

İdari Eylemlerden Kaynaklanan Tam Yargı Davalarında Bir Bozma Nedeni Olarak Husumet^(*)



*Hostility as a Reason for Reversal in Full Remedy Actions Resulting
Arising from Administrative Actions*

Zehra KARAKUŞ IŞIK



Doktor Öğretim Üyesi

*Ondokuz Mayıs Üniversitesi Ali Fuad Başgil Hukuk Fakültesi
İdare Hukuku Anabilim Dalı*

Anahtar Kelimeler

*Tam Yargı Davası,
İlk İnceleme,
Husumet,
Kanun Yolları,
Bozma Kararı.*

Öz

İdari eylem ve idari işlem den kaynaklanan zararın tam ve zamanında karşılanabilmesi için davalı tarafın doğru belirlenmesi gerekir. İdari yargıda davalı, idaredir. 2577 sayılı Kanun'da davalı olabilme durumu, "husumet" kavramı ile ifade edilir. Mahkeme ilk inceleme aşamasında veya dava devam ederken davalı makâmın yanlış belirlendiğini tespit ederse gerçek davalı makâmı belirler ve dava dilekçesinin ilgili makâma tebliğ edilmesine karar verir. Böylece zarar veren idari eylemi veya işlemi gerçekleştiren makâmın iddia ve savunma hakkı korunmuş olur. Husumetin yanlış makâma yöneltildiği kanun yolları aşamasında tespit edildiğinde ise kararın bozulmasına ve dosyanın yeniden karar verilmek üzere ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilir. Yargılamanın yeniden başlayacak olması davanın karara bağlanma sürecini uzatacağı için husumete ilişkin Danıştayın kullandığı ölçütlerin bilinmesi gerekir. Bu çalışmayla yargı kararlarından örnekler verilmek suretiyle Danıştayın idari eylemden kaynaklanan tam yargı davalarında davalı makâmı belirlerken kullanmış olduğu ölçütlere açıklık getirilmesi amaçlanmıştır.

Keywords

*Full Remedy Action,
Initial Examination,
Hostility,
Legal Remedies,
Decision of Reversal.*

Abstract

For the damage caused by an administrative action and administrative act to be fully and promptly compensated, it is necessary to determine the correct defendant. The status of being a defendant is expressed with the concept of hostility in Law No. 2577. If the court reveals that the defendant authority was incorrectly determined during the initial examination phase or while the case is pending, it determines the real defendant authority and decides to serve the petition to the relevant authority. Thus, the right to claim and defense of the authority that carries out the damaging administrative action or administrative act are protected. When it is determined at the stage of legal remedies that the hostility is directed to the wrong authority, the decision is reversed, and file is sent to the court that has made the decision for re-decision. Since the restart of the trial will prolong the process of reaching a verdict, it is necessary to know the criteria used by the Council of State regarding hostility. This study aims to clarify the criteria used by the Council of State in determining the defendant authority in full remedy cases from administrative action by providing examples from judicial decisions.

^(*) Araştırma Makalesi.
Hakem denetiminden geçmiştir.

Gönderim Tarihi: 02.05.2023, Kabul Tarihi: 12.07.2023.

GİRİŞ

Husumet de tıpkı “görev” ve “yetki” gibi tarafların talebinden bağımsız olarak yargı organlarınınca yargılamanın her aşamasında re’sen inceleme konusu yapılabilir. Davalı makamın yanlış belirlenmesinin veya hiç belirlenmemesinin ilk derece aşamasında davacı bakımından herhangi bir yaptırımı yoktur. Böyle bir durumda yargı organları husumeti doğru makama yöneltip dava dilekçesinin ve eklerinin gerçek hasma gönderilmesine karar verirler. Mahkemenin bu kararına karşı herhangi bir başvuru yolu da öngörülmemiştir. Ancak husumetin yanlış makama yöneltildiği kanun yolları aşamasında tespit edilirse bu durum bir bozma nedeni olarak kabul edilmektedir. Dava konusu edilen idari eylem ise husumetin doğru makama yöneltilmemiş olması, zarar gören kişinin tazminata erişiminin önünde usûli bir engel olarak ortaya çıkmaktadır. Kanun yolları aşamasında husumetin doğru makama yöneltildiği tespit edildiğinde de tamamlanan hukuki süreç yeniden başlamaktadır.

Öncelikle belirtilmelidir ki çalışmanın konusu 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun¹ (İYUK) 13. maddesi kapsamında salt idari eylemlere karşı açılan tam yargı davaları ile sınırlanmıştır. Çalışmada hukuk yargılamasında husumet kavramına ve husumetin idari yargılama usûlündeki önemine değinilecektir. Bu bağlamda Danıştayın tam yargı davalarında davalı makamın belirlenmesi bakımından kararlarında kullandığı ölçütlerden yola çıkarak çalışma konusu izah edilmeye çalışılacaktır.

I. HUSUMET KAVRAMI VE HUKUK YARGILAMASINDA HUSUMET

Dava dilekçesinde davacı ve davalı olarak gösterilen kişiler biçimsel açıdan o davanın taraflarıdır². Husumet, genel olarak, “davanın açılmasıyla taraflar arasında oluşan (hasım olma) durumunu”, daha dar anlamda ise “davada karşı taraf, yani davalı olma” durumunu ifade eder³. Aktif husumet, medeni yargılama hukukunda bir hakkı dava etme yetkisinin o hakkın sahibine ait olmasıdır. Diğer yandan bir hakkın kendisinden istenebilecek durumda olan kişi ise borçlu olarak adlandırılır ve bu kişinin bulunduğu durum pasif husumet şeklinde ifade edilir. Bir davada aktif ve pasif husumetin yokluğu mahkeme tarafından re’sen gözetilir⁴.

Hukuk yargılamasında davanın esastan karara bağlanabilmesi için tarafların o davada gerçekten davacı ve davalı sıfatını taşımaları gerekir. Hukuk yargılamasında bir davada taraf olarak gösterilen kişiler taraf ve dava ehliyeti ile davayı takip yetkisine sahip olsalar bile bu kişilerden birinin o davada gerçekten davacı veya davalı olma sıfatı bulunmuyor ise dava konusu hakkın esasına ilişkin bir karar verilemez⁵.

Hukuk yargılamasında taraf sıfatına sahip olma, yani husumet, dava konusu sübjektif hakla ilişkilendirilir. Bir kişinin belli bir davada davalı sıfatına sahip olup olmadığı hususu, sadece usûl hukuku sorunu olmayıp dava konusu (sübjektif) hakkın özüne ilişkin bir maddi hukuk sorunudur. Bu sebeple bir davada davalı, taraf sıfatına sahip değilse mahkeme davanın esası hakkında karar veremez ve sıfat (husumet) yokluğundan davanın reddine karar verir⁶. Bu karar aleyhine de kanun yollarına başvurulabilir⁷. Hukuk yargılamasında sıfat yokluğu bir def’i değil, davada taraf olarak görünen kişiler arasında dava konusu hakkın doğumuna engel olan itirazdır⁸. Dolayısıyla hukuk yargılamasında bir kimsenin

¹ 20.01.1982 tarihli ve 17580 sayılı Resmî Gazete.

² Yargıtay, HGK, T. 27.11.2013, E. 2013/439, K. 2013/1595 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.04.2023).

³ IŞIKLAR, Celal: “659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname Sonrası İdari Yargıda Husumete İlişkin Esaslar”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2012, Sayı 10, s. 383.

⁴ Yargıtay, 20. HD, T. 24.04.2014, E. 2013/8043, K. 2014/4983; Yargıtay, 13. HD, T. 02.02.2015, E. 2014/17523 K. 2015/2192 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.04.2023).

⁵ Yargıtay, HGK, T. 27.11.2013, E. 2013/439, K. 2013/1595; Yargıtay, HGK, T. 18.04.2007, E. 2007/5-233, K. 2007/221, Kazancı Hukuk, (https://khyk.kazancihukuk.com/, ET: 04.05.2023).

⁶ Yargıtay, HGK, T. 27.11.2013, E. 2013/439, K. 2013/1595 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.04.2023).

⁷ Yargıtay, 14. HD, 03.04.2008 E. 2008/2815, K. 2008/4549; Yargıtay, 5. HD, T. 28.03.2016, E. 2015/17419, K. 2016/6402 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.04.2023).

⁸ Yargıtay, HGK, T. 27.11.2013, E. 2013/439, K. 2013/1595 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.04.2023).

hak sahibi olup olmadığı veya borçlu olup olmadığı davanın esasına girildikten sonra tespit edilebileceğinden taraf sıfatının dava şartı olmadığı ifade edilir⁹.

II. İDARİ YARGILAMA USULÜNDE HUSUMET

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na göre dava dilekçesinde “ *tarafların ve varsa vekillerinin veya temsilcilerinin ad ve soyadları veya unvanları ve adreslerinin*” bulunması gerekir (m. 3/2/-a). Ayrıca idari yargılama usulünde dava dilekçeleri üzerinde yapılacak ilk inceleme aşamasında husumetin doğru makama yöneltilip yöneltilmediğine bakılır (İYUK m. 14/3/f). Davanın hasım gösterilmeden veya yanlış hasım gösterilerek açılması hâlinde, dava dilekçesinin tespit edilecek gerçek hasma tebliğ edilmesine karar verilir (İYUK m. 15/1/c). Davacı tarafından eylemi veya işlemi gerçekleştiren idarenin net olarak gösterilmesi ve yargı organlarının ilk inceleme aşamasında hangi idarelerin hasım mevkiine alınması gerektiğini belirlemesi, usul ekonomisi bakımından önemlidir¹⁰.

İdari davalarda davalının idare olması, medeni hukuktaki tüzel kişiliğe ilişkin kuralların idare hukukuna uygulanıp uygulanmayacağı sorusunu akıllara getirebilir. 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na¹¹ yapılan davacının taraf olma ve dava açabilme ehliyetine ilişkin olan atfın, husumet ehliyetini kapsamadığını ifade etmek gerekir¹². Doktrinde idare hukukundaki kamu tüzel kişiliği kavramının medeni hukuktaki tüzel kişilik kavramı ile açıklanmasının mümkün olmadığı¹³, davalının taraf olabilme ve kendisine karşı açılmış davayı yürütebilme yeteneğine sahip olması hususlarında idare hukuku kurallarına göre hareket edilmesi gerektiği ifade edilir¹⁴. Bu kapsamda idari yargılama usulünde davalı olabilme durumu idari makamların kamu tüzel kişiliğinin bulunup bulunmadığı esasına göre şekillenmiştir. İdari davaya konu olabilecek işlem veya eylemi gerçekleştirmek ve kamu hizmetini yürütebilmek için idarenin veya onun gibi kamu gücü ayrıcalıklarına sahip olan tarafın varlığı gerekir¹⁵.

İdari yargıda husumetin yanlış belirlenmesinin veya hiç belirlenmemesinin ilk derece aşamasında herhangi bir yaptırım yoktur. Mahkemenin vermiş olduğu hasım düzeltme kararı, bir ara karar niteliğindedir. Dolayısıyla bu karara karşı herhangi bir başvuru yolu öngörülmemiştir¹⁶. Bunun yanı sıra her ne kadar madde metninde yer verilmemiş olsa da doktrinde ve yargı kararlarında “ *idari yargıda davalı idaredir*” kuralı¹⁷ çerçevesinde gerçek kişiye husumetin yönetilemeyeceği yaklaşımı kabul görmektedir¹⁸. Öte yandan idari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda istisnai olarak özel hukuk kişilerinin de davalı olarak gösterilebildiğini de ifade etmek gerekir¹⁹.

⁹ PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet: *Medeni Usul Hukuku*, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 208.

¹⁰ ÇEVİK, Harun / BADEMCİ TURAN, Fatma: *İdare Mahkemelerinde Husumet*, İdari Yargılama Usulü El Kitapları Serisi, No 6, 2022 (<https://rm.coe.int/el-kitabi-no-6-husumet-web-2776-6675-6614-1/1680a865e5>, ET: 01.05.2023), s. 11.

¹¹ 04.02.2011 tarihli ve 27836 sayılı Resmî Gazete.

¹² KAPLAN, Gürsel: “Danıştay Kararları ve İlgili Özel Yasal Düzenlemeler Çerçevesinde İdari Yargıda Ehliyet ve Husumet”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 2011, Cilt 69, Sayı 1-2 (2011), s. 358-359; IŞIKLAR, s. 388.

¹³ KAPLAN, 2011, s. 359. Benzer yönde açıklamalar için bkz. IŞIKLAR, s. 388-389.

¹⁴ KAPLAN, 2011, s. 359. Yazar, ayrıca, yargılama sürecinde davalı sıfatıyla yapılabilecek işlemlerin geçerli kabul edilebilmesi için davalı tarafın, ehil bir iradeye sahip olması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu kapsamda husumet ehliyeti konusunda 6100 sayılı Kanun'a atıf yapılmamış olsa da idari yargı organlarının genel yasal kriterlerden tamamen bağımsız hareket edilemeyeceği ifade edilmektedir. KAPLAN, 2011, s. 359.

¹⁵ IŞIKLAR, s. 389-390. Danıştay, davalı ve davacı arasında meydana gelen yargısal ilişkiyi husumet kavramı ile ifade etmektedir. Husumet ehliyetini (taraf ehliyeti) belirli bir davayı açmak ve takip etmek yetkisi olarak ikiye ayırmakta ve davalı olmaya ehil olan bir tarafın davacı da olabileceğini vurgulamaktadır. Danıştay, İBGK, T. 08.03.1979, E. 1971/1 K. 1979/1 (06.02.1980 tarihli ve 16892 sayılı Resmî Gazete).

¹⁶ AKYILMAZ, Bahtiyar / SEZGİNER, Murat / KAYA, Cemil: *Türk İdari Yargılama Hukuku*, 7. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2022, s. 351.

¹⁷ Bu değerlendirme yapılırken yasama ve yargı organlarının da idari fonksiyona ilişkin faaliyetleri nedeniyle idari yargıda davalı konumda olabileceklerinden “kural olarak” ifadesinin tercih edildiği ifade edilmektedir. AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 400.

¹⁸ AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 400.

¹⁹ ÇELİKKOL, Hüseyin: “İdari Yargıda Ehliyet ve Husumet”, *Adalet Dergisi*, 1985, Sayı 3, s. 770; IŞIKLAR, s. 397. Benzer yönde açıklamalar için bkz. AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 400.

İdari yargılama usûlünde husumet kamu düzenine ilişkin bir dava şartı olarak kabul edilir. Bu bağlamda, davanın her aşamasında taraflarca husumetin yanlış makama yöneltildiği ileri sürülebilir veya re'sen araştırma yetkisi kapsamında mahkeme husumeti farklı bir idareye yöneltebilir²⁰.

Dava türleri bakımından bir ayırım yapıldığında iptal davalarında, davanın dava konusu işlemi tesis eden idarenin husumetiyle görülüp karara bağlanması gerekir. Daha açık bir ifadeyle husumetin, kesin ve yürütülebilir işlemi tesis eden ve uygulayan idari makama veya onun en üst makamına yöneltilmesi gerekir²¹. Böylece idarenin tesis etmiş olduğu idari işlemde hukuki durumu etkilenenlerin idari yargıda açmış oldukları iptal davası aracılığıyla idarenin hukuk dışı davranışı önlenmeye çalışılır²². İptal davalarında, re'sen araştırma yetkisine dayanarak mahkeme gerekli gördüğü bilgi ve belgeleri ilgili makamdan talep edebileceğinden husumetin yanlış makama yöneltilmesinin davaya bakacak hâkim bakımından pek ehemmiyeti olmadığı ifade edilir²³. Ancak bu değerlendirmenin doğru olduğunu söylemek mümkün değildir. Zira husumetin doğru makama yöneltilmesiyle tarafların savunma hakkı korunur. Böylece taraf sıfatına sahip olan makam, yürütmenin durdurulması kararına itiraz edebileceği gibi kanun yollarına da başvurabilir²⁴.

İptal davalarında yargılanan idare değil uyumsuzluk konusu idari işlem ise de işlemin hangi makam tarafından ve hangi idari usülle tesis edildiğini belirleyebilmek önemlidir. Bu bağlamda işlemi tesis eden gerçek makama, işleminin hukuka uygunluğunu savunma olanağı tanımak ve yargılama sonucunda verilen kararın uygulanmasını kolaylaştırmak bakımından davalı idare doğru tespit edilmelidir²⁵. İptal davalarında aslında denetim konusu olan idari işlemin kendisidir. İsbetli ve sağlıklı bir denetim yapılabilmesi için davaya konu idari işlemin yapılmasında etkisi olan maddi ve hukuki sebeplerin bilinmesi gerektiğinden, husumetin idari işlemi tesis eden makama yöneltilmesi gerekir²⁶. Bu çerçevede, işlemi tesis eden ancak kamu tüzel kişiliği bulunmayan idarelere karşı da iptal davası açılabilir²⁷.

2577 sayılı Kanun'un 14. maddesinde dava dilekçelerinin husumet yönünden inceleneceğine ilişkin kural tam yargı davaları bakımından da geçerlidir. Tam yargı davalarında davalı taraf, zarara sebep olan idaredir²⁸. İdarenin, yargılama sonucunda tazminat ödemeye mahkûm edilebileceğinden tam yargı davalarında davalı makamın her zaman kamu tüzel kişiliğine sahip olması gerektiği görüşü doktrinde kabul görmemekte, kamu tüzel kişiliğine sahip olmayan idarelerin de tam yargı davalarında davalı

²⁰ IŞIKLAR, s. 384; ÇAĞLAYAN, Ramazan: *İdari Yargılama Hukuku*, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 350; AKYILMAZ / SEZGİNLER / KAYA, s. 398-399. Benzer ifadeler için bkz. GÜNDAY, Metin: *İdari Yargılama Hukuku*, 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022, s. 358.

²¹ ÇELİKKOL, s. 767; YENİCE, Kazım / ESİN, Yüksel: *Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü*, Arısan Matbaacılık, Ankara, 1983, s. 501; IŞIKLAR, s. 391. Danıştay kararına konu olan bir olayda Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığının sınırlı yetkili acentelik sözleşmelerinde damga vergisi ve harç alınmasına ilişkin tesis etmiş olduğu işlemin noter odası başkanlıklarına ve noterlere duyurulması amacıyla hazırlanan Türkiye Noterler Birliği genelgesinin iptali talep edilmiştir. İlk derece aşamasında sadece Türkiye Noterler Birliği husumetiyle görülen davada Danıştay, aslında dava konusu edilen işlemin, Gelir İdaresi Başkanlığının düzenleme yapma yetkisine dayanarak damga vergisi ve harç matrahının belirlenmesine ilişkin olduğu ifade ederek Başkanlığın da hasım mevkiine alınmasına karar vermiştir. (Danıştay, VDDK., T. 22.01.2010, E. 2009/419, K. 2010/32, www.lexpera.com.tr, ET: 15.04.2023).

²² CANDAN, Turgut: "Takdir Komisyonlarının Kararlarına Karşı Açılacak Davalarda Hasım Sorunu", *Danıştay Dergisi*, 1987, Yıl 17, Sayı 64-65, s. 13.

²³ AYÇAN, Ramazan: "İdari Davalarda Husumet Tevcihi", *Türk İdare Dergisi*, 1963, Sayı 282, s. 13, ([http://www.tid.gov.tr/kurumlar/tid.gov.tr/tum-sayilar\(2\)/1951-1975/1963/Yil34_282_1963_.pdf](http://www.tid.gov.tr/kurumlar/tid.gov.tr/tum-sayilar(2)/1951-1975/1963/Yil34_282_1963_.pdf), ET: 30.12.2022) Benzer açıklamalar için bkz. ONAR, Sıddık Sami: *İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt III*, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1966, s. 1783.

²⁴ ÇAĞLAYAN, s. 349.

²⁵ Danıştay, 2. D., T. 16.06.2008, E. 2008/4266, K. 2008/2851 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

²⁶ CANDAN, s. 11.

²⁷ AKYILMAZ / SEZGİNLER / KAYA, s. 400; ÇAĞLAYAN, s. 353; KAPLAN, Gürsel: *İdari Yargılama Hukuku*, 8. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2022 (2022), s. 419-420; IŞIKLAR, s. 390. Bu yöndeki karar için bkz. Danıştay, İBK., T. 08.03.1979, E. 1971/1, K. 1979/1 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu (24.12.2003 tarihli ve 25326 sayılı Resmî Gazete).

²⁸ AKYILMAZ / SEZGİNLER / KAYA, s. 399-400.

olabileceği kabul edilmektedir²⁹. *Işıklar*, bu yaklaşımı daha somutlaştırarak, tam yargı davalarında davalı taraf belirlenirken kamu tüzel kişiliğinin bulunup bulunmadığından ziyade zararı tazmine yetkili makam olup olmadığına bakılması gerektiğini ifade eder. Bu bağlamda özel düzenlemelerle bazı makamlara temsil ve taraf ehliyeti tanındığı veya bütçeden harcama yetkisinin tanındığı gözetildiğinde tam yargı davalarında husumetin tüzel kişiliği olmayan makama yöneltilmesinin önünde hukuki bir engel bulunmadığı görülür³⁰. Zaten Danıştay da öteden beri kamu tüzel kişiliği bulunmayan idarelere husumetin yöneltilebileceği kanaatindedir³¹.

Ayrıca 02.11.2011 tarihli ve 28103 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 659 sayılı KHK’da yer alan, idarelerin³² “*kendi iş ve işlemleriyle ilgili olarak açılacak adli ve idari davalar ile tahkim yargılaması ve icra işlemlerinde taraf sıfatını haiz*” (m. 6/1) olduğuna ilişkin hüküm uyarınca kamu tüzel kişiliği bulunmuyorsa da kurum, 5018 sayılı Kanun’da³³ yer verilen I ve II sayılı cetvellerde yer alıyorsa davalı makam olarak gösterilmesi mümkündür³⁴.

Zarar görmüş kişilerin haklarının bir an önce temin edilebilmesi ve aynı zamanda kişilerin maddi haklarına erişimde olası bir usûli engelin çıkmaması için yargılamanın en başında husumetin doğru belirlenmesi önemlidir³⁵. Tam yargı davalarında aslında hâkim davalıya bir borç yüklediğinden³⁶ husumetin bu yükümlülüğü yerine getirecek olan makama yöneltilmesi gerekir³⁷. Zarar doğurucu eylemi gerçekleştirilmeyen idarenin yargı kararıyla da olsa hasım mevkiine alınması mümkün değildir. Bu bağlamda husumet, kanun yolları aşamasında tek başına bir bozma nedeni olarak kabul edilmiştir.

İdari yargıda davanın hasım gösterilmeden veya yanlış hasım gösterilerek açılması hâlinin yaptırımının olmamasının sebebi, doğru hasımın davacı tarafından belirlenmesindeki güçlüktür³⁸. İdare hukukunda kamu idarelerinin görev ve yetkileri mevzuatta dağıntık şekilde düzenlenmiştir. Davacıların hakkını ihlal eden eylemi gerçekleştiren idarenin tespit edilmesindeki güçlük sebebiyle davacı tarafından salt davalı makamın yanlış belirlendiğinden bahisle davanın reddedilmeyerek hasımın düzeltilmesi yoluna gidilmesine³⁹ ilişkin kural, yargı organlarıca geniş yorumlanmıştır. Bu çerçevede davalının özel hukuk kişisi olarak belirlendiği veya zarar veren makamın birden fazla olduğu ve davalı makamın yanlış veya eksik gösterildiği durumlarda husumetin kime yöneltilmesine yargı kararları ile açıklık getirilmiştir.

²⁹ AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 400-401; KAPLAN, s. 370-371; IŞIKLAR, s. 390. Bu konuda ayrıca: “Her idari birimin yargılama bakımından sınırsız ve belli bir esasa dayanmayan şekilde ehliyetli olduğunu kabul etmek, hukuk tekniği ve mantığı ile bağdaşmaz. Bir kere idari işlem yapılırsa bile her idari birime dava tarafı olabilme yetkisi tanımak birçok güçlüğü ve karışıklığa yol açacaktır.” görüşü dile getirilmiştir. Bkz. IŞIKLAR, s. 389. *Kaplan*, kamu tüzel kişiliği bulunmayan kuruluşlara karşı iptal ve tam yargı davası açılabilmesini gerekli ve doğru bir uygulama olmadığını ileri sürmektedir. Fakat kamu tüzel kişiliği bulunmayan kuruluşlara karşı iptal davası açılabilirdiği takdirde zorunlu olarak aynı kuruluşlara karşı tam yargı davasının da açılabilmesinin kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Ayrıntılı bilgi için KAPLAN, 2011, s. 371-372.

³⁰ IŞIKLAR, s. 393-394. Özel düzenlemeyle davalı sıfatı tanınmış kurumlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. IŞIKLAR, s. 415-417.

³¹ Danıştay, İBĞK, T. 08.03.1979, E. 1971/1 K. 1979/1 (06.02.1980 tarihli ve 16892 sayılı Resmî Gazete). Bu konudaki açıklamalar için ayrıca bkz. KAPLAN, 2022, s. 419-420.

³² Mevzuatta geçen idare tanımı, “10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı *Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I) ve (II) sayılı cetvelerde belirtilen kamu idarelerini*” ifade eder şekilde kullanılmıştır (659 sayılı KHK m. 2).

³³ 24.12.2003 tarihli ve 25326 sayılı Resmî Gazete.

³⁴ AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 401.

³⁵ Örneğin ilk derece mahkemesi tarafından zarar gören kişinin zararının karşılanması yönünde 2016 yılında hüküm tesis edilen bir dosyada Danıştay, 2021 yılında husumetin başka bir idari makama yöneltilmesi gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin kararının bozulmasına ve yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan mahkemeye gönderilmesine karar vermiştir. Bkz. Danıştay, 10. D., T. 20.09.2021 E. 2016/2144, K. 2021/4111 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

³⁶ ONAR, s. 1783.

³⁷ GÖZÜBÜYÜK, Şeref: *Yönetmelik Yargı*, 30. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s. 279.

³⁸ AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 399.

³⁹ Danıştay, 10. D., T. 25.04.2022, E. 2021/5333, K. 2022/2324 (<https://karararama.danistay.gov.tr/>, ET: 04.05.2023).

III. TAM YARGI DAVALARINDA DAVALI TARAFIN BELİRLENMESİNDE KULLANILAN ÖLÇÜTLER

Tam yargı davalarında husumet karara karşı değil, idari eylemi veya eylemsizliği⁴⁰ gerçekleştiren idareye yöneltilmektedir⁴¹. Davanın başında davacı tarafından belirlenen⁴² makamın yargı organlarının yapacağı re'sen araştırma uyarınca değişmesi mümkündür. Yargı organları, davacının beyanından bağımsız olarak hasım mevkiine alınan tarafın zarar verici eylemi gerçekleştirip gerçekleştirmediğini ve varsa zarara katılan gerçek veya tüzel kişilerin zararın ortaya çıkışındaki etkisini araştırmaktadır. Bu bağlamda, öncelikle, “idari yargıda davalı idaredir” kuralı çerçevesinde davalının özel hukuk kişisi olup olmadığı incelenmektedir. Husumetin idareye yönelildiği durumlarda da davalı idarenin sorumluluk alanını belirleyebilmek için mevzuatta ilgili idareye tanımlanmış görevlere bakılmaktadır.

A. Özel Hukuk Kişisi Olmama

İdari davalarda özel hukuk gerçek ve tüzel kişilerinin davalı sıfatına sahip olamayacağı ancak⁴³ istisnai olarak idari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda, idare dışında sözleşmenin karşı tarafının da davalı makam olarak gösterilmesinin mümkün olduğu ifade edilir⁴⁴.

İdarelerin kamu hizmetinin yürütülmesi sırasında özel hukuk tüzel kişilerinden yardım alabilmeleri mümkündür. Doktrinde, kamu hizmetini yürütmekte olan özel hukuk kişilerinin üstün kamusal yetkiler kullanarak tesis etmiş oldukları işlemlerin idare hukukuna tabi olduğu⁴⁵ ve hizmetten yararlanan üçüncü kişilerin, istisnai olarak, kamu hizmetini yürüten özel hukuk kişilerini hasım göstermek suretiyle hizmetin yürütülmesine ilişkin kamusal işlemlere karşı idari yargıda iptal davası açılacağı ifade edilir⁴⁶.

Tam yargı davaları, idarenin eylem veya işlemlerinden doğan zararların kusur veya kusursuz sorumluluk esaslarına göre karşılandığı davalardır. İdarenin hizmet kusurunun bulunduğu durumlarda zarar doğurucu eylemi gerçekleştiren kamu görevlisinin belirlenmesi gerekli olmadığı gibi bazen bu mümkün de olmayabilir. Kamu hizmetinin yürütülmesinde, işleyişinde veya teşkilatlanmasında meydana gelen düzensizlik veya eksiklik hâlleri idarenin hizmet kusuruna işaret eder ve⁴⁷ bu durumda Anayasa'nın ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanun'un⁴⁸ amir hükümleri gereğince husumeti ilgili

⁴⁰ Örneğin kendisine ait taşınmazda ekimini yaptığı pamuğun, yeterli su verilmemesi nedeniyle kurduğundan bahisle zarara uğradığına ilişkin açılan davada idarenin eylemsizliği zarar doğurucu davranış olarak değerlendirilmiştir. Bkz. Danıştay, 10. D., T. 20.09.2021 E. 2016/2144, K. 2016/4111 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

⁴¹ AYÇAN, s. 14.

⁴² 2577 sayılı Kanun'un idari davaların açılması başlıklı üçüncü maddesinde dava dilekçesine, “ *tarafların ve varsa vekillerinin veya temsilcilerinin ad ve soyadları veya unvanları ve adresleri ile gerçek kişilere ait Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası*”nın yazılması gerektiği düzenlenmiştir.

⁴³ Bu yöndeki açıklamalar için bkz. AYÇAN, s. 6; CANDAN, s. 7. Mülga 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun 31. maddesinde: “*Danıştaya temyiz yola ile başvurma için belli olan sürenin geçmesi ile temyiz hakkı düşer. Ancak, taraflardan biri, süresi içinde temyiz yoluna başvurduğu takdirde diğer taraf, cevap verme süresi içinde temyiz davası açabilir.*” hükmü yer almaktaydı. Bu hüküm çerçevesinde temyiz davalarında, il ve ilçe kuraları tarafından alınan kararlar üzerine idare tarafından açılacak davalarda husumetin gerçek kişiye yöneltilmesinin mümkün olması idari yargıda husumetin gerçek kişiye yöneltilmeyeceği kuralının bir istisnası olarak kabul edilmişti. Bkz. AYÇAN, s. 6.

⁴⁴ AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 400; GÖZÜBÜYÜK, s. 278; IŞIKLAR, s. 397; KAPLAN, 2011, s. 372. Bu konuda *Ulusoy*, uygulamada pek rastlanılan bir husus olmasa da idarenin, sözleşmenin tarafı olan özel hukuk kişisine karşı sözleşme hükümlerini uygulaması kapsamında idari yargıda dava açabileceğini ifade etmektedir. ULUSOY, Ali D.: *Türk İdare Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 816. Ayrıca üçüncü kişilerin, idari sözleşmeye dayanarak idarenin tesis ettiği işlem veya eylemlere karşı idari yargıda açacakları davalarda kural olarak idarenin hasım olarak gösterilmesi gerektiğini ifade eden yazarlar bulunmaktadır. YENİCE / ESİN, s. 503; KAPLAN, 2011, s. 372; IŞIKLAR, s. 397.

⁴⁵ YILDIRIM, Turan / YASİN, Melikşah / KAMAN, Nur / ÖZDEMİR, H. Eyüp / ÜSTÜN, Gül / OKAY TEKİNSOY, Özge: *Türk İdare Hukuku*, 7. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 329. Danıştay, idari karar alma yetkisine ve gücüne sahip olan özel hukuk kişilerinin, kamu hizmetini yerine getirirken kamu makamı olarak hareket ettiğine işaret ederek işlemlerinin idare hukuku kurallarına tabi olduğunu ifade etmektedir. Bu kapsamda yüksek mahkeme, ruhsat usulü ile elektrik dağıtım hizmeti yürüten özel şirketin tek yanlı olarak hizmetten yararlanan kişinin hukukunda değişiklik yapan ve idari işlem niteliğinde olan kararına karşı idari yargıda dava açılmasını ve özel hukuk kişisinin davalı olarak gösterilmesini hukuka uygun bulmuştur. Bkz. Danıştay, 13. D., T. 06.02.2013, E. 2012/1871, K. 2013/276 (https://karararama.danistay.gov.tr/, ET: 07.07.2023). Bu yöndeki açıklamalar için ayrıca bkz. ULUSOY, s. 817.

⁴⁶ ULUSOY, s. 817.

⁴⁷ AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 534-535.

⁴⁸ 23.07.1965 tarihli ve 12056 sayılı Resmî Gazete.

idareye yöneltilmesi gerekir⁴⁹. Tam yargı davaları özelinde Anayasa'nın⁵⁰ 129/5 ve 40/2 maddelerinin idari yargılama usûlünde davalı makamın gerçek kişi olarak belirlenmesinin önünde hukuki engel olduğu kabul edilebilir⁵¹. Bu çerçevede doktrinde kamu hizmeti, sözleşme ile özel hukuk kişilerince yürütülse dahi, hizmetin asıl sahibi ve sorumlusunun idare olduğundan bahisle husumetin idareye yöneltilebileceği ifade edilmektedir⁵².

Davalı makamın tespit edilmesi aynı zamanda idari yargının görev alanı konusu ile doğrudan ilgilidir. Bu yüzden "idari yargıda davalı idaredir" kuralı bir uyumsuzluğun görev alanının da belirlenmesinde bir ölçüt olarak öne çıkmaktadır⁵³. Uyuşmazlık Mahkemesi ise de bazı özel hukuk tüzel kişilerini "kamu kurumu niteliği ağır basan" veya "kamu tüzel kişiliğine yaklaşan" kavramlarıyla⁵⁴ ifade ederek "davalı taraf idaredir" kuralını aşmaya çalışmıştır⁵⁵.

Tam yargı davalarında husumet gerçek kişiye yöneltilmişse dava konusu uyumsuzluğun idari yargının görev alanına girip girmediğine göre ikili bir ayırım yapmak mümkündür. İdari yargının görev alanına girmeyen bir uyumsuzlukta husumet gerçek kişiye yöneltilmiş ise mahkeme davanın görev yönünden reddine karar verebilir. İdari yargının görev alanına giren bir uyumsuzlukta husumet gerçek kişiye yöneltilmiş ise doktrinde birden fazla ihtimal üzerinde durulmaktadır. Yargı organlarının davanın görev yönünden reddine, dava dilekçesinin tespit edilecek gerçek hasma tebliğine veya dilekçenin reddine olmak üzere üç farklı karar vermesi mümkündür⁵⁶. Danıştay, idari makamın yanında gerçek kişinin de davalı olarak gösterildiği davalarda gerçek kişinin hasım mevkiinden çıkarılarak mahkemece tespit edilen idarenin davalı konuma alınmasını hukuka uygun bulmamaktadır. Bu bağlamda husumetin sadece gerçek kişiye yöneltildiği durumlarda idari yargı organlarının tespit ettikleri davalı makamı hasım mevkiine almaları ve gerçek kişi bakımından davanın reddine karar vererek hasım konumuna alınan idare yönünden uyumsuzluğun çözülmesi gerektiği ifade edilmektedir⁵⁷.

⁴⁹ AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 568.

⁵⁰ 09.11.1982 tarihli ve 17863 sayılı Resmî Gazete.

⁵¹ "Kişinin, Resmî görevler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır." (Anayasa m. 40/2), "Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir." (Anayasa m. 129/5) ve "Kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar." (657 sayılı Kanun m. 13) düzenlemeleri uyarınca kamu görevlilerinin üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlardan dolayı dava ancak idareye karşı açılabilir.

⁵² AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 413. Danıştayın aksi yöndeki 1966 tarihli bir kararında, "İmtiyaz mukavelesi ile kendisine amme hizmeti tevdi edilen şirketin bu işlerin yapılması sırasında iras edilen zarardan dolayı çıkan ihtilâflarda husumet mevkiinde bulunması gerekirken dilekçede yazılı olduğu şekilde Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün hasım gösterilmesinde isabet bulunmadığı"na karar verilmiştir. Bkz. Danıştay, 12. D., T. 29.09.1966, E. 1965/4166, K. 1966/2826 (Danıştay Kararlar Dergisi, 1967, Sayı 107-110, Yıl 30, s. 539, <https://www.danistay.gov.tr/assets/pdf/yayinlar/dergi/2022-12-26-11-44-9529904.pdf>, ET: 07.07.2023).

⁵³ KAPLAN, Onur: "Elektrik Dağıtım Faaliyetiyle İlgili Uyuşmazlık Mahkemesi Kararları Çerçevesinde İdari Davalarda Husumet Kavramını Yeniden Düşünmek", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2021, Cilt 18, Sayı 2 (Elektrik), s. 1566.

⁵⁴ Gözler, "kamu kurumu benzeri bir kuruluş", "karma nitelikli bir kamu tüzel kişisi", "kamu benzeri bir kuruluş" ve "kamu tüzel kişiliğine yaklaşan yeni bir müessese" gibi kavramlarla üçüncü bir tür kamu tüzel kişiliği oluşturulamayacağı kanaatindedir. GÖZLER, Kemal: *İdare Hukuku*, Cilt I, 3. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2019, s. 244-245. Bu kapsamda, kamu tüzel kişisi olmamakla birlikte görev ve yetkileri sebebiyle organize sanayi bölgelerine, Adalet Teşkilatını Güçlendirme Vakfına, Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketine ve Türkiye Jokey Kulübüne husumetin yöneltilmesine ilişkin idari yargı kararları bulunduğunu ifade etmek gerekir. AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 411-412.

⁵⁵ KAPLAN, *Elektrik*, s. 1568. Yazar çalışmasında ayrıca, uyumsuzluk mahkemesi kararlarında elektrik dağıtım faaliyeti bakımından görevli kuruluş olan Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi'nin (TEDAŞ) tesis ettiği tek yanlı işlemler için idari yargıda dava açılabilirliğinin kabul edildiğini ancak diğer dağıtım şirketi tarafından yapılan işlemler veya eylemler bakımından doğan uyumsuzlukların adli yargının görev alanına bırakıldığını vurgulamaktadır. KAPLAN, *Elektrik*, s. 1570-1572. Ancak Danıştayın, elektrik dağıtım hizmeti şirketi olarak faaliyet gösteren ve özel hukuk kişisi olan ... A.Ş. Genel Müdürlüğü'nün kamu hizmetinin yürütülmesini teminen tek yanlı olarak tesis edilen ve ilgilinin hukukunda değişiklik işleminin yargısal denetiminin idari yargıda yapılmasını uygun bulan kararı gözetildiğinde Uyuşmazlık Mahkemesi ile aynı görüşte olmadığını ifade etmek gerekir. Bkz. Danıştay, 13. D., T. 06.02.2013, E. 2012/1871, K. 2013/276 (<https://karararama.danistay.gov.tr/>, ET: 07.07.2023).

⁵⁶ AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 412-413. *Gözübüyük*'e göre tam yargı davalarında gerçek kişinin gösterilmesi hâlinde idari yargı organları davanın görev yönünden reddine karar vermelidir. Bkz. GÖZÜBÜYÜK, s. 374. *İşıklar*'a göre kamu görevlisinin kişisel kusuruna dayanmayan bir uyumsuzlukta kamu görevlisi davalı olarak gösterilmiş ise yargı organları görevsizlik kararı vermeyerek dilekçenin reddine karar vermelidir. Bu görüşünü de özel şahsın görev kusuru veya kusursuz sorumluluk hâllerinden birinin söz konusu olabileceği ihtimallerine dayandırmaktadır. Bkz. İŞIKLAR, s. 384.

⁵⁷ Uyuşmazlık konusu olayda, sürekli dilekçe vererek aynı kişilerden ve konulardan bahsederek şikâyette bulunan kişinin, ruhsal yapısı ve akli melekeleri yönünden rahatsızlığının bulunup bulunmadığının tespiti amacıyla cumhuriyet savcısı tarafından kolu mühürlenerek has-

Kanaatimizce idari yargının görev alanına giren uyuşmazlıklarda özel hukuk kişinin yanında idari makamın da davalı olarak gösterilmiş olduğu hâllerde, 2577 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca aynı dilekçe ile dava açabilmesi mümkün olmadığından mahkemenin dilekçenin reddine karar vermesi uygun olacaktır⁵⁸. Nihayetinde tam yargı davalarında davacı dava açarken uyuşmazlık konusu olayda görev kusuru, hizmet kusuru veya kişisel kusurun olup olmadığından ziyade zararını karşılayabileceği bir muhatap bulmak gayretinde olabilir. Bu durumda davacının Anayasa'nın ve 657 sayılı Kanun'un öngördüğü süreçten bağımsız olarak kendince verilen hizmetten ve hizmetin sunum şartlarından doğan bir aksaklığı hizmeti yürüten kamu görevlisine atfederek husumeti gerçek kişiye yöneltmiş olması mümkündür. Diğer yandan davacının, davalıyı gerçek kişi olarak belirlediği durumlarda davacı, zararının karşılanmasından ziyade doğrudan zarar verdiğini düşündüğü kamu görevlisinin davalı konumda olacağı bir yargılama sürecini başlatmak gayretinde olabilir. Kanaatimizce Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan, "*herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir*" düzenlemesi gereğince husumet özel hukuk kişisine yöneltilmişse idari yargı organlarının dilekçenin reddine karar vererek dava açmak isteyen kişiye seçimlik hak tanınması gerekir.

B. İdari Eylemi Doğrudan Gerçekleştiren Makam Olmak

Danıştay kararlarında idari eylem eylemsizliği de kapsayacak şekilde, "*idarenin işlevi sırasındaki bir hareketi, bir davranışı, bir tutumu veya hareketsizliği*" olarak tanımlamış ve eylem, "*idari karar ve işlemle ilgisi olmayan, başka bir deyişle; öncesinde, temelinde bir idari karar veya işlem olmayan salt maddi tasarruf*" olarak ifade edilmiştir⁵⁹. Tam yargı davalarında hizmetten doğan zararların karşılanabilmesi için husumetin nihai olarak zararı tazmin yetkisi olan makama yöneltilmesi gerekmektedir⁶⁰.

Kamu idareleri, kamu hizmetlerini yürütürken hizmetin işleyişini sürekli denetlemekle ve hizmet yerine getirilirken gerekli önlemleri almakla yükümlü oldukları için⁶¹ gereken önlemlerin alınmaması hâlinde idarenin sorumluluğuna gidilebilir⁶². Dolayısıyla idarelerin yapmakla yükümlü olduğu görevi özel veya tüzel kişilere yaptırmasının ve zararın bu hizmetin niteliğini değiştirmeyeceğinden idarenin eylemsizliğinin de zararın meydana gelmesinde etkisi olduğu gerekçesiyle ilgili idareye husumet yö-

taneye gönderilmesi üzerine uğranılan zararın karşılanması talebiyle dava açılmıştır. Bu davada davacı davalı olarak cumhuriyet savcısını gösterdiğinden ilk derece aşamasında davanın görev yönünden reddine karar verilmiştir. Dosyayı temyizen inceleyen Danıştay, uyuşmazlığı idari yargının görev alanında değerlendirerek davanın görev yönünden reddedilmesini hukuka aykırı olduğunu ifade etmiştir. Öte yandan "*gerçek kişi hasım gösterilerek açılan davalarda, gerçek kişinin hasım mevkiinden çıkarılarak onun yerine, mahkemece tespit edilen idarenin davalı konumuna alınması mümkün olmamakla birlikte; hasım olarak gösterilen gerçek kişinin yanında idarenin de hasım konumuna alınması suretiyle uyuşmazlığın çözümlenmesine*" karar verilmiştir. Bkz. Danıştay, 10. D., T. 26.11.2008, E. 2006/7165, K. 2008/8312 (www.lexpera.com.tr, ET: 05.04.2023).

⁵⁸ 2577 sayılı Kanun uyarınca dava dilekçesi 3. ve 5. maddeye uygun olmadığında dilekçenin reddine karar verilmesi gerekmektedir (İYUK m. 14/3/g- m. 15/1/d). 2577 sayılı Kanun'un 5. maddesinde, "*Her idari işlem aleyhine ayrı dava açılır. Ancak, aralarında maddi veya hukuki yönden bağımlık ya da sebep-sonuç ilişkisi bulunan birden fazla işleme karşı bir dilekçe ile de dava açılabilir. Birden fazla şahsın müşterek dilekçe ile dava açabilmesi için davacıların hak veya menfaatlerinde iştirak bulunması ve davaya yol açan maddi olay veya hukuki sebeplerin aynı olması gerekir.*" hükmü yer almaktadır. Anayasa ve 657 sayılı Kanun hükümleri ile 2577 sayılı Kanun'un 5. maddesi dikkate alındığında "aynı dilekçe ile dava açılabilir" hâllerden birinin oluşmadığı da muhakkaktır.

⁵⁹ Danıştay, 10. D., T. 18.04.2006, E. 2004/8703, K. 2006/2507 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

⁶⁰ 1949 tarihli Danıştay Dava Daireleri Kurulu kararında da "*hizmet kusurunun vukuuna sebebiyet veren, hizmeti nihai olanak tanzim yetkisine malik bulunan en yüksek idari makam aleyhine*" dava açılabilirliği ifade edilmiştir (Danıştay, DDK., T. 01.04.1949, E. 1948/153-1949, K. 1949/44, Danıştay Kararlar Dergisi, 1949, Sayı 43-44, Yıl, 13, s. 56, <https://www.danistay.gov.tr/assets/pdf/yayinlar/dergi/2022-12-26-11-23-9365693.pdf>, ET: 07.07.2023). Çelikkol da tam yargı davalarında husumetin ita amiri durumunda bulunan en yüksek idari makama yönetilmesi gerektiğini ifade etmektedir. ÇELİKKOL, s. 769.

⁶¹ Danıştay, 6. D., T. 30.03.2021, E. 2020/10212, K. 2021/4621 (www.lexpera.com.tr, ET: 25.03.2023).

⁶² Konuya ilişkin bir Danıştay kararında idarelerin gerekli önlemleri almadığı ve denetimi yapmadığından bahisle sorumlu olduklarına dikkat çekilmiştir. Uyuşmazlık konusu olayda, bir iş hanında meydana gelen patlama sonucunda davacı şirket tarafından sigortalı olan iş hanı içerisindeki işyerlerinin hasara uğraması nedeniyle polişe sahiplerine ödenen miktar ilgili idarelerden talep edilmiştir. Danıştay, zarar gören işyerlerinin içinde yapı kullanma izni verilmeyen ve/veya alınmayan yapıların olduğu vurgulamıştır. Bu bağlamda zarar gören işyerlerinin söz konusu izinler bulunmamasına rağmen davalı idareler tarafından sunulan hizmetlerden yararlandırıldığı gözetilerek sigortalı şirketlerin tüm zarara katlanması davalı idarelerin yürüttüğü hizmetten kaynaklanan sorumluluğunu bertaraf edebileceğinden ilçe belediyesinin müterafik kusurunun bulunduğuna karar verilmiştir (Danıştay, İDDK., T. 25.04.2022, E. 2021/3296, K. 2022/1635, <https://karararama.danistay.gov.tr/>, ET: 27.03.2023).

neltimesi mümkündür⁶³. Ancak idarenin eylemsizliğine hukuki sonuç bağlayabilmek için idareye belli bir şekilde hareket etme zorunluluğunun mevzuatta düzenlenmiş olması gerekir⁶⁴.

Örneğin bir uyuşmazlıkta sahihsiz köpeklerin saldırısına uğrayıp zarar gören kişinin açmış olduğu dava, ilçe belediye başkanlığının husumetiyle görülüp karara bağlanmıştır. Karar, kanun yollarına gitmeden kesinleşmiş ve Danıştay savcısı ilk derece yargılaması aşamasında husumetin yanlış makama yöneltildiği gerekçesiyle kanun yararına temyiz yoluna⁶⁵ başvurmuştur. Kararda dikkat çekici olan husus, idari yargıda husumetin kanun yararına temyiz yoluna gidilebilecek kadar ciddi bir hukuka aykırılık olarak değerlendirilmiş olmasıdır. Danıştay kararında, sahihsiz hayvanların korunması, bakım ve gözetimi, saldırgan olanların eğitilmesi ve sahiplendirilmesi gibi konuların hasım mevkiine alınan idarelerin görev ve sorumluluğunda olduğunu vurgulamıştır. Nihayetinde 5393 sayılı Belediye Kanunu⁶⁶, 5199 sayılı Hayvanları Koruma Kanunu⁶⁷ ve Hayvanların Korunmasına Dair Uygulama Yönetmeliği⁶⁸ kapsamında yerel yönetimlere verilen görevler dikkate alınarak Konya Valiliğinin ve Konya Büyükşehir Belediyesinin de hasım konumuna alınmasına karar verilmiştir⁶⁹.

Bilindiği üzere 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 282. maddesinde hâkimin bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendireceği düzenlenmiştir. Bu bağlamda, bir uyuşmazlığın çözümünün özel veya teknik bir bilgiyi gerektirmesi durumunda, mahkemelerin gerekçesini de belirtmek suretiyle bilirkişi raporlarının aksi yönünde karar vermesi mümkündür. Sorumlu idarenin tespit edilebilmesi amacıyla bilirkişiye başvuru bir uyuşmazlıkta Danıştay, bilirkişi raporunun somut veriler dikkate alınmadan hazırlandığı gözetilmeden karara esas alınmasını bir bozma nedeni olarak kabul etmiştir.

Danıştay kararına konu olan olayda, Şile Belediyesi sınırları içerisinde bulunan "İstanbul Kamp Sahil Plaj" adlı işletmeye ait plajda, denizde boğularak hayatını kaybeden kişinin yakınları tarafından açılan davada, idare mahkemesince yapılan bilirkişi incelemesi neticesinde Afet ve Acil Durum Başkanlığı (AFAD), Sahil Güvenlik Komutanlığı, Sahilköy Jandarma Komutanlığı, Şile Belediyesi ve İstanbul Büyükşehir Belediyesinin raporda belirlenen oranda sorumlu olduğuna karar verilmiştir. Danıştay ise bilirkişi raporunda davalı idarelerin ayrı başlıklar hâlinde ve hangi mevzuat hükümleri çerçevesinde sorumluluklarının bulunduğu tereddütte yer vermeyecek şekilde ortaya koyulmadığını ifade ederek bölge idare mahkemesi kararının bozulmasına karar vermiştir⁷⁰.

⁶³ Danıştay, 6. D., T. 30.03.2021, E. 2020/10212, K. 2021/4621, İdare Mahkemesi Gerekçesi (www.lexpera.com.tr, ET: 25.03.2023). Uyuşmazlık, heyelan sebebiyle oturulamaz duruma gelen bina ve eklentilerinin bedelinin, bölgenin imara kapatılması nedeniyle arsa rayiç değer kaybının, ağaç ve ürün bedellerinin, oluşan kira kaybının ve ev eşyalarında meydana gelen zararın karşılanması talebine ilişkindir. Danıştay, ilk derece mahkemesince hasım mevkiine alınan Belediye Başkanlığı, Karayolları Genel Müdürlüğü ve davalılar yanında davaya katılan ... İnşaat Ticaret Madencilik ve San. Ltd. Şti, davacılar, arsa sahipleri, yapı müteahhitleri, fenni mesuliyet üstlenenler gibi dava konusu zararda sorumluluğu bulunanların ve kusur oranlarının tespit edilmediği gerekçesiyle kararın bozulmasına karar vermiştir.

⁶⁴ Taşınmaza ekilen pamuğa, yeterli su verilmemesi nedeniyle kurduğundan bahisle uğranılan zararın tazmini talebiyle açılan davada Danıştay, Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün hasım mevkiinden çıkarılarak sadece Sulama Birliği yönünden hüküm kurulmasını usul hükümlerine uygun bulmamıştır. Olay tarihinde yürürlükte olan 6200 sayılı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğüne Yürütülen Hizmetler Hakkında Kanun'da Müdürlüğe verilmiş görevlerin dikkate alınmayarak sadece Sulama Birliğinin hasım mevkiine alınarak davacıya 53.947.47 TL'nin ödenmesi yönündeki ilk derece mahkemesinin kararın bozulmasına karar verilmiştir. Bkz. Danıştay, 10. D., T. 20.09.2021 E. 2016/2144, K. 2021/4111 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

⁶⁵ 2577 sayılı Kanun'un 51. maddesinde, "İdare ve vergi mahkemeleri ile bölge idare mahkemelerinin kesin olarak verdiği kararlar ile istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlardan niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade edenler, ilgili bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine veya kendiliğinden Başsavcı tarafından kanun yararına temyiz olunabilir." hükmü yer almaktadır.

⁶⁶ 13.07.2005 tarihli ve 25874 sayılı Resmî Gazete.

⁶⁷ 01.07.2004 tarihli ve 25509 sayılı Resmî Gazete.

⁶⁸ 12.05.2006 tarihli ve 26166 sayılı Resmî Gazete.

⁶⁹ Danıştay, 8. D., T. 12.03.2021, E. 2020/7528, K. 2021/ 1532 (01.07.2021 tarihli ve 31528 sayılı Resmî Gazete).

⁷⁰ Danıştay, 8. D., T. 12.04.2022, E. 2018/775, K. 2022/2601 (https://karararama.danistay.gov.tr/, ET: 04.05.2023). Kararda, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun belediyelerin görev ve sorumluluklarını düzenleyen 14. ve 15. maddeleri kapsamında ilçe belediyesinin ve zararın meydana geldiği yıl yapılan cankurtaran hizmetleri alımı ihalesinde bu plajı ihale kapsamına almayan ilgili büyükşehir belediyesinin sorumluluğuna dikkat çekilmiştir. Mahkeme, işletmenin insanları ölüm tehlikesi konusunda uyarıp bölgede denize girmemeyi tavsiye eden hatta yasaklayan levhaları bulundurmadığını gözeterek bilirkişinin bu duruma raporunda yer vermemiş olmasını bir eksiklik olarak yo-

Yukarıda bahsedilen örnekte olduğu gibi salt idari eylemden kaynaklanan uyuşmazlıklarda kusurlu idarelerin belirlenmesine yönelik olarak alınan bilirkişi raporları, hasım mevkiine alınacak idarenin tespitinde belirleyici olabilir. Ancak bilirkişi raporu hazırlanırken zararda etkisi olan idari makamların görevlerinin tespit edilmesine ilişkin mevzuat hükümlerinden bağımsız bir rapor hazırlanmaması gerektiği göz ardı edilmemelidir.

C. Birden Fazla Makamın Davalı Olması Hâli

Tam yargı davalarında, idarenin faaliyetlerinden zarara uğrayan kişilere kusur veya kusursuz sorumluluk esaslarına göre belli bir miktar paranın ödenmesi öngörülmüştür. Ancak idarenin hukuki sorumluluğu prensibi ile amaçlanan “*lütuf ve atıfet duygularıyla*” kişilere belirli miktarda paranın ödenmesi değil, içtihatlarla idarenin hukuki sorumluluk alanının ve sebeplerinin ortaya koyulabilmesidir⁷¹. Zararın birden çok kamu kuruluşunun katkısıyla meydana gelmesi durumunda hepsinin bir arada davalı makam olarak gösterilmesi mümkündür⁷². Bu hâlde davayı açan kişinin davalı olarak göstermiş olduğu her bir idareye başvurulması gerekir⁷³.

Tam yargı davalarında davacının ya da mahkemenin birden fazla idareyi davalı konuma alması davanın husumet yönünden bozulmasını engellemeye yönelik olumlu bir yaklaşım olarak kabul edilebilir. Ancak yargı organları kanun yolları aşamasında davalı makamın yanlış belirlendiğini tespit ederlerse bunu bir bozma sebebi olarak dikkate alırlar. Nihayetinde husumetin doğru belirlenmesi hâlinde zarar verici eylemi ifa eden idareye görevleri hatırlatılır ve husumetin doğru belirlenmesi ile yargı kararının uygulanması aşamasında zararı kimin karşılayacağına ilişkin tereddütler ortadan kaldırılmış olur.

Tam yargı davaları bakımından, zarar doğurucu eylemin hangi idarenin sorumluluk alanı içerisinde bulunduğu açıkça çıkarılması ve sorumlu idarenin hizmet kusurunun belirlenebilmesi için⁷⁴ davalı makamın doğru belirlenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla davalı makamın hiç belirlenmemesi veya yanlış belirlenmesi kadar ortaya çıkan zarardan tek bir idarenin sorumlu olduğu durumlarda birden fazla idareye hasım mevkiinde yer verilmiş olması da Danıştay tarafından bozma sebebi olarak kabul edilmiştir. Davacının köyde kendi bahçesi içerisinde boz ayının saldırması neticesinde ölmesi üzerine açılan davada Tarım ve Orman Bakanlığının yanına başka bir bakanlığın ve valiliğin de davalı olarak belirlenmesi uygun bulunmuş ve dosya bu hâliyle karara bağlanmıştır. Ancak Danıştay, 4915 sayılı Kara Avcılığı Kanunu⁷⁵ hükümleri ve olayın gerçekleştiği yıl Merkez Av Komisyonu kararını dikkate alarak Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından yaban hayvanlarını koruma görevi kapsamında mutlak koruma altına alınan boz ayının saldırısı sonucunda ölen kişinin zararının kusursuz sorumluluk ilkesi uyarınca karşılanması gerektiğinden ilk derece mahkemesinin kararının bozulmasına karar vermiştir. Mahkeme kararında, zarar doğurucu eylem ile ilgisi bulunmayan idarelerin hasım mevkiinden çıkarılması ve uyuşmazlığın sadece Tarım ve Orman Bakanlığı husumetiyle görülmesi gerektiğini ifade etmiştir⁷⁶. Önemle ifade etmek gerekir ki birden fazla idareye husumetin yöneltildiği ve idarelerin yargı-lamanın her aşamasında davayı takip ettiği durumda, nihai karar aşamasında bazı idareler bakımından

rumlamıştır. Sonuç olarak olayın vuku bulduğu yerde Türk Arama Kurtarma Yönetmeliği uyarınca Sahil Güvenlik Komutanlığının arama kurtarma faaliyetlerinin etkin şekilde koordinasyonundan sorumlu olduğunu ifade ederek bu idarenin hasım mevkiine alınmasına ve dava konusu olayda herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığı kanaatine varılan Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığının hasım mevkiinden çıkarılması gerektiğine karar verilmiştir.

⁷¹ Danıştay, 10. D., T. 10.11.2020, E. 2015/3965, K. 2020/4680 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023); Danıştay, 8. D., T. 12.04.2022, E. 2018/775, K. 2022/2601 (https://karararama.danistay.gov.tr/, ET: 04.05.2023).

⁷² GÖZÜBÜYÜK, s. 378.

⁷³ Danıştay, 10. D., T. 25.04.2022, E. 2021/5333, K. 2022/2324 (https://karararama.danistay.gov.tr/, ET: 04.05.2023).

⁷⁴ Danıştay, 10. D., T. 07.03.2006, E. 2003/198, K. 2006/1755 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

⁷⁵ 11.07.2003 tarihli ve 25165 sayılı Resmî Gazete.

⁷⁶ Danıştay, 10. D., T. 10.11.2020, E. 2015/3965, K. 2020/4680 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023). Her ne kadar çalışmanın bu kısmına kadar yapılan açıklamalar ve yargı kararları idarenin eylemsizliği hususunda idarenin kusur sorumluluğuna işaret ediyor olsa da bu kararda idarenin eylemsizliğinden doğan zararların idarenin kusursuz sorumluluk çerçevesinde de sorumlu olabileceğini görülmektedir.

sorumluluğun bulunmadığı kanaatine varılırsa ilgili idarelerin sadece hasım mevkiinden çıkarılması yeterli olmamakta, aynı zamanda ilgili idareler bakımından davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir⁷⁷.

Danıştayın bazı kararlarında da zararın ihmaller zinciri olarak farklı idarelerin katılımıyla ortaya çıktığının tespit edildiği görülür. Örneğin Edremit’te bulunan sağlık ocağında yapılan beşli karma aşı sonrasında görülen yan etkiler sonrasında, önce Edremit Devlet Hastanesinde, sonra Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinde yürütülen tedavide ihmaller zinciri olması sebebiyle sağlık hizmetinin kusurlu olarak işletildiği gerekçesiyle açılan davada, husumet Sağlık Bakanlığı ve Ege Üniversitesine yöneltilmiştir⁷⁸. Bir başka olayda, yağın yağmur nedeniyle derenin taşması sonucu gümrüklenmek üzere depoda bulunan malların hasara uğramasından kaynaklanan zarar sigorta şirketi tarafından karşılanmış ve ödenen bedelin karşılanması talebiyle idare aleyhine açılan davada şirketin talebinin reddine karar verilmiştir. Bu karar aleyhine kanun yollarına başvurulması üzerine⁷⁹ dosyayı inceleyen Danıştay 8. Dairesi, ortaya çıkan zarardan dere yatağına yerleşim izni veren ve taşın derenin bakımını yapmayan belediyenin⁸⁰ ve yağmur sularının tahliyesi konusunda İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi (İSKİ) Genel Müdürlüğünün sorumlu olduğuna karar vermiştir⁸¹. Kararın bozularak ilk derece mahkemesine gönderildiği uyuşmazlıkta, mahkemenin kararında ısrar etmesi üzerine İdari Dava Daireleri Kurulu, 5393 sayılı Belediye Kanunu ve 3194 sayılı İmar Kanunu’nda⁸² yer alan hükümler uyarınca İlçe Belediyesinin de davalı konuma alınmasına karar vermiştir⁸³.

İdarenin hizmet kusurunun bulunduğu ve zararın sadece bir idari makamın eyleminden meydana gelmesi hâlinde husumet, yalnızca kusuru bulunan idareye yöneltilen olacaktır. Birden fazla idarenin katılımıyla meydana gelen zararda, zarar doğurucu eylemin niteliğine bakılarak idari makamların tespit edilebilmesi mümkündür.

Birden fazla idarenin katılımıyla oluşan zararlarda Danıştayın yaklaşımı, ortaya çıkan zararlarda sorumluluğu bulunan idarelerin ve kusur oranlarının bilirkişi raporları aracılığıyla tespit edilmesi yönündedir⁸⁴. Bilirkişi raporlarında, davalı idarelerin ayrı ayrı ve hangi mevzuat çerçevesinde sorumlu

⁷⁷ Danıştay, 10. D., T. 25.04.2022, E. 2021/5333, K. 2022/2324 (<https://karararama.danistay.gov.tr/>, ET: 04.05.2023).

⁷⁸ Danıştay, 15. D., T. 03.03.2015, E. 2015/1076, K. 2015/1226 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023). Ayrıca bkz. https://vatandas.uyap.gov.tr/danistay/portal_baslangic.uyap?param=user (ET: 04.05.2023). Dava konusu uyuşmazlık aslında görevli mahkemenin belirlenmesine ilişkindir. Balıkesir İdare Mahkemesinde açılan davada Mahkeme, zarara birden fazla idarenin yol açtığı ileri sürülmesi karşısında söz konusu eylemlerin Balıkesir ve İzmir İdare Mahkemesi yargı çevresine dâhil illerde yapıldığından davayı görev yönünden redderek dava dosyasının Danıştaya gönderilmesine karar vermiştir. Danıştay da hizmetin sonlandığı yer Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi olduğundan davanın İzmir İdare Mahkemesinde görülmesine karar vermiştir.

⁷⁹ Dava konusu uyuşmazlıkta ilk derece mahkemesi idarenin hizmet kusuru olmadığından davanın reddine karar verirken, temyiz incelemesinde Danıştay 8. Dairesi İSKİ Genel Müdürlüğü ve belediyenin müştereken sorumlu olduğuna karar vermiştir.

⁸⁰ Danıştay 8. Dairesi burada Büyükşehir Belediyesini kastetmektedir. Zaten İdari Dava Daireleri Kurulu da kararında 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu’nun büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları başlıklı 7. maddesinin (r) fıkrasında yer alan, “Su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek, bunun için gerekli baraj ve diğer tesisleri kurmak, kurdurmak ve işletmek; derelerin ıslahını yapmak; kaynak suyu veya arıtma sonunda üretilen suları pazarlamak” hükmüne yer vererek büyükşehir belediyesinin sorumluluğunu işaret etmiştir. Bkz. Danıştay, İDDK., T. 19.03.2015, E. 2013/1514, K. 2015/ 837 (www.lexpera.com.tr, ET: 23.01.2023).

⁸¹ 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun’un 2/b maddesinde, kullanılmı şular ile yağış sularının toplanması, yerleşim yerlerinden uzaklaştırılması ve zararsız bir biçimde boşaltım yerine ulaştırılması veya bu suların yeniden yararlanılması için abonelerden başlanarak bu suların toplanacakları veya bırakılacakları noktaya kadar her türlü tesisin etüt ve projesini yapmak ve yaptırmak; gerektiğinde bu projelere göre tesisleri kurmak ya da kurdurmak; kurulu olanları devralıp işletmek ve bunların bakım ve onarımını yapmak, yaptırmak ve gerekli yenilemelere girişmek İSKİ’nin görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

⁸² 09.05.1985 tarihli ve 18749 sayılı Resmî Gazete.

⁸³ Danıştay, İDDK., T. 19.03.2015, E. 2013/1514, K. 2015/837 (www.lexpera.com.tr, ET: 23.01.2023). Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, “... davalı idarelerin hizmet kusuru ile zararın meydana geldiği işyerinin mevzuata aykırı şekilde gerekli bütün ruhsatları almadan faaliyette bulunması nedeniyle oluşan kusur durumlarının birlikte değerlendirilmesi suretiyle bulunacak kusur oranları çerçevesinde bir karar verilmesi gerekirken, davalı idarenin tazmin sorumluluğu bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesinin ısrar kararında” hukuki isabet görülmediğine karar vermiştir.

⁸⁴ Davacının heyelan felaketinde bina ve eklentilerinin zarar gördüğü gerekçesiyle açtığı davada ilk derece mahkemesi davacıya maddi ve manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Mahkeme gerekçesinde bölgenin heyelan riski olduğu resmi raporlar ile tespit edilmiş iken bölgenin özelliklerinin dikkate alınmayarak bölgenin imara açılmasında ilçe belediyesinin hizmet kusuru olduğunu ve karayolları genel müdürlüğünün bölgede karayollarının bakım, yapım ve onarım görevini tüzel kişilere yaptırmasının idarenin yüklenici firma ile birlikte

olduklarının tereddüde yer vermeyecek şekilde açıklanmasıyla⁸⁵ zararı kimin ve hangi oranda karşılayacağı hususu açıklığa kavuşmuş olur.

IV. İDARİ MERCİİ TECAVÜZÜ KARARININ HASIM DÜZELTME KARARINA ETKİSİ

2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrasına göre: "İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve herhâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir." Bu madde uyarınca davalı makam kendisine başvuru ve zararı ödemeyi reddeden idaredir⁸⁶. Zorunlu idari başvuru yolu öngörülmüş olmasına rağmen davacının doğrudan dava açması hâlinde yargı organlarının 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca idari merci tecavüzü olduğu yönünde karar verip dava dilekçesini görevli idari mercie göndermesi gerekir.

Kanun koyucunun bu yaklaşımına benzer şekilde idari makamlar da kendilerine yapılan başvuruları başka idari makamlara tevdi edebilmektedirler. Bu durumda husumetin hangi makama yönelileceği sorunu, davacının her iki idareyi de hasım mevkiine alarak dava açması ile çözümlenmiş gözükse de ilk başvuru yapılan makamın dilekçeye cevap vermesi gerektiği gerekçesiyle kararın bozulması söz konusu olabilir. Danıştayın bu konudaki yaklaşımı zarar gören kişilerin hakka erişimini kolaylaştırır niteliktedir. Örneğin bir uyuşmazlıkta terör olayları olarak nitelendirilen eylemlerden doğan manevi zararların 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesine göre karşılanması talebiyle İçişleri Bakanlığına yapılan başvuru Bakanlıkça Valiliğe gönderilmiştir. Valiliğin cevabı üzerine açılan davada Danıştay, "... manevi tazminat ödenmesi istemiyle 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi kapsamında genel hükümlere göre İçişleri Bakanlığına yapılan başvurunun, İçişleri Bakanlığı tarafından incelenip, karar verilmesi gerekmele birlikte, İçişleri Bakanlığının dilekçeyi gereğinin yapılması için Diyarbakır Valiliğine göndermesinin, davacıların manevi tazminat istemlerinin zımnen reddine dair ön karar niteliğinde bir işlem olduğunun kabulü ile hüküm kurulması dava sonucunu değiştirmeyeceğinden" usûl ekonomisi ilkesi gereğince kararın bu kısmı hukuka ve hakkaniyete aykırı bulunmamıştır⁸⁷. Bu karar özelinde iki yorum yapılması mümkündür. Danıştay, 13. madde kapsamında yapılan başvurunun usûli bir prosedür olduğunu ve sadece bir idari makama başvurulmuş olmasının tam yargı davasında yeterli kabul edilebileceğini ya da kendisine başvuru yapılan makamın sorumluluğunun bulunduğu durumda başvuru dilekçesini başka makama tevdi ederek aslında kendisine yapılan başvuruyu zımnen reddetmiş olacağını kabul etmektedir.

Öncelikle 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca idari eylemden dolayı doğrudan tam yargı davası açılacak hâllerde hangi idareye başvurulacağı hususunda mevzuatta bir açıklık bulunmadığını ifade etmek gerekir. Yargı yoluna başvurmadan önce kendine göre ilgili idareye başvuran davacıya, başvurduğu makamca konunun bir başka idareyle ilgili olduğu bildirilmemiş olabilir. Bu bağlamda yargı organının ilgili idareyi davalı konuma alması hâlinde, mahkemenin belirlediği bu idari makama da başvuru şartının aranmasının idari davanın bir an önce sonuçlandırılması kuralıyla bağdaşmadığı ifade edilir⁸⁸. Doktrinde tam yargı davası açılmadan önce idareye başvuran kişinin bu başvurusunun

sorumluluğunu ortadan kaldırmadığını ifade etmiştir. Davalı ilçe beldesinin itirazı üzerine dosyayı inceleyen istinaf mercii ilçe belediye başkanlığının yüklediği yasal görevler bağlamında bir hizmet kusuru bulunmadığından tazmin sorumluluğunun kaldırılması yönünde karar vermiştir. Bkz. Ankara BİM, 5. İDD., T. 26.06.2020, E. 2019/1402, K. 2020/45 (www.lexpera.com.tr, ET: 28.01.2023). Kararı temyizden inceleyen Danıştay ise "... heyelan nedeniyle oluşan zararlardan kimlerin (Karayolları Genel Müdürlüğü, ... Belediye Başkanlığı, ... İnşaat Ticaret Madencilik ve San. Ltd. Şti., davacılar, arsa sahipleri, yapı müteahhitleri, fenni mesuliyet üstlenenler gibi) sorumluluğunun bulunduğu, kusur oranlarının ne kadar olduğunun tespit edilmediği"ni ifade etmiştir. Bu bağlamda, "... idarelerin tazminat istemine konu zararların oluşmasındaki kusurlarının belirlenerek tazminat miktarının kusur oranları nispetinde idarelere ayrı ayrı yükletilmesi ve neticesinde göre yeniden karar verilmesi" gerekçesiyle istinaf mercii kararını bozulmasına karar verilmiştir. Bkz. Danıştay, 6. D., T. 30.03.2021, E. 2020/10212, K. 2021/4621 (https://karararama.danistay.gov.tr/, ET: 25.03.2023).

⁸⁵ Danıştay, 8. D., T. 12.04.2022, E. 2018/775, K. 2022/2601 (www.lexpera.com.tr, ET: 17.04.2023).

⁸⁶ GÜNDÜZ, F. Ebru: *İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 254.

⁸⁷ Danıştay, 10. D., T. 17.05.2022, E. 2019/8316, K. 2022/2576 (www.lexpera.com.tr, ET: 07.07.2023).

⁸⁸ Danıştay Başsavcısı Görüşü, Danıştay, 8. D., T. 12.03.2021, E. 2020/7528, K. 2021/1532 (01.07.2021 tarihli ve 31528 sayılı Resmî Gazete). Aksi görüşte olan Kaya, yanlış idareye müracaat üzerine tam yargı davası açılması hâlinde zorunlu idari başvuru şartının yerine getirilmiş sayılacağına ilişkin bir istisnanın 13. maddeyle öngörülmediğini ifade etmektedir. KAYA, Cemil: "Tam Yargı Davalarında Hasım Düzeltmeye İlişkin Danıştay Onuncu Dairesinin İncelenmesi", *Türk Hukuk Dergisi*, 2008, Sayı 134, s. 13-14.

başka idareyi ilgilendirdiği hususunda bilgilendirmediği hâllerde, mahkemenin idari mercii tecavüz kararı değil hasım düzeltme kararı vermesi gerektiği ifade edilmektedir⁸⁹. Danıştay da bu görüşü benimseyerek davacının ilgili idareye başvurmak suretiyle açmış olduğu tam yargı davasında konunun başka idareyle ilgili olduğu hususunda kendisine bilgi verilmemesi durumunda, yargı yerince davalı konuma alınan idareye de davacının başvuru şartının aranmasının gerekmediği kanaatindedir⁹⁰.

İdari davanın bir an önce sonuçlandırılması bağlamında dava açmadan önce ilgili idareye başvuran ve konunun bir başka idareyle ilgili olduğu kendisine bildirilmeyen davacının, tam yargı davası açma şartını yerine getirmiş olduğu kabul edilir. Böylece, yargı yerince davalı konumuna alınan idareye de başvuru şartının aranmasına gerek olmadan hasım düzeltme kararı verilerek davalı konumuna alınan idarenin husumetiyle dava karara bağlanır⁹¹. Aslında dava dilekçesinin gerçek hasma tebliğine karar verilmesi ile ilgili idare idari eylemden ve bu eylemin zarara sebebiyet verdiğiinden haberdar olmaktadır. Böylece idare bilgilendirilerek zararın öncelikle sulh yolu ile giderilmesi sağlanmaya çalışılmaktadır. Davacının zarar veren idareyi hasım mevkiinde göstermesine rağmen dava açmadan önce ilgili idareye başvurmadığının tespit edilmesi üzerine ilk derece mahkemesi tarafından doğrudan ilgili idareye dava dilekçesinin tebliğ edildiği durumda, idari mercii tecavüzü kararı alınmamasında usûl hükümlerine uygunluk olmasa da mahkemenin yapmış olduğu tebligat ile merciiine tevdi kararından beklenen faydanın gerçekleşmiş olduğundan söz etmek mümkündür⁹².

V. TAM YARGI DAVALARINDA HUSUMET YOKLUĞUNA İLİŞKİN İTİRAZ

Husumet, 1964 yılında yürürlüğe giren 521 sayılı Danıştay Kanun'un⁹³ 74. maddesinde ilk inceleme konuları arasında sayılmış ve davalı makam doğru belirlenmemişse anılan Kanun'un 75. maddesinde davanın doğru hasım aleyhine açılmak üzere dilekçenin reddine karar verilmesi gerektiği düzenlenmişti⁹⁴. İdari teşkilat yapısının genişliği ve karmaşıklığı sebebiyle davalı makamı belirlemek her zaman kolay olmadığından⁹⁵ idari yargıda husumet nedeniyle davanın reddedilmesi hakkaniyete uygun kabul edilmemektedir.

1982 yılında yürürlüğe giren 2577 sayılı Kanun'da husumet, ilk inceleme konuları arasında sayılarak, "*davanın hasım gösterilmeden veya yanlış hasım gösterilerek açılması halinde, dava dilekçesinin tespit edilecek gerçek hasma tebliğine*" karar verilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin

⁸⁹ BERK, Kahraman: "İdare Hukukuna ve İdari Yargıya İlişkin Değerlendirmeler", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 2007, Cilt 65, Sayı 2, s. 46; İŞÇİ, Jülide: *İdari Mercii Tecavüzü*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 180; AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 254-255. Aksi görüşte olan *Kaya*, mahkemenin dava dilekçesinin görevli idare merciiine tevdiine karar vermesi gerektiğini ifade etmektedir. KAYA, s. 15-16.

⁹⁰ Danıştay, 8. D., T. 12.03.2021, E. 2020/7528, K. 2021/1532 (01.07.2021 tarihli ve 31528 sayılı Resmî Gazete); Danıştay, 10. D., T. 07.03.2006, E. 2003/198, K. 2006/1755 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023). Danıştay kararına konu bir olayda, zarara sebep olan sel felaketinin Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün sorumluluğunda bulunan Havuçlu Deresinin taşması nedeniyle meydana geldiği ve bu yüzden davalı belediye idaresine yüklenebilecek bir kusur bulunmadığı gerekçesiyle ilk derece aşamasında davanın reddine karar verilmiştir. Temyiz incelemesinde Danıştay, belediye idaresinin hasım gösterilerek açılmış olan bu davada mahkemenin resen Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nü hasım mevkiine almaksızın davanın reddi yönünde hüküm tesis etmesini hukuka uygun bulmamıştır. Bkz. Danıştay, 8. D., T. 18.04.2018, E. 2012/7070, K. 2018/2187 (www.lexpera.com.tr, ET: 24.03.2023).

⁹¹ Danıştay, 10. D., T. 07.03.2006, E. 2003/198, K. 2006/1755 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

⁹² Danıştay, 10. D., T. 25.04.2022, E. 2021/5333, K. 2022/2324 (https://karararama.danistay.gov.tr/, ET: 04.05.2023). Söz konusu uyuşmazlıkta gölette gerçekleşen boğulma neticesinde ölen kişinin yakınları olan davacılar uğramış oldukları zararın tazmini talebiyle DSİ Genel Müdürlüğüne ve Keçiören Belediye Başkanlığına başvuruda bulunmuşlardır. Ancak davacılar dava dilekçelerinde bu idarelerin yanında Sarayköy Belediye Başkanlığına hasım mevkiinde yer vermişse de bu idareye başvurmamışlardır. Usûli eksikliği fark eden ilk derece mahkemesi Sarayköy Belediyesine dava dilekçesini tebliğ etmiş ve tebliğ edilen dilekçenin geri dönmesi üzerine Sarayköy Belediyesinin devredildiği Pursaklar Belediyesine gerekli tebligatı yaparak üç idari makamın hasım mevkiinde olduğu uyuşmazlıkta davacılar lehine hüküm tesis etmiştir. Uyuşmazlığı temyizen inceleyen Danıştay, davalı idarelerden olan Pursaklar Belediyesi hakkında idari mercii tecavüzü kararı verilmeksizin doğrudan dava dilekçesini ilgili idareye tebliğ edilmesini usûli bir eksiklik olarak değerlendirirse de bu durumu bir bozma nedeni olarak kabul etmemiş ve kararı, DSİ Genel Müdürlüğü bakımından davanın süresinde açılmadığı gözetilmeden karar verildiği gerekçesiyle bozmuştur.

⁹³ 31.12.1964 tarihli ve 11896 sayılı Resmî Gazete.

⁹⁴ https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc048/kanuntbmmc048/kanuntbmmc04800521.pdf (ET: 12.03.2023).

⁹⁵ GÖZÜBÜYÜK, s. 374.

usûl ekonomisine uygun olduğuna şüphe bulunmamakla birlikte bu karara karşı herhangi bir itiraz yolunun öngörülmemiş olması usûli bir eksiklik olarak göze çarpmaktadır⁹⁶.

Doktrinde husumetin doğru makama yöneltilmesi ile birlikte sadece davanın kendisine karşı yürütüleceği makam değiştiği için dava açan kişinin mahkemeye başvurma hakkı ve Anayasa'nın 36. maddesi ile güvence altına alınmış olan hak arama özgürlüğünün engellenmediği ifade edilir. Bu bağlamda, davacı bakımından önemli bir değişiklik yaratmadığı varsayımından hareketle davacının hasım düzeltme işlemine karşı koymasında hukuki yarar bulunmadığı kabul edilir⁹⁷. Ancak bu görüşe katılmak mümkün değildir. Hasım düzeltme kararı, özel bir itiraz yolu öngörülmemiş bir ara karar niteliğinde olsa da husumet yokluğunun kanun yolları aşamasında hâkim tarafından re'sen dikkate alınarak bozma kararı verilmesiyle birlikte davanın tarafları bakımından ciddi emek ve zaman kaybı meydana gelmiş olur⁹⁸.

Husumet, ilk inceleme konuları arasında sayılmış olsa da kamu düzenine ilişkin olduğundan davanın her aşamasında hâkim tarafından re'sen ya da yargılama sürecinde yapılan itiraz üzerine inceleme konusu yapılabilir⁹⁹. Konuya ilişkin bir uyuşmazlıkta, İstanbul Valiliği husumetiyle yürütülmesi gereken dava Çevre ve Şehircilik Bakanlığı husumetiyle görüşülüp karara bağlanmıştır. İlk derece yargılamasında davalı idare tarafından herhangi bir husumet itirazında bulunulmaması ve dosyanın tekemmül ettiği gerekçesiyle istinaf merci usûl ekonomisini gözeterek davanın İstanbul Valiliği yerine Çevre ve Şehircilik Bakanlığı husumetiyle neticelendirilmesinde istinaf aşamasında usûl kurallarına bir aykırılık görülmemiştir¹⁰⁰. Ancak Danıştay, yargı yerince yapılan inceleme sonucunda davalı tarafın hatalı gösterilmiş olması durumunda mahkemenin husumetin düzeltilmesine re'sen karar verebileceğini ifade ederek diğer kararlarında olduğu gibi husumete yönelik veya yanlışlık içeren bir kararın usûl hükümlerine aykırılık taşıyacağını vurgulamış ve istinaf merciinin kararının bozulmasına karar vermiştir¹⁰¹. Böylece 2016 yılında verilen para cezasının iptali talebiyle açılan dava, Danıştayın 2018 yılında bozma kararı vermesi üzerine yeniden istinaf merciine gönderilmiştir.

İlk inceleme aşamasından sonra ancak karar vermeden önce husumetin doğru makama yöneltilmediği fark edilirse yine aynı şekilde "dava dilekçesinin tespit edilecek gerçek hasma" tebliğine karar verilir ve gerekli tüm usûl işlemleri doğru hasma karşı yapılır¹⁰². Husumetin yanlış makama yöneltilmediği ancak ara karara cevap, savunma ve yürütmenin durdurulması kararına itiraz dilekçelerinin gerçek hasım tarafından sunulduğu durumda dahi bu durum usûlü bir hata olarak değerlendirilmekte ve doğru hasımın davalı konuma alınarak dosyanın yeniden tekemmül ettirilmek suretiyle karar verilmesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁰³. Yargı organları, yargılama sürecinde gerçek hasımın başka bir makam oldu-

⁹⁶ Bu yöndeki görüş için bkz. BURTAN, Çağlar Burak: *İdari Yargıda Ehliyet ve Husumet*, Der Yayınları, İstanbul, 2019, s. 139-140. Yazar ilk inceleme aşamasında dava dilekçesinin tespit edilecek gerçek hasma tebliğine ilişkin karara karşı, hak düşürücü süre niteliğinde bir itiraz yolu tanınması gerektiğini fakat düzenlenecek olan sürenin yedi günden fazla olmaması gerektiğini ifade etmektedir. Yazara göre bu vesileyle hem hukuk devletinin gereklerinden olan itiraz hakkı sağlanmış olacak hem de davanın uzaması gibi bir ihtimal meydana gelmemiş olacaktır.

⁹⁷ KAPLAN, 2011, s. 365.

⁹⁸ Örneğin 2004 yılında kamu görevini icra etmekte iken teröristlerce yapılan silahlı saldırı sonucu hayatını kaybeden polis memurunun yakınlarının maddi ve manevi tazminat talebiyle İçişleri Bakanlığına karşı açtığı davada idare mahkemesi, maddi tazminat talepleri için Batman Valiliği, manevi tazminat talepleri için İçişleri Bakanlığı husumetiyle dava açılması gerektiğini ifade ederek 2007 yılında dilekçenin reddine karar vermiştir. Davacının dilekçesini yenileyerek açtığı dava ise ilk derece aşamasında 2011 yılında aleyhine sonuçlanmıştır. Bu karar aleyhine temyiz yoluna başvurulması üzerine verilen bozma kararı üzerine dosya dava açıldıktan beş yıl sonra yeniden ilk derece mahkemesine gönderilmiştir. Bkz. Danıştay, 15. D., T. 18.10. 2012, E. 2012/189, K. 2012/7048 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

⁹⁹ GÖZÜBÜYÜK, Şeref / TAN, Turgut: *İdari Yargılama Hukuku, Cilt II*, 9. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 787-788; AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 398-399.

¹⁰⁰ İstanbul BİM, 5. İDD, T. 07.11.2017, E. 2017/1242, K. 2017/1579 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023). Dava konusu uyuşmazlık "İstanbul İli, Kartal İlçesi, A1 Caddesinde faaliyet gösteren davacı şirkete ait işletmede davalı idare elemanları tarafından denetimlerde atık yönetimi yönetmeliği hükümlerine aykırı olarak çevreye zarar verecek şekilde atık depolanması nedeniyle 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 8.maddesinin ihlal edildiğinden bahisle, aynı Kanun'un 20 (r) maddesi uyarınca davacı şirkete 147.285,00-TL idari para cezası verilmesine ilişkin" işleminin iptali istemine ilişkindir.

¹⁰¹ Danıştay, 14. D., 06.02.2018, E. 2018/294, K. 2018/363 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

¹⁰² GÖZÜBÜYÜK / TAN, s. 788; AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 399; ÇAĞLAYAN, s. 352.

¹⁰³ Samsun BİM, 4. İDD, T. 20.03.2020, E. 2020/158, K. 2020/309 (www.lexpera.com.tr, ET: 27.01.2023).

ğunun tespiti hâlinde hasım düzeltme kararı alınarak hem husumetin doğru makama yöneltmesini hem de dilekçelerin doğru hasım tarafından sunulmasını usûli bir gereklilik olarak kabul etmektedir. Örneğin bir uyuşmazlıkta, ilk derece aşamasında davanın Devlet Su İşleri (DSİ) Genel Müdürlüğü husumetiyle görülüp karara bağlanması gerekirken hatalı hasım olan Samsun Valiliği husumetiyle görülüp karara bağlanmıştır. İstinaf mercii; savunma dilekçelerinin, ara karar cevabının ve yürütmenin durdurulması kararına itiraz dilekçesinin doğru hasım olan DSİ Genel Müdürlüğü tarafından verilmiş olmasının usûli hatayı ortadan kaldırmadığı gerekçesiyle doğru hasım olan DSİ Genel Müdürlüğünün hasım konumuna alınarak dosyanın yeniden tekemmül ettirilmesi gerektiğini ifade etmek suretiyle dava dosyasının ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.¹⁰⁴

Dosya tekemmül ettikten sonra gerçek davalı makamın hasım mevkiine alınıp karar metninde yer alması hâlinde, sadece şekilsel olarak husumet şartı yerine getirilmiş olacaktır. İstinaf mercileri dava dosyası tekemmül ettirildikten sonra gerçek hasım olarak tespit edilen makamın, diğer idari makamın yanında karar aşamasında hasım mevkiine alınarak dosyanın yeniden tekemmülü sağlanmaksızın işin esası hakkında karar verilmesini usûl hükümleri bakımından bir eksiklik olarak kabul etmektedir.¹⁰⁵ Burada belirleyici olan dosyadaki savunma ve savunmaya cevap dilekçelerinin gerçek hasım tarafından sunulmasıdır. Zira husumetin yanlış makama yöneltmesi ile birlikte gerçek davalı makam kendisini savunabilme imkânından mahrum kalacağından, gerçek davalı makam karar metninde yer almış olsa bile, davacının iddia ve savunmalarına cevap verememiş olacaktır.

Husumet yokluğunun olağan kanun yolları aşamasında fark edilmemesi durumunda olağanüstü kanun yollarına konu olması mümkündür.¹⁰⁶ Bu sebeple tıpkı yürütmenin durdurulması kararında¹⁰⁷ ya da adli yardım talebinin reddine ilişkin kararlarda¹⁰⁸ olduğu gibi hasım düzeltme kararına ve hasım düzeltme talebinin reddine ilişkin karara itiraz yolunun öngörülmesi gerekir. Bu itiraz süreci adli yardım talebinin reddine ilişkin itiraz yolunda olduğu gibi birden fazla dairenin olduğu yerlerde numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde tek bir idare mahkemesinin bulunması hâlinde en yakın bölge idare mahkemesinin bulunduğu yer idare mahkemesine yapılabilmesi mümkün olmalıdır.

¹⁰⁴ Samsun BİM, 4. İDD., T. 20.03.2020, E. 2020/158, K. 2020/309 (www.lexpera.com.tr, ET: 27.01.2023).

¹⁰⁵ Bu dava, eczane açmak için yapılan başvurunun reddine ilişkin Antalya Valiliği işleminin ve bu işlemin dayanağını teşkil eden Sağlık Bakanlığı kararının iptali talebiyle açılmıştır. İlk derece aşamasında Antalya Valiliği husumetiyle görülen davada, savunma ve savunmaya cevap dilekçeleri Antalya Valiliği adına yapıldığı ancak esas kararda hasım mevkiine ayrıca Sağlık Bakanlığı alındığından dava konusu işlemin iptaline karar veren ilk derece mahkemesini kararının kaldırılması talep edilmiştir. İstinaf merciiince yapılan incelemede, ilk derece aşamasında doğru hasım olan Sağlık Bakanlığı husumetiyle dosyanın tekemmül ettirilmemesi ve mahkemece hasım düzeltme yönünden alınan bir ara kararın bulunmadığı, görüşme tutanağında sadece işin esası hakkında verilen kararın yer aldığı görülmüştür. Bu bağlamda hasım düzeltme yönünde bir ara karar alınmadığı anlaşılmıştır. İstinaf mercii, toplantı tutanağı ile karar metnindeki hususların aynı olması gerekliliğinin ilk derece mahkemesince dikkate alınarak karar verildiğini gözeterek davalı Antalya Valiliğinin istinaf isteminin kabulüne karar vermiştir. Bkz. Konya BİM, 5. İDD., T. 02.06.2020, E. 2019/2208, K. 2020/822 (www.lexpera.com.tr, ET: 27.01.2023). Benzer şekilde idare mahkemesince uyuşmazlığın Mardin Su Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü husumetiyle çözümlenmesi gerekirken, herhangi bir hasım düzeltme işlemi yapılmadan Mardin Büyükşehir Belediyesinin hasım mevkiine alınarak davanın esası hakkında karar vermesi ve yanlış hasma itiraz dilekçesi tebliğ edilerek usûlüne uygun olarak tekemmül ettirilmemesi usûl hükümlerine uygun bulunmamıştır. Bkz. Gaziantep BİM, 2. İDD., T. 04.01.2017, E. 2016/668, K. 2017/7 (www.lexpera.com.tr, ET: 16.04.2023).

¹⁰⁶ Daniştay, 8. D., T. 12.03.2021, E. 2020/7528, K. 2021/1532 (01.07.2021 tarihli ve 31528 sayılı Resmî Gazete).

¹⁰⁷ “Yürütmenin durdurulması istemleri hakkında verilen kararlar; Daniştay dava dairelerince verilmişse konusuna göre İdari veya Vergi Dava Daireleri Kurullarına, bölge idare mahkemesi kararlarına karşı en yakın bölge idare mahkemesine, idare ve vergi mahkemeleri ile tek hâkim tarafından verilen kararlara karşı bölge idare mahkemesine (...) (2) kararın tebliğini izleyen günden itibaren yedi gün içinde bir defaya mahsus olmak üzere itiraz edilebilir. İtiraz edilen merciler, dosyanın kendisine gelişinden itibaren yedi gün içinde karar vermek zorundadır. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.” (2577 sayılı Kanun m. 27/7).

¹⁰⁸ 6100 sayılı Kanun’un adli yardım talebinin incelenmesi başlıklı 337. maddesinde 2013 yılında yapılan değişiklik ile adli yardım talebinin reddine ilişkin kararlara karşı itiraz yolu açılmıştır. Kanun’un ilgili maddesine göre “Mahkeme, adli yardım talebi hakkında duruşma yapmaksızın karar verebilir. Ancak, talep hâlinde inceleme duruşmalı olarak yapılır. Adli yardım taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarında sunulan bilgi ve belgelerin kabul edilmemesi sebebi açıkça belirtilir. Kararına itiraz edilen mahkeme, itirazı incelemesi için dosyayı o yerde adli yardım talebi yapılan hukuk mahkemesinin birden fazla dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde adli yardım talebi yapılan hukuk mahkemesinin tek dairesi bulunması hâlinde ise aynı işlere bakmakla görevli en yakın mahkemeye gönderir. İtiraz incelemesi neticesinde verilen karar kesindir. Adli yardım talebi reddedilirse, ödeme gücünde sonradan gerçekleşen ciddi bir azalmaya dayanılarak tekrar talepte bulunulabilir. Adli yardım, daha önce yapılan yargılama giderlerini kapsamaz.”.

İlk bakışta yargılamayı uzatacak bir prosedür olarak görülebilirse de ilk derece aşamasında mahkemenin hatalı tespit yapmasını önleyebilmek için taraflara hasım düzeltme kararına karşı bir itiraz yolunun öngörülmesi ile bu sakınca aşılabılır. Uygulamada taraflar mahkemenin hasım düzeltme kararına karşı yine aynı mahkemeye başvurarak mahkemenin kararını yeniden gözden geçirmesini talep etmesinde hukuki bir engel bulunmamaktadır. Ancak hukuken geçerli bir itiraz müessesinden bahsedebilmek için bu itirazın da başka bir makama yapılması gerekmektedir.

SONUÇ

İdari yargıda davalı tarafın yanlış belirlenmesi veya davalı makamın hiç belirtilmemesi hâllerinde mahkeme tarafından doğru makamın tespit edilerek dava dilekçesinin ilgili makama tebliğ edilmesi, ilk derece yargılamasında davacının işini kolaylaştıran bir usûl işlemidir. İlk derece aşamasında husumete yönelik itirazları kabul edilemeyen tarafın kanun yolları aşamasında itiraz hakkı bulunmakla birlikte husumetin doğru makama yöneltilmediğinin kanun yolları aşamasında tespit edilmesi durumunda dosya usûl kurallarına aykırı olarak tekemmül ettirildiğinden kararın bozulmasına ve dava dosyasının ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilir. Böylece davacının zararının karşılanması bir süre daha gecikir. Husumetin doğru makama yöneltilip yöneltilmediği yargı organlarıncada davanın her aşamasında re'sen gözetilecek olsa da taraflarca da husumetin doğru makama yöneltilmediğinin davanın her aşamasında ileri sürülmesi mümkündür. Ancak uygulamada asıl sorun bu itirazın yine aynı mahkeme tarafından inceleniyor olmasıdır.

Danıştayın husumet konusundaki içtihatları incelendiğinde görülen tutarsızlığın sebebi tam yargı davalarında zarar doğuran eylemi gerçekleştiren makamın belirlenmesinde yaşanan güçlülüdür. Bu bakımdan ilk derece yargılaması aşamasında husumet konusunda da tıpkı adli yardım veya yürütmenin durdurulmasında olduğu gibi bir itiraz müessesesinin öngörülmesi yoluyla yargı organlarının kararlarını yeniden gözden geçirmelerine imkân verilebilir. Böylece husumete ilişkin eksikler nihai karar verilmeden giderilir ve zarar gören kişilerin zararları kısa sürede karşılanmış olur.

KAYNAKÇA

- AKYILMAZ, Bahtiyar / SEZGİNER, Murat / KAYA, Cemil: *Türk İdari Yargılama Hukuku*, 7. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2022.
- AYÇAN, Ramazan: “İdari Davalarda Husumet Tevcihi”, *Türk İdare Dergisi*, 1963, Cilt 34, Sayı 282, s. 3-20.
- BERK, Kahraman: “İdare Hukukuna ve İdari Yargıya İlişkin Değerlendirmeler”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 2007, Cilt 65, Sayı 2, s. 35-48.
- BURTAN, Çağlar Burak: *İdari Yargıda Ehliyet ve Husumet*, Der Yayınları, İstanbul, 2019.
- CANDAN, Turgut: “Takdir Komisyonlarının Kararlarına Karşı Açılacak Davalarda Hasım Sorunu”, *Danıştay Dergisi*, 1987, Cilt 17, Sayı 64-65, s. 5-13.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan: *İdari Yargılama Hukuku*, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- ÇELİKKOL, Hüseyin: “İdari Yargıda Ehliyet ve Husumet”, *Adalet Dergisi*, 1985, Sayı 3, s. 749-770.
- ÇEVİK, Harun / BADEMCİ TURAN, Fatma: *İdare Mahkemelerinde Husumet*, İdari Yargılama Usulü El Kitapları Serisi, No 6, 2022 (<https://rm.coe.int/el-kitabi-no-6-husumet-web-2776-6675-6614-1/1680a865e5>, ET: 01.05.2023).
- GÖZLER, Kemal: *İdare Hukuku, Cilt I*, 3. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2019.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref / TAN, Turgut: *İdari Yargılama Hukuku, Cilt II*, 9. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref: *Yönetmelik Yargı*, 30. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.
- GÜNDAY, Metin: *İdari Yargılama Hukuku*, 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022.
- GÜNDÜZ, F. Ebru: *İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.
- İŞIKLAR, Celal: “659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname Sonrası İdari Yargıda Husumete İlişkin Esaslar”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2012, Sayı 10, s. 381- 420.
- İŞÇİ, Jülide: *İdari Merci Tecavüzü*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.
- KAPLAN, Gürsel: “Danıştay Kararları ve İlgili Özel Yasal Düzenlemeler Çerçevesinde İdari Yargıda Ehliyet ve Husumet”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 2011, Cilt 69, Sayı 1-2, s. 349-390 (2011).
- KAPLAN, Gürsel: *İdari Yargılama Hukuku*, 8. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2022. (2022).
- KAPLAN, Onur: “Elektrik Dağıtım Faaliyetiyle İlgili Uyuşmazlık Mahkemesi Kararları Çerçevesinde İdari Davalarda Husumet Kavramını Yeniden Düşünmek”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2021, Cilt 18, Sayı 2, s. 1559-1576 (Elektrik).
- KAYA, Cemil: “Tam Yargı Davalarında Hasım Düzeltmeye İlişkin Danıştay Onuncu Dairesinin Kararının İncelenmesi”, *Türk Hukuk Dergisi*, 2008, Sayı 134, s. 13-17.
- ONAR, Sıddık Sami: *İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt III*, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1966.
- PEKCANİTEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet: *Medeni Usul Hukuku*, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.
- ULUSOY, Ali D.: *Türk İdare Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- YENİCE, Kazım / ESİN, Yüksel: *Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü*, Arısan Matbaacılık, Ankara, 1983.
- YILDIRIM, Turan / YASİN, Melikşah / KAMAN, Nur / ÖZDEMİR, H. Eyüp / ÜSTÜN, Gül / OKAY TEKİNSOY, Özge: *Türk İdare Hukuku*, 7. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.