

İPTAL DAVASINDA FERAGATİN UYGULANABİLİRLİĞİ*

Faruk GÖÇGÜN**

ÖZET

İptal davası, idari yargının karakteristik alanlarından en önemlisidir. Dava sonucunda verilen iptal kararı davacının bireysel menfaatini koruma işlevini gerçekleştirmekten çok, objektif hukuk düzeninin korunmasına hizmet etmektedir. Bu yönüyle hem özel hukuktaki davalardan, hem de diğer idari dava türü olan tam yargı davasından ayrılan iptal davasının objektif niteliğinin mutlak olduğu kabul edilirse, davadan feragat müessesesinin bu dava türünde hiçbir şekilde uygulanamayacağını söylemek gerekir. Fakat iptal davasının açılabilmesi, subjektif ehliyet koşuluna bağlanmıştır. Davacıyla dava konusu işlem arasındaki kişisel, meşru ve güncel menfaat ilgisine işaret eden subjektif ehliyet koşulunun kişisellik unsuru, iptal davasında feragati uygulanabilir hale getirmektedir.

İptal davasında feragatin hangi tür davalarda ve davanın hangi aşamasına kadar mümkün olabileceği, kişisel yarar – kamu yararı ölçütü kullanılarak tespit edilmelidir. Her ne kadar hiçbir idari işlem tamamen bireysel sayılamasa da, büyük oranda sadece davacıyı ilgilendirdiği kabul edilebilen iptal davalarında yürütmenin durdurulması ya da iptal kararı verilene kadar davacının feragat talebi kabul edilebilmeliyken, kamu yararının ağır bastığı davalarda feragat hiçbir şekilde mümkün olmamalıdır.

Anahtar Kelimeler: feragat, iptal davası, subjektif ehliyet, kişisel menfaat, kamu yararı

APPLICABILITY OF WITHDRAWAL IN ACTION FOR ANNULMENT

ABSTRACT

Action for annulment is the most important part of administrative jurisdiction's characteristic areas. Judicial decisions of annulment provide to protect the objective rule of law more than personal interests of the prosecutor. If it is accepted that objective nature of action for annulment, which is differed from both full remedy cases and private law cases is absolute; it must be said that withdrawal of case can never be applied in this type of case. But opening an action for annulment is

* Bu makale, yazarın “İdari Yargıda İptal Davasında Kişisel Menfaat” isimli yüksek lisans tezinden türetilmiştir.

** Arş. Gör., Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku, İdare Hukuku A.B.D. Araştırma Görevlisi

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih : 27.07.2016

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 04.10.2016

stipulated to subjective ability condition. Personality element of subjective ability condition that means the legal, actual and personal interest between the prosecutor and administrative act makes withdrawal of case applicable.

The issue of “in which kinds of cases and until which stage withdrawal of case is possible” must be resolved by using the “personal interest - public interest” criterion. Although there is no administrative act considered completely individual; in actions for annulment which are accepted to interest the prosecutor substantially, discontinuance of case must be possible until stay of execution or annulment decision. In cases that public interest preponderates, withdrawal of case is never possible.

Keywords: *withdrawal of case, action for annulment, subjective ability, personal interest, public interest*

GİRİŞ

İdari yargının karakteristik alanlarından biri olan iptal davasının açılabilmesi için kanun koyucu, objektif (genel) ehliyetin yanında subjektif (özel) bir ehliyet koşulunun da sağlanması gerektiğini kabul etmiştir. Bu koşul İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun (İYUK) 2/1-a maddesinde “menfaat ihlali” kavramıyla belirlenmiş; diğer idari dava türü olan tam yargı davası için aranan “*kişisel hak ihlali*” koşulu iptal davası için benimsenmemiştir. İhlal edilen menfaatin meşruluk, güncellik ve kişisellik olmak üzere üç unsuru ihtiva etmesi gerektiği ise gerek yargısal içtihatlarda, gerekse doktrinde uzun yıllardan beri ittifakla kabul edilmektedir. Bu unsurlardan en önemlisi kişisellik olduğu için menfaat ihlali kavramını açıklamak üzere “*meşru ve güncel olan kişisel menfaat*” ifadesini kullanmak yanlış olmaz. Zira bu ifade tercih edildiğinde, uygulamada kişisellik unsurunun üstlendiği rol de özellikle vurgulanmış olacaktır.

İdarenin tesis ettiği bir işlem nedeniyle kişisel bir menfaati ya da hakkı ihlal edildiği için iptal davası yoluna başvurup bu işlemin hukuka uygunluk denetimine tabi tutulmasını talep eden davacı, herhangi bir kısıtlamayla karşılaşmaksızın davanın her aşamasında bu talebinden vazgeçerek davaya son veren bir irade ortaya koyabilmeli midir? İşte bu soruya yanıt ararken üzerinde durulması gereken tartışma, davadan feragat müessesesinin iptal davasında uygulanabilirliği çerçevesinde şekillenmelidir.

Bilindiği gibi İYUK’ta bazı müesseseler özel olarak düzenlenmemiş, bunların idari yargıda uygulanabilmesini sağlamak üzere 31. maddede Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) ilgili hükümlerine yapılan yollamayla

yetinilmiştir. Bu müesseselerin en önemlilerinden biri de feragattir. Davadan feragat, 6100 sayılı HMK'nın 307. vd. maddelerinde düzenlenmiş; feragatin şekli, zamanı ve sonuçları ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Bu müessesenin idari yargıya aktarılmasında dikkat edilmesi gereken bazı hususlar bulunmaktadır.

Evvela belirtmek gerekir ki idari yargıda feragat, HMK hükümlerinin aynen taklit edilmesi suretiyle uygulanamaz. Zira tam yargı davaları için bu durumun kabul edileceği söylenebilirse de, iptal davasının objektif niteliği ve hukukun üstünlüğünü sağlama işlevi karşısında apayrı bir değerlendirmenin yapılması zorunludur.

Tüm bu konuların, Danıştay'ın yaklaşımı da dikkate alınarak incelenip feragat müessesesinin iptal davasında hangi kısıtlamalara tabi olarak uygulanması gerektiğiyle ilgili bir sonuca ulaşılacak olan bu çalışmada ayrıca; Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan, iptal davasının subjektif ehliyet koşulunda değişiklik yapılmasını ve feragat müessesesinin İYUK'ta özel olarak düzenlenmesini öngören *İdari Yargıda İş Yükünün Azaltılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı*'nın ilgili hükümleri değerlendirilecektir. Bu çerçevede, söz konusu Tasarıyla getirilmesi planlanan hükümlerin iptal davasının objektif niteliği ve hukukun üstünlüğünü sağlama işleviyle bağdaşmayan yönleri ele alınacak; bu hükümlerin yürürlüğe girmesiyle ortaya çıkması muhtemel sorunlar ortaya konulacaktır.

A. HMK'da Feragat ve Feragatin İdari Yargıda Uygulanabilirliği

Davadan feragat müessesesi 6100 sayılı HMK'nın, “*Davaya Son Veren Taraf İşlemleri*” üst başlıklı 307. vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Arapçadan dilimize geçen ve TDK Güncel Türkçe Sözlük'e göre kelime anlamı “*hakından kendi isteğiyle vazgeçme*”¹ olan feragat, HMK'nın 307. maddesinde “*davacının, talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesi*” şeklinde tanımlanmıştır.

İYUK'ta, diğer bazı müesseselerle birlikte feragatin de idari yargılama hukuku bakımından nasıl uygulanacağını belirlemek üzere özel kanun hükümleri tesis etmek yerine HMK'nın ilgili hükümlerine yollama yapmakla yetinilmiştir. Kanun koyucunun bu iradesi “*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hâkimin davaya bakmaktan memnuiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, feragat ve*

¹ Erişim için: http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.563e58224794e0.23749795 Erişim tarihi: 20.05. 2016.

kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin sükûnunu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler ile elektronik işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır.” (md. 31/1) hükmüyle müşahhas hale gelmiştir. HUMK ise, 01.10.2011 tarihinde HMK’nın yürürlüğe girmesiyle birlikte yürürlükten kalkmıştır. Bu nedenle, iptal davasında feragate ilişkin değerlendirmeler de 6100 sayılı HMK’nın ilgili maddeleri esas alınarak yapılmak durumundadır².

6100 sayılı HMK, özel hukuk ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların çözümü için, eşitler arası ilişkileri düzenleyen bir usul kanunudur. Bu kanundaki hükümlerin idari yargıya transferinde dikkat edilmesi gereken ilk husus da idari yargıdaki dava türleri arasındaki nitelik farkıdır. Bu noktada tam yargı davası ve iptal davasının işlevlerine kısaca değinmekte fayda vardır.

Özyörük’ün, idari dava türleri arasındaki farkı da muazzam biçimde ortaya koyan şu ifadeleri son derece ilgi çekicidir: “*Hukuk, ihlâle mütehammil değildir. Bir tutum, bir davranış, hukukla çelişirse, izale edilir. Bu çelişmeden bir zarar doğmuşsa, telâfi edilir.*”³ Gerçekten de idari yargıda iptal davasıyla idarenin hukuka aykırı biçimde oluşup dış dünyaya idari işlem görünümünde yansıyan iradesi izale edilmekte (ortadan kaldırılmakta); tam yargı davasında ise idareden kaynaklanan zararların tazmini hedeflenmektedir.

Tam yargı davasında aslolan, idare tarafından zarara uğratılan davacının bu zararının karşılanmasıdır. Bu bakımdan denilebilir ki, tam yargı davası esasında hukukun bilinen ve klasik davalarından biridir⁴. Bu dava türünün, subjektif nitelik arz etmesi ve hukukun diğer alanlarındaki dava türlerine benzemesi nedeniyle idari yargının varlığı ve gerekliliği hususunda belirleyici bir rol üstlenmediği iddia edilmektedir⁵. Bu durum dikkate alındığında HMK’nın feragate ilişkin hükümlerinin, tam yargı davası bakımından aynen aktarılıp uygulanabileceği kabul edilebilir.

² 6100 sayılı HMK’nın 447/2. Maddesinde “*Mevzuatta, yürürlükten kaldırılan 18.06.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa yapılan yollamalar; Hukuk Muhakemeleri Kanununun bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelerine yapılmış sayılır.*” hükmüne yer verilmiştir.

³ Mukbil ÖZYÖRÜK, **İdare Hukuku Dersleri**, AÜHF Yayınları, Ankara, 1977, s. 235.

⁴ Sıddık Sami ONAR, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C. 3, Hak Kitabevi, İstanbul, 1966, s. 1769.

⁵ Bkz. Ragıp SARICA, “İdari İptal Davası Olağan ve Genel Bir Başvuru Yoludur”, **İnsan Hakları Yılı**, C. 19-20 (1997-1998), s. 188.

İptal davası, idare hukukunda adeta “ezberleri bozan” bir dava türü olduğu için feragat bakımından da özel bir değerlendirmeyi zorunlu kılmaktadır. Bu hususta evvela söylenmesi gereken, iptal davasının tam yargı davasının aksine subjektif bir nitelik arz etmediğidir. Yine Özyörük, idarenin yargısal denetiminin önemini ifade ederken iptal davasının, kendisini diğer davalardan ve bu arada tam yargı davasından ayıran işlevini şu ifadelerle ortaya koymaktadır: “İdarenin hukuktan ayrıldığı her yerde, bir sübjektif hak söz konusu olmaksızın, ihlâl edilmiş en yakın menfaatin veya menfaatlerin sahibini tespit etmek gerekir.”⁶

İptal davasında subjektif ehliyet koşulu olarak ilk inceleme aşamasında dikkate alınması gereken menfaat ihlalinin unsurlarından en önemlisi, kişisellik unsurudur. İptal davasının objektif niteliği ve özü itibarıyla “kişisel bir derdin şifası”⁷ amacına hizmet ettiği düşüncesi bir arada değerlendirildiğinde davadan feragat müessesesiyle kişisel menfaat arasındaki ilgiyi kurmak da kolaylaşacaktır.

Yalnızca taraflarını ilgilendirip, onlar açısından sonuç doğurma kabiliyetini haiz davalarda tarafların iradesi davanın akıbetini belirleyebilir ve bu konuda herhangi bir sınırlamanın söz konusu olmaması kabul edilebilir. Yani kural olarak hiç kimse, açmış olduğu bir davayı sürdürmek zorunda bırakılamaz⁸. İptal davasının objektif niteliğinin önemli sonuçlarından biri ise yalnızca tarafları arasında değil, herkes için sonuç doğurmasıdır. “Davanın genelliği” tabiriyle ifade edilen bu özellik, idarenin yargısal denetiminde ve hukuka uygun davranmasında herkesin menfaati olduğu⁹ tezine de dayanak oluşturmaktadır. İptal davasının kamu yararıyla yakından ilgisi de göz önüne alındığında açıkça ortaya çıkar ki bu davanın davacısı, dava üzerinde sınırsız bir tasarruf özgürlüğüne sahip değildir¹⁰. Bunun sonucu olarak davadan feragat yönünde ortaya konulan irade özel hukuktaki gibi bir etki doğurmaz.

⁶ ÖZYÖRÜK, a.g.e., s. 223.

⁷ Sait GÜRAN, Kemal BERKARDA, Taner AYANOĞLU, Kahraman BERKARDA, “İdari Yargılama ile İlgili Konular”, **Sempozyum, Danıştay ve İdari Yargı Günü 135. Yıl, Ankara: Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları**, 2003, s. 120.

⁸ Münci ÇAKMAK, “İdari Yargıda Davadan Feragat”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 53, S. 1, s. 186.

⁹ Cüneyt OZANSOY, “İdarenin Kusurlu Sorumluluğundan Kusursuz Sorumluluğuna”, **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, Kamu Hukuku Kitabı**, C. 1, Ankara Barosu Başkanlığı, Ankara, 2000, s. 386.

¹⁰ Ali AKYILDIZ, “Hukuk Muhakemeleri Kanununda Yapılan Değişikliklerin İdari Yargılama Usulüne Etkileri”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 30. Yılında İdari Yargı Sempozyumu**, s. 180.

Zira hukuk devleti ilkesinin yaşatılması, iptal davasında davacının kişisel tatmininden daha ön planda tutulmaktadır¹¹. Nitekim Danıştay, İYUK'un 31. maddesiyle yollama yapılan HMK hükümlerinin iptal davasının nitelikleri dikkate alınarak ve bu dava türüyle bağdaştığı ölçüde uygulanabileceğini pek çok kararda ifade etmektedir¹².

Yukarıdaki açıklamalar dikkate alındığında, iptal davasında feragatin hiçbir şekilde mümkün olamayacağı akla gelebilir. Bu davada hukukun üstünlüğünü sağlama işlevi ve idarenin hukuka uygunluğunu tesis etme amacı ön planda olduğundan, esasa ilişkin inceleme tamamlanıp işlemin hukuka uygunluğu denetlenmeksizin yargılamaya son verilmesi sonucunu doğuran feragat müessesesinin iptal davasının karakteriyle bağdaşmadığı düşüncesi göz ardı edilemez. Fakat unutmamak gerekir ki, iptal davasının objektif niteliği mutlak değildir. “İdare tarafından yaratılan bir bozukluğun düzeltilmesi”¹³ amacına hizmet eden iptal davası yoluyla idarenin yargısal denetimini sağlama, ancak idari işlemlerden dolayı kişisel menfaat ihlaline uğramış olan kimselere bahşedilmiş bir haktır. Dolayısıyla iptal davasının, idareyle uyuşmazlığa düşen ve haksızlığa uğradığına inanan kişileri koruma işlevi yok sayılamaz. Her ne kadar, hiçbir idari işlem tamamen bireysel nitelikte sayılamasa da¹⁴; bireysel yönü ağır basan davalardan feragat imkanını ortadan kaldırmak iptal davasına kutsal bir anlam yüklemek anlamına gelecektir ki bu da son derece gereksizdir¹⁵.

İYUK'ta yer alan bazı düzenlemeler aracılığıyla, iptal davasının objektif niteliğinin bizzat kanun koyucu eliyle sınırlandırıldığı da dikkat çekmektedir¹⁶. İYUK'un 6. maddesinin 4. ve 5. fıkraları, harç veya posta ücretinin süresi içinde verilmemesi veya tamamlanmaması gibi bazı durumlarda davanın açılmamış sayılacağından söz etmektedir¹⁷. Benzer şekilde, 26. maddenin

¹¹ ÇAKMAK, a.g.m., s. 189.

¹² Bkz. Dan. 10. D., 17.02.2016, E. 2014/4216, K. 2016/804; Dan. 10.D., 20.12.2011, E. 2010/16395, K. 2011/5749; Dan. İDDGK, 21.10.2004, E. 2004/745, K. 2004/ 861; Dan. 10. D., 17.02.2014, E. 2009/1713.

¹³ Onur KARAHANOGULLARI, “Birel İşlemlere Karşı Açılan İptal Davalarında İlgi Bağı Sorunu”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, C. 62, S. 3, s. 203.

¹⁴ KARAHANOGULLARI, a.g.m., s. 218.

¹⁵ GÜRAN / BERKARDA / AYANOĞLU / BERKARDA, a.g.m., s. 120.

¹⁶ Bkz. AKYILDIZ, a.g.m., s. 180 (10 numaralı dipnot).

¹⁷ “Herhangi bir sebeple harcı veya posta ücreti verilmeden veya eksik harç veya posta ücreti ile dava açılmış olması halinde, otuz gün içinde harcın ve posta ücretinin verilmesi ve tamamlanması hususu daire başkanı veya görevlendireceği tetkik hakimi, mahkeme başkanı veya hakim tarafından ilgiliye tebliğ olunur. Tebligata rağmen gereği yerine getirilmediği

ilk üç fıkrasında da davanın açılmamış sayılması ve dava dilekçesinin iptali sonucunu doğuran durumlar ele alınmıştır¹⁸. Bu hükümlerin konumuz bakımından önemi ise iptal davasının objektif niteliğinin mutlak olmadığına ve dolayısıyla feragat müessesesini bu alandan tamamen uzak tutmak yönünde bir yaklaşımı benimsemenin zorunlu olmadığına delil teşkil etmeleridir.

Özel hukuk müesseselerinin idari yargıda da uygulanabilmesi, ancak bu alanın karakteriyle bağdaştığı ölçüde mümkündür¹⁹. Özellikle iptal davasında feragat müessesesi de, özel hukuktakinden farklı bir anlam kazanmakta ve uygulamada pek çok farklılığın ortaya çıkması kaçınılmaz olmaktadır. Örneğin HMK’da tasarruf ilkesinin gereği olarak, “*Feragat ve kabul, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir.*” (md. 310/1) hükmüne yer verilmiştir; fakat bu hükmün her iptal davası için uygulanabilir olduğunu iddia etmek mümkün değildir.

İptal davasının açılması için gereken asgari koşul (kişisel) menfaat ihlali olduğu için, davadan feragat eden davacının aynı zamanda o dava sonucunda

takdirde bildirim aynı şekilde bir daha tekrarlanır. Harç veya posta ücreti süresi içinde verilmez veya tamamlanmazsa davanın açılmamış sayılmasına karar verilir ve davacıya tebliğ olunur.” (md. 6/4)

Dava açıldıktan sonra posta ücretinde tebliğ işlemlerinin yapılmasını engelleyecek şekilde azalma olması halinde, otuz gün içinde posta ücretinin tamamlanması daire başkanı veya görevlendireceği tetkik hakimi, mahkeme başkanı veya hakim tarafından ilgiliye tebliğ olunur. Tebligata rağmen gereği yerine getirilmediği takdirde bildirim aynı şekilde bir daha tekrarlanır. Posta ücreti süresi içinde tamamlanmazsa dosyanın işlemiden kaldırılmasına karar verilir. Bu kararın tebliği tarihinden başlayarak üç ay içinde, noksanı tamamlanmak suretiyle yeniden işleme konulması istenmediği takdirde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir ve davacıya tebliğ olunur.” (md. 6/5)

¹⁸ “Dava esnasında ölüm veya herhangi bir sebeple tarafların kişilik veya niteliğinde değişiklik olursa, davayı takip hakkı kendisine geçenin başvurmasına kadar; gerçek kişilerden olan tarafın ölümü halinde, idarenin mirasçılar aleyhine takibi yenilemesine kadar dosyanın işlemiden kaldırılmasına ilgili mahkemece karar verilir. Dört ay içinde yenileme dilekçesi verilmemiş ise, varsa yürütmenin durdurulması kararı kendiliğinden hükümsüz kalır.” (md. 26/1)

“Yalnız öleni ilgilendiren davalara ait dilekçeler iptal edilir.” (md. 26/2)

“Davacının gösterdiği adrese tebligat yapılamaması halinde, yeni adresin bildirilmesine kadar dava dosyası işlemiden kaldırılır ve varsa yürütmenin durdurulması kararı kendiliğinden hükümsüz kalır.

Dosyanın işlemiden kaldırıldığı tarihten başlayarak bir yıl içinde yeni adres bildirilmek suretiyle yeniden işleme konulması istenmediği takdirde, davanın açılmamış sayılmasına karar verilir.” (md. 26/3)

¹⁹ Ender Ethem ATAY, “İptal Davasının Nitelikleri ve İptal Kararlarının Uygulanması”, **Sempozyum, Danıştay ve İdari Yargı Günü 139. Yıl**, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, Ankara, s. 57.

elde edeceği menfaatten da vazgeçtiği kabul edilir²⁰. İptal davasında feragat, doğurduğu sonuç itibarıyla davanın reddiyle aynı anlama gelmektedir²¹. Davadan feragatin kesin hüküm niteliğinde olduğunu²² ve kural olarak feragatten vazgeçmenin mümkün olmadığını²³ da eklemek gerekir.

B. İptal Davasında Feragate İlişkin Güncel Yaklaşım: Kamu Yararı Ölçütü ve Davada Feragatin Zamanı

İptal davasında feragat hakkındaki genel açıklamalardan sonra, konuyla ilgili en yoğun tartışmaların yaşandığı meselelere geçmek gerekir. İdarenin hukuka uygunluğunun sağlanmasında en etkin mekanizma olarak karşımıza çıkan iptal davasının işlevi, bu konuyu sıradan bir usul hukuku müessesesi olmaktan çıkarmaktadır. Zira idare tarafından ortaya konulan ve dış dünyaya idari işlem görünümünde yansıyan irade hukuka aykırıysa, şüphesiz bu iradenin hukuk aleminden silinmesi gereği hasıl olur. İşte iptal davasında feragatin kabul edilmesiyle, bu gereğin yerine getirilmesi adeta; “rolü yargı merciini harekete geçirmekten ibaret olan”²⁴ davacının inisiyatifine bırakılmış olmaktadır. Bu nedenle, açılmış bulunan her iptal davasından, herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın feragat etmenin mümkün olmadığı kabul edilmeli; doktrinde ve yargı kararlarında yapıldığı gibi, bu hususa ilişkin temel olarak “bireysel etki doğuran işlemler - kamu yararını ilgilendiren işlemler” ayrımının üzerinde durulmalıdır.

İptal davasının objektif niteliği ve kamu yararını gerçekleştirme amacı, bu dava türüne özgün bir nitelik kazandıran en önemli unsurlardır. Davanın açılabilmesi için aranan subjektif ehliyet koşulu da, idarenin hukuka uygun davranmasını amaçlayan bu mekanizmanın daha kolay işleyebilmesi ve daha geniş bir yelpazede denetimin gerçekleştirilebilmesi adına kişisel hak ihlali yerine menfaat ihlali olarak belirlenmiştir. Fakat bir kimsenin idari işlemler nedeniyle kişisel hak ihlaline uğraması da mümkündür. Hak ihlali,

²⁰ ÇAKMAK, 2004, s. 186.

²¹ Ahmet Şeref GÖZÜBÜYÜK / Turgut TAN, **İdare Hukuku C. 2 İdari Yargılama Hukuku**, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 1061.

²² Bkz. Dan. 5.D., 08.09.2015, E. 2015/3482, K. 2015/6887; Dan 10.D., 17.02.2014, E. 2009/1713, K. 2014/895. (DD Y. 2014, S. 136, s. 244).

²³ Bu kuralın istisnası HMK'nin 311. maddesindeki düzenlemeden çıkarılmaktadır: “İrade bozukluğu hallerinde, feragat ve kabulün iptali istenebilir.” Bkz. Yar. 22. HD, 15.06.2015, E. 2014/26798, K. 2015/20675; Yar. 21. HD, 09.02.2015, E. 2015/16602, K. 2015/1993 (Kazancı İBB).

²⁴ Azrak, “İptal Davalarının Objektif Niteliği Üzerine Düşünceler”, **Onar Armağanı, İÜHF Yayınları, İstanbul**, 1977, s. 147.

içerisinde zaten menfaat ihlalini de barındıran bir durumdur. Bu çerçevede, iptal davasının objektif niteliğinin yanında, esasında “kişisel dertlerin şıfasi”²⁵ olmayı hedeflediğini ve her ne kadar hiçbir idari işlem tamamen bireysel nitelikte sayılamasa da, bazı davaların bu yönünün ağır bastığını gözden kaçırmamak gerekir.

Söz gelimi; İstanbul’da görev yapmakta olan bir memurun, görev yeri değiştirilerek Sivas’a atanması yönünde tesis edilen işleme karşı iptal davası açtığı düşünüldüğünde; dava henüz sonuçlanmadan Sivas’a gidip yerleşen ve kısa sürede Sivas’ın çalışma şartları bakımından son derece tercih edilebilir bir şehir olduğunu, yaşam standardının beklediğinden çok daha yüksek olduğunu gören davacının dava açtığı için pişman olması ve davasından feragat etmek istemesi son derece makul bir varsayımdır. Hal böyleyken, (dava konusu işlemle menfaat ilgisi bulunan başka kimselerin bulunduğu tespit edilemiyorsa) davacının bu talebini iptal davasının objektif niteliği, kamu yararı, hukukun üstünlüğü vs. gibi gerekçelerle geri çevirmenin sağlıklı bir yaklaşım olduğunu söylemek güçtür.

İptal davasında feragat müessesesi, davanın niteliğine göre ikili bir ayırım yapılarak incelenmelidir. Yukarıda verdiğimiz örnekte olduğu gibi, büyük oranda yalnızca davacıyı ilgilendirdiği söylenebilen, kamusal yönü ağır basmayan durumlarda davadan feragatin mümkün olduğu kabul edilmelidir²⁶. Nitekim Danıştay, İYUK’ta HMK hükümlerine yapılan yollama dolayısıyla iptal davasından feragatin mümkün olduğunu, fakat feragate ilişkin hükümlerin iptal davasının niteliğiyle bağdaştığı ölçüde uygulanabileceğini²⁷ tespit ettikten sonra; iptal davasında feragatin mümkün olup olmadığı tartışmasında meselenin “*kişisel yarar- kamu yararı ölçütü*” kullanılarak çözümlenmesi gerektiği yaklaşımını benimsediği için “*Bireysel hakların ihlaline dayanan iptal davalarında davacının herhangi bir kısıtlama olmaksızın davasından feragat edebileceğinde duraksama bulunmamaktadır.*”²⁸ ifadesini

²⁵ GÜRAN / BERKARDA / AYANOĞLU / BERKARDA, a.g.m., s. 120.

²⁶ Aynı yönde bkz. Melikşah YASİN, “İdari Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Davayı Kabul”, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 3-4, s. 171; ÇAKMAK, a.g.m., s. 187; GÖZÜBÜYÜK / TAN, a.g.e., s. 1064; Ercan GÖKTEPEOĞLU, “İdari Davalardan Feragat”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C. 8, S. 87, Kasım 2013, s. 40.

²⁷ Dan. 10. D., 17.02.2016, E. 2014/4216, K. 2016/804 (Karar yayımlanmamıştır). Aynı yönde bkz. Dan. 10.D., 20.12.2011, E. 2010/16395, K. 2011/5749; Dan. 6. D., 22.03.2010, E. 2009/6618, K. 2010/2858.

²⁸ Dan. 14. D., 11.02.2016, E. 2015/11081, K. 2016/876. Aynı yönde bkz. Dan. 6. D., 03.02.2016, E. 2015/9315, K. 2016/378; Dan. 6.D., 07.10.2015 tarihli karar; Dan. 6. D., 14.04.2016, E. 2014/7419, K. 2016/1698 (Kararlar yayımlanmamıştır). Dan. 10.D., 05.07.2012, E.

kalıp olarak pek çok kararda kullanmakta ve kamusal yönü ağır basmayan davalardan feragat edilebileceğini kabul etmektedir. Fakat bu noktada da, mevzuata açıkça aykırı olduğu tespit edilebilen işlemler için bir istisna getirmek gerekir. Örneğin yasal düzenlemelere açıkça aykırı bir işlemle bir kamu görevine getirilen davacı göreve başladıktan sonra bu işleme karşı iptal davası açmış fakat dava henüz sonuçlanmadan feragat etmek istemişse; mevzuata açıkça aykırı olan söz konusu işlemin yargı organları tarafından görmezden gelinmesi ve hukuk alanında varlığını sürdürmesi kabul edilemez.

İptal davalarının hangilerinde feragatin mümkün olduğu tartışmasıyla birlikte ele alınması gereken bir diğer husus, hangi aşamaya kadar davacının feragat etmek suretiyle davanın sona erdirilmesini sağlayabileceğidir. Bu hususun değerlendirilmesinde de kişisel yarar - kamu yararı ayırımından yararlanmak gerekir.

Doğrudan davacı özel kişilerin menfaatlerini etkileyen, sonuçları itibariyle kamu yararıyla ilgili olmadığı kabul edilebilen davalarda dava açan kimsenin iradesinin esas alınması ve hüküm kesinleşene kadar kanun yolları dâhil her aşamada feragatin mümkün olabilmesi gerektiği savunulmaktadır²⁹. Davacının pasaport başvurusunun reddi gibi işlemlere karşı açılan davalar bu duruma örnek olarak verilebilir. Nitekim HMK'nın "feragat ve kabulün zamanı" başlıklı 310/1. maddesinde de feragatin hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabileceği öngörülmüştür³⁰. Danıştay HMK'nın 310. maddesinden hareketle; bireysel hakların ihlaline dayanan iptal davalarından feragat etmek isteyen davacının bu yöndeki başvurusunu, herhangi bir kısıtlamaya tabi olmaksızın hüküm kesinleşinceye kadar her aşamada yapabileceği yaklaşımını pek çok kararda ortaya koymaktadır. Yukarıda da değindiğimiz bu kararlarda "bireysel hak ihlali" kavramının, "yalnızca davacı üzerinde etki gösteren, toplumsal yönü ağır basmayan ve kamu yararıyla yakından ilgili olmayan menfaat" anlamında kullanıldığını kabul etmek

2011/7268, K. 2012/3343; Dan. 10.D.,20.12.2011, E. 2010/16395, K. 2011/5749. Dan. İDDGK, 21.10.2004, E. 2004/745, K. 2004/861.

²⁹ Turgut CANDAN, **Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu**, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 799; ATAY, a.g.m., s. 57; YASİN, a.g.m., s. 155; Ramazan ÇAĞLAYAN, **İdari Yargılama Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 315; Kenan ARAL, **Danıştay Muhakeme Usulü**, Sevinç Matbaası, Ankara, s. 271; Yahya Kazım ZABUNOĞLU, **İdare Hukuku**, C. 2., Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 636; Sırrı DÜĞER / Seyithan DELİDUMAN, "Medeni ve İdari Yargıda Davadan Feragat", **Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 2, s. 38.

³⁰ Hemen belirtelim ki burada sözünü ettiğimiz feragat kanun yoluna başvuru hakkından feragat değil; kanun yolu aşamasında davadan feragattir.

gerekir. Bu noktada ayrıca vurgulamak gerekir ki Danıştay'ın yaptığı ayırım da düzenleyici işlem - bireysel işlem ayırımı değildir. Önemli olan ve vurgulanan nokta işlemin türü değil, nasıl bir etki doğurduğudur.

İptal davasının kamu yararıyla yakından ilgisi dikkate alındığında, davacının sınırsız bir tasarruf yetkisine sahip olmadığı göz ardı edilmemelidir. Bu nedenle, esasa ilişkin inceleme sırasında yürütmenin durdurulması kararı verilmiş yahut işlem iptal edilmişse, bu durumda artık davadan feragatin kabul edilmesi söz konusu olmamalıdır. Zira her ne kadar bireysel yönü ağır basan bir işlem söz konusu olsa da, bu işlemin hukuka aykırılığı tespit edildikten sonra temyiz aşamasında ya da yürütmenin durdurulmasına karar verilen aşamada, davacının davadan feragat etmesinin kabul edilmesi halinde hukuka uygun olmayan işlem hukuk aleminde yürürlüğünü devam ettirdiğinden kamu yararına uygun olmayan bir durum ortaya çıkacaktır. Buna karşın, mahkeme hukuka aykırılığı tespit edene kadar bireylerin feragat edebilme hakları olmalıdır. Bu aşamada zaten idari işlem hukuka uygunluk karinesinden yararlandığı için (gerçekten hukuka aykırı olsa dahi) hukuka uygun kabul edilmektedir. Başka bir deyişle davacı birey, hukuka uygun olan işleme karşı açtığı iptal davasından feragat etmektedir.

Doğuracağı etki itibarıyla sadece davacıyı ilgilendirmedeği açık, kamu yararıyla yakından ilgili sayılan davalarda ise feragat müessesesine çekinceyle yaklaşmak gerekir. Bu davalar düzenleyici işlemlere karşı açılmış olabileceği gibi, birel bir işlemin iptali talebiyle açılan davalarda da kamu yararı ağır basabilir.

İdare tarafından tesis edilen ve genel, soyut, kişilik dışı, süreklilik arz eden işlemler düzenleyici işlem olarak anılır. İptal davasının genelliğinin bir sonucu olarak düzenleyici işlemlerin iptali sadece davanın tarafları için değil, herkes için sonuç doğurur. Bireysel işlemlerin iptalinde de şüphesiz aynı özellik söz konusu olmakla birlikte, düzenleyici işlemlerin karakteri gereği dava sonunda verilecek karar bireysel nitelikteki işlemlere kıyasla çok daha geniş bir kitleyi etkiler. Dolayısıyla iptal davasının hukukun üstünlüğünü sağlama işlevi, düzenleyici işlemlerde daha bariz bir biçimde ortaya çıkmakta³¹; bu da düzenleyici işlemlerin iptalinde kamu yararının daha ön planda olduğu sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle, düzenleyici bir işlemin iptali için açılan davalarda davacının, davaya son veren bir taraf işlemi olarak feragat yoluna başvurabilmesi sakıncalıdır.

³¹ GÖKTEPEOĞLU, a.g.m., s. 41.

Bunun yanında, yukarıda da sözünü ettiğimiz gibi birel işlemlerin tamamının sadece muhatabını etkilediği söylenemez; bazılarının doğurdukları sonuç itibarıyla kamu yararını da yakından ilgilendirmeleri mümkündür. Bu nedenle, bu özelliğe sahip işlemlerin iptali istemiyle açılan davalarda da, tıpkı düzenleyici işlemlerde olduğu gibi, davacının mutlak bir tasarruf yetkisi olup olmadığı; yani bu davalardan feragat edilip edilemeyeceği tartışılmalıdır. Örneğin, kamu malının kamu yararı dışında bir işe tahsis edilmesi halinde bu birel işlemin tüm toplumu ilgilendirdiği ve işlemin iptali talebiyle açılan davadan feragat edilemeyeceği kabul edilmelidir³².

Kişisel yarar – kamu yararı ölçütünün değerlendirilmesi bakımından; yukarıda örnek olarak verdiğimiz, birel bir işlemin iptali talebiyle açıldığı varsayılan davayı biraz daha detaylandırdığımızı düşünelim. Yer değiştirme suretiyle atama işlemiyle Sivas'ta görevlendirilen ve göreve başlayan memur, işlemin hukuka aykırılığı iddiasıyla iptal davası açtıktan sonra davadan feragat etmeye karar vermiş olsun. Bu sırada, varsayalım ki Ağrı'da görev yapmakta olan bir başka memur da yer değiştirme suretiyle Sivas'a atanmak istemiyle başvurmuş fakat bu talep, uygun olan kadroya daha önce İstanbul'da görev yapan ve bu işleme karşı önce iptal davası açıp daha sonra bu davadan feragat eden memurun atanmış olması nedeniyle reddedilmiştir. Bu örnekte, İstanbul'dan Sivas'a atanan davacının davadan feragat ederek Sivas'ta görev yapmaya devam etmesi karşısında, Ağrı'dan Sivas'a atanmak isteyen ikinci memurun kişisel bir menfaat ihlaline uğramadığı söylenebilecek midir? Hal böyleyken feragat etme niyetindeki davacının bu talebi, sadece kendisini ilgilendiren bir işlemin bulunduğu gerekçesiyle kabul edilememelidir. Basit bir örnekle açıklamaya çalıştığımız gibi, kamu yararıyla ilgili olma koşulu son derece dikkatli ve özenli biçimde yorumlanmalı; yalnızca davacıyı etkileyen işlemlerin aslında tahmin edilenden daha sınırlı sayıda bulunduğu unutulmamalıdır. Bütün toplumu ilgilendirmese de, bazı birel işlemlerin iptali için açılan davalarda feragatin mümkün olmadığı kabul edilmelidir. Önerilerine gelen uyuşmazlıklarda idari yargı mercilerine bu hususta çok büyük sorumluluk düştüğü ise muhakkaktır.

Doktrinde, düzenleyici işlemlerin ve kamu yararını yakından ilgilendiren işlemlerin iptali için açılan davalarda feragatin hiçbir şekilde mümkün olmadığını savunan yazarlar bulunduğu gibi³³, bu davalarda yürütmenin durdurulması veya iptal kararı verildikten sonra artık feragatin mümkün

³² YASİN, a.g.m., s. 171.

³³ ÇAKMAK, a.g.m., s. 188; YASİN, a.g.m., s. 171; ÇAĞLAYAN, a.g.e., s. 318.

olmayacağı görüşünde olanlar da vardır³⁴. Davada yürütmenin durdurulması kararı verilmişse, bu karardan sonra feragatin mümkün olmaması gerektiğini savunanlara göre; yürütmenin durdurulması kararı, işlemin “açıkça hukuka aykırı olması” koşuluyla mümkündür. Dolayısıyla, hukuka açık biçimde aykırı olarak tesis edildiği yargı mercileri tarafından tespit edilen bir işlemin mutlaka ortadan kaldırılması gerekirken, bu sonucun doğması davacının kişisel tercihine bağlı kılınmamalıdır. Yürütmenin durdurulması kararından sonra feragate izin verilmesinin bir başka sakıncası daha olduğunu düşünen Çakmak’a göre, bu durumun kabulü idarenin, ileride feragat ile hukuka uygunmuş gibi muamele görececek bir işleme gereken özeni göstermemesi, işlem tesis ederken titiz davranmaması sonucunu doğurabilecektir³⁵.

Danıştay, kişisel yarar - kamu yararı ölçütünü benimsediği için, bu ayırım çerçevesinde bir değerlendirme yapmakta ve kamu yararını yakından ilgilendiren işlemlerin iptali için açılan davalarda verilen iptal ya da yürütmenin durdurulması kararından sonra, feragatin kabul edilemeyeceğini, pek çok kararda ifade etmektedir³⁶.

³⁴ CANDAN, a.g.e., s. 801; ATAY, a.g.m., s. 57; Halil KALABALIK, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**. 8. Baskı, Sayram Yayınları, Konya, 2015, s. 360; Metin GÜNDAY, “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Hükümlerinin İdari Yargıda Uygulanma Alanı”, **İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırılmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum Ankara 11-12 Mayıs 2001, 133. Yıl**, s. 85; Zehra ODYAKMAZ, “İdari Yargı İle İlgili Öneriler”, **İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırılmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum Ankara 11-12 Mayıs 2001, 133. Yıl**, s. 143; Celal ERKUT, **İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırılmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum Ankara 11-12 Mayıs 2001, 133. Yıl**, s. 98.

³⁵ ÇAKMAK, a.g.m., s. 191.

³⁶ “İdari Yargıda iptal davalarının niteliği itibarıyla, özellikle gerçek veya tüzel kişilerin menfaat ilgilerini kurarak açtıkları davalarda işlemin, davanın yalnızca kişisel çıkarları bakımından değil belde veya semt sakini sıfatıyla davanın açılması halinde, objektif ölçütlerle kamusal menfaat yönünden de incelenmesi nedeniyle idarenin hukuka ve kamu yararına aykırı işlem tesis ettiğinin yargı kararıyla saptanmasından sonra, bu işlemin davacının sübjektif iradesiyle davadan feragat beyanıyla tekrar geçerlik kazandığı söylenemez. Aksine bir düşünce, davacı iradesinin yargı kararı üzerine çıkması sonucunu doğurur ki, bu durum kamu yararı ve idarenin yargısal denetimi yoluyla hukukun üstünlüğünü sağlama amacıyla bağdaşmaz. Dava konusu olayda, belde veya semt sakini sıfatıyla Yumurtalık Lagününün “tabiatı koruma alanı” statüsünün kaldırılmasına ve “milli park” olarak belirlenmesine ilişkin dava konusu Bakanlar Kurulu Kararının yürütülmesinin durdurulmasına karar verilerek söz konusu işlemin hukuka ve kamu yararına aykırılığının saptanması nedeniyle davacıların bu davadan feragat etme olanağı bulunmamaktadır.” Dan. 10.D., 17.02.2014, E. 2009/1713, K. 2014/895 (DD Y. 2014, S. 136, s. 244). Aynı yönde bkz. Dan. 10. D., 17.02.2016, E. 2014/4216, K. 2016/804; Dan. 14. D., 11.02.2016, E. 2015/11081, K. 2016/876 (Kararlar yayımlanmamıştır).

Danıştay'a göre iptal davası, ilgililerin hak ve menfaatini korumanın yanında, yürütme ve idarenin hukuka uygun davranmasını gerçekleştirmeye yönelik olup, bu davalardan beklenen amaç hukuk devleti ilkesinin sağlanmasıdır. Toplumu ilgilendiren idari işlemlere karşı açılan iptal davaları kamusal nitelik taşıdığından, bu tür davalar açıldıktan sonra davadan feragatinin kabul edilmemelidir³⁷.

Sonuçları itibarıyla birden davacı dışında başka kimseleri de ilgilendiren, kamu yararıyla yakından ilgili davalar arasında özellikle düzenleyici işlemler süreklilik arz ettiğinden, bu işlemlerin iptali için açılan davalarda davacı feragat etse de menfaati ihlal edilen başka kimselerin her zaman dava açabilecekleri; bu nedenle bu davalarda feragatin mümkün olması gerektiği öne sürülebilir³⁸. Fakat pek çok kimse üzerinde etkisi bulunan bir işlemin hukuka aykırılığı iddiası bir kere araştırılmaya başladıktan sonra, re'sen araştırma ilkesinin de devreye girmesiyle bu iddianın mutlaka bir sonuca bağlanması gereklidir. Zira davacının feragat etmiş olması ve elde edeceği menfaatten vazgeçmesi onun için kişisel bir tercih olsa da; bu işlemin iptal edilmesinden menfaat elde edecek diğer kişilerin bu yönde bir iradelerinin olduğu söylenemez. İdarenin hukuka uygunluğunun sağlanması amacının ve hukuk devleti ilkesinin gereği olarak, yargısal denetimin etkin biçimde gerçekleştirildiğinden söz edebilmek için, bu gibi davalarda feragatin mümkün olmadığının kabul edilmesi daha isabetli görünmektedir. Dolayısıyla Danıştay'ın da kabul ettiği, iptal ya da yürütmenin durdurulması kararından sonra bu davalardan feragat edilemeyeceği yaklaşımı eksik bir yaklaşımdır.

C. İdari Yargıda İş Yükünün Azaltılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağı'nda Feragate ve Kişisel Menfaate İlişkin Düzenlemeler

İptal davasının özgün karakteri nedeniyle feragat müessesesinin HMK hükümlerine bağlı kalınarak uygulanması olanaksızdır. O nedenle, İYUK'ta feragatin ayrıca düzenlenmesi ve nasıl uygulanabileceğine yönelik genel hükümlere yer verilmesi gerekmektedir. Şüphesiz bu düzenlemenin getirilmesi sorunu bütünüyle çözüme kavuşturacak değildir, fakat idari yargının ve özellikle iptal davasının özgün karakterinin böyle bir düzenlemeyi gerekli kıldığı aşıkardır.

³⁷ Bkz. Dan. 6.D., 07.10.2015 tarihli kararı (Karar yayımlanmamıştır).

³⁸ GÖKTEPEOĞLU, a.g.m., s. 41.

Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan “İdari Yargıda İş Yükünün Azaltılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağı”³⁹, feragat müessesesinin İYUK’ta özel olarak düzenlenmesini öngören değişiklikler ihtiva etmektedir. Tasarı’nın 30. maddesine göre, İYUK’a eklenmesi öngörülen 31/B maddesi şu şekildedir:

“1. Davacı, davanın her aşamasında dava konusu isteminden, şarta bağlı olmaksızın, kısmen veya tamamen feragat edebilir.

2. Feragat karşı tarafın veya mahkemenin kabulüne bağlı değildir.

3. Davadan feragat halinde dosyanın bulunduğu merci, davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verir. Kanun yoluna başvurulmuş davalardan feragat edilmesi halinde, kanun yolu incelemesi yapan merci kanun yoluna konu kararı kaldırarak feragat hakkında karar verilmek üzere dosyayı ilgili yargı merciine gönderir. Kanun yoluna başvurulmadan önce davadan feragat edilmesi halinde ise dosyanın bulunduğu merci dava hakkında vermiş olduğu kararı kaldırarak davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verir.

4. Feragat kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur.

5. Feragat beyanı, davacı veya bu konuda vekâletnamesinde kendisine özel yetki verilen avukat tarafından 4 üncü maddede yazılı mercilere verilecek dilekçeyle yapılır.

6. Yargılama giderleri feragat edene yüklenir.”

Aynı Tasarı’nın feragate ilişkin getirdiği hükümlerle birlikte, en az bunlar kadar büyük önem arz eden ve iptal davasının subjektif ehliyet koşulunda kökten bir değişim öngören 7. maddenin üzerinde durulması ve bu iki düzenlemenin bir arada değerlendirilmesi gerekmektedir. Sözü edilen 7. maddede; “2577 sayılı Kanunun 2’nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine “menfaatleri” ibaresinden sonra gelmek üzere “doğrudan” ibaresi eklenmiş...” ifadesi yer almaktadır. Buna göre; düzenleme kanunlaşıp yürürlüğe girse İYUK’un 2. maddesinde iptal davaları, “İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı

³⁹ Kanun tasarısı taslağına ve gerekçesine erişim için:

<http://www.kgm.adalet.gov.tr/DUYURULAR/%C4%B0dari%20Yarg%C4%B1%20Kanun%20Tasar%C4%B1s%C4%B1%20Tasla%C4%9F%C4%B1%20ve%20Kar%C5%9F%C4%B1la%C5%9F%C4%B1rma%20Tablosu.pdf>

olduklarından dolayı iptalleri için **menfaatleri doğrudan ihlâl edilenler** tarafından açılan davalar” şeklinde tanımlanacaktır.

Tasarı’nın Genel Gerekçesi’ne bakıldığında söz konusu değişikliğin şu şekilde açıklandığı görülmektedir: “İdari yargıda iptal davası açabilmenin bir koşulu olan “menfaat ihlali” kriterinin uygulamada çoğu zaman hakkın kötüye kullanımına imkan tanınması nedeniyle kişinin bu kriteri dayanarak iptal davası açabilmesi, menfaatinin “doğrudan” etkilenmesi şartına bağlanmaktadır. Böylelikle iptal davası açılabilmesi için, iptali istenilen idari işlemle idari işlemin kişiye olan etkisi arasında makul ve ciddi bir ilişki yanında kuvvetli bir bağın bulunması şartı öngörülmektedir.”

Henüz taslak halinde bulunan Tasarı’nın 7. maddesinin gerekçesinde, menfaat ihlaline ilişkin değişiklik üzerinde daha detaylı biçimde durulduğu göze çarpmaktadır. Genel Gerekçede ifade edilenlere ek olarak, “İptal davası açacak olan kişi idari işlemin iptal edilmesinde menfaati olduğunu, söz konusu idari işlemin yarattığı hukuki durumun tarafı veya doğrudan yararlananı olduğunu ortaya koymak zorundadır. Bu değişiklikte, menfaati ihlal edildiğini iddia eden herkes yerine menfaati doğrudan ihlal edilen kişilerin, bir başka deyişle idari işlemle aralarında kuvvetli bir bağ bulunduğunu ortaya koyan kişilerin dava açmaları öngörülmektedir. Böylece iptali talep edilen işlemde menfaati olumlu olarak etkilenen kişilerin varlığı da göz önüne alındığında idari işlemin iptalinde menfaati bulunanlar ile bulunmayanların haklarının korunmasında bir denge sağlanmış olacaktır.” açıklamasına yer verilmiştir.

Sözü edilen Tasarı’nın yukarıda aktarılan iki maddesinde öngörülen düzenlemeler değerlendirildiğinde, çarpıcı sonuçlara ulaşılması kaçınılmazdır. İdari yargıda feragat müessesesini düzenleyen 30. maddenin gerekçesinde en dikkat çekici husus bu düzenlemeyle, “feragat edilebilecek dava türleri konusunda herhangi bir istisnaya yer verilmemek suretiyle bazı dava türleri bakımından feragatin uygulanamayacağı yönündeki farklı uygulamalara son verilmekte” olduğudur. Buna göre feragat konusunda Danıştay’ın benimseyip uzun süredir uyguladığı “kamu yararı ölçütü” de rafa kalkmış olacaktır. Kaldı ki, bir yönüyle iptal davasının objektif niteliğinin güvencesi konumundaki subjektif ehliyet koşulu, hak ihlali çağrıştıracak biçimde “doğrudan menfaat ihlali” olarak değiştirildiği takdirde feragate ilişkin böyle bir ölçütün belirleyici olarak kullanılması zaten anlamsız olacaktır. Zira bu düzenlemenin öngördüğü sistemde iptal davalarının, mutlaka kişisel yararın ön plana çıktığı, adeta özel hukuktaki dava türlerinden biri haline getirilecektir.

Tasarı'nın feragati düzenleyen 30. maddesinde dikkat çeken bir diğer husus, iptal ve tam yargı davaları bakımından bir ayırma gidilmemiş olmasıdır. İptal davası için "doğrudan menfaat ihlali" koşulu getiren bu Tasarı'nın iptal davasıyla tam yargı davası arasındaki farkı minimize eden yaklaşımı dikkate alındığında şaşırtıcı olmayan bu husus; hukuk devleti ilkesinin ve idarenin yargısal denetiminin en önemli aracı konumundaki iptal davasının karakterine uygun düşmemektedir.

Adli yargıda görülen ve HMK hükümlerinin uygulandığı bir davadan feragat etmek davacının kendi inisiyatifinde olup, dava konusu bakımından haklı ya da haksız olması önem arz etmez⁴⁰. İdari yargıda tam yargı davası için aynı hususun kabul edilmesi mümkünken, idarenin hukuka uygun davranmasını sağlama işlevini üstlenen iptal davasında davacıya aynı serbestliğin tanınması kabul edilemez. Dolayısıyla, Tasarı'nın 30. maddesinin ilk fıkrasında yer alan ve davanın her aşamasında feragat edilebileceğini öngören hüküm de yukarıda açıklandığı üzere iptal davası için kabul edilemez.

SONUÇ

İptal davasının objektif niteliği ve hukukun üstünlüğünü sağlama işlevi, davadan feragat bakımından HMK hükümlerinin aynen uygulanmasını imkânsız kılmaktadır. Fakat iptal davası bir yönüyle de davacının kişisel bir mağduriyetini giderme amacına hizmet eder. Bu nedenle davanın açılabilmesi için subjektif ehliyet koşulu olarak kişisel, meşru ve güncel menfaat ihlali aranmaktadır. Kişisel bir menfaati doğrudan ya da dolaylı olarak ihlal edildiği için idari işlemin iptalini talep eden davacı, özel hukuk uyuşmazlıklarında olduğu gibi iptal davasında da bu davadan vazgeçme yönünde bir irade ortaya koyabilir. Fakat bu iradenin hukuki sonuç doğurması açılmış bulunan her iptal davası için mümkün değildir.

İptal davasında feragatin mümkün olup olmadığı kamu yararı – kişisel yarar ölçütü kullanılarak değerlendirilmektedir. Buna göre, davanın büyük oranda sadece davacıyı etkileme potansiyeline sahip olduğu söylenebiliyorsa yürütmenin durdurulması ya da iptal kararı verilene kadar feragat mümkün olmalıdır. Kamu yararıyla yakından ilgili davalarda, bir başka deyişle etkisi yalnızca davacı özel kişiyle sınırlı olmayan davalarda ise davacı feragat talebinde bulunsu dahi bu talep dikkate alınmamalı ve dava sonuçlandırılana kadar görülmeye devam etmelidir.

⁴⁰ ÇAKMAK, a.g.m., s. 186.

Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan İdari Yargıda İş Yükünün Azaltılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nda feragat müessesesine İYUK'ta özel olarak yer verilmesi öngörülmektedir. HMK hükümlerinin idari yargıya aynen aktarılması suretiyle meydana getirilen bu düzenleme değerlendirildiğinde ilk söylenmesi gereken, içtihadî olarak geliştirilen ve idari yargılama hukukunun özellikleri de dikkate alınarak ortaya çıkan uygulamadan geriye gidildiğidir. HMK'nın ilgili hükümlerinin aynen aktarılıp uygulanması kabul edildiğinde, Duran'ın ifade ettiğİ gibi idari yargılama usulü özgünlüğünü ve bağımsızlığını kaybedecek; hukuk yargılama usulünün özel bir türü kimliğine bürünecektir⁴¹. Duran, "idari yargının adlileşmesi" tabiriyle açıkladığı bu durumun sakıncalarını net bir biçimde ortaya koymuş, "bireylerin ve toplulukların gerçek ve etkili bir korumadan yoksun kılındığını"⁴² ifade etmiştir. Gerçekten de, idari yargı düzeninin işlevi dikkate alınmaksızın yapılacak düzenlemelerin doğrudan birey haklarını ve "hukuk devleti" ilkesini zedeleyici sonuçlar doğurması kaçınılmazdır.

KAYNAKÇA

AKYILDIZ Ali: "Hukuk Muhakemeleri Kanununda Yapılan Değişikliklerin İdari Yargılama Usulüne Etkileri", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 30. Yılında İdari Yargı Sempozyumu (2012)**, s. 79-86.

ARAL Kenan: **Danıştay Muhakeme Usulü**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1965.

ATAY Ender Ethem: "İptal Davasının Nitelikleri ve İptal Kararlarının Uygulanması", **Sempozyum, Danıştay ve İdari Yargı Günü 139. Yıl**, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, Ankara, 2007, s. 13-95.

AZRAK Ali Ülku: "İptal Davalarının Objektif Niteliği Üzerine Düşünceler", **Onar Armağanı, İÜHF Yayınları**, İstanbul, 1977, s. 145-155.

⁴¹ Lütfi DURAN, "İdari Yargı Adlileşti", **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, C. 3, S. 1-3, s. 66.

⁴² DURAN, a.g.m., s. 83.

CANDAN Turgut: **Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu**, 6. Baskı, Pricewaterhouse Coopers Danışmanlık, Ankara, 2015.

ÇAĞLAYAN Ramazan: **İdari Yargılama Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.

ÇAKMAK Münci: “İdari Yargıda Davadan Feragat”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 53, S. 1, 185-194.

DURAN Lütfi: “İdari Yargı Adlileşti”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, C. 3, S. 1-3, s. 53-83.

ERKUT Celal: “İdari Yargıya Başvuru Hakkının Sınırı ve İdari Davaların Kapsamı”, **İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırılmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum Ankara 11-12 Mayıs 2001**, 133. Yıl, s. 87-98.

GÖKTEPEOĞLU Ercan: “İdari Davalardan Feragat”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 8, S. 87, Kasım 2013, s. 38-43.

GÖZÜBÜYÜK Ahmet Şeref / TAN Turgut: **İdare Hukuku C. 2 İdari Yargılama Hukuku**, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013.

GÜNDAY Metin: “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Hükümlerinin İdari Yargıda Uygulanma Alanı”, **İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırılmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum Ankara 11-12 Mayıs 2001**, 133. Yıl, s. 79-86.

GÜRAN Sait / BERKARDA Kemal / AYANOĞLU Taner / BERKARDA Kahraman: “İdari Yargılama ile İlgili Konular”, **Sempozyum, Danıştay ve İdari Yargı Günü 135. Yıl, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları**, Ankara, 2003, s. 119-132.

KALABALIK Halil: **İdari Yargılama Usulü Hukuku**. 8. Baskı, Sayram Yayınları, Konya, 2015.

KARAHANOGULLARI Onur: “Birel İşlemlere Karşı Açılan İptal Davalarında İlgi Bağı Sorunu”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C. 62, S. 3, s. 201-232.

ODYAKMAZ Zehra: “İdari Yargı İle İlgili Öneriler”, **İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırılmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum Ankara 11-12 Mayıs 2001**, 133. Yıl, s. 141-151.

ONAR Sıddık Sami: **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C. 3, Hak

Kitabevi, İstanbul, 1966.

ÖZANSOY Cüneyt: “İdarenin Kusurlu Sorumluluğundan Kusursuz Sorumluluğuna”, **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, Kamu Hukuku Kitabı**, C. 1, Ankara Barosu Başkanlığı, Ankara, 2000, s. 371-375.

ÖZYÖRÜK Mukbil: **İdare Hukuku Dersleri**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1977.

SARICA Ragıp: “İdari İptal Davası Olağan ve Genel Bir Başvuru Yoludur”, **İnsan Hakları Yıllığı**, C. 19-20, (1997-1998), s. 187-195.

YASİN Melikşah: “İdari Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Davayı Kabul”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 8, S. 3-4, s. 149-184.

ZABUNOĞLU Yahya Kazım: **İdare Hukuku**, C. 2, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.

İnternet Kaynakları: (http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.563e58224794e0.23749795 Erişim tarihi: 20.05.2016).

(<http://www.kgm.adalet.gov.tr/DUYURULAR/%C4%B0dari%20Yarg%C4%B1%20Kanun%20Tasar%C4%B1s%C4%B1%20Tasla%C4%9F%C4%B1%20ve%20Kar%C5%9F%C4%B1la%C5%9Ft%C4%B1rma%20Tablosu.pdf> Erişim Tarihi: 15.05.2016).