

DANIŞTAY KARARLARI

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9013

Karar No : 2024/4004

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA**DAVACI** : Yaşar Karan**VEKİLİ** : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)**DAVALI** : İstanbul Valiliği**VEKİLİ** : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)**YARGILAMA SÜRECİ** :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 149 ada, 1 parsel (eski 96 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/455, K:2023/893 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 149 ada, 1 (eski 96) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 4. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/455, K:2023/893 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde doğrudan veya 2577 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca idareye yapılacak başvurunun reddi üzerine kanunda öngörülen süre içerisinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sirasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihi ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemlerden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemlerden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konutu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/455, K:2023/893 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi

nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 149 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 4. İdare Mahkemesinin E:2023/455 sayılı dosyasında 20/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, *"İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen

ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 4. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis

edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılamaya yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/455, K:2023/893 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9014

Karar No : 2024/4005

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Hasan Saraçoğlu

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 20 parsel (eski 370 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/638, K:2023/895 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 20 (eski 370) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 4. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/638, K:2023/895 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde doğrudan veya 2577 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca idareye yapılacak başvurunun reddi üzerine kanunda öngörülen süre içerisinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyuşmazlık konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkırlacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmününün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/638,

K:2023/895 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 20 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 4. İdare Mahkemesinin E:2023/638 sayılı dosyasında 10/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıkılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi

(karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam

eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 4. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap

yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir olduğu kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/638, K:2023/895 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9020

Karar No : 2024/4011

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Abdurrahman İlbey

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 57 parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 25/05/2023 tarih ve E:2023/703, K:2023/1423 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 17/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 57 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 25/05/2023 tarihli ve E:2023/703, K:2023/1423 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıklı bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 25/05/2023 tarihli ve E:2023/703, K:2023/1423 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi

neniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 57 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/703 sayılı dosyasında 17/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", ""Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen

ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis

edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirdiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirdiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 17/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılamaya yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 25/05/2023 tarih ve E:2023/703, K:2023/1423 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9027

Karar No : 2024/4018

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Aydın Karagöz

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 50 parsel (eski 293 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/784, K:2023/1327 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 25/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ:

Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 50 (eski 293) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 17/05/2023 tarihli ve E:2023/784, K:2023/1327 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarihli ve E:2023/784, K:2023/1327 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, 173 ada, 50 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/784 sayılı dosyasında 25/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlem icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşaa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari

işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyiimi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmedikçe, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi, bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının

yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirttiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı

Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 25/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/784, K:2023/1327 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

DANIŞTAY ALTINCI DAİRE BAŞKANLIĞINDAN:

Esas No : 2023/9036

Karar No : 2024/4027

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Mustafa Azboz

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 46 parsel (eski 210 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 26/04/2023 tarih ve E:2023/460, K:2023/665 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 22/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 46 (eski 210) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 26/04/2023 tarihli ve E:2023/460, K:2023/665 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlı olsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeyen hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 26/04/2023 tarihli ve E:2023/460,

K:2023/665 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 46 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/460 sayılı dosyasında 22/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıkılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozular. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemleri

(karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almaldır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam

eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içerdiğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin

cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelini doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 22/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 26/04/2023 tarih ve E:2023/460, K:2023/665 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9038

Karar No : 2024/4029

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Murat Bekmezci

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 190 ada, 14 parsel (eski 254 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 08/05/2023 tarih ve E:2023/562, K:2023/940 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 11/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 190 ada, 14 (eski 254) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 08/05/2023 tarihli ve E:2023/562, K:2023/940 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyuşmazlık konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12.

maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrai) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu

gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve asolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemlerden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemlerden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkıtılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu

yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıklı bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 08/05/2023 tarihli ve E:2023/562, K:2023/940 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi

uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 190 ada, 14 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesinin E:2023/562 sayılı dosyasında 11/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşaa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar da veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari

işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının

yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgillere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından

775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelini doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 11/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 08/05/2023 tarih ve E:2023/562, K:2023/940 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9040

Karar No : 2024/4031

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Muhammet Faruk Dumlu

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 9 parsel (eski 375 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 08/05/2023 tarih ve E:2023/557, K:2023/939 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 9 (eski 375) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 08/05/2023 tarihli ve E:2023/557, K:2023/939 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyuşmazlık konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12.

maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrai) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu

gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemlerden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemlerden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu

yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlı olsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlamı göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 08/05/2023 tarihli ve E:2023/557, K:2023/939 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi

uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 9 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davali idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesinin E:2023/557 sayılı dosyasında 10/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari

eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanınması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari

işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgillere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir

idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 08/05/2023 tarih ve E:2023/557, K:2023/939 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9045

Karar No : 2024/4033

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Fazıl Balbay

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 44 parsel (eski 298 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 29/08/2023 tarih ve E:2023/495, K:2023/1603 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Kocabuzağılık Mevkii 298 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 12. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 29/08/2023 tarihli ve E:2023/495, K:2023/1603 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sirasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 29/08/2023 tarihli ve E:2023/495, K:2023/1603 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi

nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 44 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin E:2023/495 sayılı dosyasında 01/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "idarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayırımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen

ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddes hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir

işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğünde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 29/08/2023 tarih ve E:2023/495, K:2023/1603 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9049

Karar No : 2024/4037

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Kudret Demirkaya

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 parsel (eski 399 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 01/06/2023 tarih ve E:2023/595, K:2023/1339 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Ambardere Mevkii, 399 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen sulama yapıları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 12. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 01/06/2023 tarihli ve E:2023/595, K:2023/1339 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemlerden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemlerden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığını belirtildiği görölmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 01/06/2023 tarihli ve E:2023/595, K:2023/1339 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin E:2023/595 sayılı dosyasında 10/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıkılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyumsuzluk Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelini doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 01/06/2023 tarih ve E:2023/595, K:2023/1339 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9086

Karar No : 2024/4041

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Bekir Azaklı

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 154 ada, 1 parsel (eski 14 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/489, K:2023/898 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 22/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 14 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 4. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/489, K:2023/898 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde doğrudan veya 2577 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca idareye yapılacak başvurunun reddi üzerine kanunda öngörülen süre içerisinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usul hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiili durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkıtılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığını belirtildiği görölmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörölen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörölen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdfl yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usülu Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usül hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/489, K:2023/898 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 154 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 4. İdare Mahkemesinin E:2023/489 sayılı dosyasında 22/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşaa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi

(karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayoğlu, Taner, Uyumsuzluk Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanınması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam

eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 4. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap

yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığı belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 22/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/489, K:2023/898 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9130

Karar No : 2024/4050

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Fahriye Şentürk

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Reyhan Serdaroğlu (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 48 parsel (eski 290 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 09/05/2023 tarih ve E:2023/568, K:2023/1055 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 48 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 12. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 09/05/2023 tarihli ve E:2023/568, K:2023/1055 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. idarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrâî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve asolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuru kişinin atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuru buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuru kişinin dava açarken (hukukî yardımdan yararlı olsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 09/05/2023 tarihli ve E:2023/568, K:2023/1055 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade

etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 48 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin E:2023/568 sayılı dosyasında 27/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, *"İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esas, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen

ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir

işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 09/05/2023 tarih ve E:2023/568, K:2023/1055 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9162

Karar No : 2024/4056

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Sezgin Yaylacı

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Reyhan Serdaroğlu (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 199 ada, 2 parsel (eski 241 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarih ve E:2023/566, K:2023/1164 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Koca Buzağlık mevkii, 241 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının, güneş enerjisinin vs. 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 12. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 22/05/2023 tarihli ve E:2023/566, K:2023/1164 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrai) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarılarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarihli ve E:2023/566, K:2023/1164 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 199 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin E:2023/566 sayılı dosyasında 27/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemten kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarih ve E:2023/566, K:2023/1164 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,

3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9164

Karar No : 2024/4058

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Orhan Çelebi

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Nil Onur (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 (Mahkeme kararında sehven 717 ada, 1 parsel yazıldığı) (eski 399 parsel) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 26/05/2023 tarih ve E:2023/673, K:2023/1294 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 17/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, Kösemehmet Ambar dere Mevkii, 717 ada, 1 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 9. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 26/05/2023 tarihli ve E:2023/673, K:2023/1294 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay

bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî

işlemlerden mi yoksa idarî eylemlerden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece

gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanununun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde

reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 26/05/2023 tarihli ve E:2023/673, K:2023/1294 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 9. İdare Mahkemesinin E:2023/673 sayılı dosyasında 17/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7.

maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve aralarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırır.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihatı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdarî eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemler den doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdarî işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idarî işlemler den doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi

belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan

yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğler ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğler ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğler bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörölmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içerdiğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görölmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğler bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 9. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği göröldüğünden idare tarafından 775 sayılı

Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 17/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 26/05/2023 tarih ve E:2023/673, K:2023/1294 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1486

Karar No : 2024/4062

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Taliye Altunel
VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği
VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 24 parsel (eski 223 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/594, K:2023/1068 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 11/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ:

Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 223 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 13. İdare Mahkemesince verilen 17/05/2023 tarihli ve E:2023/594, K:2023/1068 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyuşmazlık konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlû Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgili olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiillî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11, 12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarihli ve E:2023/594, K:2023/1068 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 24 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 13. İdare Mahkemesinin E:2023/594 sayılı dosyasında 11/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî

faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775

sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenebilir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının

devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 13. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 11/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/594, K:2023/1068 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1487

Karar No : 2024/4063

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Yusuf Ehican

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 3 parsel (eski 339 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 15/06/2023 tarih ve E:2023/1113, K:2023/1568 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 25/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 3 (eski 339) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen 15/06/2023 tarihli ve E:2023/1113, K:2023/1568 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgili olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiili durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgili olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünün olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 15/06/2023 tarihli ve E:2023/1113, K:2023/1568 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 3 parsel parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddî ve 5.000,00-TL manevî zararın tazmini istemiyle İstanbul 2. İdare Mahkemesinin E:2023/1113 sayılı dosyasında 25/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî

faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükümdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775

sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının

devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilecek işliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek işliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 25/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 15/06/2023 tarihli ve E:2023/1113, K:2023/1568 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,

3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1689

Karar No : 2024/4067

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Cevat Temelli

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Melike Karaaslan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 3 parsel (eski 263 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/441, K:2023/1583 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 18/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 3 (eski 263) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen 21/06/2023 tarihli ve E:2023/441, K:2023/1583 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrai) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemlerden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemlerden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarihli ve E:2023/441,

K:2023/1583 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra için gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 8. İdare Mahkemesinin E:2023/441 sayılı dosyasında 18/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişine ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimli ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Nottlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanınması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen

ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içerdiğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis

edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 18/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/441, K:2023/1583 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1794

Karar No : 2024/4099

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ferat Taş

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 parsel (eski 399 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarih ve E:2023/431, K:2023/1078 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 (eski 399) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 13. İdare Mahkemesince verilen 18/05/2023 tarihli ve E:2023/431, K:2023/1078 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alıncısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuru kişinin atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuru buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuru kişinin dava açarken (hukukî yardımdan yararlı olsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünün olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarihli ve E:2023/431, K:2023/1078 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddî ve 5.000,00-TL manevî zararın tazmini istemiyle İstanbul 13. İdare Mahkemesinin E:2023/431 sayılı dosyasında 21/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesinde yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemi uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıkılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 13. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngörüldüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarih ve E:2023/431, K:2023/1078 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2065

Karar No : 2024/4111

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Erkan Çeken

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 5 parsel (eski 104 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 01/06/2023 tarih ve E:2023/399, K:2023/1337 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekmesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Kocakoru Mevkii, 1 ve 2 nolu bölmelere kayıtlı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen 01/06/2023 tarihli ve E:2023/399, K:2023/1337 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruca atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruca buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruca dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemeyen hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 01/06/2023 tarihli ve E:2023/399, K:2023/1337 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 5 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin E:2023/399 sayılı dosyasında 20/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülen suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngörüldüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 01/06/2023 tarih ve E:2023/399, K:2023/1337 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2068

Karar No : 2024/4114

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Süleyman Tekin

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 44 parsel (eski 298 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 27/09/2023 tarih ve E:2023/847, K:2023/2024 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 31/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 298 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen 27/09/2023 tarihli ve E:2023/847, K:2023/2024 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, yıkım işleminin icra edilmesiyle birlikte zararın gerçekleştiği ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği bu tarihten itibaren altmış gün içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

Davalı idarenin savunma dilekçesinde; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuru kişinin atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuru buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlanırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 27/09/2023 tarihli ve E:2023/847,

K:2023/2024 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 44 sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin E:2023/847 sayılı dosyasında 31/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, *"İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi

(karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve

esaslarla, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası

niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 31/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,

2. İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 27/09/2023 tarih ve E:2023/847, K:2023/2024 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,

3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2072
Karar No : 2024/4118

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Nagihan Doğruoğlu
VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)
DAVALI : İstanbul Valiliği
VEKİLİ : Av. Melike Karaaslan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 38 parsel (eski 312 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/601, K:2023/1581 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 312 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen 21/06/2023 tarihli ve E:2023/601, K:2023/1581 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, yıkım işleminin icra edilmesiyle birlikte zararın gerçekleştiği ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği bu tarihten itibaren altmış gün içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12.

maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu

gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarlardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu

yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıklı bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarihli ve E:2023/601, K:2023/1581 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi

uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 38 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 8. İdare Mahkemesinin E:2023/601 sayılı dosyasında 21/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşaa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıkılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idarî işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari

işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayırımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENICE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının

yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı

Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgilie tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelini doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/601, K:2023/1581 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2152

Karar No : 2024/4124

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Murat Karatut

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Melike Karaaslan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 183 ada, 15 parsel (eski 167 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/515, K:2023/1578 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, eski 167 parsel, yeni 183 ada, 15 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen 21/06/2023 tarihli ve E:2023/515, K:2023/1578 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sirasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemlerden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemlerden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğ yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğ yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarihli ve E:2023/515, K:2023/1578 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi

neniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 183 ada, 15 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 8. İdare Mahkemesinin E:2023/515 sayılı dosyasında 27/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen

ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis

edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/515, K:2023/1578 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyile karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2153

Karar No : 2024/4125

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ahmet Adıgüzel

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Melike Karaaslan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 60 parsel (eski 285 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/768, K:2023/1584 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, eski 285 parsel, yeni 173 ada, 60 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen 21/06/2023 tarihli ve E:2023/768, K:2023/1584 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarihli ve E:2023/768,

K:2023/1584 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada 60 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 8. İdare Mahkemesinin E:2023/768 sayılı dosyasında 27/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi

(karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam

eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgillere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilecek ilgiye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap

yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/768, K:2023/1584 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2373

Karar No : 2024/4134

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Vahide Saral

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Melike Karaaslan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 3 parsel (eski 263 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/603, K:2023/1579 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 30/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 3 (eski 263) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen 21/06/2023 tarihli ve E:2023/603, K:2023/1579 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde doğrudan veya 2577 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca idareye yapılacak başvurunun reddi üzerine kanunda öngörülen süre içerisinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyuşmazlık konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava

açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda, yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemlerden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece ädil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarihli ve E:2023/603,

K:2023/1579 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 8. İdare Mahkemesinin E:2023/603 sayılı dosyasında 30/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar da veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi .bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi

(karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam

eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap

yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgilie tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 30/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 21/06/2023 tarih ve E:2023/603, K:2023/1579 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2466

Karar No : 2024/4145

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Cemal Pala

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 10 parsel (eski 108 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 27/09/2023 tarih ve E:2023/876, K:2023/2023 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 30/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Kocakoru mevkii, 108 parsel sayılı taşınmaz üzerinde (26) numaralı bölmede davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen 27/09/2023 tarihli ve E:2023/876, K:2023/2023 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve asolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat

yapılmadığı görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdî yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 27/09/2023 tarihli ve E:2023/876, K:2023/2023 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada 10 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin E:2023/876 sayılı dosyasında 30/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmişti.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrırma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemden bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğmuş Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşıması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi ölenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 30/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 27/09/2023 tarih ve E:2023/876, K:2023/2023 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2470

Karar No : 2024/4149

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Adem Boyraz

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 2 parsel (eski 387 sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 10/05/2023 tarih ve E:2023/568, K:2023/822 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Kösemehmet Ambardere mevki, 387 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen 10/05/2023 tarihli ve E:2023/568, K:2023/822 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin

açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis

ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya

tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruca atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruca buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruca dava açarken (hukukî yardımdan yararlı olsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesi gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdî yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım

tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 10/05/2023 tarihi ve E:2023/568, K:2023/822 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577. sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davali idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/568 sayılı dosyasında 27/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî

faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükümdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775

sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgillere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgillerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının

devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilecek işleme bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 10/05/2023 tarih ve E:2023/568, K:2023/822 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2720

Karar No : 2024/4150

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Mustafa İnanır

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 190 ada, 10 parsel (eski 250 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 22/06/2023 tarih ve E:2023/682, K:2023/1326 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Mahallesi, Kocabuzağılık Mevkii, 10 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen 22/06/2023 tarihli ve E:2023/682, K:2023/1326 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığının bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577

sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyuşmazlık konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi

yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluşturlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarıdır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarİ işlemin icrası mı yoksa idarİ eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, zel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkıtılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkıtılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir rneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarİ işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarİ işlem bulunmayan idarİ eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarİ eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarİ işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarİ işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarİ işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirim bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarİ işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucu buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucunun dava açarken (hukukİ yardımdan yararlanrsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek

olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 22/06/2023 tarihli ve E:2023/682, K:2023/1326 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 190 ada, 10 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğrandıdığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesinin E:2023/682 sayılı dosyasında 21/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7.

maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozular. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgili olmayan idarî fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdarî eylemlerin kökenine dayanan bu ayırımın bizce önemi şudur: «İdarî eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdarî işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idarî işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdarî işlemin icrası niteliğindeki eylemler,

dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğmuş Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasında bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi, bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin

gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı

Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,

2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 22/06/2023 tarih ve E:2023/682, K:2023/1326 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,

3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2722

Karar No : 2024/4152

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Gülçin Erçin

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Melike Karaaslan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 9 parsel (eski 101 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 09/06/2023 tarih ve E:2023/771, K:2023/1464 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/01/2023 tarihinden açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Mahallesi, Koca Kuru Mevkii, eski 101 parsel, yeni 152 ada, 9 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen 09/06/2023 tarihli ve E:2023/771, K:2023/1464 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen gündün başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen gündün itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işleme ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 09/06/2023 tarihli ve E:2023/771, K:2023/1464 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 9 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 8. İdare Mahkemesinin E:2023/771 sayılı dosyasında 21/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar da veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idari faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmedikçe, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığı belirtiltiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 09/06/2023 tarih ve E:2023/771, K:2023/1464 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2724

Karar No : 2024/4154

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ramazan Erdemaneer

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 parsel (eski 399 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 31/05/2023 tarih ve E:2023/444, K:2023/1139 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 (eski 399) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen 31/05/2023 tarihli ve E:2023/444, K:2023/1139 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlem ile bu işlemin icrası olan yıkımın gerçekleştirilmesinden kaynaklandığı, zararın en geç yıkım işleminin icra tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde doğrudan veya 2577 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca idareye yapılacak başvurunun reddi üzerine dava açılması gerekirken bu yolun kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usul hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlınsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece ädil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 14. İdare Mahkemesininin 31/05/2023 tarihli ve E:2023/444, K:2023/1139 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesininin E:2023/444 sayılı dosyasında 27/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sirasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", ""Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 31/05/2023 tarih ve E:2023/444, K:2023/1139 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9019
Karar No : 2024/4010

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ertuğrul Ahmet Özbay
VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği
VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 32 parsel (eski 345 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/763, K:2023/727 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 31/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 32 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/763, K:2023/727 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrâî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alıncısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlı olsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece ädil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/763,

K:2023/727 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 32 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/763 sayılı dosyasında 31/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıkılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idarî işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idarî işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi

(karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayırımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyiimi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENICE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmedikçe, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi, bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam

eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilecek ilgiye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin

cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 31/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılamaya yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/763, K:2023/727 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9023

Karar No : 2024/4014

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Sibel Gazi Koçak

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 9 parsel (eski 101 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarih ve E:2023/791, K:2023/1446 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 30/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ:

Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 9 (eski 101) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 29/05/2023 tarihli ve E:2023/791, K:2023/1446 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin

açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis

ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya

tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçunu buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdîl yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım

tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarihi ve E:2023/791, K:2023/1446 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 9 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/791 sayılı dosyasında 30/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı; kurula bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemle bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediyeye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 30/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarih ve E:2023/791, K:2023/1446 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9024

Karar No : 2024/4015

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Akif Caferoğlu

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 2 parsel (eski 387 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 27/04/2023 tarih ve E:2023/570, K:2023/685 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 2 (eski 387) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 27/04/2023 tarihli ve E:2023/570, K:2023/685 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sirasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirttiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımın idarî eylem olarak nitelenmesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 27/04/2023 tarihli ve E:2023/570, K:2023/685 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi

neniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarafla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davali idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/570 sayılı dosyasında 21/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşaa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemten kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari

işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğmuş Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanınması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının

yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenebilir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgililiye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından

775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 27/04/2023 tarih ve E:2023/570, K:2023/685 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9028

Karar No : 2024/4019

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Arslan Toprak

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Halit Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 164 ada, 1 parsel (eski 411 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 12/04/2023 tarih ve E:2023/553, K:2023/989 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 164 ada, 1 (eski 411) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 12/04/2023 tarihli ve E:2023/553, K:2023/989 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemeyen hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 12/04/2023 tarihli ve E:2023/553, K:2023/989 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 164 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/553 sayılı dosyasında 01/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşaa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar da veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşaa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenebilir. Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 12/04/2023 tarih ve E:2023/553, K:2023/989 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9030

Karar No : 2024/4021

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Mehmet Hacıoğlu

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 8 parsel (eski 379 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarih ve E:2023/787, K:2023/1449 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 30/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 379 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 29/05/2023 tarihli ve E:2023/787, K:2023/1449 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işleme ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelenmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarihli ve E:2023/787, K:2023/1449 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 8 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/787 sayılı dosyasında 30/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idari uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayırımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmedikçe, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir. Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 30/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarih ve E:2023/787, K:2023/1449 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altınay Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9034

Karar No : 2024/4025

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : İbrahim Kurtuluş

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 273 ada, 60 parsel (eski 285 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarih ve E:2023/786, K:2023/1447 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 273 ada, 60 (eski 285) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 29/05/2023 tarihli ve E:2023/786, K:2023/1447 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrâî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarihli ve E:2023/786, K:2023/1447 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 273 ada, 60 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/786 sayılı dosyasında 27/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıkılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî

faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmedikçe, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükümüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 207/1966 tarihli ve 775

sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir. Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30)

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının

devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebliğat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebliğat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebliğat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarih ve E:2023/786, K:2023/1447 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9048

Karar No : 2024/4036

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Bülent Uğurlu

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 3 parsel (eski 263 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 29/08/2023 tarih ve E:2023/494, K:2023/1602 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 3 (eski 263) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 12. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 29/08/2023 tarihli ve E:2023/494, K:2023/1602 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12.

maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu

gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve asolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalaradır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkıtılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirttiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu

yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece ädfl yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımın idarî eylem olarak nitelenmesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 29/08/2023 tarihli ve E:2023/494, K:2023/1602 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51.

maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin E:2023/494 sayılı dosyasında 01/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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 temiz olunabilir.

Temiyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka sûretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdarî eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdarî

eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmedikçe, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemleri tabii olarak gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari

işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içerdiğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir

idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 29/08/2023 tarih ve E:2023/494, K:2023/1602 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9050

Karar No : 2024/4038

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Melek Demir

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 37 parsel (eski 311 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 08/06/2023 tarih ve E:2023/814, K:2023/1572 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 03/04/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 37 (eski 311) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 9. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 08/06/2023 tarihli ve E:2023/814, K:2023/1572 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığını belirtildiği görölmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlınsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemten kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 08/06/2023 tarihli ve E:2023/814, K:2023/1572 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 37 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 9. İdare Mahkemesinin E:2023/814 sayılı dosyasında 03/04/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye

veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de

-bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Nottlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğmuş Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanınması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de

yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemidir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş

olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 9. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 03/04/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 08/06/2023 tarih ve E:2023/814, K:2023/1572 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9084

Karar No : 2024/4039

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Atalay Kurdak

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 154 ada, 6 parsel (eski 58 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 26/04/2023 tarih ve E:2023/414, K:2023/663 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 154 ada, 6 (eski 58) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 26/04/2023 tarihli ve E:2023/414, K:2023/663 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sirasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfî, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımın idarî eylem olarak nitelenmesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 26/04/2023 tarihli ve E:2023/414, K:2023/663 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi

nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 154 ada, 6 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/414 sayılı dosyasında 20/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idarî işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğmuş Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen

ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir

işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelini doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 26/04/2023 tarih ve E:2023/414, K:2023/663 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9085

Karar No : 2024/4040

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Bekir Altun

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Reyhan Serdaroğlu (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 5 parsel (eski 104 parsel) parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarih ve E:2023/414, K:2023/1161 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, Kocakoru mevkii, 152 ada, 5 (eski 104) parsel sayılı taşınmaz üzerinde tarım faaliyetine ait ekipman, su deposu ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 12. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 22/05/2023 tarihli ve E:2023/414, K:2023/1161 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen gündün başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen gündün itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alıncısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta, yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlınsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarihi ve E:2023/414, K:2023/1161 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 5 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin E:2023/414 sayılı dosyasında 20/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında

"Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde,

temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idarî işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idarî eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idarî işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idarî işlem sayılmazlar. İdarî eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdarî eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idarî işlem bulunmayan, tam deymi ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdarî işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idarî işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idarî işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idarî eylemler ile idarî işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idarî işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdarî işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idarî işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idarî eylemler, herhangi bir idarî işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdarî Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdarî işlemler gibi idarî eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdarî eylemin kanuniliği esası, idarî eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idarî yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idarî işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idarî işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdarî Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasında bir idarî işlemin girmesine de hukukî engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idarî işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idarî işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukukî sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idarî işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idarî işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idarî işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idarî eylemlerin hukukî temeli doğrudan kanun hükümdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa

Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir. Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak

niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılamaya yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarih ve E:2023/414, K:2023/1161 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9087

Karar No : 2024/4042

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Kazım Kartal

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 164 ada, 1 parsel (eski 411 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 09/05/2023 tarih ve E:2023/489, K:2023/945 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 411 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 09/05/2023 tarihli ve E:2023/489, K:2023/945 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesine talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sirasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlınsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımın idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemelerden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 09/05/2023 tarihli ve E:2023/489, K:2023/945 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi

neniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 164 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesinin E:2023/489 sayılı dosyasında 03/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıkılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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 temiz olunabilir.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari

işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayırımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğmuş Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri "idari işlem" ve bunları uygulama eylemleri de "idari işlemin icrasına yönelik eylemler" olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir "idari işlem" oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının

yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgililiye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından

775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgilie tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 09/05/2023 tarih ve E:2023/489, K:2023/945 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9124

Karar No : 2024/4044

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Kemal Aygün

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Reyhan Serdaroğlu (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 191 ada, 1 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 04/05/2023 tarih ve E:2023/458, K:2023/1037 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 24/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 191 ada, 1 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 12. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 04/05/2023 tarihli ve E:2023/458, K:2023/1037 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihi ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 04/05/2023 tarihli ve E:2023/458, K:2023/1037 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 191 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin E:2023/458 sayılı dosyasında 24/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye

veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de

-bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyiimi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de

yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenebilir. Bu itibarla kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş

olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 24/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 04/05/2023 tarih ve E:2023/458, K:2023/1037 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9163

Karar No : 2024/4057

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Derya İlbey

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 57 parsel (eski 204 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 23/05/2023 tarih ve E:2023/415, K:2023/1180 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Dakavul Köy Kenarı mevki, 188/57 (eski 204) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 12. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 23/05/2023 tarihli ve E:2023/415, K:2023/1180 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görölmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerdendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 23/05/2023 tarihli ve E:2023/415, K:2023/1180 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 57 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin E:2023/415 sayılı dosyasında 21/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın teflüği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin teflüğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sirasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir. Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 12. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 23/05/2023 tarih ve E:2023/415, K:2023/1180 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1702

Karar No : 2024/4068

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ramazan Ergün

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Melike Karaaslan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 31 parsel (eski 346 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 25/05//2023 tarih ve E:2023/616, K:2023/1216 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 11/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFİZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, eski 346 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen 25/05/2023 tarihli ve E:2023/616, K:2023/1216 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 25/05/2023 tarihli ve E:2023/616, K:2023/1216 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tartı Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 31 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 2. İdare Mahkemesinin E:2023/616 sayılı dosyasında 11/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar da veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemden bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülen suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngörüldüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 11/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 25/05/2023 tarih ve E:2023/616, K:2023/1216 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1711

Karar No : 2024/4077

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Celil Kılıç

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Nil Onur (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 2 parsel (eski 340 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 15/06/2023 tarih ve E:2023/608, K:2023/1610 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 2 (eski 340) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 9. İdare Mahkemesince verilen 15/06/2023 tarihli ve E:2023/608, K:2023/1610 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirttiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçunu göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlınsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 15/06/2023 tarihli ve E:2023/608,

K:2023/1610 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 9. İdare Mahkemesinin E:2023/608 sayılı dosyasında 10/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idarî eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemleri

(karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanınması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi, bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam

eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 9. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap

yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 15/06/2023 tarih ve E:2023/608, K:2023/1610 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1714

Karar No : 2024/4080

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Yalçın Kara

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 153 ada, 11 parsel (eski 53 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 31/07/2023 tarih ve E:2023/1167, K:2023/1918 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 25/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Kocakoru Mevkii 53 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen 31/07/2023 tarihli ve E:2023/1167, K:2023/1918 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlem dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrafî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihatı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 31/07/2023 tarihli ve E:2023/1167, K:2023/1918 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 153 ada, 11 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 2. İdare Mahkemesinin E:2023/1167 sayılı dosyasında 25/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye

veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşaa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idarî işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idarî eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idarî işlem bulunmayan eylemleri

kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan

kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek

İlgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve hiçbir tebliğat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebliğat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir. Bu durumun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebliğat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 25/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 31/07/2023 tarih ve E:2023/1167, K:2023/1918 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1725

Karar No : 2024/4091

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ayşe Fatma Ünal

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 37 parsel (eski 311) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 22/06/2023 tarih ve E:2023/853, K:2023/1680 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 31/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, Kocabuzağılık mevkii, (eski 311) 173 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen 22/06/2023 tarihli ve E:2023/853, K:2023/1680 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı yapılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 22/06/2023 tarihli ve E:2023/853, K:2023/1680 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 37 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/853 sayılı dosyasında 31/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozular. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30)

yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngörüldüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 31/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 22/06/2023 tarih ve E:2023/853, K:2023/1680 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1726

Karar No : 2024/4092

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Şaban Köroğlu

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 191 ada, 1 parsel (eski 260 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 14/06/2023 tarih ve E:2023/792, K:2023/1625 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 260 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen 14/06/2023 tarihli ve E:2023/792, K:2023/1625 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyse birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alıncısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığını belirtildiği görölmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörölen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörölen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçunu buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlınsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece ädil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 14/06/2023 tarihli ve E:2023/792, K:2023/1625 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 191 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/792 sayılı dosyasında 21/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sirasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayırımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi, bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgillere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgillilerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir. Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 14/06/2023 tarih ve E:2023/792, K:2023/1625 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1728

Karar No : 2024/4094

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Sinan Bağhan

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 163 ada, 2 parsel (eski 28 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 20/06/2023 tarih ve E:2023/893, K:2023/1662 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 27/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 03/04/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, Ambardere mevki, 39 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen 20/06/2023 tarihli ve E:2023/893, K:2023/1662 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öngrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemekten hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 20/06/2023 tarihli ve E:2023/893, K:2023/1662 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 163 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 27/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/893 sayılı dosyasında 03/04/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskan alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idari faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyiimi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemden bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenebilir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 27/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 03/04/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 20/06/2023 tarih ve E:2023/893, K:2023/1662 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/1927

Karar No : 2024/4106

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Onur Güler

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hatice Doğan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 162 ada, 7 parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanların 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 22/06/2023 tarih ve E:2023/794, K:2023/1691 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 24/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ:

Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 162 ada, 7 parsel(14) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen 22/06/2023 tarihli ve E:2023/794, K:2023/1691 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin

açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis

ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(ıcrâî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya

tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıklı bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım

tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 22/06/2023 tarihli ve E:2023/794, K:2023/1691 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 162 ada, 7 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğrandırıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/794 sayılı dosyasında 24/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî

faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemle bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemle bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmedikçe, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükümdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775

sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülen suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının

devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükümünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her haide beş yıllık süre geçmeden 24/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 22/06/2023 tarih ve E:2023/794, K:2023/1691 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,

3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2074

Karar No : 2024/4120

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Mine Coşar

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 138 ada, 1 parsel (eski 416 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 31/05/2023 tarih ve E:2023/464, K:2023/1286 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 27/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 24/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Dakavul Su Karşısı Mevkii, eski 416, yeni 138 ada 1 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 13. İdare Mahkemesince verilen 31/05/2023 tarihli ve E:2023/464, K:2023/1286 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur.

Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihatı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıklı bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 31/05/2023 tarihli ve E:2023/464, K:2023/1286 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü,138 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 27/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 13. İdare Mahkemesinin E:2023/464 sayılı dosyasında 24/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idari faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyiimi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemden bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kurala yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30)

yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 13. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 27/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 24/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 31/05/2023 tarih ve E:2023/464, K:2023/1286 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2077

Karar No : 2024/4123

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ali Danyeli

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 8 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlala ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 12/05/2023 tarih ve E:2023/774, K:2023/1228 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 8 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen 12/05/2023 tarihli ve E:2023/774, K:2023/1228 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, yıkım işleminin icra edilmesiyle birlikte zararın gerçekleştiği ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği bu tarihten itibaren altmış gün içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyuşmazlık konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemi tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfî, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihatı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 12/05/2023 tarihli ve E:2023/774, K:2023/1228 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 8 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin E:2023/774 sayılı dosyasında 27/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sirasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idari faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemle bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak dayaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 12/05/2023 tarih ve E:2023/774, K:2023/1228 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2286

Karar No : 2024/4130

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Bayram Kuş
VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği
VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 33 parsel (eski 302 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 10/05/2023 tarih ve E:2023/477, K:2023/823 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Kocabuzağılık mevkii, 173 ada, 33 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen 10/05/2023 tarihli ve E:2023/477, K:2023/823 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığına kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrafî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihi ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarılarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlamı göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kuralı bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacığın, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacığın, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemelerle hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen 10/05/2023 tarihi ve

E:2023/477, K:2023/823 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 33 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğrandığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/477 sayılı dosyasında 27/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tıblığı veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tıblığını izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve aralarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırır.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmî Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdari işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idarî işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idarî eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idarî işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmedikçe, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", ""Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam

eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirilinceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir. Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin

cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgilie tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 10/05/2023 tarih ve E:2023/477, K:2023/823 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2289

Karar No : 2024/4133

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Barış Araslı
VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği
VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 48 parsel (eski 215 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarih ve E:2023/568, K:2023/1289 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıktırılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 27/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ:Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Dakavul mevkii, 215 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen 22/05/2023 tarihli ve E:2023/568, K:2023/1289 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin

açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştay'a ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usul hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis

ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya

tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarılarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım

tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen 22/05/2023 tarihli ve E:2023/568, K:2023/1289 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 48 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 27/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin E:2023/568 sayılı dosyasında 01/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyiimi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", ""Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülen suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 27/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarih ve E:2023/568, K:2023/1289 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2376

Karar No : 2024/4137

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ahmet Boğa
VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği
VEKİLİ : Av. Gülşen Çağ (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 61 parsel (eski 261 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 19/07/2023 tarih ve E:2023/217, K:2023/1732 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 27/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Kocabuzağılık mevkii, 261 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen 19/07/2023 tarihli ve E:2023/217, K:2023/1732 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(ıcratî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihatı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısı ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan

herhangi bir belgenin bulunmadığı, dolayısıyla yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuru için atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuru buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemekten hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen 19/07/2023 tarihli ve E:2023/217, K:2023/1732 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada 61 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 27/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin E:2023/217 sayılı dosyasında 21/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "idarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sirasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemden bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyumsuzluk Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 27/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 19/07/2023 tarih ve E:2023/217, K:2023/1732 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2378

Karar No : 2024/4138

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Adem Çavdar

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 187 ada, 1 parsel (eski 184 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 31/05/2023 tarih ve E:2023/925, K:2023/1134 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 10/04/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, Dakavul Mevkii, 187 ada, 1 (Eski 184) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 4. İdare Mahkemesince verilen 31/05/2023 tarihli ve E:2023/925, K:2023/1134 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelenmiştir.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde doğrudan veya 2577 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca idareye yapılacak başvurunun reddi üzerine kanunda öngörülen süre içerisinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava

açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usul hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alıncısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıklı bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 31/05/2023 tarihli ve E:2023/925, K:2023/1134 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 187 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 4. İdare Mahkemesinin E:2023/925 sayılı dosyasında 10/04/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyumsuzluk Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülen suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirmeye yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 4. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 10/04/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 31/05/2023 tarih ve E:2023/925, K:2023/1134 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2461

Karar No : 2024/4140

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Asuman Bayram

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü 173 ada, 61 parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 08/06/2023 tarih ve E:2023/657, K:2023/1507 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 27/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Kocabuzağılık mevkii, 173 parsel sayılı taşınmaz üzerinde (1) ve (2) numaralı bölmede davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen 08/06/2023 tarihli ve E:2023/657, K:2023/1507 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştay'a ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihatı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünün olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıklı bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 08/06/2023 tarihli ve E:2023/657, K:2023/1507 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 61 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 27/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin E:2023/657 sayılı dosyasında 10/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 27/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 10/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 08/06/2023 tarih ve E:2023/657, K:2023/1507 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2024/2723

Karar No : 2024/4153

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Fedai Şen

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 50 parsel (eski 213 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 14/07/2023 tarih ve E:2023/755, K:2023/1487 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 25/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BASSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 50 (eski 213) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen 14/07/2023 tarihli ve E:2023/755, K:2023/1487 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlem ile bu işlemin icrası olan yıkımın gerçekleştirilmesinden kaynaklandığı, zararın en geç yıkım işleminin icra tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde doğrudan veya 2577 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca idareye yapılacak başvurunun reddi üzerine dava açılması gerekirken bu yolun kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi

izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihatı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577

sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünün olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlanması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işleminden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 14/07/2023 tarihli ve E:2023/755, K:2023/1487 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 50 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesinin E:2023/755 sayılı dosyasında 25/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlem tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgili olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyiş ile ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdarî eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemler den doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdarî işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemler den doğan davalar»

alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasında bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin

gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi

idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 25/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 14/07/2023 tarih ve E:2023/755, K:2023/1487 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8850

Karar No : 2024/3888

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Bilal Şen

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 parsel (eski 399 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/442, K:2023/1003 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 (eski 399) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 17/05/2023 tarihli ve E:2023/442, K:2023/1003 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım işleminin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlû Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Nottlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işleme ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığını belirtildiği görölmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörölen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörölen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarihli ve E:2023/442, K:2023/1003 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesinin E:2023/442 sayılı dosyasında 27/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye

veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarla veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri

kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan

kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek

İlgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/442, K:2023/1003 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8857

Karar No : 2024/3895

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Merve Turkey

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada, 1 parsel (eski 399 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğrlandığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/432, K:2023/1070 sayılı kararında; davacı tarafından uğrlandığı ileri sürülen zararın, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, Köse Mehmet Ambar Dere Mevkii 171 ada, 1 (eski 399) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğrlandığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 13. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 17/05/2023 tarihli ve E:2023/432, K:2023/1070 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün

bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi

tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzlığa konu edilen zararın idarî işlemde mi yoksa idarî eylemde mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

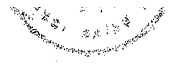
İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı



sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu

öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarihli ve E:2023/432, K:2023/1070 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 171 ada 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 13. İdare Mahkemesinin E:2023/432 sayılı dosyasında 21/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin

tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

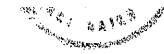
14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdari işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdarî eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdarî eylemler den doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim i ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdarî işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idarî işlemler den doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref,



"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya

inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgilerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 13. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin

cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelini doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/432, K:2023/1070 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8862

Karar No : 2024/3900

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ümran İlibey
VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği
VEKİLİ : Av. Melike Karaaslan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 57 parsel (eski 204 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 02/05/2023 tarih ve E:2023/468, K:2023/1091 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 27/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, eski 204 parsel yeni 188 ada 57 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 8. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 02/05/2023 tarihli ve E:2023/468, K:2023/1091 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgili olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı

işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgili olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya

tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığını belirttiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım

tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 02/05/2023 tarihli ve E:2023/468, K:2023/1091 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 57 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 27/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 8. İdare Mahkemesinin E:2023/468 sayılı dosyasında 21/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihi ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozular. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî

faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükümdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775

sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir. Bu itibarla kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının

devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanunununun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 27/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelini doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 02/05/2023 tarih ve E:2023/468, K:2023/1091 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8863

Karar No : 2024/3901

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Şakir Zakir Yaşar

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hatice Doğan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 176 ada, 2 parsel (eski 227 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 24/04/2023 tarih ve E:2023/513, K:2023/945 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, eski 227 parsel yeni 176 ada 2 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın 24/04/2023 tarihli ve E:2023/513, K:2023/945 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitелеmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 24/04/2023 tarihli ve E:2023/513, K:2023/945 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 176 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 10. İdare Mahkemesinin E:2023/513 sayılı dosyasında 27/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurula bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmî Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdari işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî

faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasında bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", ""Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükümdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775

sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir. Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30)

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının

devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 10. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 24/04/2023 tarih ve E:2023/513, K:2023/945 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8869

Karar No : 2024/3907

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Şifa Arı

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 202 ada, 20 parsel (eski 89 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 26/04/2023 tarih ve E:2023/436, K:2023/664 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 22/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Köyiçi Mevkii 89 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 26/04/2023 tarihli ve E:2023/436, K:2023/664 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün

bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi

tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Nottlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı

sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkıtılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu

öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 26/04/2023 tarihli ve E:2023/436, K:2023/664 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 202 ada, 20 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/436 sayılı dosyasında 22/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin

tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdarî eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdarî eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdarî işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idarî işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Nottlu İdarî Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref,

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya

inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin

cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 22/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 26/04/2023 tarih ve E:2023/436, K:2023/664 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8878

Karar No : 2024/3916

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Yüksel Vatansever

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 202 ada, 14 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 03/05/2023 tarih ve E:2023/633, K:2023/1197 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ:

Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 202 ada, 14 (eski 91) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 3. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 03/05/2023 tarihli ve E:2023/633, K:2023/1197 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin

açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis

ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s. 11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya

tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlamı göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım

tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 03/05/2023 tarihli ve E:2023/633, K:2023/1197 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 202 ada, 14 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin E:2023/633 sayılı dosyasında 27/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî

faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasında bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükümdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775

sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının

devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 03/05/2023 tarih ve E:2023/633, K:2023/1197 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8881

Karar No : 2024/3919

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Nalan Filiz

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 48 parsel (eski 215 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/593, K:2023/1058 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 27/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ:Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 48 (eski 215) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 3. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/593, K:2023/1058 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde doğrudan veya 2577 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca idareye yapılacak başvurunun reddi üzerine kanunda öngörülen süre içerisinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgili olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgili olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımın idarî eylem olarak nitelenmesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/593, K:2023/1058 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 48 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 27/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin E:2023/593 sayılı dosyasında 03/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemi bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 27/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/593, K:2023/1058 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8889

Karar No : 2024/3927

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Hatice Aktaş

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Melike Karaaslan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 38 parsel (eski 312 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 09/05/2023 tarih ve E:2023/784, K:2023/1111 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 24/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, eski 312 parsel yeni 173 ada 38 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 8. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 09/05/2023 tarihli ve E:2023/784, K:2023/1111 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu inceleni.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sirasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Nottlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından, derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımın idarî eylem olarak nitelenmesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmününün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 09/05/2023 tarihli ve E:2023/784, K:2023/1111 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade

etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 38 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 8. İdare Mahkemesinin E:2023/784 sayılı dosyasında 24/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşaa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizzat önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyiimi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğmuş Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", ""Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükümüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen

ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgililere bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 8. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis

edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondlu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksizin (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerşekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin ngrdğğ hukuki sonuçların gerşekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerşekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerşekleştirmesi halinde, idarece gerşekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksizin (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerşekleştirildiği, yıkımın gerşekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları işin öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 24/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde aşıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 8. İdare Mahkemesinin 09/05/2023 tarih ve E:2023/784, K:2023/1111 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8891

Karar No : 2024/3929

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : İsmail Öztürk

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 36 parsel (eski 358 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 30/05/2023 tarih ve E:2023/686, K:2023/1091 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 24/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 36 (eski 358) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 30/05/2023 tarihli ve E:2023/686, K:2023/1091 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Nottlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıkılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdî yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelenmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 30/05/2023 tarihli ve E:2023/686, K:2023/1091 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 36 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesinin E:2023/686 sayılı dosyasında 24/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka sûretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğmuş Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 24/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 30/05/2023 tarih ve E:2023/686, K:2023/1091 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8895

Karar No : 2024/3933

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Hacer Güçlü

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 18 parsel (eski 115 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/757, K:2023/1004 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 18/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 115 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 17/05/2023 tarihli ve E:2023/757, K:2023/1004 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görölmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörölen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörölen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlamı göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarihi ve E:2023/757, K:2023/1004 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur. **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 18 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesinin E:2023/757 sayılı dosyasında 18/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihi ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşaa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye

veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar da veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de

-bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bızce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimii ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de

yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilme suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş

olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 18/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 17/05/2023 tarih ve E:2023/757, K:2023/1004 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8903

Karar No : 2024/3941

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Altay Özkan

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 163 ada, 2 parsel (eski 29 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 24/04/2023 tarih ve E:2023/645, K:2023/947 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 30/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 15/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ : Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, Ambardere mevki,163/2 (eski 29) parselde yer alan 4 numaralı bölme olarak kayıtlı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 10. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 24/04/2023 tarihli ve E:2023/645, K:2023/947 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve asıl olan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 24/04/2023 tarihli ve E:2023/645, K:2023/947 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 163 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 30/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 10. İdare Mahkemesinin E:2023/645 sayılı dosyasında 15/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı; kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî

faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemle bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasında bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmedikçe, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükümdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775

sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının

devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 10. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 30/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 15/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 24/04/2023 tarih ve E:2023/645, K:2023/947 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8907

Karar No : 2024/3945

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Nihat Özcan

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 38 parsel (eski 312 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/454, K:2023/796 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 312 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 4. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/454, K:2023/796 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlı olsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece ädil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/454, K:2023/796 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 38 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 4. İdare Mahkemesinin E:2023/454 sayılı dosyasında 20/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sirasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemler den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdari işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " 'Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 4. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 20/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıkılan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/454, K:2023/796 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,

3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daniştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8914

Karar No : 2024/3951

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Daniştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Sami Şimşek

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Nil Onur (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 9 parsel (eski 375 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarih ve E:2023/650, K:2023/1268 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürölen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 15/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIşTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Daniştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIşTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Ambardere Mevkii ,375 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 9. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 18/05/2023 tarihli ve E:2023/650, K:2023/1268 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Daniştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörölen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekteştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12.

maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergî mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu

gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilişkisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkıtılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu

yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımın idarî eylem olarak nitelendirilmesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemden kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarihli ve E:2023/650, K:2023/1268 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi

uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada 9 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davali idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 9. İdare Mahkemesinin E:2023/650 sayılı dosyasında 15/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihi ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçık bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdarî eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdarî eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdarî işlemlerin uygulanması

sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya

inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgilerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilmek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 9. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği

anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 15/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarih ve E:2023/650, K:2023/1268 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8918

Karar No : 2024/3955

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Yavuz İpsalalı

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 190 ada, 18 parsel (eski 246 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/701, K:2023/791 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 17/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 190 ada, 18 (eski 246) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 4. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/701, K:2023/791 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usul hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icrai) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelenmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/701, K:2023/791 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 190 ada, 18 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 4. İdare Mahkemesinin E:2023/701 sayılı dosyasında 17/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıkılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka sûretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 4. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirttiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 17/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/701, K:2023/791 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8922

Karar No : 2024/3959

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Fatma Akgül

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 191 ada, 3 parsel (eski 269 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 27/04/2023 tarih ve E:2023/629, K:2023/699 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 15/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 191 ada, 3(eski269) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 27/04/2023 tarihli ve E:2023/629, K:2023/699 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları

sirasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işleme ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğat yapılmamış

olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlı olsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 27/04/2023 tarihli ve E:2023/629, K:2023/699 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi

neniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 191 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/629 sayılı dosyasında 15/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar da veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, maliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili

tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizzat önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyiimi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğmuş Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanınması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen

ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir

işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 15/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 27/04/2023 tarih ve E:2023/629, K:2023/699 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8923

Karar No : 2024/3960

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Mustafa Akkaş

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 4 parsel (eski 104 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarih ve E:2023/611, K:2023/1270 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı; 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 11/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Kocakoru Mevkii 104 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 9. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 18/05/2023 tarihli ve E:2023/611, K:2023/1270 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarihli ve E:2023/611, K:2023/1270 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 4 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 9. İdare Mahkemesinin E:2023/611 sayılı dosyasında 11/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgili, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saktır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sirasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka sûretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemle bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasında bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 9. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebliğat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebliğat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebliğat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelini doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 11/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarih ve E:2023/611, K:2023/1270 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8924

Karar No : 2024/3961

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Yusuf Aktaş

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 9 parsel (eski 101 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/720, K:2023/726 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, eski 101 parsel (yeni 152 ada, 9 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/720, K:2023/726 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilişkisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/720, K:2023/726 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 9 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/720 sayılı dosyasında 27/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa

sirasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "Idare 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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka sûretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

Idarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya

aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75.

maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/720, K:2023/726 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8928

Karar No : 2024/3965

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Muhammed Öztürk

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 161 ada, 1 parsel (eski 22 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/562, K:2023/797 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 161 ada, 1 (eski 22) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 4. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/562, K:2023/797 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyuşmazlık konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştay ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usul hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelenmeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/562, K:2023/797 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 161 ada 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 4. İdare Mahkemesinin E:2023/562 sayılı dosyasında 03/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir. Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 4. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/562, K:2023/797 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8932

Karar No : 2024/3969

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Selami Güden

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Halit Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 199 ada 2 parsel (eski 241 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/575, K:2023/1126 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 03/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 199 ada, 2 (eski 241) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/575, K:2023/1126 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanununun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanununun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmalarını sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilişkisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/575, K:2023/1126 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 199 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/575 sayılı dosyasında 03/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye

veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri

kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan

kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek

İlgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 03/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/575, K:2023/1126 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8933

Karar No : 2024/3970

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ali Acar

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü,152 ada, 17 parsel (eski 114 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/775, K:2023/788 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 03/04/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 114 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapı, tarım faaliyetine ait ekipman, diğer malzeme, çitler ve demir kapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/775, K:2023/788 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usul hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte(icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENICE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkıtılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçunu buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlınsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/775,

K:2023/788 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 152 ada, 17 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/775 sayılı dosyasında 03/04/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdari işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi

(karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayırımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyumsuzluk Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam

eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgilie tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 03/04/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/775, K:2023/788 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8935

Karar No : 2024/3972

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Salim Şimşek

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hacer Şenses (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 161 ada, 1 parsel (eski 22 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde bulunan davacıya ait tarım ekipmanları ve çitlerin 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/478, K:2023/730 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, Ambardere Mevkii,161/1 (eski 22) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 11. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/478, K:2023/730 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün

bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi

tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiili durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibaretir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı

sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkıtılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmaması olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu

öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıki bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/478, K:2023/730 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 161 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerinde bulunan tarım ekipmanları ve çitler, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 11. İdare Mahkemesinin E:2023/478 sayılı dosyasında 27/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin

tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idarî işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref,

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eyleme kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya

inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arzisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 11. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin

cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yıkımın 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 27/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 11. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/478, K:2023/730 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8938

Karar No : 2024/3975

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Ebru Tanrıkkulu

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 163 ada, 2 parsel (eski 28 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarih ve E:2023/551, K:2023/1127 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasında kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 27/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ : Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 163 ada, 2 (eski 28) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 13. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 22/05/2023 tarihli ve E:2023/551, K:2023/1127 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı

tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlal eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlal edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlal edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi

verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görölmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörölen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörölen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece ädil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde

olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarihli ve E:2023/551, K:2023/1127 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 163 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 27/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 13. İdare Mahkemesinin E:2023/551 sayılı dosyasında 21/01/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve

tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyiimi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 13. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 27/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 21/01/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 22/05/2023 tarih ve E:2023/551, K:2023/1127 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8946

Karar No : 2024/3983

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Hüseyin Aydemir

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Halit Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 17 parsel (eski 386 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 02/05/2023 tarih ve E:2023/519, K:2023/1195 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 24/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 386 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 02/05/2023 tarihli ve E:2023/519, K:2023/1195 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesinde talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî

karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiille benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım

öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlırsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı

nitelemekten hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usul hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 02/05/2023 tarihli ve E:2023/519, K:2023/1195 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 172 ada, 17 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/519 sayılı dosyasında 24/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimi ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgili olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemeler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçek bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimini ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemle bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", " "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", ""Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülen suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 24/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 02/05/2023 tarih ve E:2023/519, K:2023/1195 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8949

Karar No : 2024/3986

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Faruk Karakaş

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 38 parsel (eski 312 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 08/05/2023 tarih ve E:2023/427, K:2023/935 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 24/02/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ : Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 38 (eski 312) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 14. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 08/05/2023 tarihli ve E:2023/427, K:2023/935 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare

mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz

konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ... yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemine öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlınsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece adil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmününün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 08/05/2023 tarihli ve E:2023/427,

K:2023/935 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 38 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 14. İdare Mahkemesinin E:2023/427 sayılı dosyasında 24/02/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihi ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icrâ karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idarî işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idarî eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idarî işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari

işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının

yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgilerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgilie bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 14. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından

775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 24/02/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 14. İdare Mahkemesinin 08/05/2023 tarih ve E:2023/427, K:2023/935 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8951

Karar No : 2024/3988

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Leyla Koşmacı

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Hatice Doğan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 44 parsel (eski 208 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 10/05/2023 tarih ve E:2023/554, K:2023/1114 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 44 (eski 208) parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 10. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 10/05/2023 tarihli ve E:2023/554, K:2023/1114 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde dava açılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12.

maddesinde, " İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin nitelendirme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu

gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslanan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalarlardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemlerle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretilerde genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebliğ yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebliğ yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu

yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvurucağın atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvurucağın buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucağın dava açarken (hukukî yardımdan yararlınsa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 10/05/2023 tarihli ve E:2023/554, K:2023/1114 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi

uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 188 ada, 44 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 10. İdare Mahkemesinin E:2023/554 sayılı dosyasında 03/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka sûretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirilmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari

işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir.» (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasında bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının

yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilme suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 10. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından

775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 10/05/2023 tarih ve E:2023/554, K:2023/1114 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/8954

Karar No : 2024/3991

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Birgül Mehmetoğlu

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Nil Onur (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 1 parsel (eski 259 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarih ve E:2023/545, K:2023/1264 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, eski 259 parsel (yeni 197 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkıtılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 9. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 18/05/2023 tarihli ve E:2023/545, K:2023/1264 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığı kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyuşmazlığa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyuşmazlık hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve

işlemlerle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. Idareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENICE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan

haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanununun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlâl edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantıkî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle

yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarihli ve E:2023/545, K:2023/1264 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizen incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 197 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 9. İdare Mahkemesinin E:2023/545 sayılı dosyasında 03/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere,

Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemden kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi

eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyim ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, idari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari işlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanınması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 9. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 03/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 18/05/2023 tarih ve E:2023/545, K:2023/1264 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,

3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9011

Karar No : 2024/3126

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : İhsan Çelik

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Osman Tezcan (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 339 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/569, K:2023/1152 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, eylemden değil; uyumsuzluğa konu yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlem ile bu işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, davacının 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, 26/10/2022 tarihinde tamamlanan yıkıma ilişkin işlemin icrasından, yani uyumsuzlukta yıkım işleminin tamamlandığı 26/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde doğrudan veya 2577 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca idareye yapılacak başvurunun reddi üzerine Kanunda öngörülen dava açma süresi içerisinde dava açılması gerekirken 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFİZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 339 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıktırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 3. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 28/04/2023 tarihli ve E:2023/569, K:2023/1152 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmesi talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu

tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanunun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyuşmazlık konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanunun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin

icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki nitelendirme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlemden mi yoksa idarî eylemden mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılamaya Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özünü etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve

yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken; idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve aralarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıkılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alındısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemi öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve

başvurucu buna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvurucunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarihli ve E:2023/569, K:2023/1152 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanununun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 339 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 26/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla

5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin E:2023/569 sayılı dosyasında 01/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanunun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar

tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlemde kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylemden kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylemi mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, *"İdari işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdari fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylemden söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdari eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deymi ile maddi fiil ve hareketlerden çıkan uyuşmazlıkları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN,

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasında bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler" denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak

tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgilere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülmek suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle** bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi

verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 3. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanununun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebligat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngördüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebligat yapılmadan) yapının yıkımının 26/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanununun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 01/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE**,
2. İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 28/04/2023 tarih ve E:2023/569, K:2023/1152 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA**,
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 16/05/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay Altıncı Daire Başkanlığından:

Esas No : 2023/9018

Karar No : 2024/4009

KANUN YARARINA TEMYİZ EDEN: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

DAVACI : Emine Akbulut

VEKİLİ : Av. Ceren Ateşer (E-tebligat adresi)

DAVALI : İstanbul Valiliği

VEKİLİ : Av. Merve Boztaş (E-tebligat adresi)

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 3 parsel (eski 339 parsel) sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarih ve E:2023/793, K:2023/1452 sayılı kararında; davacı tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın, yapının 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkılmasına dair işlemin icrasından kaynaklandığı dikkate alındığında, 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca, yıkım işleminin tamamlandığı 25/10/2022 tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken 24/03/2023 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine kesin olarak karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ SÜLEYMAN HAFIZ KAPAN'IN DÜŞÜNCESİ: Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI NEVZAT ÖZGÜR'ÜN DÜŞÜNCESİ: Mülkiyeti Hazineye ait İstanbul İli, Çatalca İlçesi, Hallaçlı Köyü, 339 parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından inşa edilen yapının 775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesi uyarınca davalı idarece yıkırılması sonucu uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddine dair İstanbul 5. İdare Mahkemesince kesin olarak verilen 29/05/2023 tarihli ve E:2023/793, K:2023/1452 sayılı kararın, kanun yararına temyiz edilmes talebiyle Danıştay Başsavcılığını bilgilendiren dilekçe üzerine konu incelendi.

İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı Kanunun 12. maddesinde öngörülen dava açma süresinin hesaplanması bakımından yıkım tarihinin esas alınması gerektiği, 775 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca yıkımın gerçekleştirilmesi nedeniyle yıkıma ilişkin bir işlemin tesis edilmediği, dolayısıyla yıkım fiilinin icra edilmesiyle birlikte yıkım işleminin de tesis edildiğinin kabulü gerektiği, yıkım işleminin ve zararın en geç yıkım tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren altmış gün içinde yıkım işleminin iptali istemiyle dava açılmadığı, yine aynı süre içinde 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açma imkânı varken bu yolun da kullanılmadığı, bu sebeple davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesinin mümkün

bulunmadığı belirtildiğinden ve davacı vekili 2577 sayılı Kanununun 13. maddesine göre davanın süresinde olduğunu iddia ettiğinden, uyumsuzluk konusu olay bakımından dava açma süresinin 2577 sayılı Kanununun 12. maddesine göre mi yoksa 13. maddesi uyarınca mı belirleneceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyumsuzluklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde ise, "1. İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." kuralına yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 12. ve 13. maddeleri birlikte incelendiğinde, ilgililerin haklarını ihlâl eden idarî işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davaları ile idarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanlarca açılacak tam yargı davaları bakımından farklı usûl hükümleri ve dava açma sürelerinin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu hükümlere göre, idarî işlemler dolayısıyla uğranılan hak kayıplarının giderilmesi için, idarî işlemin tebliği üzerine (idare mahkemesinde) altmış gün içinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması veya ilk önce iptal davası açılarak bu davanın karara bağlanmasından sonra veya işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren altmış gün içerisinde tam yargı davası açılması; idarî eylemlerle hakları ihlâl edilmiş olanların ise uğradıkları zararın tazmini için 13. madde uyarınca bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi hâlinde (idare mahkemesinde) altmış gün içinde dava açmaları gerekmektedir.

İdarî işlemler veya idarî eylemlerle hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarıyla ilgili olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan bu farklı dava açma süreleri nedeniyle, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem mi olduğuna ilişkin niteleme dava açma süresinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Zira, zararın işlemin icrasından doğduğunun kabul edilmesi hâlinde dava açma süresi altmış gün iken; zararın idarî eylemden doğduğu yönündeki niteleme, kural olarak bir yıl içinde idareye yapılan başvurunun reddi hâlinde dava açmayı mümkün kılmaktadır.

İdarî işlem ve idarî eylemin tanımına hiç bir kanunda yer verilmediğinden, idarenin hangi

tasarruflarının idarî işlem olduğuna ve hangi tutum ve davranışlarının idarî eylem sayılacağına dair bilimsel ve yargısal içtihatlar göz önüne alınarak uyumsuzluğa konu edilen zararın idarî işlem mi yoksa idarî eylem mi kaynaklandığının belirlenmesi zorunludur.

İdarî işlem, idare hukukuna ve keza uyumsuzluk hâlinde idarî yargıya tâbi olan kamu gücüne dayanan hukukî işlemler; yani hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır. (GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, cilt 1, 2009, s. 661)

İdarî işlem; idarî makam ve mercilerin idare işlevleriyle ilgili, kamu hukuku alanında tesis ettikleri tek taraflı, doğrudan uygulanabilir nitelikte (icraî) bir hukukî tasarruftur. İdarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî eylemde, salt maddî bir tasarruf vardır. Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle idarî eylem olarak ortada olan bir idarî faaliyet söz konusudur. İdareye ait bir barajın taşması, kolluk görevi veya yangın söndürme çalışmaları sırasında idare ajanlarının bir başkasının şahsına veya malına zarar vermeleri hâllerinde olduğu gibi. (YENİCE, Kâzım, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdarî Yargılama Usûlü, 1983, s. 12)

İdarenin faaliyetleri sırasında gerek iradesi dışında gerçekleşen olaylar ve gerekse bilerek ve isteyerek yapmış olduğu maddî fiiller ile hareketsiz kalması sonucunda meydana gelen bir takım fiilî durumlar idarî eylemi oluştururlar. Bir idarî işlemin icrası da bir eylem vasıtası ile gerçekleştirilmekle beraber bu eylemin kaynaklandığı idarî işlem yani irade kurucu niteliğini korur. Dolayısıyla, bir işlemin icrası sonucunda oluşan eylem, daha önceden var olan bir prosedürün belirli bir aşamasından ibarettir ve aslolan idarî işlem olduğundan, ancak eylemin kaynaklandığı

işlem iptal davasının konusu yapılabilir. (ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, 1990, s.11,12)

İdarî işlemler, hukuk âleminde değişiklik ve yenilik doğuran iradeler olduğu halde; idarî eylemler fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalardır... (DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, 1982, s. 381)

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında idarî işlemin; idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olduğu, idarî fiilin ise idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı, bir tutumu anlattığı, bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idarî fiilin (salt maddî tasarrufun) zarara yol açması dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylemden doğan zararın da dava edilebileceği; idarî eylemden söz eden Kanun maddesinin, öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hüküm olduğu; maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemlerin özel hukuktaki haksız fiile benzetildiği, bu nedenle maddenin getirdiği sürenin «dava süresi» olmaktan daha çok «zaman aşımına benzeyen» ve hakkın özüne etkili bir süre olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.

Danıştay içtihatları ve öğretide genel kabul gören tanımlamalara göre, idarî işlemler, idarî faaliyet alanında idarenin irade açıklamalarıyla hukuk âleminde sonuç doğuran kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları; idarî eylemler ise, temelinde idarî işlem olmayan idarenin her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalmasıdır. İdarî işlemler, hukuk âleminde yenilik doğuran irade açıklamaları iken;

idarî eylemler, idarenin görevlerini yerine getirmek için işlem tesis etmeksizin yetkilerini kullandığı sırada hukukî etki ve sonuç doğuran faaliyetleridir.

775 sayılı Gecekondu Kanununun 18. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak idarece gerçekleştirilen yıkımın, bu tanım ve açıklamalara göre idarî işlemin icrası mı yoksa idarî eylem olarak mı nitelendirileceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanunun 18. maddesinde, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak bütün izinsiz yapıların, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhâl yıktırılacağı kurala bağlanmış olup; madde metninde "... hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın ...yıktırılır." ifadesine yer verildiğinden, idarenin yıkıma ilişkin işlem tesis etme zorunluluğu bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince verilen ara kararı ile dava konusu yıkıma dair işlemin davacıya tebliğ edildiğini gösteren tebliğ alıncısının bir örneği ve yıkım tutanağı ile davacının yıkımdan haberdar olduğunu kanıtlayan belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece verilen cevapta; yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmediği ve 775 sayılı Kanunun 18. maddesine göre bilgi verilmesi zorunluluğu bulunmadığı için tebligat yapılmadığının belirtildiği görülmektedir.

Yıkım öncesinde herhangi bir işlem tesis edilmemiş ve davacıya tebligat yapılmamış olması nedeniyle bir idarî işlemin icrasının söz konusu olmadığı ve bu itibarla dava konusu yıkımın, temelinde idarî işlem bulunmayan idarî eylem olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idarî eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık süre geçmeden açılan davada süre aşımı bulunmamaktadır.

Kanun yararına temyiz edilmesi istenilen kararın, mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirilmesi:

Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiğini kabul etmek gerekir. (AYM. B. No:2013/1718, 02/10/2013, s. 27)

Anayasanın 125. maddesinde idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmek suretiyle yazılı bildirim esasının anayasal kural olarak düzenlenmesinin temel amacı, idarî işlemler karşısında kişilerin hak ve çıkarlarının yargısal yolla korunması, bunun sağlanması için de dava hakkının kullanılmasının, anayasal güvence altına alınmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının kullanılmasının, idarî işlemler açısından kanunda belirtilen süreye ve bu sürenin de yazılı bildirimle bağlanması karşısında, Mahkemenin atama işlemine yönelik dava açma süresini, açık kuralı göz ardı ederek, başvuruçunun atama işlemini öğrendiği tarih olarak esas alması ve davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermesi, idarî işleme yönelik iddiaların esasının incelenmesine engel olmuştur. Dava açma süresinin başlangıcına ilişkin kanun hükmüne verilecek olağan anlam bellidir ve başvuruçuna göre kendisine muamele edileceğini beklemektedir. Ancak, Mahkeme açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam vererek uygulama yapmıştır. Başvuruçunun dava açarken (hukukî yardımdan yararlıansa bile), açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele

edileceğini beklemesini gerektiren bir durum bulunmadığından, Mahkemenin yorumu öngörülemez niteliktedir. Açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açılan dava, Mahkemenin kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedilmiş ve böylece âdil yararlanma hakkının temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiştir. (AYM. B. No:2012/660, 07/11/2013)

Anayasanın 125. ve İdarî Yargılama Usûlü Kanununun 7. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı kurala bağlandığından, yıkıma ilişkin olarak kendisine yazılı bildirim yapılmayan davacının, yıkımın idarî işleme dayalı olması hâlinde işlemin yazılı olarak bildirilmiş olması gerektiği yolunda mantikî bir çıkarımda bulunmak suretiyle yıkımı idarî eylem olarak nitelemesinde ve buna göre dava açacağı tarihi belirlemesinde Anayasa ve kanun hükmünün olağan anlamına ve yorum kurallarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Bu itibarla, temelinde idarî işlem olmayan yıkım nedeniyle uğradığı zararın idarece tazmini talebiyle tam yargı davası açan davacının, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesi uyarınca kural olarak eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istedikten sonra bu başvurunun reddi hâlinde dava açma hakkı bulunduğundan, yıkım tarihinden itibaren bir yıl geçmeden açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerekirken, zararın idarî işlemde kaynaklandığı yolundaki hatalı nitelemeden hareketle yıkım tarihinden itibaren altmış gün içinde açılmayan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen kararda usûl hükümlerine uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarihli ve E:2023/793, K:2023/1452 sayılı kararının niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle kanun yararına temyizden incelenerek bozulması 2577 sayılı Kanunun 51. maddesi uyarınca talep olunur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından, "Tarla Kullanım Hakkı Devir Sözleşmesi" ile mülkiyeti Hazineye ait İstanbul ili, Çatalca ilçesi, Hallaçlı Köyü, 173 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın kullanım hakkı, devralınmıştır.

Davalı idare tarafından, Hazineye ait anılan taşınmaz üzerindeki yapı, davacıya herhangi bir bildirim yapılmadan 25/10/2022 tarihinde 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yıkılarak kaldırılmıştır.

Davacı tarafından, uğranıldığı iddia edilen fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 5.000,00-TL maddi ve 5.000,00-TL manevi zararın tazmini istemiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinin E:2023/793 sayılı dosyasında 24/03/2023 tarihinde dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" başlıklı 7. maddesinde, dava açma süresinin, idare mahkemelerinde altmış gün olduğu; bu sürenin, idarî uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı kurala bağlanmış; "İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde, "İlgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11'inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.", "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde, "İdarî eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir." hükmüne yer verilmiş, 14. maddesinde; dava dilekçelerinin süre aşımı yönünden inceleneceği ve 15/1-b maddesinde ise; bu hususta Kanuna aykırılık görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği düzenlenmiştir.

20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır" hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde ise "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.

Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı Kanununun 13. maddesi uyarınca idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanlar tarafından, idari eylemi yazılı bildirim üzerine veya başka sûretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri ve bu isteklerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, altmış gün içinde dava açılması gerekmektedir.

2577 sayılı Kanunda, idari işlem den kaynaklı tam yargı davaları ile idari eylem den kaynaklı tam yargı davaları bakımından dava açma süreleri farklı olarak düzenlendiğinden, zarara yol açtığı iddia edilen yıkımın idari işlemin icrası mı yoksa idare eylem mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde bulunan izinsiz yapıların daimî ya da geçici yapı olmasına, inşa aşamasında olmasına veya iskân alınmış bulunmasına bakılmaksızın hiçbir karar alınmasına gerek duyulmadan belediye veya devlet zabıtası tarafından derhâl yıkım işleminin gerçekleştirileceği hüküm altına alınarak, maddede belirtilen yerlerde yer alan yapıların, herhangi bir yıkım kararı alınmaksızın yıkımının gerçekleştirilebilmesine imkan sağlanmıştır.

İdarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde yasal bir yetkiye dayanarak gerçekleştirdiği temelinde bir idari karar veya işlem olmayan veya bir idari sözleşmeye dayanmayan her türlü faaliyeti (fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar) veya hareketsiz kalması idari eylem olarak tanımlanabilir.

14/04/1973 tarihli ve E:1972/2, K:1973/10 sayılı Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında, "*İdarî işlem kısaca, idare makamlarının idare fonksiyonu ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar olarak nitelenir. İdarî fiil ise, idarenin fonksiyonu sırasındaki bir hareketini, bir olayı bir tutumu anlatır.*

Bir idarî karar ve işlemle ilgisi olmayan idari fiilin, salt maddî tasarrufun zarara yol açması, dava konusu edilebileceği gibi; bir idarî işlemin uygulanması için yapılan idarî eylem den doğan zarar da dava edilebilir.

İdarî eylem den söz eden 521 sayılı Danıştay Kanununun 72 nci maddesi; Öncesinde, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, bütünüyle, salt idarî eylem olarak ortada olan idarî faaliyet için getirilmiş bir hükümdür. Maddeye ilişkin Hükümet gerekçesinde ve doktrinde bu gibi eylemler özel hukuktaki haksız fiile benzetilmektedir." değerlendirmesine yer verilmiştir.

"İdarî eylem, hem bir idari işlemin uygulanması amacıyla tesis edilen eylemleri hem de -bazı yazarların "saf idari eylem" dedikleri türden- kökeninde bir idari işlem bulunmayan eylemleri kapsamaktadır. Gerçi bu ikinci gruptaki eylemlerin kaynağında da genellikle idarenin bir işlemi (karar veya muamelesi), bir buyruğu vardır. Ancak bunlar, idarenin iç düzeni ve işleyişiyle ilgili tasarruflar olduğundan ve idare dışındaki kişilere bildirilmediğinden yetkin (kamil) anlamda idari

işlem sayılmazlar. İdari eylemlerin kökenine dayanan bu ayrımın bizce önemi şudur: «İdari eylemlerden doğan davalar denince, kaynağında bir idari işlem bulunmayan, tam deyimî ile maddî fiil ve hareketlerden çıkan uyumsuzlukları anlamak gerekir. İdari işlemlerin uygulanması sonucunda ortaya çıkan, başka bir deyişle idari işlemlerin ürünü olan eylemler ise, bundan önce gördüğümüz «idari işlemlerden doğan davalar» alanını ilgilendirir." (YENİCE-ESİN, Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü, s.399)

"Yönetimin eylemleri ya yönetsel bir işlemin uygulanması, ya da hiçbir hukuksal işleme dayanmadan, doğrudan doğruya yapılan eylemler biçiminde kendini gösterir." (Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, s. 329)

"Salt idari eylemler ile idari işlemin icrası niteliğindeki işlemlerin ayrışma noktası, eylemi belirleyen bir idari işlemin bulunup bulunmamasıdır. Zira, İdari işlemin icrası niteliğindeki eylemler, dayanak kılınan idari işlemin uzantısı durumundadır. Oysa salt idari eylemler, herhangi bir idari işlemde bağımsız olarak varlık kazanmaktadır." (Erdoğan Talha, Salt İdari Eylem Karşısında İdarenin Sorumluluğu, s. 7)

"İdari İşlemler gibi idari eylemlerde kanunilik ilkesine tabidirler. Bu ilke uyarınca yasal bir düzenlemeye dayanmalı, ondan yetki ve güç almalıdır.", "İdari eylemin kanuniliği esası, idari eylemlerin zorunlu olarak taşınması gereken bir unsurdur. Hatta denilebilir ki, idarenin eylemini bir kamu kudreti kullanımı olarak idari yapan unsur onun kanuniliğidir.", "İdarenin hiçbir idari işleme dayanmayan eylemleri, yasal bir yetkinin bir idari işleme dayanmaksızın doğrudan bir eylemle kullanılması halinde ortaya çıkarlar." (Ayanoğlu, Taner, Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına göre İdari Eylemin Tanımlanması, s. 80, 96 ve 196)

"İdarenin doğrudan bir yasal bir yetki kullanarak yaptığı eylemlerde, eylem ile kanun arasına bir idari işlemin girmesine de hukuki engel yoktur. İdareye yasal bir düzenlemeyle verilen doğrudan eylem yapma yetkisi, aynı konuda bir işlem yapma yetkisini de içerir. İdare yasal bir yetkiye dayanarak yapacağı eylemin öncesinde bu eylemi, bir işlem formunda ilgisine bildirmek yoluna da gidebilir. Araya bu şekilde bir işlem girmediğinde, idarenin eylemi idari işlem olarak nitelenemez. İdarenin yasal bir yetkiye dayalı eylemin yapılacağını bildiren bir işlem tesisi halinde, yapılan eylemin idari işlemin icrası eylemine dönüştüğünü kabul etmek gerekir.", "Yürütülmesi kendi içinde saklı işlemler' denilen yıkım kararı veya kapatma kararı gibi işlemler, salt belli eylemlerin yapılmasına yönelik değil, aynı zamanda hukuki sonuçlara yönelik irade açıklamalarını da içerirler. Bu nedenle, bu tür işlemleri 'idari işlem' ve bunları uygulama eylemleri de 'idari işlemin icrasına yönelik eylemler' olarak değerlendirmek gerekir. Çünkü eylemin yasal temelini bir 'idari işlem' oluşturmaktadır.", "Bazı idari eylemlerin hukuki temeli doğrudan kanun hükmüdür. Belli bir konuda kanunla idareye işleme gerek olmaksızın eylem yapma yetkisi verilebileceği gibi; bazı eylemlerin, kamu hizmetinin ifası için zorunlu oldukları ölçüde, idareye kanunla verilen görevi yürütme yetkisine dayalı olarak tesis edilmesi de mümkündür." (Ayanoğlu, Taner, s. 85, 86 ve 164)

Öte yandan, 3/4/2024 tarih ve 32509 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararı ile, 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının; "...hiçbir karar alınmasına lüzum

kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan kararda; "Esas itibarıyla yıkım kararı, yürürlükteki mevzuat hükümlerinde öngörülen usul ve esaslara, imar planlarına veya yapı ruhsatı ve eklerine aykırı olarak inşa edilen veya inşası devam eden bir yapının ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak tesis edilen ve bu doğrultuda gerçekleştirilen yıkım eylemi ile tamamlanan bir idari işlemdir. Yapının yıkılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işlemi takiben gerçekleştirilen yıkım eylemi ise idari işlemin icrası niteliğindedir." (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 21)

"Öte yandan kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eyleminin gerçekleştirilebileceği belirtildiğinden izinsiz yapıyı inşa edenlere, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananlara veya diğer ilgililere söz konusu yıkım işleminin tebliğ edilmek suretiyle bildirilmesinin de söz konusu olmayacağı açıktır. İlgililere herhangi bir bildirim yapılmaksızın yıkım işleminin gerçekleştirilmesi durumunda ise izinsiz yapıyı inşa edenlerin, hâlihazırda yapıdan yararlananlar ile yapıyı kullananların veya diğer ilgililerin yıkım işleminden ancak yıkım eyleminin gerçekleştiği anda veya yıkım sonrasında haberdar olabileceği görülmektedir. Bu durumda ise **herhangi bir yıkım kararı alınmadan yıkım eylemi gerçekleştirileceğinden yıkım eyleminden önce yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılması mümkün olmayacaktır.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 29)

"Diğer bir ifadeyle, **dava konusu kuralla yıkım işlemi tesis edilmemesi öngörülme suretiyle idarenin yıkım kararı alması yolundaki iradesinin iptal davasına konu edilmesi önlenmektedir.** Bu itibarla kuralda, kamu arazisi üzerinde izinsiz bir yapının inşa edildiğinin veya inşasının devam ettiğinin tespit edilmesi durumunda söz konusu **yapının yıkılmasına ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve ilgilinin hakkında tesis edilen işlemin içeriğinden haberdar edilmesi suretiyle bu işleme karşı kullanılabileceği dava açma hakkının korunmasını sağlayacak güvencelere yer verilmediği görülmüştür.**" (AYM, E:2023/191, K:2024/58, 22/2/2024, § 30) yönünde değerlendirmelere yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22/2/2024 tarihli, E:2023/191, K:2024/58 sayılı kararında; 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında, herhangi bir bildirim yapılmaksızın yapının yıkımının gerçekleştirilmesinin, yıkım işleminin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açılmasını engellediği belirtilerek yıkım işleminin iptal davasına konu edilebilmesi için yıkıma ilişkin bir işlem tesis edilmesi ve bu işlemin bildirilmesi gerektiği, dolayısıyla 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi hükmü kapsamında yapının yıkılacağına dair bildirim yapılması halinde, bu bildirim işleminin idari işlem olarak davaya konu edilebileceği vurgulanmıştır.

Taşınmazın yıkımının gerçekleştirilmesi, söz konusu taşınmazın ekonomik ve fiziksel varlığının ortadan kalkmasına yol açtığından, yıkım kararının hukuka uygunluk denetimi amacıyla yargı yoluna başvurma imkanının bulunması önem taşımaktadır. Ayrıca, söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada etkili olması, diğer bir ifadeyle başarı şansı sunması, bu çerçevede, yıkım kararına karşı açılacak davada, iptaline karar verilmesi durumunda, söz konusu iptal kararının, yıkım kararıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçların ortadan kalkmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, başka bir ifadeyle yıkımın uygulanmasını önleyerek yapının fiziki varlığının devamını sağlayabilmesi olanağına sahip olması gerekir.

Gerek 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile, gerekse 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi ile, idareye hiçbir işlem tesis etmeden doğrudan eylemi yerine getirme yetkisi verilmiş olmakla birlikte, anılan Kanun hükümleri uyarınca ilgili idare tarafından idari işlem tesis edilerek ilgiliye bildirim yapılması durumunda, idarece gerçekleştirilen yıkım idari işlemin icrası niteliğindedir.

Somut olayda; İstanbul 5. İdare Mahkemesince verilen ara kararına davalı idarenin cevap yazısında; yıkım öncesinde 775 sayılı Kanunun 18. maddesi kapsamında herhangi bir işlem tesis edilmediği ve hiçbir tebliğat yapılmadığının belirtildiği görüldüğünden idare tarafından 775 sayılı Gecekondu Kanun'unun 18. maddesi uyarınca yapının yıkılacağına dair herhangi bir idari işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebliğat yapılmadan), anılan Kanun hükmünün verdiği derhal yıkım yetkisi doğrudan kullanılarak yıkımın gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

İdari işlemin icrası, birtakım işlem, eylem ve muameleler yaparak idari işlemin öngörüldüğü hukuki sonuçların gerçekleştirilmesidir. İdarenin, yasal bir yetkiye dayanarak ve yasanın verdiği yetkiyi idari işlem tesis etmeksizin kullanması idari eylem teşkil etmektedir. İdarenin, yasanın verdiği yetkiye istinaden gerçekleştireceği eylemleri, idari işlem tesis ederek ilgiliye tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi halinde, idarece gerçekleştirilen yıkımın idari işlemin icrası niteliğindedir olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda; idare tarafından herhangi bir işlem tesis edilmeksizin veya herhangi bir bildirim yapılmaksızın (tebliğat yapılmadan) yapının yıkımının 25/10/2022 tarihinde gerçekleştirildiği, yıkımın gerçekleştirilmesinin bir idari işleme dayanmadığı, idari eylemin (yıkım) hukuki temelinin doğrudan kanun hükmü (775 sayılı Kanun, 18. madde) olduğu, dolayısıyla bu durumun bir idari işlemin icrası olmadığı ve idari eylem niteliği taşıdığı açık olduğundan, davacının tazminat isteminin 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinde idari eylemlerden hakları ihlâl edilenlerin açabilecekleri tam yargı davaları için öngörülen bir yıllık ve her halde beş yıllık süre geçmeden 24/03/2023 tarihinde açılan davanın süresi içerisinde açıldığı dikkate alındığında, davanın süresinde olduğunun kabulü suretiyle yargılama yapılması gerektiğinden, davanın süre aşımı nedeniyle reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının kanun yararına bozulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin **KABULÜNE,**
2. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 29/05/2023 tarih ve E:2023/793, K:2023/1452 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca, **hükümün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA,**
3. Kararın birer örneğinin taraflara ve Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 26/06/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.