

YÜRÜTMENİN DURDURULMASI KARARI VERİLMESİNİN ŞARTLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ VE KARARIN UYGULANMASINA İLİŞKİN REFORM ÖNERİLERİ

EVALUATION OF THE CONDITIONS FOR THE DECISION TO SUSPENSION THE EXECUTION AND REFORM PROPOSALS RELATED TO THE IMPLEMENTATION OF THE DECISION

Elif BAYDEMİR*  

Makale Bilgi

Gönderi: 11/06/2023
Kabul : 20/05/2024

Anahtar Kelimeler

Hukuk Devleti İlkesi,
Yürütmenin
Durdurulması,
İdarenin Yargısal
Denetimi.

Article Info

Received: 11/06/2023
Accepted: 20/05/2024

Keywords

Rule of Law Principle,
Stay of Execution,
Judicial Review of the
Administration.

Özet

Yürütmenin durdurulması müessesesi, idarenin işlemlerinin yargısal denetiminin önemli bir aşamasıdır. Türk hukukunda İşlemin muhatabının, idarenin işlemine karşı hukuka aykırılık iddiasıyla yargı denetimine başvurusu kural olarak işlemin icra edilmesini kendiliğinden durdurmamaktadır. Yürütmenin durdurulması tam da bu noktada karşımıza çıkan bir tür fren mekanizmasıdır. Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak idarenin işlemlerindeki olası hukuka aykırılıklara yargılama sonuçlanıncaya dek geçici süre ile de olsa müdahale edilebilmesi bireyin idare karşısındaki güçsüz konumuna önemli bir güvence sistemi getirmektedir. Mevzuatta normatif düzeyde temellendirilen yürütmenin durdurulması kararının şartları hem düzenlenişi itibarıyla hem de zaman içerisinde getirilen değişiklikler nedeniyle tartışmaya açıktır. Bu suretle akademik çalışmalar bakımından önem arz eden yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin şartları ve kararın uygulanması bu çalışmanın odak noktasıdır. Çalışmada, öncelikle yürütmenin durdurulması kararının hukuki niteliği, işlevi ve dava konusu işleme etkisi açıklanacak, ardından yürütmenin durdurulması kararı verilmesi şartlarının tartışılmalı noktaları değerlendirilecek, son olarak yürütmenin durdurulması kararının işlevselliğinin artırılmasına yönelik reform önerilerinin uygulanabilirliği, adli yargıda uygulanan ihtiyati tedbir kararı bağlamında tartışılacaktır.

Abstract

The institution of a stay of execution is an important stage of judicial review of the administration's transactions. In Turkish law, the application of the addressee of the transaction to judicial review against the administration's transactions with the claim of unlawfulness does not, as a rule, automatically suspend the execution of the transaction. Stay of execution is a kind of braking mechanism that we encounter at this point. As a requirement of the rule of law, to intervene, even temporarily, in possible illegalities in the administration's actions until the trial is concluded, provides an important assurance system to the individual's unequal position against the administration. The terms governing the decision to grant a stay of execution, as prescribed by legislation, are subject to discussion, both with regards to their regulation and the modifications made over time. Because of this, the conditions of the stay of execution decision, which is important for academic studies, and the implementation of the decision are the focus of this study. The first stage of this work will focus on understanding the legal character stay of execution decision, function, effects of subject matter of case. The work will then explore the controversial aspects related to the conditions for granting a stay of execution decision. Finally, an evaluation will be carried out to consider potential reforms that could enhance the effectiveness of stay of execution rulings, particularly within the framework of preliminary injunctive relief in the civil justice.

 Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.

* Arş. Gör., Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Anabilim Dalı.

Atıf Şekli | **Cite As:** BAYDEMİR, Elif: "Yürütmenin Durdurulması Kararı Verilmesinin Şartlarının Değerlendirilmesi ve Kararın Uygulanmasına İlişkin Reform Önerileri", İnÜHFD, 15(1), 2024, s.159-173. **İntihal** | **Plagiarism:** Bu çalışma intihal programında kontrol edilmiş ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been controlled via plagiarism software and reviewed by at least two blind referees.

EXTENDED SUMMARY

One of the important parts of our administrative justice system is the institution of stay of execution. Until the illegality of the administration's actions is determined by a court decision, the action is assumed to be legal. However, filing a lawsuit against the action does not stop its enforcement. Therefore, mechanisms are provided by the constitution and the legislator to ensure the protection of individual rights until the court decision is reached. One of these mechanisms is the regulations on stay of execution.

The institution of stay of execution in the Turkish administrative justice system plays a "balance" role. It is worth considering stay of execution from many perspectives as it provides a protection mechanism for individuals until the end of the trial. However, there are criticisms that there are deficiencies in this protection mechanism that contradict the principle of the rule of law. The research question of this study is the critical aspects of the institution of stay of execution. Looking at its historical development, it's evident that there have been numerous revisions in the regulations governing the suspension of enforcement. Furthermore, these changes have introduced new concepts to the field of administrative law.

The conceptual problems caused by these changes and the wording of the regulation on stay of execution are among the titles examined in academic studies. Thus, in this article, the critical aspects of the regulations on stay of execution will be identified and some suggestions will be made. To begin with, it is crucial to highlight the challenges posed by the scope and limitations of the terms "damage that is difficult or impossible to compensate" and "explicit illegality," which are among the prerequisites for a decision to suspend execution. Furthermore, a new concept expressed as "an act whose effect is exhausted by its application" has been foreseen in the regulation, which is not included in the classical types of administrative acts. Although it can be understood from the justification of the article amendment what the aim of the legislator was, unfortunately, what should be understood from the concepts in the law justifications has not been clearly stated. Therefore, this study focuses on what might be included in such ambiguous points. In addition to conceptual problems, it is known that there is a negative and critical tendency among administrative courts not to decide on the stay of execution in practice.

The tendency of administrative justice to decrease and to be criticized for not being able to balance the interest of individuals and public interest while evaluating whether the conditions for stay of execution are present in concrete cases is also criticized. This situation delays individuals' search for justice, especially in critical administrative acts such as appointments. Thus, this study aims to explore potential solutions to existing criticisms within its scope. There is a regulation in administrative law that can be considered as a guide at this point. In other words, there are institutions similar to the decision to suspend the execution given by the administrative court in private law litigation. From this perspective, the need for reform of the provisions regarding the stay of execution has been evaluated within the scope of the study. The existence of similar practices in private law litigation and problematic points in current legal regulations demonstrate the necessity of an academic study on the stay of execution given by administrative judicial authorities. Therefore, it has been concluded that similar regulations applied in judicial proceedings can be adapted, taking into account the unique characteristics of administrative justice. In particular, the possibility of giving the decision to suspend the execution before filing a lawsuit should be evaluated. On the other hand, assigning a specific administrative judicial authority or judge to give the decision to suspend the execution is also among other reform proposals.

The research questions of our study are what are the problematic aspects of legal regulations regarding stay of execution and what are their critical aspects for a decision to suspend execution? In order to explain the conceptual framework, general administrative justice law books, and monographic works were used. Sample court decisions on this issue were also included in the text. As a method, a critical approach was adopted towards legal regulations and court decisions. A mixed method was adopted for explaining the conceptual framework. As a result of our findings mentioned above, our study includes reform proposals that should be made in legal regulations regarding stay of execution in the conclusion section. These reform proposals aim not only to contribute to administrative law literature but also to highlight important points that legislators should consider when making regulations regarding stay of execution. In other words, based on different practices with similar characteristics in private law litigation, some proposals have been made to make the institution of stay of execution more functional in terms of the administrative justice process.

I. GİRİŞ

İdare kamu gücü ayrıcalıklarından yararlanarak idari faaliyetleri gerçekleştirirken bireyin hukuki durumunu etkileyen idari işlemler tesis eder. İdarenin işlemleri kural olarak hukuka uygunluk karinesinden yararlanır. İdari işlemin hukuka aykırılığını iddia eden bireyin yargı yoluna başvurması gerekir. Hukuka aykırılık iddiasında bulunan bireyin, yargı yoluna başvurmasının etkileri, ülkelerin benimsediği hukuk sistemlerine göre değişiklik göstermektedir. İdari işlemin icrasının durdurulması için başvuru konusu işlemin idari yargıda inceleniyor olması idari işlemin icrasını kendiliğinden durdurabilir¹. Örneğin Almanya’da vergi işlemlerine karşı iptal davası açılması idari işlemin icrasının kendiliğinden durdurmaktadır². Dolayısıyla vergi işlemlerine karşı dava açılması yargılama sonuçlanıncaya dek “durdurucu etki” yapmaktadır. Hollanda, İngiltere gibi ülkelerin hukuk sistemlerinde işlemin icrasının durdurulması için idare tarafından “durdurma kararı” verilebileceği öngörülmüştür³. İdari rejimin hakim olduğu Fransa, İtalya, Yunanistan gibi ülkelerde idari yargıda “geçici yargısal koruma sağlayan mekanizmalar” öngörülmüştür⁴. İdari rejim benimsenen ülkemizde de idari dava açılmasının idari işleme etkisi, geçici yargısal koruma mekanizması olarak öngörülmüştür. Türk İdari yargı sisteminde, bir idari işlemin yürütülmesinin durdurulması ancak yargı kararı ile mümkündür⁵.

İdari işleme karşı yapılan başvuruların, kural olarak işlemin icrasını durdurmayacağı yönündeki yerleşik kabul, ilk olarak Fransa’da ortaya çıkmıştır⁶. Türk hukukunda 1964 yılından beri varlığı sürdüren ve geçici yargısal koruma olarak nitelendirilen “yürütmenin durdurulması” müessesesi, Fransa’da 22 Temmuz 1806 tarihli Conseil d’État Hakkında Kararname ile düzenlenmiş ve bu tarihten beri uygulanmaktadır⁷.

Türk hukukunda ve diğer hukuk sistemlerinde uygulanmakta olan, idari işlemin uygulanmasının geçici olarak askıya alınmasını sağlayan yürütmenin durdurulması müessesesi, idari işlemin icraîlik özelliğinin karşısında yer almaktadır⁸. İdarenin hukuka uygunluk karinesinden yararlanan ve re’sen icra edilebilen icrai işlemleri, başkaca bir işlemin varlığı aranmaksızın muhatapları üzerinde doğrudan hukuki sonuç doğurmaktadır⁹. İdarenin işlemlerinin re’sen icra edilebilirliğinin önlenmesi idari yargı merciinin vereceği yürütmenin durdurulması kararına bağlıdır¹⁰.

Fransızca’da “*sursis à exécution*”¹¹, İngilizce’de “*suspension of execution, a stay of execution*”¹² ve Almanca’da “*Eintswelige Anordnung*”¹³ olarak ifade edilen yürütmenin durdurulması kavramı, uygulamayı erteleme, icrayı ihmal etme, mühlet verme anlamlarına gelir¹⁴. Türk idari yargılama hukukunda yürütmenin durdurulması, mevzuatta yer alan şartların birlikte arandığı, telafisi güç veya imkansız zararların bertaraf edilmesine yönelik, bireye geçici koruma sağlayan bir olanaktır¹⁵.

Bu çalışmada öncelikle yürütmenin durdurulması müessesesinin işlevi ve hukuki niteliğine değinilecektir. Devamında idari yargı merciinin yürütmenin durdurulması kararı verebilmesi için mevzuatta düzenlenen telafisi güç veya imkansız zarar ve açıkça hukuka aykırılık şartlarının teori ve uygulamada nasıl değerlendirildiği ortaya konulacaktır. Ardından, uygulanmakla etkisi tükenecek işlem kavramı eleştirel bakış açısı ile değerlendirilecektir. Son olarak, yürütmenin durdurulması kararının uygulanmasına ilişkin bazı reform önerileri sunulacaktır.

II. YÜRÜTMENİN DURDURULMASI MÜESSESESİNİN İŞLEVİ, HUKUKİ NİTELİĞİ VE DAVA KONUSU İŞLEME ETKİSİ

Kural olarak iptal davasının açılması işlemin yürütülmesini durdurmaz. İşlemin icra edilebilirliğinin askıya alınması için mahkemenin yürütmenin durdurulmasına karar vermesi gerekir. Ancak yürütmenin durdurulması kararı, idari işlemleri ortadan kaldırmaz, yalnızca uygulanabilirliğine engel olur. Dolayısıyla,

¹ FROMONT, Michel: Avrupa Topluluğu’na Üye Devletlerde, İdari Kararlar Karşısında Bireylerin Geçici Olarak Korunması Sorunu Çev: Celal Erkut, İdare Hukuku ve İlimler Dergisi, 7(1-3), 1986, s.37.

² FROMONT, s.37. Ayrıca ülkemizde de İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 27. maddesinin 4. fıkrasına göre vergi uyumsuzluklarından doğan davaların açılması dava konusu edilen bölümün tahsilatını durdurur.

³ FROMONT, s.46.

⁴ ÇAĞLAYAN, Ramazan: İdari Yargılama Hukuku, Güncellenmiş 15. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2023, s.610; FROMONT, Michel, s.49.

⁵ ÇAĞLAYAN, s.611.

⁶ YAŞAR, Hasan Nuri: İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulmasının Gerekçesi Olarak Anayasaya Aykırılık “Kanısı”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 72(2), 2014, s.751.

⁷ TORUN, Fatih: İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s.136. Söz konusu uygulama, 30 Eylül 1953 tarihli Kararname’nin 9. maddesi ile öngörülmüştür bkz. OYTAN, Muammer: Danıştay’da Görülen Davalarda Yürütmenin Durdurulması, Ülkemiz Matbaası, Ankara, 1973, s.71.

⁸ YAŞAR, s.751.

⁹ ERKUT, Celal: İptal Davasının Konusunu Oluşturması Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Danıştay Yayınları, Ankara, 1990, s.118-119.

¹⁰ ERKUT, s. 118-119. Benzer yönde: ASLAN, Zehreddin: İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması, Güncellenmiş 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017, s.49.

¹¹ GÖZLER, Kemal: Fransızca-Türkçe İdare Hukuku Terimleri Sözlüğü. <http://www.idare.gen.tr> (Erişim : 30.05.2023)

¹² Cambridge Dictionary, <https://dictionary.cambridge.org/tr> (Erişim : 30.05.2023)

¹³ Alman İdari Yargılama Usulü Kanunu 11. Bölüm 123§ Editör: SANCAKDAR, Oğuz: Fransız, Türk, Federal Alman İdari Yargılama Usulü Kanunları, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 325 ve 374 <https://turdacademy.com.tr> (Erişim: 08.10.2023).

¹⁴ OYTAN, s.138.

¹⁵ AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil: Açıklamalı- İhtihatlî Türk İdari Yargılama Hukuku, , Savaş Yayınevi, Ankara, 2019, s.931. ATAY, Ender Ethem, İdari Yargılama Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, 2023, s.295.

dava açılmış olmasının idari işlemin icra edilmesine engel olmayacağı yönündeki genel kural, geçici süreye askıya alınmış olur. Bu durum öğretide, idari yargı hakiminin idareye emir ve talimat veremeyeceği yönündeki kuralın bir nevi tersine çevrilmesi olarak yorumlanmıştır¹⁶. Öğretide yürütmenin durdurulması kararlarının “geçici nitelikte bir yargısal emir” olduğu savunulmuştur¹⁷. Gerçekten de kural olarak idari yargı mercileri idareye emir talimat veremez. Ancak idareye emir ve talimat verilememesi, idarenin hukuk sınırlarında davranmaya zorlanması gereğini dışlayamaz. Yürütmenin durdurulması kararı ile idareye işlemin uygulanmasına devam edilmemesi gerektiği söylenmiş olur ve bu hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Yürütmenin durdurulması kararı, idarenin üstün kamu gücü ayrıcalığından yararlanmasında karşısında taraflar arasındaki dengeyi korur¹⁸. Yürütmenin durdurulması kararı bir fren mekanizması olup, idari yargının amacıyla uyumlu, idareye yönelik, geçici nitelikte bir emir niteliğindedir¹⁹.

Yürütmenin durdurulması müessesesi tam yargı davalarında uygulanmaz. Bu müessese iptal davalarına özgü bir mekanizmadır²⁰. İptal davasının, ikincil nitelikte hak olarak tanınan yürütmenin durdurulması ile işlevselliği artmaktadır²¹. Yürütmenin durdurulması kararı ile, iptal davası sonuçlanana kadar, bireyin haklarını geri dönülemez biçimde ihlal edilebilecek potansiyeldeki dava konusu işleme karşı bir güvence mekanizması oluşturulmaktadır. Bu sayede Anayasa’da güvence altına alınan hak arama özgürlüğü bağlamında bireylere güçlü bir hukuki çare sağlanmaktadır²².

Yürütmenin durdurulmasının idari yargı bakımından önemli bir işlev gördüğü yargı kararlarıyla da sabittir. Anayasa Mahkemesi’nin 1979 tarihli kararında iptal davasında zayıf konumdaki davacının haklarının korunmasında yürütmenin durdurulması müessesesinin katkısının büyük olduğu vurgulanmış, yürütmenin durdurulması kararı verilmesi talebinin dava hakkına göre ikincil nitelikte olduğu belirtilmiştir²³. Gerçekten de yürütmenin durdurulması kararı dava açma hakkıyla bağlantılıdır. Yargılama devam ederken idarenin, hukuk sınırlarında kalmasını sağlama yönelik, bireye ek bir imkan sağlamaktadır. Anayasa Mahkemesi’nin 2010 tarihli kararında, yürütmenin durdurulması müessesesinin, bireyleri hukuka aykırı işlemlere karşı korumak ve dava sonuçlanıncaya kadar telafisi zor ya da imkansız sonuçları önlediği vurgulanmıştır²⁴. Yüksek Mahkeme, kararında yürütmenin durdurulması kararının yargı denetiminde etkinliği sağlayan araç işlevi gördüğü ve dolayısıyla dava açma hakkının parçalarından birini oluşturduğu belirtmiştir.

Yürütmenin durdurulması kararlarının hukuki niteliği öğretide değerlendirilmiştir. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, yürütmenin durdurulması kararlarının “geçici karar” niteliğinde olduğunu belirtmiştir²⁵. Çağlayan, hükümden önce verilmiş olmasına rağmen teknik açıdan bir ara karar kabul etmemekte, davanın esasına etkisi olmadığından bahisle “idari yargıya özgü yargısal karar” olarak değerlendirmektedir²⁶. Ulusoy’a göre yürütmenin durdurulması kararı işlemin uygulanmasının ertelenmesini ifade eden “yargısal tedbir kararı”dır²⁷. Tekinsoy ise yürütmenin durdurulması kararının, yargı organının dosyada el çekmesini gerektiren bir karar niteliğinde olmadığını, “ara karar” olarak kabul edilebileceğini ifade etmiştir²⁸. Benzer şekilde Kılınç, yürütmenin durdurulması kararlarını, idari işleminin uygulanmasını öteleyici etki doğuran, birey bakımından “koruyucu tedbir anlamına gelen ara kararlar” olarak nitelemiştir²⁹. Kıratlı ise, yürütmenin durdurulması kararının niteliğini, davanın esasına etkisi olmayan, “koruyucu nitelikteki tedbir” olarak değerlendirmektedir. Yazar, yürütmenin durdurulması kararlarının, idari işleme ilişkin ciddi boyutta şüphe içeren “kanunsuzluğun” ve işlemin doğurabileceği telafisi güç veya imkansız zararın önlenmesi amacıyla verildiğini ifade etmiştir³⁰.

Yürütmenin durdurulması kararlarının işlevini ortaya koyabilmek için iptal kararları arasındaki farklılara değinmek gerekir. Bu husus reform ihtiyacı bakımından da önemlidir. Yürütmenin durdurulması kararı iptal kararından farklı olarak, sadece kararın verildiği anda işlemin hukuka aykırılığını tespit eder³¹. Öğretide Çağlayan, yürütmenin durdurulması kararının, iptal kararından farklı olarak sadece “bir hukuka aykırılık karinesi” olduğunu, iptal kararının ise hukuka aykırılığı kesin biçimde tespit eden karar olduğunu ifade etmiştir³². Gerçekten de yürütmenin durdurulması kararı, hukuka uygunluk karinesini tersine çevirir. Yürütmenin durdurulması kararlarının hukuka aykırılık karinesi taşıdığı söylenebilir. Bu karinenin aksi ispat

¹⁶ OYTAN, s.28.

¹⁷ ERDİNÇ, Burcu: Yargısal Emir Kavramı ve Türk Hukuk Uygulamasındaki Yansımaları Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilimdalı, Doktora Tezi, Ekim 2021, s.134. <https://tez.yok.gov.tr> (Erişim 01.10.2023).

¹⁸ İŞİK KARAKUŞ, Zehra: “Yürütmenin Durdurulması Kararlarında Gereke Sorunu”, AHBVÜ-HFD, 26(1), 2022, s.540 <https://dergipark.org.tr/tr> (Erişim 08.10.2023).

¹⁹ ERDİNÇ, s.135.

²⁰ AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil: Türk İdari Yargılama Hukuku, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 9. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2023, s.458.

²¹ TURHAN, KASAPOĞLU, Mine: “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulmasının Kanunla Sınırlandırılması ve Sınırlandırmanın Sınırları”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14(2), 2013, s.2.

²² TURHAN KASAPOĞLU, s.2.

²³ AYM, 21.06.1979, E.1979/1, K.1979/30. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr> (Erişim: 20.05.2023).

²⁴ AYM, 03.06.2010, E.2008/77, K.2010/77, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr> (Erişim: 20.05.2023).

²⁵ AKYILMAZ/SEZGİNER/KAYA, s.468.

²⁶ ÇAĞLAYAN, s.613.

²⁷ ULUSOY, Ali: Yeni Türk İdare Hukuku, Yetkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş 5.Baskı Ankara, 2022, s. 831.

²⁸ TEKİNSOY, Ayhan: “Danıştay’ın Temyiz İncelemesi Üzerine Verdiği Kararların Uygulanması”, İnÜHFD, 5(2), 2014, s.28.

²⁹ KILINÇ, Bahadır: Anayasa ve İdare Hukukunda Yürütmenin Durdurulması, Adil Yayınevi, Ankara, 1998, s.29.

³⁰ KIRATLI, Metin: “Yürütmenin Durdurulması”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Dergisi, 21(4), 1966, s.182.

³¹ KILINÇ, s.29.

³² ÇAĞLAYAN, s.612.

edilebilir, zira mahkemece yapılan inceleme neticesinde yürütmenin durdurulması kararı verilmesine rağmen işlemin iptaline karar verilmeyebilir. O halde bu kararlar sadece zamanı mı durdurur yoksa zamanı geri sardığını da söylemek mümkün müdür? Danıştay içtihadında ve öğretide, yürütmenin durdurulması kararlarının da geriye yürüyeceği³³ diğer deyişle idari işlemin hiç yapılmamış sayılacağı ve yürütmenin durdurulması kararı ile işlem tesis edilmeden önceki duruma döndüğü ifade edilmiştir³⁴. Bu yönüyle iptal kararları ile benzer sonuç doğuran yürütmenin durdurulması kararının ardından işlem hukuk alanında hiç doğmamış gibi olacak, işlemin tesisinden önceki ana dönülmüş olacaktır. Yürütmenin durdurulması kararı verildiği anda, işlem hiç yapılmamış gibi kabul edildiğinden, işlevsel bir “yargısal fren” işlevi görmektedir. Bu fren mekanizması dava konusu işleme dair hukuka aykırılık karinesinin bir sonucudur. Yürütmenin durdurulması kararının bu işlevinin artırılması için mevzuatta öngörülen şartların gözden geçirilmesi gerekir. Mevzuatta, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için kümülatif biçimde aranan sıkı şartlar öngörüldüğü, istisna ve istisnanın istisnası sayılabilecek, yeni idari işlem kategorisine yer verildiği görülmektedir.

III. YÜRÜTMENİN DURDURULMASI KARARI VERİLMESİNİN ŞARTLARINA ELEŞTİREL BAKIŞ

A. Anayasa'nın Yürütmenin Durdurulması Kararı Verilmesine İlişkin Hükmüne Genel Bakış

Anayasa'nın 125. maddesinin 5. fıkrasına göre “İdari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe gösterilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir.”

Anayasa'nın düzenlemesi bakımından dikkate çekici ilk nokta yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin sınırlandırılabilmesidir. Anayasa'nın 125. maddesinin 6. fıkrasına göre “Kanun, olağanüstü hallerde, seferberlik ve savaş halinde ayrıca milli güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık nedenleri ile yürütmenin durdurulması kararı verilmesini sınırlayabilir.” Anayasa, İYUK'tan sonra yürürlüğe girmiştir³⁵. Anayasa'nın yürütmenin durdurulmasına ilişkin düzenlemelerinde, İYUK'un referans alındığı söylenebilir³⁶. İYUK'un 27. maddesinin ilk halinde yürütmenin durdurulmasının ilişkin sınırlama sebepleri³⁷ öngörülmüş ancak daha sonra yürürlükten kaldırılmıştır³⁸. Buna rağmen Anayasa'da yer alan sınırlama sebepleri varlığını sürdürmüş ve çıkarılan başkaca kanunlarda yürütmenin durdurulmasının sınırlandırılması hususunda benzer hükümler öngörülmüştür³⁹. Öğretide, bunun amacının yürütmenin durdurulması kararı verilmesi yetkisinin yargı yerlerince kullanılmasını zorlaştırmak olabileceği savunulmuştur⁴⁰.

Yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesine ilişkin kanun koyucuya tanınan sınırlama yapabilme yetkisi sorunludur. Anayasa koyucunun, yürütmenin durdurulması kararı verilmesini istemediği hallere ilişkin çerçeve çizerek “korunaklı bir alan” yarattığı görülmektedir. Söz konusu hükmün problemli olduğu kanaatindeyiz. Olağanüstü haller, seferberlik, savaş, milli güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık ifadeleri yürütmenin durdurulması kararı verilmesini imkansız hale getirebilir. Dolayısıyla Anayasa'da getirilen sınırlamaların bireyin hak arama özgürlüğünü ortadan kaldırması muhtemeldir. Öte yandan yürütmenin durdurulması kararı somut olaya göre yargı organınca verileceğinden, yasama organına kanunla sınırlama yapma yetkisi verilmesinin ülkenin içinde bulunduğu koşullara göre kötüye kullanılma ihtimali bulunmaktadır. Özellikle milli güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık gibi sebeplerle idarenin işleminin hukuka aykırılığı şüphesi denetimsiz bırakılmamalıdır. Bu durum hukuk devleti ilkesi açısından sakıncalıdır.

Yürütmenin durdurulması kararı verilmesine kanunla sınırlama imkanı getiren Anayasa hükmü hususunda Anayasa Mahkemesi'nin kanunla sınırlamayı hukuka uygun görmediği kararları bulunmaktadır. Örneğin 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanun'da⁴¹ öngörülen yürütmenin durdurulması kararı verilmesini kısıtlayan düzenlemeye karşı Anayasa Mahkemesi'ne iptal davası açılmıştır. İptal kararında, yürütmenin durdurulması kararı verilmesine kanunda yer verilecek bir düzenlemeyle istisna getirilebilmesi için üstün bir kamu yararının bulunması gerektiği vurgulanmıştır. Yüksek Mahkeme somut olayda söz konusu şartların göz ardı edilebilmesini meşru kılacak düzeyde kamu

³³ Farklı görüş için bkz. KOÇAK, Nazım Taha: Dilekçe ve Uygulamada Yürütmenin Durdurulması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s.30.

³⁴ AKYILMAZ/SEZGİNER/KAYA, s.466; ÇAĞLAYAN, s.635.

³⁵ 2577 Sayılı Kanun RG: 20.1.1982. 1982 Anayasası RG: 20.10.1982, 17844. Daha sonra 7.11.1982'de halkoylamasına sunulmuş, RG: 9.11.1982,17863 yeniden yayımlanmıştır.

³⁶ ASLAN, s.71.

³⁷ 27. maddenin ilk halinde 9, 10. ve 11. fıkra sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Maddenin ilk haline göre “...Savaş halinde yürütmenin durdurulmasına karar verilemez. Sıkıyönetim veya olağanüstü halin ilan edildiği bölgelerde görevli olan veya sonradan bu bölgelerde görevlendirilen kamu personeli hakkında yapılan idari işlemlere ilişkin davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemez. Olağanüstü halin ilan edildiği bölgelerde grev ve lokavt ile toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin ertelenmesi, dernek ve kuruluşların kapatılması veya faaliyetten menedilmesi kararlarına ilişkin davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemez” bkz. RG: 20.01.1982, 17580 s.37 <https://www.resmigazete.gov.tr> (Erişim: 20.05.2023).

³⁸ 4001 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 12. maddesi için bkz. <https://www.5tmm.gov.tr> (Erişim: 20.05.2023).

³⁹ Yürütmenin durdurulmasının kanunla sınırlandırılması konusundaki örnekler için TURHAN KASAPOĞLU, s.4.

⁴⁰ TEKİNSOY, Ayhan: İdari Yargılama Hukukunda Yürütmenin Durdurulması, Savaş Yayınevi, Ankara, 2013, s.58.

⁴¹ Dava konusu 6. maddenin ilgili fıkrası şu şekildedir: “Bu Kanun uyarınca tesis edilen idari işlemlere karşı tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu uyarınca dava açılabilir. Bu davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemez.” AYM, 27.02.2014 E.2012/87, K.2014/41, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr> (Erişim: 20.05.2023).

yararının bulunup bulunmadığını değerlendirmiştir. Mahkeme, 6306 sayılı Kanun'un amaç maddesini ve gerekçesini de göz önünde bulundurarak, afet riski altındaki alanlara ilişkin yapılacak idari işlemlerde yürütmenin durdurulması kararı verilmesine istisna getirilmesinde derhal gerçekleşmesi gereken üstün kamu yararı bulunmadığından bahisle iptal kararı vermiştir⁴². Mahkeme kararının yerindedir. Zira yürütmenin durdurulması kararının işlevi de dikkate alındığında, kanun koyucunun yürütmenin durdurulması kararı verilemeyecek alanlar öngörme yetkisini, maksadını aşacak biçimde kullanabileceği görülmektedir. Yetkinin hukuka uygun kullanmaması hukuk devleti ilkesini zedelemektedir. Bu gibi durumların gündeme gelmemesi için Anayasa'nın yürütmenin durdurulması kararı verilmesine kısıtlama getirilmesine imkan tanıyan hükmünün gözden geçirilmesi gerekmektedir. Söz konusu hüküm hak arama özgürlüğünü ihlal etme potansiyeli taşımaktadır.

B. İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Yürütmenin Durdurulması Kararı Verilmesine İlişkin Düzenlemesine Genel Bakış

İYUK'un 27. maddesinde, "Danıştayda veya idari mahkemelerde dava açılması dava edilen idari işlemin yürütülmesini durdurmaz" hükmünden sonra Anayasa'nın düzenlemesine benzer şekilde,

"Danıştay veya idari mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telifisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler"

öngörülmüştür. Maddede öngörülen şartların kümülatif biçimde gerçekleşmesi gerektiği düzenlenmiştir.

Kanun'un lafzından anlaşıldığı üzere yürütmenin durdurulması kararı verilmesi için mahkemeden talep edilmesi gerekmektedir. Bu husus Kanun'da defaatle vurgulanmıştır. Örneğin 27. maddenin 3. fıkrasına göre istemin yerinde olmadığına dilekçe ve eklerinden anlaşılması halinde istem idarenin savunması alınmadan reddedilebilir. 5. fıkrada süreler düzenlenirken yürütmenin durdurulması istemli davadan bahsedilmiştir. Öğretide talep olmaksızın yürütmenin durdurulması kararı verilir verilemeyeceği hususu tartışılmıştır. İYUK'tan önceki dönemde, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi bir usul kuralı öngörülmediği için Danıştay tarafından bir takım usuli şartlar geliştirildiğini, buna göre yürütmenin durdurulması kararının, davacının istemine bağlı olarak verilmeye başlandığı, istemin yapılması için, açılmış davanın bulunması gerektiği belirtilmiştir⁴³. Kılınç, talep olmadan re'sen ara karar verilebileceğini belirterek, yürütmenin durdurulması kararı ile ara kararlar arasında fark olduğunu ve talep olmaksızın diğer deyişle re'sen yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin mümkün olmadığını savunmuştur⁴⁴. Tazegül, düzenlemede açıkça belirtilmemesine rağmen bu kararların sadece talep üzerine alınabilecek kararlardan olduğu hususunda ısrarcı olmanın müessesenin amacına aykırı olduğunu belirtmiştir⁴⁵. Tazegül'e göre, idari yargı mercilerinin talep olmadan yürütmenin durdurulması kararı vermemesine yönelik tutumların, esasen kanun hükmünün dar yorumlanması nedeniyle oluşan yargısal bir teamülün ortaya çıkardığı sonuçtur⁴⁶. Bu durum tutuk adalet anlayışına neden olmaktadır⁴⁷. Dolayısıyla idari yargı mercilerinin tarafın talebiyle bağlı kalmaksızın, gerekli gördüğü durumlarda kendiliğinden yürütmenin durdurulması kararı verebilmesi gerekir⁴⁸.

Yürütmenin durdurulması kararının re'sen verilebilmesi imkanının getirilmesi bu kurumu daha işlevsel hale getirecektir. Kanun'da emredici bir ifade olmamasına rağmen, uygulamada sadece talep edilmesi halinde yürütmenin durdurulması kararı verilebileceği yönündeki yargısal teamül değişmeli, yenilikçi bir bakış açısı geliştirilmelidir.

Yürütmenin durdurulmasında değerlendirilmesi gereken hususlardan diğeri savunma alınmasıdır. İYUK'un 27. maddesine göre yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için savunma alınması veya savunma süresinin geçmesi gerekmektedir. Ancak bazı durumlarda savunma alınmaksızın yürütmenin durdurulması kararı verilmesi de mümkündür. Maddede yer alan savunma alınması şartına ilişkin düzenlemeye karşı, 2012 yılında Anayasa Mahkemesi'nde anayasaya aykırılık iddiası ile dava açılmıştır⁴⁹. İptal talebinin gerekçesine göre, 6352 sayılı Kanun'un 57. maddesi ile İYUK'un 27. maddesinde yapılan değişiklikle, idari yargı mercilerinin yürütmenin durdurulması kararı verebilmesi için Kanun'da öngörülen şartlara ek bir şart getirilmektedir. Diğer deyişle, kanun koyucunun iradesiyle yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin şartlarına, Anayasa'da öngörülmemiş bir şart eklenmesinin anayasaya aykırı olacağı ileri sürülmüştür⁵⁰. Bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunabilmesi adına bu müessesenin hızlandırılması için diğer ülkelerin hukuk sistemlerinde yeni yöntemler geliştirilmeye çalışılırken, bizim sistemimizde yürütmenin durdurulması kararı verilmesini zorlaştırılması eleştirilmiştir. Anayasa Mahkemesi 2012 yılında söz konusu düzenlemeyi hukuka aykırı bulunmamıştır. Halbuki ek şart yürütmenin durdurulmasının amacı ile bağdaşmamaktadır. Düzenleme hak arama özgürlüğü bakımından sorunludur. Mahkemenin kararı

⁴² AYM, 27.02.2014 E.2012/87, K.2014/41, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr> (Erişim: 20.05.2023).

⁴³ ASLAN, s.71.

⁴⁴ KILINÇ, s.34. Benzer yönde ÇAĞLAYAN, s.614.

⁴⁵ TAZEGÜL, İsmail/GÜLLÜ, Yavuz: "İdarenin Yargısal Denetiminde Yürütmenin Durdurulması Kavramına Farklı Bir Bakış: Mahkemenin Re'sen Yürütmenin Durdurulması Kararı Verme Yetkisi", YÜHFD, 10(1), 2013, s.62.

⁴⁶ TAZEGÜL/GÜLLÜ, s.62.

⁴⁷ TAZEGÜL/GÜLLÜ, s.62.

⁴⁸ TAZEGÜL/GÜLLÜ, s.64, 69.

⁴⁹ AYM, 04.07.2013, E.2012/100, K.2013/84 <https://www.resmigazete.gov.tr> (Erişim: 27.05.2023).

⁵⁰ AYM, 04.07.2013, E.2012/100, K.2013/84 (İptal istemi gerekçesi 9 nolu paragraf).

yerinde değildir. Anayasa'nın çizdiği çerçevenin ötesinde ek bir şart getirilmesi normlar hiyerarşisi bakımından anayasaya aykırıdır. Hukuk devletinde, ciddi bir hukuka aykırılık şüphesinin varlığı halinde yargı organı beklemeksizin önleyici güvence mekanizmasını işletmelidir. Savunma alınmasının beklenmesi veya sürenin geçmesinin beklenmesi yargılamada, birey için hak ve zaman kaybına neden olabilir. Silahların eşitliği ilkesi taraflar arasındaki eşitsizliğin giderilmesi gerekmektedir. Savunma alınmasının beklenmesi veya savunma süresinin geçmesinin beklenmesi eşitsizliği artırmaktadır. Yürütmenin durdurulması müessesesinin zorlaştırılması adil yargılanma hakkının gerçekleştirilmesini güçleştirmektedir. Dolayısıyla bu haliyle hukuk devleti ilkesini zedeleyen, yürütmenin durdurulması kararının amacını zayıflatan düzenleme gözden geçirilmelidir. Öte yandan yürütmenin durdurulması kararı için idarenin savunmasının alınması, idarenin işlemi yaparken ortaya koymak istediği iradenin mahkemece anlaşılması bakımından önemli olduğu söylenebilir. Örneğin, Twitter isimli internet sitesine erişimin engellenmesi işlemi hakkında verilen yürütmenin durdurulması kararının karşı oy yazısında, idarenin hukuk sınırları içinde kalıp kalmadığının, idarenin savunması alınarak anlaşılacağı savunulmuştur. Karşı oy uyarınca, idarenin vereceği cevaplara göre, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartları kümülatif biçimde aranarak yürütmenin durdurulması kararı verilebilecektir⁵¹. Her ne kadar savunma alınması, işlemin yapılmasına yönelen iradeye ışık tutsa da yürütmenin durdurulması kararını bir tür acil müdahale olarak görmek gerektiğinden, söz konusu düzenlemenin sistemi aksattığı kanaatindeyiz.

Savunma alınması şartının getirdiği tartışmalara 6352 sayılı Kanun'la bir yenisi eklenmiştir. Bu Kanun'la İYUK'un 27 maddesinin 2. fıkrası değiştirilmiş ve idarenin savunma alınmasının istisnası olan "uygulanmakla etkisi tükenen işlemler" ifadesine yer verilmiştir. Dava konusu işlem uygulanmakla etkisi tükenen işlem kategorisinde ise idarenin savunmasının alındıktan sonra tekrar değerlendirmek üzere savunma alınmaksızın, daha erken bir safhada yürütmenin durdurulması kararı verilmesi mümkündür. Bu düzenleme ile uygulanmakla etkisi tükenen işlemleri idari işlem teorisi bağlamında nasıl konumlandırmak gerektiği tartışma konusu haline gelmiştir.

2014 yılında ise 6526 sayılı Kanun'la İYUK 27. maddesinin 2.fıkrasının ikinci cümlesinden sonra gelmek üzere "istisnanın istisnası" şeklinde nitelendirilen işlem kategorisi öngörülmüştür. Buna göre kamu görevlileri hakkında tesis edilen bazı idari işlemler kanun koyucu tarafından uygulanmakla etkisi tükenen işlemler kategorisine dahil edilmemiştir. Kanun koyucunun bazı işlemler özelinde güvenceli alan yaratma eğilimi hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Kamu görevlileri hakkında tesis edilen bazı işlemler bakımından savunma alınmasının beklenmesi ilgili kamu görevlisinin aleyhine tesis edilen işlemler bakımından geri dönülemez zararlara yol açabilecektir. Dolayısıyla bu düzenlemenin de gözden geçirilmesi, belirli bir gruba yönelik idare işlemlere güvence sağlanması uygulamasından vazgeçilmesi gerekmektedir.

Son olarak yürütmenin durdurulması kararına ilişkin gerekçe göstermek zorunluluğuna da değinmek gerekir. Kanun'da öngörüldüğü üzere yürütmenin durdurulması kararı gerekçeli olarak verilmelidir. Gerekçe gösterme zorunluluğu öğretide eleştirilmiştir. Örneğin Evsen, mahkemelere yürütmenin durdurulması kararında gerekçe belirtme zarureti öngörülmesinin esasen yargı mercisine yürütmenin durdurulması kararı vermemesi için "örtülü bir mesaj" olduğunu savunmaktadır⁵². Hakim iş yükünün fazla olması nedeniyle gerekçe yazmaktan imtina edebileceği düşünülebilir. Bu nedenle de yürütmenin durdurulması kararı vermenin hakimlere psikolojik açıdan bir yük getireceği savunulabilir. Kanaatimizce mahkeme kararlarının gerekçeli olması hukuk devletinin bir gereğidir. Mahkemelerin iş yükü vb. sebeplerle veya mesleki endişelerle gerekçe ilkesini bir külfet olarak görmesi kabul edilemez. Gerekçe gösterme zorunluluğunun yürütmenin durdurulması kararı verilmesini güçleştirdiğini savunmak mümkün değildir. Özellikle yürütmenin durdurulması talebinin reddi halinde talepte bulunanın, mahkeme kararının gerekçesini öğrenmesi ve itiraz edebilmesi adil yargılanma hakkı bakımından hayati öneme sahiptir. O halde talebin reddi halinde gerekçe gösterilmemesi konusunda hakime serbesti tanındığını düşünmek olanaksızdır⁵³. Gerekçe gösterme zorunluluğu adil yargılanma ilkesinin gereğidir. Yürütmenin durdurulması kararı ve talebin reddine ilişkin kararın gerekçeli olarak verilmesi gerekir.

1. Yeni Bir İdari İşlem Kategorisi: Uygulanmakla Etkisi Tükenen İşlem

Kanun'un 27. maddesinin ikinci fıkrasına göre,

"Danıştay veya idari mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler. Uygulanmakla etkisi tükenen işlemlerin yürütülmesi, savunma alındıktan sonra yeniden karar verilmek üzere, idarenin savunması

⁵¹ Ankara 15. İM., 25.03.2014, E.2014/511 <https://tdb.org.tr> (Erişim: 21.05.2023) Kararda mahkemece dava konusu işlemi "twitter.com" isimli internet sitesine erişimin tamamen engellenmesine ilişkin olması, bu durumun Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile güvence altına alınan ifade ve haberleşme hürriyetini kısıtlayabilecek nitelikte olması durumu telafisi güç ya da mümkün olmayacak zarar doğurma kabiliyeti bulunduğu kanaati ile savunma alınmıyca kadar yeniden değerlendirme yapılmak üzere dava konusu işlem hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilmiştir.

⁵² Öğretide EVSEN, hakimlerin yürütmenin durdurulması kararı yazmayı iş yükünü artıran bir durum olarak gördüğünü dolayısıyla da yürütmenin durdurulması kurumunun etkisizleştiğini savunmuştur. Yazara göre gerekçe yazımı sebebiyle hakimlerin yürütmenin durdurulması kararı vermesi güçleşebilmektedir. bkz. EVSEN, Fuat: Yürütmenin Durdurulması Kurumunda Uygulanmakla Etkisi Tükenen İdari İşlemler, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim dalı, İstanbul, 2019, s.27. <https://tez.yok.gov.tr> (Erişim 08.10.2023).

⁵³ IŞIK KARAKUŞ, s.556.

alınmaksızın da durdurulabilir.”

Kanun koyucu idari işlem türlerine yenisini ekleyerek uygulanmakla etkisi tükenen işlem kategorisi yaratmıştır. Düzenlemeye göre savunma alınmaksızın yürütmenin durdurulmasının mümkün olduğu işlem kategorisi bulunmaktadır. Maddenin devamında kamu görevlileri hakkında tesis edilen bazı işlemler bakımından daha özel bir alan yaratılarak hangi tür işlemlerin uygulanmakla etkisi tükenen işlem sayılamayacağı belirtilmiştir.

Uygulanmakla etkisi tükenen işlemlerin belirlenmesi yürütmenin durdurulması kararı verilmesi konusunda son derece önemlidir. 6352 sayılı Kanun’un gerekçesinde, yıkım ve sınır dışı etme kararları uygulanmakla etkisi tükenen olan idari işlemlere örnek gösterilmiştir. Bu idari işlem kategorisi yalnızca gerekçede sayılanlardan ibaret değildir. Kanun koyucunun uygulanmakla etkisi tükenen idari işlemlere hukuka uygunluk denetiminde savunma alınması bakımından özel bir önem atfettiği aşikardır. Zira dava konusu işlemin uygulanmakla etkisi tükenen işlem olması durumunda

“...yürütülmesi durumunda bireylerin geriye dönülmez durumlar içine girmeleri ve telafisi imkânsız zararlara uğramaları mümkündür... ve yürütmenin durdurulması kararları, iptal davasının sonucu belli olana değin, idarenin bu tür işlemlerinin muhatabı olan kişiler açısından hayati önem taşıyan bir güvence oluşturmaktadır”⁵⁴.

İdari davaya konu edilen ve uygulanmakla etkisi tükenen işlem olarak kabul edilmesi gereken başka işlemler de gündeme gelebilir⁵⁵. Değişen koşullara göre yargı kararlarıyla uygulanmakla etkisi tükenen işlem nitelmesi yapılması mümkündür. Güncel yargı kararları incelendiğinde klasik örneklerin dışında farklı hususlarda da uygulanmakla etkisi tükenen işlem nitelmesine yer verildiğini görmek mümkündür⁵⁶. Ankara 15. İdare Mahkemesi’nin önüne gelen “twitter.com” isimli internet sitesine erişimin tamamen engellenmesine ilişkin olayda mahkemenin değerlendirmesine göre, sosyal medya platformlarına erişime ilişkin idari işlemler, ifade ve haberleşme hürriyetini kısıtlayabilecek nitelikte ve uygulanması halinde geri dönülemez sonuçlar doğurabilecek niteliktedir. Bu nedenle uygulanmakla etkisi tükenen işlem kategorisindeki idari işlem olarak kabul edilmelidir⁵⁷. Gerçekten de gelişen çağa ayak uydurması gereken idari yargı denetiminde dijital alanda ifade özgürlüğü, haberleşme hürriyeti gibi hakların korunması amacıyla, bu alanlara yönelik idari işlemlerin uygulanmakla etkisi tükenen işlem kategorisine dahil edilmesi gerekir. Dolayısıyla hangi işlemlerin uygulanma etkisi tükenen işlem olduğunun önceden belirlenmesi yargının hareket alanını kısıtlar.

Kavramın kapsam ve sınırlarının belirlenmemiş olmasından hareketle, idari yargı kararlarında uygulanmakla etkisi tükenen işlemin nasıl yer aldığına değinmek gerekir. İdari Dava Daireleri Kurulu’nun bir kararında⁵⁸ belirtildiği üzere, uygulandıkları esnada tükenen ve bir daha uygulanabilme kabiliyeti olmayan işlemler bu kapsamda kabul edilmiştir. O halde uygulandıkları anda geri döndürülemez sonuçlara yol açabilecek ve verilecek yürütmenin durdurulması hatta iptal kararının da bir anlamı kalmayacağına açık olduğu durumlar mahiyeti itibarıyla uygulanmakla etkisi tükenen işlem sayılır. İdari yargıda genel olarak yıkım, sınır dışı etme işlemleri, ağaç kesimi/sökümü sonucu doğuran işlemler,⁵⁹ tahliye, iş yeri kapatma,⁶⁰ ruhsat iptali ve mühürleme işlemleri uygulanmakla etkisi tükenen işlem olarak değerlendirilmektedir. Kanun koyucunun uygulanmakla etkisi tükenen işlemleri tanımlamaması, kavramın kapsam ve sınırlarının idari yargı kararlarıyla belirlenmesini sağlamaktadır.

Klasik idari işlem türleri dışında, yeni bir işlem kategorisi oluşturan düzenleme, yürütmenin durdurulması kararı verilmesi bakımından sorunlu bir alan yaratmaktadır. İşlemin türünün önemli değildir. Zira yürütmenin durdurulması müessesesi işlem türüne göre değişkenlik gösteremez. Yürütmenin durdurulması için idarenin işleminin hukuka aykırı olduğuna dair şüpheye hukuki zemin oluşturacak şartların varlığı yeterlidir. İdari yargı hakimini esasa ilişkin şartların yanı sıra işlemin türüne göre değerlendirme yapması yürütmenin durdurulmasının amacı ile bağdaşmaz. Söz konusu yaklaşımın hatalı olduğu kanaatindeyiz. Kanun koyucunun kimi idari işlemleri yürütmenin durdurulması kararı verilmesi bakımından özellikli işlemler olarak görmesi idarenin işlemlerine farklı değer atfedildiğine işaret eder ki bu durum hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz.

Somut uyumsuzlukta uygulanmakla etkisi tükenen işlem olması halinde davalı idarenin savunması alınmadan da yürütmenin durdurulması kararı verilmesi öğretide “geçici yürütmenin durdurulması”

⁵⁴ TURHAN KASAPOĞLU, s.4.

⁵⁵ Örneğin doktrinde çevre davalarının uygulanmakla etkisi tükenen işlemler alanına dahil edilmesi gerektiğine ilişkin görüşler bulunmaktadır hatta bu konuya ilişkin otomatik yürütmenin durdurulması kararı verilmesi tartışmaları da yapılmıştır. bkz. GÖKALP, Süheyla Suzan: Çevre ve Hukuk, Atatürk Orman Çiftliğinden Gezi Parkı’na Çevre Planlama Sempozyumu, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2014, s.127-131.

⁵⁶ Örneğin at yarışları, organ nakli gibi farklı konularında tesis edilen idari işlemlerde uygulanmakla etkisi tükenen işlem nitelmesine rastlanmaktadır. Detaylı bilgi için bkz. ÇOLAK, Hatice: Türk İdari Yargısında Yürütmenin Durdurulması ve Uygulanmakla Etkisi Tükenen İşlem, Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim dalı, 2019, s.102-133. <https://tez.yok.gov.tr> (Erişim: 01.10.2023).

⁵⁷ Ankara 15. İdare M., 25.03.2014, E.2014/511 <https://tdb.org.tr> (Erişim: 21.05.2023).

⁵⁸ Danıştay İDDK., 22.09.2016, YD İtiraz No: 2016/837 (yayınlanmamış YD İtiraz) <https://portal.uyp.gov.tr> (Erişim: 21.05.2023).

⁵⁹ Somut olayda mahkeme, idarenin koruda cami inşaatı yapılmasına ilişkin idari işlemlerini, korudaki ağaçlara verilecek zararların telafisinin imkânsız olması sebebiyle, uygulanmakla etkisi tükenen işlem olarak kabul etmiştir. İstanbul 7. İdare M., 21.10.2014, E.2013/1518 (yayınlanmamış YD Kararı) <https://portal.uyp.gov.tr> (Erişim: 21.05.2023).

⁶⁰ İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen kararda işyeri açma ve çalışma ruhsatının iptal edilmesine ilişkin işlemin, işyerinin faaliyetten men edilmesine ilişkin olduğunu gerekçesiyle, uygulanmakla etkisi tükenen işlem olarak kabul edilmiştir bkz. İstanbul 2. İdare M. 02.08.2013, E.2013/1689. Ayrıca başka örnekler için bkz. EVSEN, s.110-111.

uygulanmasının normatif düzeye taşınması olarak yorumlanmıştır⁶¹. Uygulanmakla etkisi tükenen işlem kategorisine dahil olmayan işlem türleri bakımından savunma alınmadan yürütmenin durdurulması kararı verilmesi imkansız mıdır? Diğer deyişle bu kategoriye dahil olmayan bir işlem bakımından savunma alınmadan yürütmenin durdurulması kararı verilmesi mümkün müdür? Zira 27. maddesinin 2. fıkrasının ilk cümlesinde de “davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra” ifadelerine yer verilmiştir. Danıştay’ın 2013 tarihinde önüne gelen somut olayda Adli Kolluk Yönetmeliği’nde değişiklik yapılmasına dair düzenlemeye ilişkin yürütmenin durdurulması talebinde bulunulmuş ve Danıştay’ın ilgili dairesince savunma almaksızın yürütmenin durdurulması kararı verilmiştir. Kararın karşı oyunda somut olaydaki işlemin uygulanmakla etkisi tükenecek işlemlerden olmadığı, diğer deyişle yıkım, sınır dışı etme gibi işlemlerden olmadığı belirtilmiş, idarenin savunması alınarak işin esasına girilmesi gerektiği, idarenin savunması almaksızın yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin mümkün olmayacağı belirtilmiştir⁶². Bu karar idarenin savunması alınıncaya kadar diğer deyişle “geçici nitelikli yürütmeyi durdurma kararı” verilmesinin ilk örneklerinden kabul edilmiştir⁶³. Danıştay 10. Dairesi’nce verilen bu karara karşı yapılan itiraz reddedilmiştir⁶⁴. Dolayısıyla uygulanmakla etkisi tükenen işlemler kategorisinde olmasa bile idari yargının savunma almaksızın yürütmenin durdurulması kararı vermesi mümkündür. Aslan’a göre 27. maddede yapılan değişiklik, uygulamayı kanunlaştırmaktan ziyade sınırlandırma amacı taşımaktadır⁶⁵. Maddenin yazılış biçiminden sadece uygulanmakla etkisi tükenecek işlemler bakımından savunma almaksızın yürütmenin durdurulması kararı verilebileceği gibi anlaşılmaktadır. Uygulanmakla etkisi tükenecek işlem olmasa bile bir işlemin tafisiz güç veya imkansız zarara neden olması ve açıkça hukuka aykırılık hali içermesi durumunda hukuk devleti ilkesini zedeleyeceği barizdir. Bu nedenle bu tür durumlarda da mahkemenin, savunma alınmasını beklemeksizin, muhtemel zararın derhal önüne geçilmesi hukuk devleti ilkesinin gereğidir.

2. Uygulanmakla Etkisi Tükenmeyecek İşlemler: Kamu Görevlileri Hakkında Tesis Edilen İşlemler

İYUK’un 27. maddesinde 2014 yılında 6526 sayılı Kanun’la bir cümle eklenen cümleye göre “...kamu görevlileri hakkında tesis edilen atama, naklen atama, görev ve unvan değişikliği, geçici veya sürekli görevlendirmelere ilişkin idari işlemler, uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlerden sayılmaz.”

Söz konusu düzenleme bir takım sorunlar içermektedir. Hangi işlemlerin uygulanmakla etkisi tükenecek işlemler olduğuna dair kesinlik bulunmazken kanun koyucunun nelerin kapsam dışı sayılacağına yönelik yeni bir değişiklik öngörmesi ilgi çekicidir. Maddeye getirilen ek cümle öğretide “istisnanın istisnası” olarak yorumlanmıştır⁶⁶.

Kamu görevlileri hakkında tesis edilen işlemlerin kapsam dışı bırakılması adil yargılanma hakkının unsurlarından hakkaniyete uygun yargılanma, hak arama özgürlüğünün sınırlandırılması ve idarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olması bağlamında eleştirilmeye değerdir. 2014 yılındaki değişiklikle getirilen ek cümleye karşı Anayasa Mahkemesi’ne iptal davası açılmış ve ek cümlenin hak arama özgürlüğünü sınırladığı, yürütmenin durdurulması kararını işlevsiz hale getirdiği ve özellikle Anayasa’nın 125. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür⁶⁷. Ayrıca aynı hususta itiraz yoluyla da Anayasa Mahkemesi’ne somut norm denetimi başvurusu yapılmıştır. Yapılan itiraz yolu başvurusunda ülke genelinde kamu personeline ilişkin yaşanan sorunlar nedeniyle bu değişikliğe gidildiği, mahkemelerin kamu personel rejimine ilişkin hususlarda savunma almaksızın karar vermesinin önüne geçilmek istendiği, bu düzenlemenin getirdiği istisnanın bireyi yürütmeyi durdurma kurumundan yoksun bıraktığı, dava sonuçlanana kadar varlığını sürdüren geri dönülmeyecek nitelikteki zararların göz ardı edilmesini meşru kılacak üstün kamu yararının bulunmadığı dile getirilmiştir⁶⁸. Yüksek Mahkeme’nin karara ilişkin gerekçesi dikkat çekicidir. Mahkeme, kamu görevlilerine ilişkin bazı işlemler bakımından farklı bir uygulama öngördüğünü, Anayasa’nın 125. maddesinin mutlak bir şekilde düzenlenmediğini, dolayısıyla ek cümlenin 125. maddenin koşullarını değiştirmediğini, idareye kendini savunabilme imkanı tanındığını, 125. maddeye aykırılık bulunmadığını belirtmiştir. Anayasa’nın 36. maddesi bakımından ise idarenin savunması alınırken geçen süre nedeniyle doğabilecek gecikmenin önüne geçilebilmesi için yasal düzenleme bulunduğu, dolayısıyla ek cümlenin getirdiği sınırlamanın hak arama hürriyetine aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır⁶⁹.

Karşı oy uyarınca, Anayasa’nın 125. maddesinde kanun koyucuya sınırlandırma yetkisi verilmiş olmakla birlikte bu yetkisinin hakkın özüne zarar verecek biçimde kullanılmaması, Anayasa’nın 13. maddesine aykırılık taşımaması gerekmektedir⁷⁰. Karşı oyda ifade edildiği üzere idari yargı yeri, işlemin uygulanması halinde geri dönülmeyecek zarara sebebiyet vereceği ve açıkça hukuka aykırı bir işlem tesis

⁶¹ EVSEN, s.37.

⁶² Danıştay 10.D., 27.12.2013, E.2013/8108 karşı oy yazısı www.legalbank.net (Erişim 05.03.2023).

⁶³ ULUSOY, 2022, s.831.

⁶⁴ Danıştay İDDK., 21.05.2014 YD İtiraz No. 2014/266 (yayınlanmamıştır) https://portal.uyap.gov.tr (Erişim: 21.05.2023).

⁶⁵ ASLAN, s.86.

⁶⁶ ÇAĞLAYAN, s.617.

⁶⁷ Başvuru gerekçelerine ilişkin 81 ve 82. paragraflar bknz. AYM, 25.11.2015, E.2014/86, K.2015/109 https://www.resmigazete.gov.tr (Erişim: 21.05.2023).

⁶⁸ Samsun 1. İM., 25.07.2014, E.2014/153 (yayınlanmamıştır) https://portal.uyap.gov.tr (Erişim: 21.05.2023).

⁶⁹ AYM, 25.11.2015, E.2014/86, K.2015/109 83-96 nolu paragraflar https://www.resmigazete.gov.tr (Erişim: 21.05.2023).

⁷⁰ Serdar Özgüldür, Serruh Kaleli, Recep Kömürcü, Alparslan Altan, Erdal Tercan tarafından yazılan karşı oy gerekçesi için bknz. AYM, 25.11.2015, E.2014/86, K.2015/109 https://www.resmigazete.gov.tr (Erişim: 21.05.2023).

edildiğini tespit etse bile bu düzenleme nedeniyle müdahale edemeyeceğinden mahkemenin yürütmenin durdurulması kararı vermesi gecikecek ve deyim yerindeyse hukuka aykırılık ihtimali dava sonuçlanana değin sürecektir. Bu bakımdan yürütmenin durdurulması kararı verilmesine ilişkin getirilen sınırlandırma yetkisi sorunludur. Zira düzenleme kapsamındaki işlemler bakımından, mahkemelerce telafisi güç veya imkansız zarar ve açıkça hukuka aykırılık tespit edilse bile 27. maddeye eklenen cümle nedeniyle savunma alınmaksızın yürütmenin durdurulması kararı veremeyecektir. Kanun koyucunun belli bir grup işlemi istisna kabul etmesinin, bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin koruyucusu olan Anayasa Mahkemesi'nce yürütmenin durdurulması müessesesiyle örtüşüğünün düşünülmesi anayasa yargısının amacıyla örtüşmemektedir.

Özetle söz konusu değişikliğin kaotik bir duruma sebep olduğu tespitinden hareketle Kanun'un 27. maddesinin ikinci ve üçüncü cümlelerinin yeniden ele alınması gerekmektedir. Örneğin doktrinde savunma alındıktan karar verilmesi uygulamasının terkedilmesi bir reform önerisi olarak ileri sürülmüştür⁷¹. Kanaatimizce bu yönde bir reform önerisi değerlendirilmeye değerdir.

3. “Telafisi Güç veya İmkansız Zararların Doğması” ve “Açıkça Hukuka Aykırılık” İfadelerinin Tartışmalı Yönleri

İYUK'un 27. maddesine göre, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının bir arada bulunması durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstermek suretiyle dava konusu işlem hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilebilmektedir.

İdari işlemin esasını ilgilendiren telafisi güç veya imkânsız zarar ifadesinin kapsamı öğreti ve yargı kararlarıyla şekillenmektedir. Öğretide esasa ilişkin şartlar değerlendirilirken özellikle zarar kavramı üzerinde durulmuştur⁷². Telafisi güç veya imkansız zarar ifadesindeki zarardan ne anlaşılması gerektiği tartışılmış, zararın maddi veya manevi zarar olabileceği, somut olaya göre telafisi edilemez -yıkım kararlarında olduğu gibi- veya telafi edilebilir zararlar olabileceği hususu değerlendirilmiştir⁷³. Kısaca idari işlemin muhatabının geri dönülmez biçimde uğrayacağı kaybı ifade eden telafisi güç veya imkânsız zarar Aslan'ın ifadesine göre maddi bir kavram olmayıp idari işlem den önceki hâle dönülmesini mümkün kılmayan durumlara işaret etmektedir⁷⁴. Özay ise esasen hukukta imkansız zarardan bahsedilemeyeceğini, ölüm halinde dahi zararın tazminine imkan bulunduğunu dolayısıyla söz konusu ifadede anlaşılması gerekenin eski hâle getirilmesi oldukça güç veya imkansız olabilecek hususlar olduğunu belirtmiştir⁷⁵.

Telafisi güç veya imkansız zarar bakımından idari işlemin muhatabının hukuki durumu önem arz etmektedir⁷⁶. Örneğin meslek örgütleri tarafından açılan davalarda bir meslek örgütünün telafisi güç veya imkânsız zararının meydana gelip gelmeyeceği tartışmalı bir konu olarak gündeme gelebilmektedir⁷⁷. Bu bakımdan dava konusu edilen idari işlemin davacının hukuki durumunu etkileyip etkilemediği, şayet etkiliyorsa geri dönülemez nitelikte bir zarar neden olup olmayacağı idari yargı mercii tarafından açıklığa kavuşturulması gerekli hususlardandır.

Danıştay'ın 2018 tarihli bir kararında; yürütmenin durdurulması kararlarının ilk bakışta hukuka aykırı olan ve uygulanmasıyla telafisi güç veya imkansız zararlar doğuracak işlemlerin, zararlı sonuçlarının dava sonuçlanıncaya kadar ortadan kaldırılmasını hedeflediği, işlemdeki hukuka aykırılık nitelemesinin iptal kararında olduğu üzere yürütmenin durdurulması kararında da bulunduğu, iptal kararı ile yürütmenin durdurulması kararının belirgin farkının ise telafisi güç veya imkansız zarar nitelemesinde saklı olduğu belirtilmiştir. Telafisi güç veya imkansız zarar kavramı, hukuka uygunluk karinesinden yararlanan idari işlemin, uyumsuzluk çözülene kadar doğabilecek zararlı sonuçlarının önlenmesini hedeflemektedir⁷⁸. Kanaatimizce her ne kadar mahkeme kararları yol gösterici olsa da telafisi güç veya imkansız zarar ifadesi muğlaktır. Dolayısıyla hangi durumların telafisi güç veya imkansız olabilecek nitelikte zarar doğabileceğinin tespiti de yine idari yargı tarafından yapılacaktır.

Yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin esasa ilişkin şartları bakımından doktrinde sıkça tartışılan “ve açıkça hukuka aykırı olma” ifadesidir. İdari işlemin açıkça hukuka aykırı olması neye işaret etmektedir? İşlemin açıkça hukuka aykırı olması durumunda yürütmenin durdurulması kararı verilmesi yerine işlemin iptal edilmesi hukuk devleti ilkesi gereği daha yerinde olmaz mı? Aslan'a göre idari yargı mercinin yürütmenin durdurulması kararı verebilmesi için basit bir değerlendirmeye hemen anlaşılabilecek, diğer deyişle esastan incelemeye geçilmeksizin fark edilebilecek ya da kuşku uyandırabilecek türden bir aykırılığı tespit etmesi halinde, açıkça hukuka aykırılık şartı gerçekleşmiştir⁷⁹. Şüphesiz, açıkça hukuka aykırı olma hali, hakimin ilk bakışta sezinleyebildiği türden bir hukuka aykırılıktır. Yürütmenin durdurulması kararları ilk bakışta hukuka aykırı olan ve uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız

⁷¹ ASLAN, s.87.

⁷² ÇOLAK, s.78.

⁷³ ÇOLAK, s.80.

⁷⁴ ASLAN, s.78.

⁷⁵ ÖZAY, İlhan: Günışığında Yönetim II, Tıpkıbasım, 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2010, s.251, 167 nolu dipnot.

⁷⁶ Buradaki zarar kavramı kamu yararının aksine davacının zararına işaret eder. Zira işlemin muhatabı olan bireyin haklarının hukuken korunması hedeflenmektedir. Ayrıca bknz. ÇAĞLAYAN, s. 621.

⁷⁷ KOÇAK, s.55.

⁷⁸ Danıştay 12.D., 16.10.2018, E.2015/3803, K.2018/4181 (yayınlanmamıştır) <https://portal.uyap.gov.tr> (Erişim: 08.10.2023).

⁷⁹ ASLAN, s.77.

sonuçlar doğuracak idari işlemlere yönelik bir tedbir kararıdır⁸⁰. Hangi yoğunluktaki hukuka aykırılıkların “açıkça hukuka aykırı” kabul edileceğine ilişkin genel bir ölçüt bulunmamaktadır. Esasen bir idari işlem açıkça hukuka aykırı ise yürütmenin durdurulması kararı verilmesine gerek kalmaksızın işlemin iptaline karar verilmesi makul sürede yargılanma bakımından daha doğru bir uygulama olacaktır. Dolayısıyla kanun yazma tekniği bakımından sorunlu olan “açıkça hukuka aykırı olmak” ifadesinin yeniden kaleme alınması gerektiği kanaatindeyiz. Örneğin “makul düzeyde hukuka aykırılık şüphesinin bulunması” şeklinde ifade edilebilir⁸¹.

Danıştay 2013 tarihli bir kararında açıkça hukuka aykırılık ifadesini değerlendirirken bir ölçüt ortaya koymaya çalışmıştır. Somut olayda Adli Kolluk Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik hükümlerine karşı iptal davası açılmış, yönetmelik hükümlerinin kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırılık teşkil ettiği, yargı alanını ilgilendiren hususların, kuvvetler ayrılığı ilkesi sebebiyle kanunla düzenlenmesi gerektiği, idarenin düzenleme yetkisinin dışına çıkmış olmasından ötürü yetki yönünden açıkça hukuka aykırılık bulunduğu kanaatine varılmıştır⁸². Kuvvetler ayrılığı ilkesini ihlal eden bir düzenleme yapılması nedeniyle somut olaydaki hukuka aykırılığın açık, bariz, belirgin kabul edilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Mahkeme, Yönetmelikte yapılan değişikliğe ilişkin “açıkça hukuka aykırı olma” halinden anlaşılması gerekenin kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı düzenleme yapılması olduğunu tespit etmiştir. O halde Danıştay’ın ortaya koyduğu ölçüte göre devletin tüm organlarını bağlayan, hukuk devletinin temel ilkelerine aykırılık teşkil eden idari işlemler bakımından “açıkça hukuka aykırı” olma şartının gerçekleşmiş sayılır.

İşlem açıkça hukuka aykırı ise ve yürütmenin durdurulması kararı verilmiş ise dava sonucunda işlemin iptaline karar verilmemesi halinde durum daha da ilginç bir hale gelebilmektedir. İdari yargı hakiminin yürütmenin durdurulması kararı verirken açıkça hukuka aykırı olduğunu düşündüğü bir işleme dava sonunda hukuka uygundur diyebilmesi -davanın konusu işlemin yasa koyucu tarafından hukuka uygun hale gelmesi için mevzuatta değişikliğine gidilmesi hariç- ve işlemi iptal etmemesi mümkün olacak mıdır? Yürütmenin durdurulması kararı verilmiş diğer deyişle işlemin hukuka aykırı olduğu izlenimi veren bir idari işlemin yargılaması devam ederken, mevcut yürütmenin durdurulması kararı, hakim bakımından işleme karşı bir tür ön kabul anlamına gelmez mi? Ayrıca yürütmenin durdurulması kararının gerekçeli olduğunu da düşündüğümüzde işlemin hangi yönlerden hukuka aykırı olduğuna dair tespitleri kararın gerekçesinde belirten mahkeme, iptal kararı verilmemesini nasıl gerekçelendirecektir? Bu nedenle kanaatimizce açıkça hukuka aykırı olma nitelemesi kendi içinde sorunlu bir ifadedir ve yürütmenin durdurulması müessesesini çıkmaza sürüklemektedir.

Telifisi güç veya imkânsız zarar ve açık hukuka aykırılık kavramları maddenin lafzı gereği birlikte aranmaktadır. İki şartın kümülatif biçimde aranması yürütmenin durdurulması müessesesinin işlevselliği ile bağdaşmamaktadır. İptal kararı için hukuka aykırılığın tespit edilmesi yeterli görülürken bir ara karar niteliğindeki geçici hukuki çare sağlayan yürütmenin durdurulması kararı için iki şartın bir arada aranması zorunluluğunun işlevsel ve adil olmadığını söylemek mümkündür⁸³. İdari yargı denetiminin amacı idarenin hukuka uygun hareket etmesini sağlamak, idarenin kamu gücü ayrıcalığından yararlarak yürüttüğü faaliyetlerinden bireyin zarar görmesini engellemektir. Dolayısıyla bireyin uğrayacağı zarar vaktinde “dur” denilmesini engelleyici her şartın sistemi sekteye uğratma ihtimali vardır. Söz konusu esasa ilişkin şartların birlikte aranmak yerine yürütmenin durdurulması kararı verilmesi için aranacak seçenek şartlar olarak öngörülmemesinin pratik ya da hukuki, makul bir gerekçesi yoktur. Dolayısıyla maddede değişikliğe gidilmek suretiyle şartların en az birinin varlığını yeterli göreberek uygulamada müessesenin işlevselliğinin artırılması düşünülmelidir.

Telifisi güç veya imkânsız zarar ve açık hukuka aykırılık kavramlarının içeriği doktrin ve yargı kararları tarafından belirginleştirilmeye çalışılmakla birlikte somut olaya göre değerlendirilmesi gereken kavramlardır. Öte yandan esasa ilişkin bu şartların düzenleniş biçiminden de anlaşılacağı üzere tartışmalı yönleri bulunmaktadır. Yukarıda izahına çalışılan tartışmalı noktalar genel olarak yürütmenin durdurulması müessesesini ağır aksak işler hale getirmektedir. Bu hususta gecikmeksizin reformist bir yaklaşım sergilenmediği sürece eleştiri ve tartışma konusu olarak var olmaya devam edecektir. O halde öncelikle açıkça hukuka aykırı olma ifadesinin soru işaretlerine yer bırakmaksızın yeniden kaleme alınmasına ihtiyaç vardır. İlaveten yürütmenin durdurulması kararının dava sonuçlanıncaya kadar geçici koruma sağlaması işlevine uygun olacak biçimde, telifisi güç veya imkânsız zarar ve açıkça hukuka aykırılık şartlarından en az birinin varlığının yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için yeterli kabul edilmesi düşünülebilir. Alternatif bir çözüm önerisi olarak ise açıkça hukuka aykırılık kavramının dava konusu işlemin iptal edileceği yönünde bir ön kabule neden olabileceği eleştirisinden hareketle, madde metninde yürütmenin durdurulması kararı verilmesi için “makul düzeyde hukuka aykırılık şüphesi veya telifisi güç olabilecek nitelikte zararın varlığının” aranması şeklinde değişiklik yapılmasının daha işlevsel olabileceği kanaatindeyiz. Yürütmenin durdurulması müessesesinin işlevsel hale getirilmesi için öncelikle düzenlemelerde kullanılan dilin gözden geçirilmesi, sözkonusu şartların kolaylaştırıcı ifadeler içermesi

⁸⁰ Danıştay 12.D., 16.10.2018 tarih ve E.2015/3803, K.2018/4181 sayılı kararı. (yayınlanmamıştır) <https://portal.uyap.gov.tr> (Erişim: 08.10.2023).

⁸¹ “işlemdaki hukuka aykırılık iddiasının ciddi bulunması” şeklindeki ifade önerisi için bkz. ULUSOY, 2022, s. 833. Ayrıca Almanya’da işlemin hukuka uygunluğu hakkında “ciddi olarak şüphe duyulması” şeklinde ifade edilen yürütmenin durdurulması kararı verilmesi şartı mevzuatımızda yapılacak reform için yol gösterici olabilir bkz. FROMONT, Michel. s.46.

⁸² Danıştay 10.D., 27.12.2013, E.2013/8108 www.legalbank.net (Erişim: 05.03.2023).

⁸³ GÖKALP, s.130.

gerekmektedir.

IV. YÜRÜTMENİN DURDURULMASI MÜESSESİNİN İŞLEVSELLİĞİNİ ARTIRABİLECEK ÖNERİLER

Yürütmenin durdurulması kararı verilmesine ilişkin şartların tartışmalı yönleri nedeniyle işlevselliğini artırmaya yönelik yeni fikirler geliştirilebilir mi sorusu akla gelmektedir. Bu noktada adli yargı sisteminde yer alan benzer uygulamalardan yararlanarak, yürütmenin durdurulması kararı verilmesine dair yeni yöntemler geliştirilmesi mümkündür.

Her ne kadar farklı yargı düzenlerinde yer alan uygulamalar olsa da adli yargı sisteminde yer alan tedbirlerden ihtiyati tedbir kararının yürütmenin durdurulması kurumu ile benzer yönleri bulunmakta ve bu durum adli yargı uygulamasındaki benzer bir yöntemin idari yargıda da hayata geçirilebilmesi fikrini değerli kılmaktadır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) 389. maddesinde ihtiyati tedbir kararı verilmesinin şartları düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasına göre hakkın elde edilmesini zorlaştıran veyahut imkansız hale getirecek nitelikteki değişiklik nedeniyle ciddi bir zarar doğuruyorsa adli yargı merci dava konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verebilmektedir. İhtiyati tedbir kararı verilmesinde adli yargı hakimine geniş bir takdir yetkisi tanınmış, makul sayılabilecek düzeydeki zarar ihtimali kararın verilmesi için yeterli görülmüştür. Düzenlemenin lafzından da anlaşıldığı üzere hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşması, tamamen imkansız hale gelmesi gibi hususlar, yürütmenin durdurulması kurumuna ilişkin düzenlemelerle benzerlik göstermektedir. Ayrıca ihtiyati tedbir kararı ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin düzenlemeler savunma, teminat alınması gibi noktalarda da benzerlik taşımaktadır⁸⁴.

İhtiyati tedbir ve yürütmenin durdurulması kararları birer "koruyucu tedbir"⁸⁵ işlev görür. Öte yandan aralarında önemli farklar da bulunmaktadır. Öğretide, her iki kurumun da bir menfaatin korunmasına hizmet ettiği ancak tabii oldukları usul, içerik bakımından farklı amaçlara hizmet ettiği, ihtiyati tedbir kararı verilmesinde adli yargı hakiminin serbestçe takdir yetkisi bulunduğu ancak yürütmenin durdurulması kararının sıkı şartlara tabii olduğu ifade edilmiştir⁸⁶. İhtiyati tedbir müessesesi, "davacının davayı kazanması halinde elde edeceği dava konusu şeyin daha dava sırasında hatta davadan önce emniyet altına alınmasına yarayan önlemler" olarak tanımlanabilir. Yürütmenin durdurulması kararında ise yalnızca idari işlemin icra edilebilirliğinin askıya alınması hali söz konusudur ve kanunda öngörülen şartların gerçekleşmesi halinde verilebilir. O halde iki karar arasında kapsam bakımından farklılık bulunmaktadır. Doktrinde de her iki kararın da geçici hukuki koruma tedbiri olmasına rağmen konu, amaç, karar alma usulü uygulanma şekli ve ortaya çıkardığı sonuçlar bakımından farklı kurumlar olduğu belirtilmiştir⁸⁷.

İhtiyati tedbir kararı koruyucu tedbir niteliğinde olması bakımından yürütmenin durdurulması müessesinde yapılacak reformlara ışık tutabilir. Örnek vermek gerekirse; HMK'nın 390. maddesine göre "İhtiyati tedbir, dava açılmadan önce, esas hakkında görevli ve yetkili olan mahkemeden; dava açıldıktan sonra ise ancak asıl davanın görüldüğü mahkemeden talep edilir". Yürütmenin durdurulması talebi ihtiyati tedbir talebinden farklı olarak dava açılmadan önce yapılamamaktadır. Yürütmenin durdurulması talebinin dava açılmadan önce yapılamamasının kurumun işlevselliğini etkilemektedir. Yürütmenin durdurulması kararı iptal davasının bir parçası kabul edilmektedir. Dolayısıyla idari yargı mevzuatında yürütmenin durdurulması kararı iptal davasına ilişkin bir aşama olarak kaleme alınmıştır. Öte yandan ihtiyati tedbir kararı dava konusunun güvence altına alınması yönelik kabul edilmektedir. Bu suretle iki kurumun farklı amaçlara hizmet ettiği görüşünden hareketle yürütmenin durdurulması kararının dava açılmadan önce verilmesi mümkün olmayacaktır. Ancak yürütmenin durdurulması kararını yargılamanın bir parçası olmaktan ziyade idari yönü de bulunan bir karar olarak dizayn etmek mümkündür. Yürütmenin durdurulması kararının daha işlevsel kılınabilmesi adına, bu noktada bir reform önerisi olarak İYUK'ta öngörülen şartların varlığı halinde yürütmenin durdurulması kararının dava açılmadan önce de verilebilmesinin mümkün hale getirilmesi düşünülebilir⁸⁸. Yürütmenin durdurulması kararına yönelik diğer ülke uygulamalarında getirilen reform önerileri de bu hususta yol göstericidir⁸⁹. Buradan hareketle gerekirse idari yargı mercilerinin yeniden organize edilmesi, belki dava öncesi yürütmenin durdurulması taleplerinin incelenmesi için özel olarak bir idare yargı merciinin görevlendirilmesi düşünülebilir. Yürütmenin durdurulması kararının dava açılmadan önce verilebilmesi için görevlendirilecek bir idari yargı hakimi veya idare mahkemesinin bulunması henüz yargılama başlamadan, dosyaya bakacak mahkemenin iş yükünü de hafifletecektir.

Söz konusu öneriye karşılık, dava öncesi hakim veya mahkemenin vereceği bu kararın işleyen idareyi sekteye uğratabileceği, idarinin işlem tesis etmekten kaçınabileceği, kamu hizmetinin sürekliliğinin aksayabileceği eleştirilerinin getirilmesi mümkündür. Bu eleştiriye ise yine HMK düzenlemesi aracılığıyla cevap bulmak mümkündür. Zira HMK'nın 397. maddesinde öngörülen dava açma zorunluluğuna benzer bir düzenlemenin yürütmenin durdurulması kurumu için de öngörülmesinin önünde bir engel

⁸⁴ 389. maddenin ikinci fıkrasındaki hakim zorunluluk hallerinde karşı tarafı dinlemeden tedbir kararı verebileceğine ilişkin düzenleme yürütmenin durdurulması kararının temel meselelerinden olan savunma hususu ile 392. maddede ihtiyati tedbirde teminat gösterilmesi hususu ise yürütmenin durdurulmasında teminat gösterilmesi gereken ve gerekmeyen haller ile benzemektedir.

⁸⁵ KILINÇ, s.33.

⁸⁶ YAŞAR, s.752.

⁸⁷ TORUN, s.104.

⁸⁸ Aksi yönde bkz. ÇAĞLAYAN, s.615.

⁸⁹ Reform önerileri hakkında bir çalışma için ULUSOY, Ali: "Fransız İdari Yargı Reformu", *Danıştay Dergisi*, (103), 2001, s.24.

bulunmamaktadır⁹⁰. Bu sayede yürütmenin durdurulması kararının iptal davasından bağımsız düşünülemediği, iptal davasının bir parçası olarak anlam kazandığı yönündeki genel kabul ile de uyumlu bir düzenleme yapılmış olacaktır. Diğer deyişle, şayet dava açılmadan önce yürütmenin durdurulması talep edilmişse, iptal davasının da süresinde ve usulüne uygun biçimde açılmasının zorunlu kılındığı bir düzenleme öngörülmesi mümkündür. Kanaatimizce idari yargı mercilerine dava öncesi yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi yetkisi tanınması ve bireyin de süresinde idari dava açmasının zorunlu olduğu bir düzenlemeyle birlikte, işlemin muhatabının sadece yürütmenin durdurulması kararı verilmesini talep ederek idarenin işlemlerini güvencesiz bırakılmasının da önüne geçilmiş olacaktır.

Yürütmenin durdurulması kararı idare hukuku doktrininde iptal davasının ayrılmaz bir parçası olarak ifade edilmektedir⁹¹. Ancak iptal davasının temelini teşkil eden yürütmenin durdurulması talebinin dava açılmadan önce yapılabilmesine olanak tanınması, iptal davası ile yürütmenin durdurulmasını birbirinden ayırır. Yürütmenin durdurulması talebinin ardından öngörülen sürede iptal davası açılması şartı getirilmesi mümkündür. Kaldı ki dava öncesi alınabilecek bir yürütmenin durdurulması kararı iptal davasından beklenen verimi de artıracaktır. Hukuka aykırılık ihtimali bulunan idari işleme dava öncesi “dur” denilmesi imkanı tanıyan reformların iptal davası-yürütmenin durdurulması ilişkisini zedelemeyeceği, aksine sistemi işlevsel hale getireceği ve hukuk devleti ilkesine hizmet edeceği açıktır. Bu öneri yürütmenin durdurulması kararını Fransa’da uygulanan “geçici askıya alma” kurumu şeklinde ele alarak yeniden düzenlemeyi gerektirir⁹². Ancak bu noktada idari yargı hakiminin idari niteliği ağır basan bir karar verecek olmasının hukuk sistemimizle örtüşmeyeceği eleştirisi de gündeme gelecektir. Her ne kadar eleştiriye açık olsa da yürütmenin durdurulması müessesesinde gerçekleştirilecek reformların “kolaylaştırıcı” bakış açısıyla yapılması gerekmektedir. Bu noktada idari yargı mercilerine verilecek yeni göreve de temkinli yaklaşmamak gerekir. Yürütmenin durdurulması kurumunun etkinlik ve verimlilik açısından ileri düzeye taşınması için farklı uygulamalara imkan tanınmasının idare hukukunun ve idari yargının dinamik yapısı ile de uyumlu olduğunu düşünmekteyiz.

Adli yargı uygulamasından örnek alabileceğimiz bir diğer düzenleme ise HMK’nın 393. maddesinde yer alan ihtiyati tedbir kararının nasıl uygulanacağına ilişkin düzenlemedir⁹³. Bu düzenlemeden hareketle yapılabilecek bir reform sayesinde yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin ardından takibinin yapılabilmesi kolaylaşacaktır. 393. maddede öngörüldüğü üzere adli yargı hakimince verilen tedbir kararının uygulanması, icra dairesinden talep edilmektedir. Öte yandan yargı mercii tarafından kararda belirtmek suretiyle, tedbir kararının uygulanması için maddede öngörülen kamu görevlisinin görevlendirilmesi de mümkündür. Bu hükme benzer bir düzenleme idari yargının kendine has özellikleri de dikkate alınarak yürütmenin durdurulması kararı bakımından da öngörülebilir mi ?

İhtiyati tedbir kararının uygulanması için adli yargı sistemine dahil ve bu hususta özel olarak görevli bir yargı teşkilatı bulunmaktadır. Ancak idari yargı bakımından yürütmenin durdurulması kararlarının uygulanmasını sağlayacak adli yargı teşkilatıyla benzer nitelikte bir icra mahkemesi öngörülmemiştir. Öte yandan genel kural idarenin mahkeme kararlarının gereğinin gecikmeksizin yerine getirmesidir. Anayasa’nın 138. maddesi gereğince mahkeme kararlarına uyulması zorunludur ve yerine getirilmesi geciktirilemez. Dolayısıyla idari yargı bakımından yürütmenin durdurulması kararlarının uygulanmasının takibi için ayrı teşkilat öngörülmesine gerek olmadığı savunulabilir. Ancak yürütmenin durdurulması kararlarının geline nokta bütüncül bir reforma ihtiyaç duyduğunu kabul etmek gerekir. Dolayısıyla organizasyon şemasına yeni bir bakış açısıyla yaklaşmak yürütmenin durdurulması kararlarının uygulanması ve takibi için idari yargı mercilerinin görevlendirilmesine yönelik bir yöntem geliştirilebilir. Bu nedenle yukarıda söz edilen reformun devamı olarak yürütmenin durdurulması müessesesinin daha işlevsel hale getirilebilmesi adına en azından kararın uygulanmasının denetimini sağlamak amacıyla ek bir mekanizmaya ihtiyaç vardır. Dolayısıyla idari yargı mercilerinin kuruluş ve görevleriyle ilgili mevzuatta gerekli değişikliklerin yapılması suretiyle, örneğin mahkeme başkanının görevlendireceği idari yargı hakimince yalnızca yürütmenin durdurulması kararlarının uygulanmasının takibinin sağlanması önemli bir adım olacaktır. Söz konusu önerinin hayata geçirilmesi idari yargının çalışma sistemini aksatmaz, aksine görev tanımını belirginleştirerek idari yargının uzmanlaşma esaslı bir çalışma sistemine kavuşmasını yol açar.

Mevcut sistemde Anayasa’nın 125. maddesinde öngörülen idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemeyeceği yönündeki hükmün, yargısal emire yakınlaşan türde yürütmenin durdurulması kararı verilmesini önlediği de unutulmamalıdır. Dolayısıyla yürütmenin durdurulması kararına yeni bir boyut kazandırmanın anayasa değişikliği ile birlikte ele alınması gerekecektir. Bu nedenle sözkonusu önerinin Türk İdari Yargı sistemi ve anayasa koyucunun iradesiyle uygun düşmeyeceği görüşü de savunulabilir. Tekrar belirtmek gerekir ki, idari yargıcın klasik görev tanımının yanı sıra yürütmenin durdurulması kararlarının uygulanmasının denetimiyle görevlendirilmesi “yargısal emir” ve yargısal emirin uygulanmasının denetimi uygulamasına yakınlaşmayı gerektirmektedir. Dolayısıyla yürütmenin durdurulması kararının idari yönü de ağır basan bir karar olarak yeniden dizayn edilmesi mümkündür. Yürütmenin durdurulması kararının dava açılmadan önce verilmesinin mümkün kılınması,

⁹⁰ 397. maddeye göre “İhtiyati tedbir kararı dava açılmasından önce verilmişse, tedbir talep eden, bu kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren iki hafta içinde esas hakkındaki davasını açmak ve dava açtığına ilişkin evrakı, kararı uygulayan memura ibrazla dosyaya koydurmak ve karşılığında bir belge almak zorundadır. Aksi hâlde tedbir kendiliğinden kalkar”

⁹¹ ASLAN, s.13.

⁹² ULUSOY, 2001, s.26.

⁹³ İhtiyati tedbir kararının uygulanmasına ilişkin HMK 393. madde <https://mevzuat.gov.tr> (Erişim: 26.05.2023)

kararın uygulanması için idari yargı mercilerinin görev tanımlarına yenilerinin eklenmesi gibi önerilerin yürütmenin durdurulması müessesesinden beklenen verimi artırması muhtemeldir. Bu nedenle her ne kadar mevcut anayasal ve yasal düzenlemeler buna engel ise de yürütmenin durdurulması müessesesinin daha etkin bir hukuki çare haline dönüşmesi için reformist bir bakış açısıyla yaklaşmak verimli olacaktır. Ülkemizde iptal kararlarının uygulanması dahi sorunludur. Ancak yürütmenin durdurulması kurumu “acil tıp” müdahalesi niteliğindedir. Dolayısıyla yürütmenin durdurulması kurumunun işlevsel hale getirilmesi belki de iptal kararlarının uygulanmasının denetimi için de reform yapılmasının önünü açacaktır. Bu iyimser perspektif ile yürütmenin durdurulması kararı verilmesi ve kararın uygulanmasına yönelik ayrı bir idari yargı mercii veya idari yargı hakiminin görevli olacağı düzenlemeler öngörülmesinin yürütmenin durdurulması kurumunu daha işlevsel hale getirebilecek nitelikte olduğu kanaatindeyiz.

V. SONUÇ

İdari yargılamada idarenin hukuka uygunluk karinesinden yararlanan işlemlerinin askıya alınması yürütmenin durdurulması kararı verilmesi gerçekleştirilmektedir. Yürütmenin durdurulması kararları dava sonuçlanıncaya kadar bir tür fren mekanizması işlevi görmektedir. Ancak idarenin işleminin hukuka aykırı olduğunu ileri süren birey için bir hukuki çare olan yürütmenin durdurulması müessesesinin hem şartları hem de uygulaması bakımından tartışmalı yönleri bulunmaktadır.

İdarenin tesis ettiği işlemler nedeniyle, bireylerin zarara uğrama ihtimalinin bulunduğu bir sistemde, yürütmenin durdurulması müessesesinin iptal kararından daha zor verilir hale gelmesine neden olan düzenlemelerin gözden geçirilmesi gerekmektedir. Yürütmenin durdurulması müessesesinin esasa ilişkin şartları ve uygulamasının kolaylaştırıcı bir bakış açısı ile yeniden ele alınması gerekmektedir. Buradan hareketle yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin esasa ilişkin şartlarının gözden geçirilmesi gerekmektedir. Telifisi güç veya imkansız zarar ile açıkça hukuka aykırılık şartlarının birlikte aranması uygulamasından vazgeçilmelidir. Yürütmenin durdurulması kararı ilk bakışta makul düzeyde hukuka aykırılık şüphesinin tespiti ile verilebilir hale getirilmelidir. Dolayısıyla söz konusu şartlardan en az birinin varlığı halinde uyuşmazlık konusu işlem hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesini sağlayan düzenleme yapılmasına ihtiyaç bulunmaktadır. Ayrıca “telifisi güç veya imkansız” ve “açıkça hukuka aykırılık” ibarelerinin sorunlu olduğunu kabul etmek gerekir. Bu nedenle “telifisi güç olabilecek nitelikte zararların varlığı” ve “makul düzeyde hukuka aykırılık şüphesinin bulunması” şeklinde maddelerin yeniden kaleme alınması, yürütmenin durdurulması müessesesinin amacına daha uygun olacaktır.

Yürütmenin durdurulması kararına ilişkin mevzuatta yapılan değişiklikler bazı soru işaretlerine yol açmıştır. Yapılan değişikliklerle klasik idari işlem teorisi ile örtüşmeyen, idari işlem türlerine yeni bir tür olarak uygulanmakla etkisi tükenecek işlem kategorisi sisteme dahil edilmiştir. Bu kavram ile yürütmenin durdurulması kararı verilmesini karmaşık ve güç hale getiren bir alan yaratılmış, dahası maddeye eklenen ek cümle ile istisnanın istisnası sayılabilecek yeni bir düzenleme getirilmiştir. Kanun koyucunun hangi hususların uygulanmakla etkisi tükenecek işlem kategorisinde kabul edileceğini belirtir türde düzenlemeler öngörmesi yürütmenin durdurulması müessesesine yeni sorunlar eklemiştir. Yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin zorlaştırılması, ek düzenlemeler ile korunaklı alanlar yaratılması hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma ilkesi bakımından sakıncalıdır. Yürütmenin durdurulması kararının amacı hukuka aykırılık şüphesi bulunan idari işlemin yargılama sonuçlanıncaya kadar uygulanabilirliğinin geçici süreyle askıya alınmasıdır. Bu uygulama esasen acil müdahale niteliğindedir. Dolayısıyla yürütmenin durdurulması kararı verilmesine ilişkin düzenlemeler hak arama özgürlüğünü kısıtlamayan bir perspektifle yeniden ele alınmalıdır.

Yürütmenin durdurulması kurumunun problemleri yönleri nedeniyle söz konusu kurumun işlevselliğinin artırılabilmesi adına adli yargıda uygulanmakta olan ve yürütmenin durdurulması kararı ile benzer yönleri de bulunan kurumlar referans alınabilir. Adli yargı sisteminde dava konusuna ilişkin bir tür geçici koruma sağlayan ihtiyati tedbir kararına ilişkin düzenlemeler yürütmenin durdurulmasına ilişkin düzenlemelerde yapılacak reforma ışık tutabilecek niteliktedir. Bu suretle örneğin yürütmenin durdurulması kararının idari dava açılmadan önce verilebilmesine imkan tanınması, kararın ayrı ve özel olarak görevlendirilen idari yargı merciiince uygulanmasının takibinin sağlanması için idari yargı teşkilatının yeniden organize edilmesi yürütmenin durdurulmasının işlevselliğini artıracak önemli adımlar olarak görülmektedir. Dolayısıyla mevcut düzenlemelerin gözden geçirilmesi idari yargı mercilerinin yürütmenin durdurulması kararı verme motivasyonunu için bir fayda sağlayabilir.

Hukuka aykırı idari işlemin yargısal denetimi yoluyla hukuk devleti ilkesinin gerçekleştirilmesi amacına hizmet eden idari yargının, bünyesinde barındırdığı en önemli yetkilerinden biri niteliğindeki yürütmenin durdurulması kurumunun işlevselliği ve etkinliği ancak cesur ve etkili bir reform girişimiyle artırılabilir. Söz konusu öneriler idari yargının amacının gerçekleşmesi yolunda uygulayıcıların rolünü de daha etkin hale getirecektir. Dolayısıyla bireyin idari yargıdan beklentisi maksimum düzeyde karşılanabilecek, idarenin hukuka uygun davranmaması halinde, idari yargı denetiminin en önemli araçlarından yürütmenin durdurulması kararının işlevselliği artırılacak ve varlık sebebi idare karşısında güçsüz konumdaki bireyin haklarının güvence altına alınmasını sağlamak olan idari yargı denetimi daha etkin hale getirilmiş olacaktır.

KAYNAKÇA

- AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil: Türk İdari Yargılama Hukuku, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 9. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2023.
- AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil: Açıklamalı- İçtihatlı Türk İdari Yargılama Hukuku, , Savaş Yayınevi, Ankara, 2019.
- ASLAN, Zehreddin: İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması, Güncellenmiş 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017.
- ATAY, Ender Ethem: İdari Yargılama Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2023.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan: İdari Yargılama Hukuku, Güncellenmiş 15. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2023.
- ÇOLAK, Hatice: “Türk İdari Yargısında Yürütmenin Durdurulması ve Uygulanmakla Etkisi Tükenecek İşlem”, Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilimdalı, Kocaeli, 2019 <https://tez.yok.gov.tr> (Erişim 01.10.2023).
- ERDİNÇ, Burcu: Yargısal Emir Kavramı ve Türk Hukuk Uygulamasındaki Yansımaları Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilimdalı, Doktora Tezi, Ekim 2021 <https://tez.yok.gov.tr> (Erişim 01.10.2023).
- ERKUT, Celal: İptal Davasının Konusunu Oluşturması Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Danıştay Yayınları, Ankara, 1990.
- EVSEN, Fuat: “Yürütmenin Durdurulması Kurumunda Uygulanmakla Etkisi Tükenecek İdari İşlemler”, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilimdalı, İstanbul, 2019 <https://tez.yok.gov.tr> (Erişim 08.10.2023).
- FROMONT, Michel: Avrupa Topluluğu'na Üye Devletlerde, İdari Kararlar Karşısında Bireylerin Geçici Olarak Korunması Sorunu Çev: Celal Erkut, İdare Hukuku ve İlimler Dergisi, 7(1-3), 1986.
- GÖKALP, Süheyla Suzan: Çevre ve Hukuk, Atatürk Orman Çiftliğinden Gezi Parkı'na Çevre Planlama Sempozyumu, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2014.
- GÖZLER, Kemal: Fransızca-Türkçe İdare Hukuku Terimleri Sözlüğü. <http://www.idare.gen.tr> (Erişim: 30.05.2023).
- İŞIK KARAKUŞ, Zehra: “Yürütmenin Durdurulması Kararlarında Gereke Sorunu”, AHBVÜ-HFD, 26(1), 2022, s.537-567.
- KILINÇ, Bahadır: Anayasa ve İdare Hukukunda Yürütmenin Durdurulması, Adil Yayınevi, Ankara, 1998.
- KIRATLI, Metin: “Yürütmenin Durdurulması”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Dergisi, 21(4), 1966, s.173-196.
- KOÇAK, Nazım Taha: Dilekçe ve Uygulamada Yürütmenin Durdurulması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- OYTAN, Muammer: Danıştay'da Görülen Davalarda Yürütmenin Durdurulması, Ülkemiz Matbaası, Ankara, 1973.
- ÖZAY, İlhan: Günışığında Yönetim II, Tıpkıbasım, 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2010.
- SANCAKDAR, Oğuz (Editör): Fransız, Türk, Federal Alman İdari Yargılama Usulü Kanunları, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s.325, 374 <https://turcademy.com.tr> (Erişim: 08.10.2023).
- TAZEGÜL, İsmail/GÜLLÜ, Yavuz: “İdarenin Yargısal Denetiminde Yürütmenin Durdurulması Kavramına Farklı Bir Bakış: Mahkemenin Re’ sen Yürütmenin Durdurulması Kararı Verme Yetkisi”, YÜHFD, 10(1), 2013, s.39-71.
- TEKİNSOY, Ayhan: “Danıştay’ın Temyiz İncelemesi Üzerine Verdiği Kararların Uygulanması”, İnÜHFD, 5(2), 2014, s.23-50.
- TEKİNSOY, Ayhan: İdari Yargılama Hukukunda Yürütmenin Durdurulması, Savaş Yayınevi, Ankara, 2013.
- TORUN, Fatih: İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması, Seçkin Yayınları, Ankara 2021.
- TURHAN KASAPOĞLU, Mine: “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulmasının Kanunla Sınırlandırılması ve Sınırlandırmanın Sınırları”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14(2), 2013, s.1-37.
- ULUSOY, Ali: Yeni Türk İdare Hukuku, Yetkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı Ankara, 2022.
- ULUSOY, Ali: “Fransız İdari Yargı Reformu”, Danıştay Dergisi, (103), 2001, s.24-30.
- YAŞAR, Hasan Nuri: “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulmasının Gerekeşi Olarak Anayasaya Aykırılık “Kanısı””, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 72(2), 2014, s. 751-757.
- Mahkeme Kararları
Ankara 15. İM., 25.03.2014, E.2014/511 <https://tdb.org.tr> (Erişim: 21.05.2023).
- AYM, 03.06.2010, E.2008/77, K.2010/77 <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr> (Erişim: 20.05.2023).
- AYM, 04.07.2013, E.2012/100, K.2013/84 <https://www.resmigazete.gov.tr> (Erişim: 27.05.2023).
- AYM, 21.06.1979, E.1979/1, K.1979/30 <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr> (Erişim: 20.05.2023).
- AYM, 25.11.2015, E.2014/86, K.2015/109 <https://www.resmigazete.gov.tr> (Erişim: 21.05.2023).
- AYM, 27.02.2014, E.2012/87, K.2014/41 <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr> (Erişim: 20.05.2023).
- Danıştay 10.D., 27.12.2013, E.2013/8108 www.legalbank.net (Erişim: 05.03.2023).
- Danıştay 12.D., 16.10.2018 E.2015/3803, K.2018/4181 (yayınlanmamıştır) <https://portal.uyap.gov.tr> (Erişim: 08.10.2023).
- Danıştay İDDK., 22.09.2016, YD İtiraz No: 2016/837 (yayınlanmamıştır) <https://portal.uyap.gov.tr> (Erişim: 21.05.2023).
- Danıştay İDDK., 21.05.2014 YD İtiraz No.2014/266 (yayınlanmamıştır) <https://portal.uyap.gov.tr> (Erişim: 21.05.2023).
- Samsun 1. İM., 25.07.2014, E.2014/153 (yayınlanmamıştır) <https://portal.uyap.gov.tr> (Erişim: 21.05.2023).
- İstanbul 7. İdare M., 21.10.2014, E.2013/1518 (yayınlanmamış YD Kararı) <https://portal.uyap.gov.tr> (Erişim: 21.05.2023).

Yazar Beyanı | Author's Declaration

Mali Destek | Financial Support: Yazar Elif BAYDEMİR, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır. | Elif BAYDEMİR, who is the author has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

Yazarların Katkıları | Authors's Contributions: Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır. | This article was prepared by the author alone.

Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı | The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest: Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. | No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

Etik Kurul Onayı Beyanı | The Declaration of Ethics Committee Approval: Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. | The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi | The Declaration of Research and Publication Ethics: Yazar, makalenin tüm süreçlerinde İnÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde İnÜHFD'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın İnÜHFD'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir. | The author declares that she complies with the scientific, ethical, and quotation rules of İnÜHFD in all processes of the paper and that she does not make any falsification of the data collected. In addition, she declares that İnönü University Law Review and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than İnönü University Law Review.