

**DÜZENLEYİCİ İŞLEMİN KONUSUNUN
GAYRİMEŞRU OLMASI
(Vakıf Üniversiteleri ile İlgili YÖK Düzenlemelerine
Eleştirel Bir Yaklaşım)
ILLEGITIMACY OF THE “SUBJECT-MATTER”
OF A REGULATORY STATUE
(Critical Approach toward the YÖK -Turkish Council
of Higher Education- Regulation on Foundation Universities)**

Mustafa Yaşar DEMİRCİOĞLU*

Özet: 19 Kasım 2015 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan yeni düzenlemelerle birlikte Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliğinde değişiklik yapılmış ve “Kazanç Amacı Gütmeme ve Kaynak Aktarımı” başlığı altında; vakıf üniversitelerinin kaynak aktarımı yapamayacakları hüküm altına alındıktan sonra kaynak aktarımı sayılan haller madde metninde sıralanmıştır. Yönetmeliğin 28’nci maddesinin ilk bendinde; “Mütevelli heyeti ve üyeleri ile bunlar dışındaki üçüncü gerçek ya da tüzel kişilerden yapılan borçlanmanın Merkez Bankasının bankalarca açılan kredilere uygulanan ağırlıklı ortalama faiz oranlarından sebepleri izah edilemeyecek derecede yüksek bedeller ile yapılması”nın kaynak aktarımı sayılacağı düzenlenmiştir.

Türkiye Cumhuriyetinde geçerli olan mevzuat hükümleri çerçevesinde bir vakıf üniversitesinin mütevelli heyeti ve üyeleri veya bunlar dışındaki üçüncü “gerçek kişilerden faiz karşılığında borçlanmaları” hukuken imkansızdır. Zira vakıf üniversitesi ile ilişkisi ne olursa olsun “gerçek kişilerden faizle borçlanılması” Türk Ceza Kanunu hükümleri çerçevesinde “Tefecilik Suçu”na vücut vermektedir. Hukuken imkansız, kanunen yasak ve hatta Türk Ceza Kanunu hükümleri çerçevesinde suç sayılan bir fiil, YÖK Başkanlığı tarafından çıkarılan Yönetmelik hükmü ile meşrulaştırılmaya çalışılmakta; vakıf üniversitelerinin, piyasa koşullarından yüksek olmamak şartı ile mütevelli heyet üyeleri veya bunlar dışındaki üçüncü gerçek kişilerden faiz karşılığı borçlanmalarına cevaz verilmektedir.

Bu makalede 19.11.2015 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliğinin ilgili maddesi bağlamında “gerçek kişilerden faiz karşılığı borçlanma imkanı” sağlanması ile ilgili mevzuat hükmünün, Türk Ceza Kanununun 241’nci maddesinde düzenlenen “Tefecilik Suçu” ile karşılaştırması yapılarak, düzenleyici işlemin konusunun gayrimeşru olmasının hukuki sonucu; idare hukukunda normlar hiyerarşisi ve yokluk teorisi çerçevesinde ele alınarak değerlendirilmektedir.

* Dr., İpek Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, İdare Hukuku Öğretim Üyesi

Anahtar Kelimeler: Normlar Hiyerarşisi, Yokluk, Kanuna Aykırı Yönetmelik, İdari İşlemin Konusu.

Abstract: With a new enactment published in the Official Gazette dated 19 November 2015, the Regulation on Foundation Higher Education Institutions has been changed, and after stating that foundation universities may not transfer any funds under the title of “Non-Profit Making and Transfer of Funds”; actions which will be considered as fund transfer have been listed in the related article. The first paragraph of Article 28 of the Regulation rules that, “Loans provided by the board of trustees or by members, or by any other third-party real or legal persons and the interest charged upon which is inexplicably higher than the weighted average interest rates that the Central Bank applies to loans issued by banks,” will be considered as fund transfer.

According to legislative provisions that are currently in force in the Republic of Turkey, however, it is legally impossible for foundation universities to **accept interest-bearing loans from board of trustees, or any of its members, or any other third-party real persons**. This is because, according to Turkish Criminal Law, regardless of their relationship to the foundation university, **“accepting interest-bearing loans from real persons”** is a **“Usury Crime”**. Hence, this provision of the Regulation, issued by the YÖK Presidency, attempts to legitimise an act which is legally impossible, forbidden by law and even considered as a crime by the provisions of Turkish Criminal Law; and, providing that the interest rate they are going to pay may not be higher than market conditions, the foundation universities are allowed to take loans at interest from the board of trustees, or from any of its members, or from any other third-party real persons.

In this article, in relation to the above mentioned article of the Regulation on Foundation Higher Education Institutions, which has been published and entered into force on 19 November 2015, the provision of this Regulation that allows foundation universities to “take interest-bearing loans from real persons” will be compared with the “Usury Crime” which is defined and forbidden by Article 241 of Turkish Criminal Law; and the legal consequence of a legislative act, the subject-matter of which is illegal, will be examined within the scope of hierarchy of norms and theory of non-existence in administrative law.

Keywords: Hierarchy of Norms, Non-Existence, Illegal Regulation, Subject-matter of an Administrative Act.

I- Vakıf Üniversitelerinin Finansman İhtiyaçları ve Kredi Kullanımı

Vakıf üniversiteleri, Anayasanın amir hükmü gereği kamu tüzel kişiliğini haiz, özel kanunla kurulan hukuki varlıklardır. Bu üniversiteler; kâr amacı gütmeyen, kamu yararına hizmet eden kuruluşlardır.

Üniversite, geleneği ve tanımı gereği kamu yararı için bilgiyi arayan, üreten, ileten ve yayan özerk bir öğretim ve araştırma merkezidir.¹ Vakıf üniversitelerine anayasa çerçevesinde verilen kamu tüzel kişiliği statüsü gereği bu üniversitelerin kuruluş amacının kamu yararı, faaliyet konularının ise kamu hizmeti olduğu hususu, yargı organları kararlarında da özellikle vurgulanmaktadır.² Bu üniversitelerin kamu tüzel kişiliği statüsü ile kamu yararına hizmet ettikleri ilkesi gereği her türlü mal ve hizmet alımları ile ticari ilişkilerinin de kamu yararı esas gözetilerek yürütülmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Vakıf Üniversitesi mütevelli heyet üyeleri ve diğer yöneticileri, üniversitenin tüm ticari işlerinde, alım satımlarında kamu yararını esas alan bir anlayışla hareket etmekle yükümlüdürler.

Vakıf üniversiteleri, kazanç amacı olmamak şartı ile mali ve idari konular dışında akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tabi olarak Yükseköğretim Kurulu'nun görüş ve önerisi üzerine kanunla, tüzel kişiliği haiz olmak üzere kurulmaktadır. Anayasa Mahkemesi kararlarında da vakıf üniversitelerinin kamu tüzel kişiliğini haiz oldukları açıkça ifade edilmektedir.³ İdari rejime dayalı olarak düzenlenmiş bulunan Türkiye'nin yönetim yapısında, kamu tüzel kişiliği idari yargının görev alanının belirlenmesinde kullanılan ölçütlerden bir tanesidir. Kamu tüzel kişilerinin kuruluş amacı kamu yararı; faaliyet konuları ise, kamu hizmetidir.⁴

Mevzuat hükümlerine göre, vakıf üniversitelerinin yönetim ve denetimi esas olarak mütevelli heyet üzerine odaklanmıştır. Uygulamada genellikle mütevelli heyetler, hem üniversitede yönetim görevini üstlenmekte ve hem de bir bakıma üniversite uygulamalarını denetlemektedir. Vakıf üniversitelerinde mütevelli heyetlerin görevleri, üniversitelere kaynak bulma, üniversitelerin hedeflerini belirleme ve

¹ Erdal Tercan, (Anayasa Mahkemesi Kararı Muhalefet Şerhi).

² Uyuşmazlık Mahkemesi Kararı, 02.07.2012 Gün ve 2012/178 Esas, 2012/174 Karar sayılı İlamı., Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı, 2014/566 Esas, 2015/1339 Karar sayılı İlamı., Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2014/34679 Esas, 2014/37998 Karar sayılı İlamı.

³ Anayasa Mahkemesi Kararı, 30.5.1990 Gün ve 1990/2 Esas, 1990/10 Karar sayılı İlamı.

⁴ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2014/566 Esas., 2015/1339 Karar sayılı Kararı.

faaliyet dönemleri sonunda da yetkilerini devir ettiği üniversite yönetimini denetleme olması gerekir.⁵ Bu bağlamda ideal olan; vakıf üniversitelerine yol gösteren, yeni kaynaklar bulan, hedef belirleyen bir mütevelli heyet anlayışıdır. Ülkemiz uygulamalarında ise; vakıf üniversiteleri, üniversite kaynaklarının mütevelli heyet üyelerinin irtibatlı olduğu kişi veya şirketlere aktarıldığı fiillerle sıklıkla gündeme gelebilmektedirler.

Vakıf üniversitelerinde, mütevelli heyet üyeleri dışında kaynak aktarımı ile ilgili dikkat edilmesi gereken diğer konu, üniversitenin bağlı olduğu vakıfla olan ilişkileridir. Bilindiği üzere devlet üniversiteleri dışındaki yükseköğretim kurumları, Anayasa ve kanun hükümleri gereği ancak bir vakıf tarafından kurulabildiklerinden bu üniversitelerin kuruluş sürecine ilişkin tüm masrafları da kurucu vakıf tarafından karşılanmaktadır. Vakıf üniversitelerinin mali açıdan kendi kendisine yeten niteliğe kavuşabilmesi ancak öğrenci sayısının belli bir seviyeye ulaşabilmesi ile mümkün olabilmekte, bu şekilde mali yeterliliği sağlayacak öğrenci sayısı ise ancak eğitim öğretimin ilerleyen yıllarında mümkün olabilmektedir. Vakıf üniversitelerinin bu seviyeye ulaşabilmelerine kadar geçecek sürede, kurucu vakfın mali desteği, üniversitenin hayatiyeti için vazgeçilmez öneme sahip bir nitelik taşımaktadır. Vakıf üniversiteleri, mütevelli heyet üyeleri ile olan ticari ilişkileri yanında kurucu vakıfları ile olan ilişkilerinde de kazanç amacı gütmeme ve kaynak aktarımı hususuna özellikle dikkat etmek zorundadır.

İlk kuruluş aşamasındaki yatırım giderleri yanında, ilerleyen süreçlerde cari giderlerin (personel ve işletme giderleri gibi) de artış göstermesi, zaten sayıları yüzün üzerinde olan ve nitelikli öğrenci bulmakta zorlanan, YÖK tarafından tahsis edilen kontenjanları dahi dolduramayan üniversiteleri mali açıdan zorlamaktadır. Kurucu vakıflarının da mali olarak yeterince destek olamadığı durumlarda vakıf üniversiteleri (devlet tarafından tahsis edilen bir bütçe de olmadığı için) finansman ihtiyaçlarını giderebilmek amacıyla çoğu zaman bankalardan kredi kullanmak zorunda kalabilmektedirler.

Vakıf üniversitelerinin, giderlerini karşılayabilmek amacıyla faiz karşılığı borçlanmaları bu üniversitelerin mali dengelerini zora sok-

⁵ Kamil Mutluer, s. 35.

makta ve kurum gelirleri, finansman kuruluşlarının kredi alacaklarına harcanmaktadır. Faiz yükü ise, maliyetleri artıran bir unsur olduğu gibi vakıf üniversitelerinin gelirlerini azaltıcı bir sonuç doğurmaktadır. Bir vakıf üniversitesinin, piyasa fiyatları üzerinde bir faiz oranıyla borçlanması durumu, yükseköğretim kurumu kaynaklarının haklı bir sebep olmaksızın harcanması ve üçüncü kişilere devri sonucunu doğurur ki bu şekildeki bir uygulama; açıkça kaynak aktarımı olarak değerlendirilebilecektir.

Esasen kamu otoritesinin, ödünç para verme işlemleri bağlamında faiz alınmasını kontrol altında tutması, istikrarlı ekonomi için bir zorunluluktur. YÖK tarafından çıkarılan Yönetmelikle de vakıf üniversitelerinin borçlanma faizlerinin kontrol altında tutulması amaçlanmaktadır. Kamu otoritesinin kontrolü dışında faiz karşılığı olarak ödünç para verilmesi sonucunda kişilerin ekonomik bakımdan müzayaka haline düşmesi, bir borç sarmalıyla karşı karşıya kalmaları ve nihayetinde geri ödeme imkansızlığı içine girmeleri sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Bu nedendir ki, kamu otoritesinin kontrolü dışında faiz karşılığında ödünç para verme işlemleri yapılması yasaklanmıştır ve tefecilik suçu olarak tanımlanmıştır.⁶ Tefecilik suçuyla korunan hukuki yarar, ekonomik kuralların ve serbest rekabet mekanizmasının işleyişinin bozulması ve kamu güvenliğinin korunmasıdır.⁷

2547 sayılı Kanun'un Ek 11'nci maddesinde kaynak aktarımına ilişkin düzenlemelere yer verilmiş olup esasen Yönetmeliğin ilgili maddesi de Kanun'daki bu düzenlemeye ilişkin esas ve usulleri belirlemek üzere hazırlanmıştır. Kanun'un Ek 11'nci maddesine göre; "Vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarında, beklenen eğitim-öğretim düzeyinin yetersizliğinin Yükseköğretim Kurulunca tespit edilmesi ve durumun düzeltilmesi için gerekli uyarı ve önerilerin sonuçsuz kalması halinde bu kurumun faaliyeti Yükseköğretim Kurulunca durdurulur. Eğitim-öğretim faaliyetlerini yürütmekle birlikte *kurucu vakfa veya üçüncü şahıslara doğrudan ya da dolaylı kaynak aktardığı* Maliye Bakanlığının görüşü alınarak Yükseköğretim Kurulu tarafın-

⁶ İzzet Özgenc, s. 544,

Bu konuda şirket çalışanları ve ortaklarına faiz karşılığı borç para verme ile ilgili bir değerlendirme hakkında ayrıca bkz. Mehmet Güven, http://www.izdene-tim.com.tr/_3/mkl/mg_1113.pdf

⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2014/655 Esas, 2015/152 Karar sayılı İlamı.

dan belirlenen nesnel ve ölçülebilir kriterlere göre tespit edilen vakıf yükseköğretim kurumları hakkında, verilen süre içerisinde aktarılan kaynağın vakıf yükseköğretim kurumuna iade edilmemesi hâlinde, Yükseköğretim Kurulu gerektiğinde düzeltici, kısıtlayıcı veya faaliyet iznini kaldırma şeklinde tedbir niteliğinde kararlar alır”.

Kanun’un Ek 11’nci maddesine 19.11.2014 tarih ve 6569 sayılı Kanun’un 31’nci maddesi ile eklenen iki fıkra çerçevesinde “kaynak aktarımı” konusunda yeni düzenlemeler yapılarak bu hususa ilişkin tedbirleri belirleyen esas ve usullerin Üniversitelerarası Kurulun görüşü alınarak Yükseköğretim Kurulu tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Bu Kanun’dan tam bir yıl sonra 19.11.2015 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan Yönetmeliğin 28’nci maddesi ile kazanç amacı gütmeme ve kaynak aktarımı konusunda somut ihlal anlamına gelen fiillere yer verilmiştir.

Yönetmeliğin 28’nci maddesinin ilk bendi, vakıf üniversitelerinin finansman ihtiyaçları çerçevesinde kredi kullanımlarına ilişkindir. Yönetmeliğin 28’nci maddesi ile korunan hukuki değer ve düzenleyici işlemin amacı; eğitim öğretim hizmetleri için harcanması gereken vakıf yükseköğretim kurumu kaynaklarının gereksiz yere israf edilmesi ve harcamasının önlenmesidir. Yönetmeliğin 28’nci maddesinin ilk bendinde; borçlanmanın Merkez Bankasının bankalarca açılan kredilere uygulanan ağırlıklı ortalama faiz oranlarından sebepleri izah edilemeyecek derecede yüksek bedeller ile yapılmasını kaynak aktarımı sayarak, serbest rekabet mekanizmasının işleyişinin ihlal edilmesini de önlemek istemektedir. Bir vakıf üniversitesi kredi kullanacaksa bile bunu mutlaka, rekabet şartlarını gözeterek, kredi kuruluşlarının faiz oranları arasında karşılaştırma yaparak, üniversite tüzel kişiliği açısından en az faiz ve finansman gideri çıkışı olacak şekilde kullanmak zorundadır. Bu amaçla Yönetmelik somut, belirlenebilir, ölçülebilir bir seviye de tespit ederek “Merkez Bankasının bankalarca açılan kredilere uygulanan ağırlıklı ortalama faiz oranı” nı doğrudan/dolaylı kaynak aktarımının değerlendirilmesinde bir kıstas olarak düzenleme altına da almıştır. Makalenin yazıldığı tarih itibari ile ülkemizde ağırlıklı ortalama faiz oranı % 14, 85 düzeyindedir.⁸

⁸ <http://evds.tcmb.gov.tr> (<http://evds.tcmb.gov.tr/cgi-bin/famecgi>).

Esasında Yönetmelikle, vakıf üniversitelerinin borçlanma sözleşmelerine bir denetim getirilmek istenildiği anlaşılmaktadır. Zira nasıl ki kamu borçlanma işlemleri belli kurallar çerçevesinde, kamunun menfaatleri göz önünde bulundurularak gerçekleştiriliyorsa bir kamu tüzel kişiliği vasfını haiz vakıf üniversitelerinin borçlanma sözleşmelerinin de belli kurallar çerçevesinde yürütülmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Sadece vakıf üniversiteleri için değil, idare içerisinde yer alan merkezi kuruluşlar tarafından gerçekleştirilecek kamu borçlanmalarına ilişkin de belli düzenlemeler yer almaktadır. Bu kapsamda devlet adına borçlanma yetkisi esas olarak 4059 sayılı Hazine Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun⁹ uyarınca Hazine Müsteşarlığı'na verilmiştir. Kanun'un 2. maddesi uyarınca; "*Devletin iç borçlanmasını yürütmek*, Devlet tahvili, Hazine bonusu ve diğer iç borçlanma senetleri çıkarmak, ihale yöntemi, sürekli satış yöntemi ve diğer yöntemlerle satışını yapmak ve yaptırmak, bunların satış miktarlarını, değerlerini ve *faizlerini belirlemek*, devlet borçlarının yönetimine ilişkin olarak her türlü iç borçlanmanın hazırlık, akit ihraç ve dış borçlanma da dâhil olmak üzere ödeme, erken ödeme, kayıt işlemlerini yürütmek ve Devletçe verilen faiz ve ikrazata ilişkin işlemleri yapmak" Hazine Müsteşarlığı ana hizmet birimlerinden Kamu Finansmanı Genel Müdürlüğü'nün görevleri arasında sayılmaktadır.¹⁰ Merkezi idarenin kamu borçlanmalarına ilişkin temel yasal düzenleme, 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun¹¹ kapsamında kurgulanmıştır. 4749 sayılı Kanun'a göre, devlet borçlanmalarında yetki, Hazine Müsteşarlığı'na bırakılmış böylece, devletin yapacağı iç ve dış borçlanmaların anılan Müsteşarlık tarafından yürütülmesi öngörülmüştür. Yükseköğretim Kurumu tarafından çıkarılan Yönetmelikle, kamu idarelerinin borçlanma işlemlerinde olduğu gibi vakıf üniversitelerinin borçlanma sözleşmelerinin keyfilikten kurtarılarak belli bir mali disiplin içerisinde, rekabet koşulları ve kurumun menfaatleri gözetilerek yapılması amaçlanmaktadır.

⁹ 20.12.1994 tarih ve 22147 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁰ Sedat Çal, s. 13.

¹¹ 9.4.2002 tarih ve 24721 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

II- Vakıf Üniversitelerinde Kaynak Aktarımı

Vakıf üniversitelerinde görülen muvazaalı ve kötüniyetli işlemlerin başında; “kaynak aktarımı” meselesi gelmektedir. Kaynak aktarımı; üniversitenin sahip olduğu her türlü kaynağın, yükseköğretim kurumunun çıkarları gözetilmeksizin üçüncü kişilere, eksik rekabet ortamı içerisinde aktarılarak kurumun zarara uğratılmasıdır. Çoğunlukla kaynak aktarımı; üniversite kurucuları ile mütevelli heyet üyelerinin ortak oldukları şirketlere yönelik olarak yapıldığından YÖK Başkanlığı tarafından bu husus öncelikle ve özellikle denetlenmektedir.

Vakıf üniversiteleri de kamu tüzel kişiliğini haiz olduklarından ve bir vakıf tarafından belli amaçlara özgülenerek kurulduklarından kamu yararına faaliyet gösteren eğitim kurumları arasında kabul edilmektedirler. Bu çerçevede bir vakıf üniversitesinin kazanç amacı ile kurulması veya bu amacı kendisine hedeflemesi mümkün değildir. Gerek Anayasa ve gerekse Yükseköğretim Kanunu, yükseköğretim hizmetlerinin bir ticari faaliyet şeklinde yürütülmesine izin vermemektedir. Bu nedenlerle vakıf üniversitelerinin kaynak aktarımı yapmamaları ve kazanç amacı gütmemeleri esaslı unsurları arasında yer almaktadır. Günümüzde vakıf üniversiteleri ile ilgili olarak yaşanan sorunun temeli; bu üniversitelerin kamu yararına hizmet eden birer kamu tüzel kişiliği olduğunu kanaatinden ziyade; mütevelli heyet üyelerinin bu üniversiteleri bir ticari işletme gibi işletmek istemelerinden kaynaklanan bir anlayış sorunudur. Ülkemizde vakıf üniversitesi kurucusu olmanın bir saygınlık unsuru olarak değerlendirilmesi, vergi indirimi ve kurucuların kendi şirketlerine kaynak aktarımı gibi arka planda başka amaçların hedeflenmesi nedeniyle bu üniversitelerin gerçekte vakıf mantığı ile kurulup işletilmeleri mümkün olamamaktadır.

Günümüzde Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkanlığı raporlarından da anlaşılacağı üzere vakıf yükseköğretim kurumlarının faaliyetlerini gerçek manada eğitim öğretim hizmetlerine hassettiklerini iddia edebilmek maalesef imkânsızdır. Bu amaçla faaliyet gösteren birkaç iyi uygulama örneği gösterilebilirse de büyük çoğunluğu itibari ile bu üniversiteler, vergi muafiyetinden yararlanma, mütevelli heyet üyeleri veya bu kişilerin ortak oldukları şirketlere kaynak aktarma amaçlı pek çok amaç dışı faaliyet yürüttükleri tespit edilmektedir.

Binlerce öğrenciden toplanan gelirler (eğitim öğretim harçları, kantin harcamaları, yurt ücretleri vb. pek çok gelir), birkaç kişi ve ailenin şirketlerinden mal ve hizmet alımı adı altında gösterilen muvazaalı işlemlerle bu kişilerin şirketlerine aktarılmaktadır.

Önemine binaen vakıf yükseköğretim kurumlarında en çok ihlal edilen temel ilkeler arasında bulunan *“Kazanç amacı gütmeme ve kaynak aktarımı”* meselesi 19 Kasım 2015 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Yönetmelikle ayrı bir madde altında düzenlenmiş ve nelerin kaynak aktarımı olarak kabul edileceği ve bu bağlamda hangi faaliyetlerin yapılamayacağı açıkça belirlenmiştir.

Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 28'nci maddesine göre; *“Vakıflar kendilerine kazanç sağlamak amacı ile yükseköğretim kurumu kuramazlar. Kurmuş oldukları yükseköğretim kurumundan herhangi bir surette gelir, kazanç ve hak elde edemezler. Vakıf yükseköğretim kurumunun her çeşit gelirleri yükseköğretim kurumunda kalır ve geçici ya da dolaylı olarak dahi hiç bir surette vakıf mameleki-ne veya üçüncü şahıslara intikal ettirilemez”*.

Yönetmeliğin bu giriş paragrafında düzenlenen genel çerçeveden anlaşılacağı üzere aslolan, vakıf üniversitesi gelirlerinin, yine bu kuruluş içerisinde kalması ve eğitim öğretim amaçları için kullanılmasıdır. Bu gelirlerin doğrudan veya dolaylı olarak üçüncü şahıslara aktarılması kaynak aktarımı anlamına gelmekte olup nitekim bu genel çerçeve kapsamında; vakıf yükseköğretim kurumu ihtiyaçları için mütevelli heyeti ve üyeleri ile bunlar dışındaki üçüncü gerçek ya da tüzel kişilerden yüksek bedelle mal ve hizmet satın alınması, yüksek bedellerle borçlanması, üniversite kaynaklarının bedelsiz veya düşük bedellerle bu kişilere kullandırılması, kurum kaynaklarının dolaylı olarak bu kişilere ve üçüncü şahıslara aktarılması anlamına gelecektir.

Aslında Yönetmelik hükmü; yükseköğretim kurumu gelirlerinin verimli kullanılmasını, boş yere israf edilmemesini, kurum lehine en uygun borçlanma imkanlarının tercih edilmesini murat etmekle beraber bu niyetini dile getirirken hukuken imkansız bir kurgulamadan yola çıkmakta ve sanki ülkemizde; mütevelli heyet üyeleri ile üçüncü gerçek kişilerden faiz karşılığı borçlanılabiliyormuş zannedilerek bu ihtimali, piyasa faiz oranları ile karşılaştırarak çok yüksek bedel-

le borçlanılmasını önlemek istemektedir. Ancak Yönetmelikle ortaya konulan kurgu; makale içeriğinde anlatıldığı üzere hukuken gerçekleşmesi mümkün olamayacak, gerçekleşse dahi suç sayılan bir kurgu olmaktan öteye gidememektedir.

III- Türkiye’de Tefecilik Suçunun Mevzuat Hükümleri

Çerçevesinde Gelişim Süreci

Türk Hukukunda tefecilik fiilleri, ilk olarak 08.06.1933 tarih ve 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun tarafından düzenlenmiştir. 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanunu’nun 1’nci maddesinde faiz karşılığı ödünç para verme işi ile uğraşacak gerçek ve tüzel kişiler ruhsat yükümlülüğü düzenlenmiştir. İlgili maddede; *Bankalar Kanununun tabi kuruluşlar ile özel kanunlarına göre yetkili kılınan kuruluşlar dışında, faizden para kazanmak için ödünç para verme işleriyle uğraşan ve menkul kıymetlerin satışına aracılık eden gerçek ve tüzelkişiler bu kanun hükümlerine göre Maliye Bakanlığında ruhsat almak mecburiyetindedirler. Bunların faaliyet sahaları, sermayeleri ve çalışma usulleri ile uyacakları diğer şartlar Maliye Bakanlığınca tespit ve ruhsatlarda gösterilir. Maliye Bakanlığı, bu gerçek veya tüzelkişilerin ödünç para verme işlerinde uygulayacakları faiz oranları ile alacakları sair menfaat ve masrafların nitelikleri ile azami ve asgari miktarlarını belirleyemeye gerektiğinde bunları kısmen veya tamamen serbest bırakmaya yetkilidir.*” denilmektedir.

2279 sayılı Kanun’un 14’ncü maddesinde ayrıca Tefecilik fiilinin tanımına da yer verilmiş olup bu maddeye göre; Maliye Bakanlığında ruhsat almadan faizden para kazanmak için ödünç para verme işleriyle uğraşan ve menkul kıymetlerin satışına aracılık eden gerçek ve tüzelkişiler ile ödünç para verme işlerinde ve mevduat kabulünde alınacak ve verilecek azami faiz nispetleri ile temin edilecek sair menfaatlerin ve tahsil edilecek masrafların mahiyet ve azami hadlerini tayine ve bunların mer’iyet zamanlarını tespiti ilişkin Bakanlar Kurulu kararlarına aykırı hareket edenlere ve beyannamelerindeki şartları ve faiz hadlerini muvazaa ile gizleyenlere tefeci denileceği düzenlenmiştir.

1983 yılında tefecilik fiilleri ile ilgili yeni bir düzenleme yürürlüğe girmiş ve 2279 sayılı Kanun, 30.09.1983 tarih ve 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükümünde Kararname ile yürürlükten

kaldırılmıştır. Yeni yürürlüğe giren KHK'nın 3.maddesinde faiz karşılığı ödünç para verme işi ile uğraşan gerçek kişilere ilişkin düzenleme yapılmış olup bu çerçevede ikrazatçı; *“Devamlı ve mutad meslek halinde, faiz veya her ne ad altında olursa olsun bir ivaz karşılığı veya ipotek almak suretiyle, ödünç para verme işleriyle uğraşan veya ödünç para verme işlerine aracılık eden ve kendilerine faaliyet izni verilen gerçek kişileri ifade eder”* şeklinde tanımlanmıştır.

Aynı KHK'nın 9'ncü maddesine göre ise tefecilik: *“Bu Kanun Hükmünde Kararname uyarınca ikrazatçılık yapmak üzere izin alınmadan, faiz veya her ne ad altında olursa olsun, bir ivaz karşılığı veya ipotek almak suretiyle, ödünç para verme işlemlerinin yapılması veya bu işlerin meslek itihaz edilmesi ve Kanun Hükmünde Kararname uyarınca alınan ikrazatçılık izni iptal edildiği halde ödünç para verme işlerine devam edilmesi”* olarak tanımlanmıştır.

Mevzuattaki bu düzenlemelerden anlaşıldığı üzere, hukuk sistemimizde 765 sayılı TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde, gerçek ve tüzel kişilerin borç para verebilmesi yasal olarak kabul edilmiştir. Mevzuatta öngörülen koşulları taşımak şartı ile Maliye Bakanlığının ve Hazine Müsteşarlığının denetimi altında borç para verme işi ile uğraşan gerçek kişiler “ikrazatçı”, bu şartlara haiz olmaksızın kazanç sağlamak için borç para verenler de “tefeci” olarak adlandırılmıştır.¹²

Yukarıda açıklanan mevzuat hükümleri dışında 765 sayılı TCK'da tefecilik suçuna uyan herhangi bir fiile ilişkin tanım bulunmamakta olup ancak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ise tefecilik suçu 241'nci maddede açıkça düzenlenmiştir.

Türk Ceza Kanunu'nun 241'nci maddesinde; *“Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır”* hükmüne yer verilerek “Tefecilik” suçu tanımlanmıştır. Tefecilik suçu, Türk Ceza Kanunu'nun “Topluma Karşı Suçlar” başlıklı Üçüncü Kısımında düzenlenmiştir. Vakıf üniversiteleri özelinde düşünüldüğünde ise kamu yararına hizmet etmekle yükümlü bulunan ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir üniversite ile bir gerçek kişinin faiz karşılığı borç para ilişkisine girmesi pek çok yönü itibari ile kamu yararına aykırı sonuç-

¹² İlhan Akıllı, s. 9,

ların doğmasına da sebebiyet verecektir. Tefecilik eyleminin yaptırma bağlanmasıyla topluma ilişkin genel menfaatlerin korunduğunu doktrinde ifade edilmektedir. Toplumda tefeciliğin bir ekonomik faaliyet olarak yaygınlaşması, devletin faiz politikalarına uygun düşmeyen faiz oranları ile toplumda finansal ilişkiler kurulmasına sebebiyet vereceği gibi eylemin kayıt dışılığı nedeniyle vergi kaybına da neden olmaktadır.¹³ Fiilin cezalandırılmasıyla, ekonomik düzen ve istikrarın muhafazası korunmaya çalışılmıştır.¹⁴ Toplumsal faydanın bireysel faydaya göre daha ağır bastığı düşünüldüğünde, tefecilik suçu kanun koyucu tarafından "Topluma Karşı Suçlar" kısmında düzenlenmiştir.¹⁵

Yukarıda ayrıntıları ile açıklandığı üzere eğitim öğretim faaliyeti, gerçek manada yapıldığında ticari kazanç elde etme amacı güdülemeyecek, kamu yararını esas alan bir faaliyet türüdür. Öğrenci gelirleri ile eğitim öğretim giderlerinin, personel ve diğer cari giderlerin karşılanabilmesi çoğu zaman mümkün olamadığından bu üniversitelerin devlet veya kurucu vakıfları tarafından desteklenmeleri bir zorunluluktur. Ancak çoğu zaman bu desteğin yeterli seviyelerde olmadığı durumlarda yükseköğretim faaliyetlerinin sürdürülebilmesi için finansmana ihtiyaç duyulmakta ve bu ihtiyaç da borçlanmak suretiyle giderilebilmektedir. Bu nedenle vakıf üniversiteleri ile finans kuruluşları arasında hukuki ve ekonomik yönleri bulunan kredi ilişkileri doğmuştur.

Kişilerin, finansman ihtiyaçlarının karşılanması konusunda 5411 sayılı Bankacılık Kanunu¹⁶ ile 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu¹⁷ kapsamında faaliyet gösteren kuruluşlara müracaat ederek çözüme ulaşmaları mümkün olmakta¹⁸ ancak bu durumda da birey ile finans kuruluşu arasında bir kredi sözleşmesi yapılmaktadır. Sözleşme gereği kredi alan birey, mevzuat çerçevesinde belirlenen vadede geri ödeme ve faiz borcunu üstlenmektedir. Kişilere kredi tahsisinde, geçmiş kredi borç ödeme alışkanlıkları ve

¹³ Caner Yenidünya, s. 7.

¹⁴ İzzet Özgenc, s. 544

¹⁵ Veli Özer Özbek ve Diğerleri, s. 887.

¹⁶ Bankacılık Kanunu 01.11.2005 tarih ve 25983 sayılı Mükerrer Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

¹⁷ Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu 13.12.2012 tarih ve 28496 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁸ Çetin Arslan, s. 27.

güvenilirlikleri de değerlendirilmekte olup kişilerin, mevzuata uygun olarak faaliyet gösteren finans kuruluşlarından kredi temin edemeleri durumunda yasadışı finansörler devreye girmekte ve işte bu aşamada tefecilik sistemi devreye girmektedir.¹⁹ Vakıf Üniversiteleri açısından düşünüldüğünde ise bir kamu tüzel kişiliğinin talep edeceği krediye uygun gösterebileceği yeterince teminat bulunmaması veya kredi talep limitlerini doldurması gibi durumlarda bu şekilde sisteme kayıtlı olmayan üçüncü kişilerden finansman arayışına girmesi düşünülebileceği gibi, mütevellî heyet üyelerinin üniversite tüzel kişiliğini zorlamaları ve karar mekanizmalarına bu şekilde baskı yapmaları sureti ile de kredi kullanma taleplerinin ortaya çıkarılması mümkün olabilecektir. Vakıf üniversitelerinin; rutin mal ve hizmet ihtiyaçlarını bile mütevellî heyet üyelerinin şirketlerinden karşılamak zorunda kaldıkları hatta mal ve hizmet ihtiyacı olmasa dahi bu ihtiyaçların zorla oluşturulmaya çalışıldığı bir sistemde, bu üniversitelerin finansman ihtiyaçları için kendi mütevellî heyet üyeleri veya bu kişilerin irtibatlı oldukları finans kuruluşları dışında üçüncü kişilerden kredi talep etmeleri düşünülemeyecektir.

Tefecilik suçunun ihdas edilmesiyle, serbest rekabet mekanizmasının işleyişinin bozulması önlenerek, kamu güveninin korunması amaçlanmaktadır. Çünkü izinsiz olarak, fahiş bedellerle tefecilik yapılması, borçlu ve ekonomik sıkıntı içinde olan şahsın iktisadi olarak yıkımına neden olmaktadır.²⁰

Tefecilik suçunda; paraya ihtiyacı nedeniyle sıkıntı hatta ekonomik yıkım içinde bulunan bir kişinin durumundan fırsat çıkarıp kendisine haksız kazanç elde etmeyi amaçlayan, toplumdaki ekonomik dengeleri bozan bir fail bulunmaktadır. Bu nedenle ödünç alma zorunda kalan kişi cezalandırılmamakta, ödünç veren kişi ise serbest rekabet ortamının işleyişini bozduğu için cezalandırılmaktadır.²¹ TCK'nın 241'nci maddesi gereği yasal düzenleme, tefeciye kendisine para vermeye yönelten bireyin cezalandırılması öngörülmemiştir. Zira, bu kişilerin çaresizlik içinde buldukları kabul edilmektedir.²²

¹⁹ Caner Yenidünya, s. 6-7.

²⁰ Elif Bekar; s. 505.

²¹ Erhan Günay, s. 23.

²² Caner Yenidünya, s. 7.

Maddenin düzenleniş şekline ve uygulamada Yargıtay kararlarına göre, kazanç elde etme amacıyla ödünç para vermesiyle suç oluşturmaktadır. Eylemin sürekli şekilde yapılması ve meslek halini alması suçun oluşumu için gerekli değildir.²³

Kişinin kazanç gayesi gütmeksizin, yardım amacıyla başka bir tanıdığına ödünç para vermesi tefecilik kapsamında değerlendirilemez.²⁴ Tefecilik suçunun hareket unsuru, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para verme işlemidir. Verilen bu paranın da kazanç elde etmek amacıyla verilmiş olması gerekir. Bir kimsenin paraya ihtiyacı olan kişiye yardımcı olmak amacıyla para verip bir süre

sonra geri alması suç oluşturmaz.²⁵ Bu çerçevede bir vakıf üniversitesi mütevelli heyet üyesinin, herhangi bir karşılık beklemezsiniz vakıf üniversitesi tüzel kişiliğine ödünç para vermesi elbette ki tefecilik suçu olarak değerlendirilemeyeceği gibi bir üniversite mütevelli heyetinden de beklenebilecek, hayatın olağan akışına uygun son derece makul bir davranış şekli olacaktır. Ancak bu durumda ödünç verilen paraya karşılık talep edilen yahut alınan faiz, *hangi gerekçe ve ne oranda olursa olsun*, kazanç elde etme amacını ortaya koyan bir davranıştır ve bu halde suç oluşur.²⁶

Yukarıda yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, Türk Ceza Kanunu hükümleri çerçevesinde suç olarak kabul edilen bir fiil, Yönetmelik hükmü ile vakıf yükseköğretim kurumları açısından meşru hale getirilmeye çalışılmakta, vakıf yükseköğretim kurumlarının; mütevelli heyeti ve üyeleri ile bunlar dışındaki üçüncü gerçek kişilerden Merkez Bankasının bankalarca açılan kredilere uygulanan ağırlıklı ortalama faiz oranlarından sebepleri izah edilemeyecek derecede yüksek bedellerde olmamak şartı ile borçlanma yapabileceği" şeklinde bir düzenleme yürürlüğe konulmaktadır. Esasen ülkemizde vakıf üniversitesi mütevelli heyet üyeleri ile bu kişilerin irtibatlı oldukları şirketler göz önünde bulundurulduğunda pek çoğunda bu kişilerin,

²³ İlhan Akıllı, s. 123.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi 2013/13740 Esas., 2015/16500 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi 2013/11726 Esas, 2015/15042 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2014/655 Esas, 2015/152 Karar sayılı İlamı.

²⁴ Caner Yenidünya, s.20; Elif Bekar, s.515; Erhan Günay, s.50.

²⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2014/655 Esas., 2015/152 Karar Sayılı İlamı.

²⁶ Caner Yenidünya, s.20; Elif Bekar, s.516;

ülkemizde faaliyet gösteren banka ve finans kuruluşları ile ortaklık ilişkilerinin de bulunduğu yadsınamaz bir gerçekliktir. bu çerçevede bir yandan banka veya bir başka finans kuruluşu sahibi veya ortağı olan kişinin aynı zamanda bir vakıf üniversitesinin de müteveli heyet üyesi olduğu durumların sayısı azımsanmayacak derecede fazladır. Yönetmelikte bu şekilde bir düzenlemeye yer verilmiş olması, vakıf üniversitelerinin finansman ihtiyaçlarının karşılanmasında rekabet şartları gözetilmeksizin yüksek faizle borçlanma yapılıyor olması ve özellikle bu borçlanmanın, müteveli heyet üyelerinin irtibatlı oldukları bankalardan sağlanıyor olması ihtimalini akla getirmektedir. Ancak bu şekilde fiilen gerçekleşen kredi ilişkileri her halükarda tüzel kişiler arasında yapılmak zorunda olduğundan müteveli heyet üyelerinin şahısları ile gerçek kişi konumunda buldukları sürece bu şekilde bir kredi ilişkisi kurulması mümkün değildir ki aksinin düşünülmesi; tefecilik suçuna vücut verecektir.

Yönetmeliğin 28'nci maddesinin (a) bendi ile amaçlanan; vakıf üniversitelerinin yüksek faizle ve özellikle muvazaalı yollardan borçlandırılmaları suretiyle üniversite müteveli heyet üyelerinin irtibatlı olduğu kredi kuruluşlarına kaynak aktarılmasının önlenmesidir. Böyle bir amaçla yürürlüğe konulan yönetmelik hükmünde kamu yararının hedef alındığı muhakkaktır. Ancak mevzuat yapımcıların yönetmelik lafzının oluşturulmasında üst hukuk normlarını dikkate almaması; normlar hiyerarşisine aykırı, hukuken uygulanması mümkün olmayan bir düzenlemenin ortaya çıkmasına sebebiyet vermiştir.

Bugün Yargıtay Ceza Daireleri ile Ceza Genel Kurulunun en güncel içtihatları çerçevesinde geline nokta itibari ile ülkemizde tefecilik suçunun oluştuğunun kabul edilebilmesi için, bu fiilin bir meslek haline getirilmesi zorunluluğu bulunmadığı, yalnız bir kişiye ödünç para verilmesi halinde dahi tefecilik suçunun oluşacağı artık yerleşik içtihatlarla tartışmasız bir şekilde kabul edilmektedir.²⁷

²⁷ 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunun oluşumu için sanığın yalnızca bir kişiye ödünç para vermesi yeterli olup, 01.06.2005 tarihinden önce işlenip 2279 sayılı Kanun'un 2520 sayılı Kanun ile değişik 17. maddesinde düzenlenen suçta olduğu gibi ödünç para verme işinin meslek haline getirilip birden fazla kişiye sürekli ve sistemli biçimde ödünç para verilerek çıkar sağlanmasına gerek yoktur. Sırf hareket suçu niteliğinde olan tefecilik suçu, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para verildiğinde oluşur. Mütemadi suç olmadığından, kazanç elde etmek amacıyla değişik zamanlarda ödünç para ve-

IV- Normlar Hiyerarşisi Çerçevesinde İdare Hukukunda Düzenleyici İşlemin Üst Hukuk Normlarına ve Hukuka Aykırılığı Sorunu

İnsanların ve kamu kurum ve kuruluşlarının iş ve eylemlerinde uymak zorunda oldukları hukuk normları arasında takip edilmesi gereken bir hiyerarşi bulunmaktadır. Normlar hiyerarşisi olarak ifade edilen bu sıralama ile, hukuk kuralları ile elde edilmek istenen toplumsal ahengin hukuk düzeni içinde de sağlanması amaçlanmaktadır. Aksi takdirde kendi içinde ahengi yakalayamamış ve uygulama açısından da tereddütlerle dolu hukuk normlarının kendisinden bek-

rilmesi halinde zincirleme suç hükümleri uygulanmalıdır. Zincirleme suç, bünyesinde birbirinden bağımsız birden fazla suç barındırmasına karşın, 5237 sayılı TCK'nın 43. maddesi gereğince cezalandırma açısından tek suç sayılmakta, bir cezaya hükmolunarak artırım yapılmaktadır. Yargıtay 4. Ceza Dairesi 2014/2558 Esas, 2014/33101 Karar sayılı İlamı.

Benzer İçtihatlar:

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2014/655 Esas, 2015/152 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2015/6465 Esas, 2015/12407 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/13881 Esas, 2015/16522 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/13740 Esas, 2015/16500 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/13654 Esas, 2015/16356 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/12869 Esas, 2015/15924 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/12889 Esas, 2015/15608 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/13025 Esas, 2015/15598 Karar sayılı İlamı.

5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunun oluşumu için sanığın yalnızca bir kişiye ödünç para vermesi yeterli olup, 01.06.2005 tarihinden önce işlenip 2279 sayılı Kanun'un 2520 sayılı Kanun ile değişik 17. maddesinde düzenlenen suçta olduğu gibi ödünç para verme işinin meslek haline getirilerek birden fazla kişiye sürekli ve sistemli biçimde ödünç para verilerek çıkar sağlanmasına gerek yoktur.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2013/42196 Esas., 2014/27536 Karar sayılı İlamı.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2014/5293 Esas., 2014/26578 Karar sayılı İlamı.

Tefecilik suçunda suç öğeleri ve ceza uygulaması, eylemlerin 1.6.2005 tarihinden önce veya sonra gerçekleştirilmesine göre farklılık göstermektedir. Anılan suç; 765 sayılı TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde, Y.C.G.K.'nın 3.7.1995 tarih ve 1995/207-236 sayılı kararında da belirtildiği üzere sanığın birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para vermek suretiyle çıkar sağlanması bir başka deyişle sanığın ödünç para verme işini meslek haline dönüştürmesi durumunda tefecilik suçu oluşmaktadır. Suçun yaptırımı 2279 sayılı Kanun'un 2520 sayılı Kanun ile değişik 17. maddesinde düzenlenmiştir. 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde suç; "Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi, ..." biçiminde tanımlanmıştır. Yeni düzenlemeye göre bu suçun oluşması için sanığın yalnızca bir kişiye kazanç elde etmek amacıyla ödünç para vermesi yeterli olup bu işi meslek haline dönüştürüp dönüştürmemesinin önemi yoktur.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2012/1830 Esas., 2012/31528 Karar sayılı İlamı.

lenen sonuçları üretmesi yani toplumsal ahengi temin etmesi oldukça zordur.²⁸

Mütevelli heyeti ve üyeleri ile bunlar dışındaki üçüncü gerçek kişilerden yapılan borçlanmanın Merkez Bankasının bankalarca açılan kredilere uygulanan ağırlıklı ortalama faiz oranlarından sebepleri izah edilemeyecek derecede yüksek bedeller ile yapılması hükmü bir düzenleyici işlem bünyesinde; Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliğinde düzenlenmiştir. Anayasa'nın 124'ncü maddesine göre yönetmeliklerin konusu; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin görev alanını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamaktır. *Yaşar'a* göre; yönetmelikler sadece kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak amacıyla çıkarılabilirken²⁹ *Gözler*; kapsamı daha da genişleterek, Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin tek faaliyet konusunun kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak olmadığı ve dolayısıyla bu kuruluşların, bir kanuna dayanmak suretiyle *"her konudaki faaliyetlerini"* yönetmelikle düzenleyebileceklerine vurgu yapmaktadır.³⁰ *Atay* ise; Yönetmelik çıkartılmasında dikkat edilmesi gereken hususların; *"ilgili kuruluşun kendi görev alanı sınırları içinde kalması"* ve *"normlar hiyerarşisi ilkesine uygun davranması"* olduğunun altını çizmektedir.³¹

Esasen Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin, *"Kazanç amacı gütmeme ve kaynak aktarımı"* başlıklı 28'nci maddesinin yasal dayanağı; 2547 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesinin 2 ve 3'ncü paragraflarıdır. Kanun'un bu maddesinde; eğitim-öğretim faaliyetlerini yürütmekle birlikte kurucu vakfa veya üçüncü şahıslara doğrudan ya da dolaylı kaynak aktaran vakıf üniversitelerinin denetim ve müeyyide uygulama yöntemi belirlenirken bu konuda açıkça Yönetmelik çıkarma yetkisinden bahsedilerek alt normun düzenlenmesine de hukuki dayanak oluşturulmaktadır. Öncelikle Yönetmelik şeklinde yapılan bu düzenleyici işlemin *"konu unsuru"* yönünden hukuka uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Düzenleyici işlemin konu unsuru; işlemin yapılması ile hukuk alanında ortaya çıkan değişiklik

²⁸ Erdal Kuluçlu, s. 3

²⁹ Nuri Yaşar, s. 98. Ayrıca Bknz. Turgut Tan, s. 78.

³⁰ Kemal Gözler/Gürsel Kaplan, s. 440.

³¹ Ender Ethem Atay, s. 63.

ya da sonuçtur.³² Düzenleyici işlemlerin üst norma aykırı kurallar içermesi durumunda konu sakatlığı söz konusudur.³³ Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 28'nci maddesinin (a) bendi uyarınca burada söz konusu olan konu unsuru; "Mütevelli heyeti ve üyeleri ile bunlar dışındaki üçüncü gerçek kişilerden yapılan borçlanmanın Merkez Bankasının bankalarca açılan kredilere uygulanan ağırlıklı ortalama faiz oranlarından sebepleri izah edilemeyecek derecede yüksek bedeller ile yapılması" dır. Bu düzenlemenin konusu; meşru nitelikte değildir. Zira "Mütevelli heyeti ve üyeleri ile bunlar dışındaki üçüncü gerçek kişilerden faiz karşılığı borçlanma" yapılması zaten hukuken mümkün değildir. Aksi hal; TCK anlamında bir suçta vücut vermektedir. Bir vakıf üniversitesi; mütevelli heyeti ve üyeleri ile bunlar dışındaki üçüncü gerçek kişilerden faiz karşılığı borçlanmışsa burada "*tefecilik suçu*" oluşmuş demektir.

Düzenleyici işlemin konusunun kanuna aykırı olması veya *kanunun ihlali* durumu işlemin sakat olması sonucunu doğurmaktadır.³⁴ Kanunun ihlali ifadesindeki "kanun" dan sadece dar anlamda kanun değil, idarenin uymak zorunda olduğu Anayasa, kanun, uluslararası anlaşma, kanun hükmünde kararname, tüzük, yönetmelik gibi bütün normlar anlaşılır. Normlar hiyerarşisinde alt basamakta yer alan bir düzenleyici işlemin, kendi üstünde yer alan normlara aykırı olması durumunda bu işlemin iptal edilmesi gerekir.³⁵ Kanunun açıkça yasakladığı bir konuda işlem yapılması durumu; pozitif hukuka aykırılık sonucu doğurur ki bu durumda işlemin iptal edilmesi kaçınılmazdır.³⁶ Bu çerçevede düzenleyici işlemin konusunun meşru, mümkün ve hukuka uygun olması gerekir.³⁷

Kamu idarelerinin yasalarla tanınan yetki ve görev içerisinde yürüttükleri faaliyetlerini düzenleyen, açıklayan düzenleyici işlemlerinin, üst normlara aykırı olmaması gerektiği, "normlar hiyerarşisi"

³² Nuri Yaşar, s. 293.

³³ Turan Yıldırım (İdari Yargı), s. 196.

³⁴ Kemal Gözler/Gürsel Kaplan, s. 349.

³⁵ Kemal Gözler/Gürsel Kaplan, s. 350.

³⁶ Kemal Gözler/Gürsel Kaplan, s. 350.

³⁷ Halil Kalabalık, s. 183., Bahtiyar Akyılmaz/Murat Sezginer/Cemil Kaya, s. 396, Yakup Gönen ve Arkadaşları, s. 74. , Onur Karahanoğulları, s. 493 vd., Oğuz Sancaktar, s. 345.

adıyla açıklanan genel hukuk ilkesinin gereği ve sonucudur.³⁸ Anılan hukuk ilkesi uyarınca, İdarelerin her zaman görev alanlarını ilgilendiren konularda tebliğ, genelge ve yönerge gibi genel düzenleme yapabilecekleri, bunun için kendilerine açık yetki tanınmış olmasına gerek bulunmadığı kabul edilmekle birlikte, bu şekilde yapılan düzenlemelerin üst hukuk kurallarına aykırı olamayacağı açıktır.³⁹ “Lex superior derogat legi inferiori: Üst kanun alt kanunları ilga eder” ilkesinin temelinde normlar hiyerarşisi teorisi yatmaktadır. Hukuk düzeni, yan yana dizilmiş normlardan değil alt alta üst üste dizilmiş normlardan oluşur. Hukuk kuralları arasında güçleri itibari ile hiyerarşik bir sıra vardır. Kanun ile yönetmelik arasında bir çelişki olması durumunda yönetmeliğin değil kanunun uygulanması gerekir. Her mahkeme, kanuna aykırı yönetmeliği ihmal edip doğrudan kanun hükmünü uygulayarak karar verebilir.⁴⁰ Kanuna aykırı bir yönetmelik uygulanmaz, geçerli sayılmaz.⁴¹ Üst hukuk normuna aykırılık taşıyan yönetmelik hükmü dava konusu edilmeksizin yalnızca uygulama işlemine karşı dava açılması halinde de idari yargı yeri, uyumsuzluğu hukuka aykırı olan yönetmeliği ihmal etmek suretiyle çözümlenecektir.⁴²

³⁸ Danıştay 10. Dairesi 1996/3388 Esas., 1998/5083 Karar sayılı İlamı.

³⁹ Danıştay 11. Dairesi 2011/5443 Esas. 2014/309 Karar sayılı İlamı., Ramazan Yıldırım, Sözlük, s. 413.

⁴⁰ Kemal Gözler (Anayasa Hukukunda Yorum), s. 97-99; Hukuka uygunluk denetimi yapan idari yargı hâkimi, yargısal denetimde kurallar hiyerarşisine uygun davranmalıdır. İdari yargı hakimi, idare hukuku kurallarını uygulayan kamu görevlisinden farklı olarak altta yer alan daha somut kural, üstte yer alan daha soyut kurala aykırı ise alt normu ihmal edip yapılan eylem ya da işlem alt norma uygun olsa dahi üst norma aykırılık nedeniyle eylem ya da işlemin hukuka aykırılığına karar verecektir. Bahtiyar Akyılmaz/Murat Sezginer/Cemil Kaya, s. 48.

⁴¹ Erdoğan Teziç, s. 81.

⁴² Turan Yıldırım/Sedat Ayanoglu, s. 112. ; “Özel kanun olan ve dava konusu işlemlerin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan 1615 sayılı Gümrük Kanunu’nun «muafiyetler» başlıklı 8/14-a maddesinde, malûl ve sakatlar tarafından kullanılmak üzere hususi surette imal edilmiş binek otomobillerin ithalinin gümrük vergisinden muaf olduğu belirtilmiş, aynı maddenin 2. paragrafında ise, bu fıkra gereğince yurda sokulan kara nakil vasıtalarının malûl ve sakat olmayanlara herhangi bir şekilde devri halinde gümrük vergisinin alınacağı, ancak bu fıkra gereğince yurda sokulan kara nakil vasıtalarının başka bir malul ve sakata devri veya bunların ölümü sonucu varislerine intikali halinde gümrük vergisi alınmayacağı hükme bağlanmıştır. Görüldüğü üzere anılan yasada, malûl ve sakatlar tarafından gümrük vergisinden muaf olarak ithal edilmiş bulunan otomobillerin malul ve sakat olmayanlara devri halinde, bu otomobillere ilişkin gümrük vergisinin alınacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla yasada yer alan sınırlamanın ihlalinin yaptırımını olarak gümrük vergisi alınacaktır. Bir başka anlatımla gümrük vergisi ödenmek şartıyla bu araçların satışı ve ilgililer adına tesciline yasal bir engel bu-

Mevzuat belirleme tekniği açısından, idarenin yasayla kendisine verilmiş olan görevleri *“idari metinlerle düzenlerken”*, bir başka ifadeyle yasanın uygulanmasını sağlamak amacıyla yönetmelikler ihdas ederken; bu görevlerin gerektirdiği *teknik detayların belirlenmesi noktasında*, takdir hakkına sahip olduğu kabul edilmekle birlikte bu takdir hakkı keyfiyeti ifade etmemektedir.⁴³ Takdir hakkının; kamu yararı ve düzenine uygun olarak kullanılması gerektiği tartışmasıdır. Bilindiği gibi; normlar hiyerarşisinde yasalardan sonra gelen yönetmelikler bir yasa hükmüne dayalı olarak hazırlanır ve yasa hükümlerine açıklık getirilmesi suretiyle bu yasa hükümlerinin uygulamaya geçirilmesi amaçlanır. Diğer yandan, normlar hiyerarşisindeki düzenleme soyuttan somuta doğru kademeli bir sistem içermektedir. Anılan sistemde bir üst norm bir alt norma oranla daha genel ve soyut ifadeler taşımakta, bir alt norm ise daha özel ve somut ifadelerle bir üst

lunmamaktadır. 1615 sayılı Gümrük Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Gümrük Yönetmeliğinin 12/H maddesinin (a) alt bendinde, malûl ve sakat kişinin mülkiyetinde bu yolla muafem ithal edilmiş özel tertibatlı otomobil, minibüs ve motosiklet kayıtlı olduğu sürece ve bunların fiili ithal tarihinden itibaren beş yıl geçmedikçe satılmayacağı ve yeniden aynı şekilde muaf olarak otomobil, minibüs ve motosiklet ithal edilemeyeceği hükmü yer almış, (b) alt bendinde ise, malûl ve sakatlar tarafından ithal edilen özel tertibatlı otomobil, minibüs ve motosikletlerin fiili ithal tarihinden itibaren 10 yıl geçmemiş ise malûl ve sakat olmayanlara gümrük vergileri tahsil edilmeden satışının, hibesinin ve devrinin mümkün olmayacağı hükmüne bağlanmıştır. Yönetmeliğin yukarıda yer alan maddelerinin, yasada öngörülen sınırlamayı yasağa dönüştürmesi nedeniyle ve mülkiyet hakkının kullanılmasının ancak yasayla sınırlandırılabilmesi Anayasa kuralı karşısında anılan yönetmeliğin dava konusu uyumsuzlukta uygulanabilmesine olanak bulunmamaktadır. Bu durumda, yukarıda açıklandığı üzere 1615 sayılı yasada, sakat ve malûl kişilerce gümrük vergisinden muaf olarak ithal edilen araçların İcra ve İflas Kanunu hükümlerine göre haczedilip satılmayacağı yönünde bir engel bulunmadığı gibi bu araçların üçüncü kişilere satılmayacağına ilişkin bir yasa da bulunmadığına göre, İcra Müdürlüğünün ve davacının tescile ilişkin isteminin reddine ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka uyarlık bulunmamaktadır. Bu itibarla, İdare Mahkemesince; dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmesi gerekirken, aksi yolda verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir. Danıştay 10. Dairesi, 2001/1835 Esas ve 2003/4190 Karar sayılı İlamı.

⁴³ Anlaşılabacağı üzere Danıştay, yönetmelikler ihdas edilirken idarenin, “teknik detayların belirlenmesi noktasında” bir takdir hakkına sahip olduğunu belirterek takdir yetkisini, adeta düzenleyici işlemin dayanağı olarak kabul etmiştir. Doktrinde düzenleme yetkisi; takdir yetkisinin bir tezahürü, takdir yetkisinin objektifleştirilmesi ihtiyacı olarak da açıklanmıştır. Bknz. Turan Güneş, s. 88-91, Metin Günday, s. 208, Fatma Didem Sevgili Gençay, s. 401. Yeliz Şanlı Atay, s. 77-78. Takdir yetkisinin, düzenleme yetkisinin dayanağı olamayacağı hususunda ise Bknz. Kaya Burak Öztürk, s. 111.

normun ne amaçlamak istediğini somut olarak ortaya koymaktadır.⁴⁴ Normlar hiyerarşisi gereği daha alt düzeyde bir genel düzenleyici işlem niteliğindeki kararlarla üst norm olan açık yasa hükmünün gözardı edilmesi mümkün değildir.⁴⁵

Daha alt düzeyde bulunan normların, daha üst düzeyde bulunan normlara aykırı hükümler taşımaması gerekmektedir. Yönetmelikler, yasaların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak ve “bunlara aykırı olmamak” kaydıyla çıkarılabilmektedir.⁴⁶ Üst norma aykırılığı söz konusu olan alt normun hukuksal dayanağı bulunduğundan söz edilemez.⁴⁷ Yönetmelik çıkartılmasında normlar hiyerarşisine uygun davranılması zorunluluğu aynı zamanda hukuki istikrar ve hukuk güvenliğinin de bir gereğidir. Dayanağı yasaya aykırı olarak, düzenleme getiren Yönetmelik, Anayasa’nın 124. maddesine ve normlar hiyerarşisine aykırılık anlamına gelecektir.⁴⁸ Normlar hiyerarşisi, her türlü normun hiyerarşik olarak bir düzen dahilinde sıralanması ve birbirine bağlı olması anlamına gelmektedir. Bunun doğal sonucu olarak, hiyerarşik sıralamada daha altta yer alan bir norm, kendisinden üstte bulunan norma aykırı hükümler içeremez. Bazı durumlarda, üst norm niteliğindeki düzenleyici işlemlerde bir olayın veya konunun genel çerçevesi çizilerek bu konunun ayrıntısının alt normlarla düzenlenmesi öngörülebilir. Bu gibi hâllerde, üst normda belirtilen hususlar hakkında düzenleme yapmaya yetkili idarenin takdir yetkisini üst normda çizilen sınırlar aşılarak kullanıp kullanmadığının hukuki denetiminin yapılacağı tabiidir.⁴⁹

İdarelerin yasa kurallarını uygulama ve bu kapsamda idari düzenleme yapma yetkisi ise yasama organının çizdiği sınırlar içinde ve “üst hukuk normlarına aykırı olmamak” kayıt ve şartına bağlı olarak gerçekleşebilir. Normlar hiyerarşisinde yasalardan sonra gelen yönetmelikler bir yasa hükmüne dayalı olarak hazırlanır ve yasa hükümlerine açıklık getirilmesi suretiyle bu yasa hükümlerinin uygulamaya

⁴⁴ Danıştay 8. Dairesi 2009/1009 Esas., 2011/1747 Karar sayılı İlamı.

⁴⁵ Danıştay 1. Dairesi 1995/31 Esas, 1995/45 Karar sayılı İlamı.

⁴⁶ Turgut Tan, s. 78., İsmet Giritli/Pertev Bilgen/Tayfun Akgüner/Kahraman Berk, s. 230., Ender Ethem Atay, s. 64., Onur Karahanoğulları, s. 181. Ergun Özbudun, s. 258.

⁴⁷ Danıştay 5. Dairesi 1992/5646 Esas., 1993/4721 Karar sayılı İlamı.

⁴⁸ Danıştay 10. Dairesi 2006/5393 Esas., 2009/10123 Karar sayılı İlamı.

⁴⁹ Danıştay 11. Dairesi 2013/3728 Esas., 2014/4312 Karar sayılı İlamı.

geçirilmesi amaçlanır.⁵⁰ Diğer yandan, normlar hiyerarşisindeki düzenleme soyuttan somuta doğru kademeli bir sistem içermektedir. Öğretide de türevsel bir yetki⁵¹ olarak kabul edilen idarelerin yasa kural-

⁵⁰ Yönetmelik yoluyla düzenleme yapılmasını öngören bir yasa kuralı olmasa da, idarenin, dayanağı yasada bulunmak ve genel esasları yasada gösterilmek kaydıyla ve "üst hukuk kurallarına aykırı olmamak" koşuluyla, görev alanını ilgilendiren her konuyu yönetmelikle düzenleyebileceği de kabul edilmelidir. Danıştay 10. Dairesi 2009/3329 Esas., 2011/52 Karar sayılı İlamı.

Türk Hukukunda düzenleme yetkisi kaynağını ve hukuksal dayanağını Anayasada bulmaktadır. Bu bağlamda, Yürütme Organının düzenleme yetkisi Yasama Organının çizdiği sınırlar içinde ve kanunlara aykırı olmamak kaydı ve şartına bağlı olarak gerçekleştirilebilir. Düzenleme yetkisinin genelliği, ancak bu ilkenin belirlediği çerçevede kabul edilebilir. Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar sayılı İlamı.

Yasa koyucu; düzenleyeceği konularda genel prensipleri belirler ve bunun uygulanmasını yürütmeye, başka bir ifadeyle idarelere bırakır. Bu asli düzenleme yetkisinin Yasama organına ait olmasının doğal bir sonucudur. Ancak, idarelerin düzenleme yetkisi yasama organının çizdiği sınırlar içinde ve "üst hukuk normlarına aykırı olmamak kaydı ve şartına bağlı" olarak gerçekleştirilebilir. Danıştay 8. Dairesi 2009/6153 Esas, 2012/5189 Karar Sayılı İlamı.

⁵¹ Lütfi Duran, s. 39; Kaya Burak Öztürk, s. 126; Özerk düzenleme yetkisi bakımından önemli olan husus, 1982 Anayasası'ndaki (m. 8) yürütme "yetkisi ve görevi"nin, "kanunlara uygun olarak kullanılması" zorunluluğunun, 1961 Anayasası'nın (m. 6) yürütme "görevi" için koyduğu "kanunlar çerçevesinde yerine getirme" kaydından daha kısıtlayıcı ve daraltıcı olduğudur. Gerçekten, bir düzenlemenin üst kurallara "uygun olarak" yapılması, "aykırı olmayarak" gerçekleştirilmesine oranla daha sıkı bağımlılığı ve hatta bir tür kanun hükümlerini "yinelemeyi" gerektirir. Oysa, yürütme görevi "kanunlar çerçevesinde yerine getirilirken" yapılan düzenlemenin üst kurallarla "bağdaşması" yeterli sayılır. Yani söz konusu yetki, daha serbestçe kullanılabilir. Nitekim, tüzük (m. 115) ve yönetmeliklerle (m. 124) yapılan olağan düzenlemeler sadece "kanunlara aykırı olmamak" koşuluna bağlanmıştır. Şu halde "kanunlara uygun olarak kullanılacak" olan yürütme yetkisi, özerk düzenleme gücünü içermez; ancak türevsel ve bağımlı düzenleyici işlemler yapılmasına olanak verir. Lütfi Duran, s. 38-39.

Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda, konunun temel esasları kanunla belirlenmek koşuluyla, uzmanlık ve teknik konular genel düzenleyici işlemlerle yürütmenin düzenleme yetkisine bırakılabilir. Mustafa Avcı, s. 11. Anayasa Mahkemesine göre de; Yasama organınca temel kurallar belirlendikten sonra, "uzmanlık ve yönetim tekniğine ilişkin" hususların düzenlenmesi, idareye bırakılabilir. Esasen Anayasa'nın 8. maddesinde yer alan, "yürütme yetkisi ve görevi Anayasa'ya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir" hükmünün anlamı da budur. Yürütme organına tanınan yetkinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için sınırlı, ilkeleri ve çerçevesi kanun ile belirlenmiş ve uzmanlık ve yönetim tekniğine yönelik bir konuya ilişkin bulunması gerekmektedir. Bu bağlamda, sık sık değişik önlemler alınmasına veya bunların kaldırılmasına gerek görülen ekonomik, teknik veya benzeri alanlarda temel kurallar saptandıktan sonra ayrıntıların düzenlenmesinin idareye verilmesi, yasama yetkisinin devri olarak nitelendirilemez.

Anayasa Mahkemesi Kararı, 10.12.1962 Gün ve 1962/198. Esas 1962/111 Karar

larını uygulama ve bu kapsamda idari düzenleme yapma yetkisinin, yasalarla getirilen hükümleri aşacak, bu kuralları değiştirecek şekilde kullanılamayacağı İdare Hukukunun en temel prensiplerindedir. Bu husus hukuk devleti ilkesinin görünümünden olan kanuna saygılı idare (kanuni idare) olgusunun gerçekleşmesinin de bir gereğidir.⁵² Anayasa'nın 138. maddesinde de yer alan, "Normlar hiyerarşisi" ilkesi uyarınca, hukuk kuralları yukarıdan aşağıya doğru "Anayasa", "kanun", "kanun hükmünde kararname", "tüzük", "yönetmelik" ve "diğer alt düzenleyici işlemler (Yönerge, Genelge vb.)" şeklinde sıralanmakta olup, alt kademe yer alan bir normun üst kademedeki norma aykırı olması ya da onun kapsamını aşan düzenlemeler içermesi mümkün bulunmamaktadır. Bu durum, "Genel kurallar, usulü dairesinde değiştirilinceye veya kaldırılıncaya kadar, düzenleyici işlem tesis etme yetkisi olan makam ve kurumları da bağlar" prensibi ile izah olunmaktadır. Bu ilkenin doğal sonucu olarak, normlar hiyerarşisinde üst kademe de yer alan yasal kurallara aykırı düzenleyici tasarrufların idare tarafından yürürlüğe konulmasının hukuka aykırı olacağı şüphesizdir. Türevsel bir yetki olarak kabul edilen idarelerin yasa kurallarını uygulama ve bu kapsamda idari düzenleme yapma yetkisi, yasama organının çizdiği sınırlar içinde ve üst hukuk normlarına aykırı olmamak kaydı ve şartına bağlı olarak gerçekleşebilecektir.⁵³ İdarenin düzenleme yetkisinin kanunla olan ilişkisinde aslanan; "kanunların hiyerarşik üstünlüğü" dür. Anayasa'nın yürütme görevi ve yetkisini düzenleyen 8

sayılı İlamı.,

Anayasa Mahkemesi Kararı, 19.4.1988 Gün ve 1987/16 Esas, 1988/8 Karar sayılı İlamı,

Anayasa Mahkemesi Kararı, 6.7.1993 Gün ve 1993/5 Esas, 1993/25 Karar sayılı İlamı,

Anayasa Mahkemesi Kararı, 19.09.2000 Gün ve 2000/14 Esas, 2000/21 Karar sayılı İlamı,

Anayasa Mahkemesi Kararı, 8.12.2015 Gün ve 2014/87 Esas, 2015/112 Karar,

Anayasa Mahkemesi Kararı, 13.1.2016 Gün ve 2015/85 Esas, 2016/3 Karar.

⁵² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2012/9-1181 Esas. 2012/1183 Karar Sayılı İlamı.. "Kanun olmayan yerde, Yürütmenin düzenleme yetkisinden söz edilemez. Nitekim öğretilerde de Yürütmenin düzenleme yetkisinin olağan, özerk ve aslı bir yetki olmadığı; aksine ikincil nitelikte türevsel ve bağımlı olduğu görüşü egemendir. Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar Sayılı İlamı.

İdare kanundan aldığı görevi kendisi düzenler; kanundan aldığı yetkileri nasıl kullanacağını, esasa ve şekle ilişkin şartları belirterek kendisi tanzim eder. Bunu tüzükler, yönetmelikler ve diğer düzenleyici tasarruflarla yapar. Mukbil Özyörük, s. 60.

⁵³ Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 2011/2500 Esas, 2012/9052 Karar sayılı İlamı.

inci maddesinde bu yetki ve görevin “kanunlara uygun olarak kullanılacağı” öngörülmesi de böyle yorumlanmalıdır.⁵⁴ Anayasa’nın tüzük ve yönetmelikleri düzenleyen 115 ve 124 üncü maddelerinde, bu işlemlerin “kanunlara aykırı olmamak şartıyla” tesis edileceğinin hükme bağlanması, “bağdaşırılık ilişkisi” ne (aykırı olmama) açıkça vurgu yapmaktadır.⁵⁵ Öztürk’ün “bağdaşırılık ilişkisi” olarak ifade ettiği; üst hukuk normlarına aykırı olmama ilkesi ile Akıncı’nın “çelişmezlik ilkesi” olarak isimlendirdiği ilke, normatif düzen ilişkisinin/hiyerarşisinin de temelini oluşturmaktadır.⁵⁶ Atay ise normlar hiyerarşisinin özünü; “hukuk normları arasında uyumlu bir düzen” olarak ifade etmektedir.⁵⁷ Nitekim Anayasa Mahkemesine göre de; “Yasa koyucu belirli konularda gerekli kuralları koyacak, çerçeveyi çizecek, eğer uygun veya zorunlu görürse, onların uygulanması yolunda sınırları belirlenmiş alanlar bırakacak, *idare ancak o alanlar içinde takdir yetkisine dayanmak suretiyle, yasalara aykırı olmamak üzere* bir takım kurallar koyarak yasanın uygulanmasını sağlayacaktır.”⁵⁸

V- Türk Ceza Kanununda Suç Olarak Tanımlanan Bir Fiile İzin Veren Yönetmelik Hükümünün Hukuka Aykırılığının Müeyyidesi

Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği’nin 28’nci maddesinin (a) bendinde yer alan düzenlemenin (düzenleyici işlemin) konusunun açıkça Türk Ceza Kanunu tarafından yasaklanan bir fiile sebebiyet vermesi nedeniyle; “işlemin konusunun gayrimeşru” olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Bir Üniversitede uyuşturucu veya silah satışına izin verilmesine imkan veren bir yönetmelik hükmünün konusunun meşru olmayan ve hukuk dışı bir düzenleme olduğunda şüphe bulunmadığı gibi bir vakıf üniversitesinin, faiz karşılığı mütevellî heyet üyesinden veya bir başka gerçek bir kişiden borçlandırılması da Türk Ceza Kanununda suç olarak kabul edilen “Tefecilik” fiiline sebebiyet vereceğinden böyle bir yönetmelik hükmü açıkça konu itibari ile

⁵⁴ Bknz. Lütfi Duran, s. 38.

⁵⁵ Kaya Burak Öztürk, s. 167-168.

⁵⁶ Müslüm Akıncı, S. 190

⁵⁷ Ender Ethem Atay-Hiyerarşi, s. 309-310.

⁵⁸ Anayasa Mahkemesi Kararı, 18.06.1985 Gün ve 1985/3 Esas, 1985/8 Karar sayılı İlamı.

gayrimeşru niteliktedir. İdarenin “düzenleme yetkisinin sınırının ne olacağı” hususu ile konusu gayrimeşru olan ve dolayısıyla açıkça hukuka aykırı olan bir düzenlemenin müeyyidesinin ne olacağı sorunu ortaya çıkmaktadır.

Bilindiği üzere idare; yaptığı işlemin hukuka aykırı olduğunu fark ederse bu işlemi ilga veya geri alma yolları ile ortadan kaldırmaya çalışabilir. Gibi değiştirme yolu ile de hukuka aykırılığı giderebilecektir.⁵⁹ Ancak idarenin kendiliğinden bu yolları uygulamaması durumunda “iptal” ve “yokluk” müeyyideleri devreye girecektir. Yokluk teorisi; olağan hukuka aykırılıktan farklı olarak çok ağır, bariz sakatlıkların varlığı halinde kabul edilen bir kriter olarak⁶⁰ idare hukukunda en çetrefil, belirsiz ve soyut bir sorun olarak görülmekte ve yokluk teorisinin; hukukçu fantazisi olmadığı hususu özellikle vurgulanmaktadır.⁶¹

İşlemin konusunun imkansız (mümkün olmayan) veya gayrimeşru olduğu durumlarda müeyyidenin “yokluk” olacağı⁶², idari bir tasarrufun kanun tarafından bir ceza tehdidi ile menedilmiş bulunan bir harekete müsaade etmesi durumunda idari tasarrufun “yoklukla malul” olacağı belirtilmiştir.⁶³

Bir işlemin geçerli olabilmesi için asli ve tamamlayıcı unsurları taşıması gerekir. Bu unsurlardan birisinin bulunmaması işlemi sakat duruma getirir. Bir işlemin tamamlayıcı unsurlarındaki noksanlıklar da bu işlemi değişik derecelerde sakatlar. Tamamlayıcı unsurlardaki noksanlar nedeniyle sakat olan idari işlemler usulüne uygun biçimde idarece geri alınmaya veya aleyhine açılan bir dava sonucu idare mahkemesince iptal edilinceye kadar hukuk alemindeki yürürlüğünü sürdürür. Başka bir deyişle bu tür idari işlemler iptal edilinceye kadar hukuka uygunluk karinesinden yararlanarak yürürlükte kalır. Ancak, bir idarî işlemin asli unsurlarda noksanlık varsa, bu durum, işlemin “yok” sayılmasına neden olur. Böyle bir işlemin yokluğunun saptanabilmesi için herkes dava açabileceği gibi, davanın açılabilmesi herhangi bir süreye de tabi değildir. Yokluk hali, işlemi alındığı tarih-

⁵⁹ Kemal Gözler; s. 371.

⁶⁰ Mukbil Özyörük, s. 219. , Yılmaz Aliefendioğlu, s. 7.

⁶¹ İdare hukukunda yokluk teorisi, öğreti tarafından geliştirilmiş ve içtihatlarla yerleşmiş, dolayısıyla dayanağını Celal Erkut, s. 69,71.

⁶² Metin Günay, s. 153

⁶³ Eralp Özgen, s. 280. , Celal Işıklar, s. 844.

ten itibaren hükümsüz kılar ve uyuşmazlık halinde hakim, işlemin yokluğunu saptamakla yetinir.⁶⁴

Anayasa Mahkemesine göre; “Yokluk; bir normun var olmadığına ifadesidir. Yasalar bakımından, Parlamento iradesinin olmaması, Cumhurbaşkanının yayımlama iradesinin bulunmaması, Resmi Gazete’de yayımlanmaması gibi⁶⁵ bir normun varlığı için zorunlu olan koşulları içermediği sürece “bir varlıktan” söz etmek olanaksızdır. Ancak, bunun dışındaki sakatlıklar, denetime tabi oldukları sürece, Anayasal denetimin konusunu oluşturabilirler.”⁶⁶ Anayasa Mahkeme-

⁶⁴ Anayasa Mahkemesi Kararı, 1996/51 Esas, 1998/17 Karar sayılı İlamı. (Mustafa Bumin’in Muhalefet Şerhi)

⁶⁵ Resmi Gazete’de hangi yönetmeliklerin yayımlanacağı 3011 sayılı; “Resmi Gazete’de Yayımlanacak Olan Yönetmelikler Hakkında Kanun” a göre belirlenmektedir. Kanuna göre; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerinin; işbirliğine, yetki ve görev alanlarına ait hükümleri düzenleyen, kamu personeline ait genel hükümleri kapsayan, kamuyu ilgilendiren Yönetmelikler Resmi Gazete’de yayımlanır. Ancak, milli emniyet ve milli güvenlikle ilgili olan ve gizlilik derecesi taşıyan yönetmelikler yayımlanmaz. Mahalli idarelerce düzenlenen ve bu idarelerin yetki ve görev alanlarına giren yönetmelikler, mahallinde çıkan gazete veya diğer yayın yolları ile ilan olunur. Kanun’un bu açık hükmüne rağmen pek çok kamu kurum ve kuruluşu tarafından, Resmi Gazetede yayımlanması gereken yönetmeliklerin yayımlanmadığı görülmektedir. Örneğin; TÜBİTAK Araştırma ve Yayın Etiği Kurulu Yönetmeliği (AYEK Yönetmeliği); bu şekilde bir yönetmeliktir. 3011 sayılı Kanun’a göre bir kamu tüzel kişiliği olan TÜBİTAK tarafından çıkarılmasına ve kamuyu ilgilendiren bir Yönetmelik olmasına rağmen Resmi Gazetede yayımlanmamıştır. Oysa bu Yönetmelik, kamu kaynaklarının dağıtımını ilgilendiren bilimsel projelerin etik açıdan değerlendirilmesi ile ilgili hususları içeren, üstelik etik/ disiplin suçu ve bu suçlara uygulanacak müeyyideleri belirleyen, tüm Türkiye genelinde uygulanan ve çoğunlukla muhatapları; ülke genelindeki tüm üniversitelerde çalışan öğretim elemanları olan bir Yönetmelik olmasına rağmen Resmi Gazete’de yayımlanmadan yürürlüğe sokulmuştur. Oysa bu yönetmelikle benzer hususları düzenleyen ve katta daha dar kapsamlı da olan; (“Deneysel ve Diğer Bilimsel Amaçlar İçin Kullanılan Deney Hayvanlarının Korunması, Deney Hayvanlarının Üretim Yerleri İle Deney Yapacak Olan Laboratuvarların Kuruluş Çalışma Denetleme Usul Ve Esaslarına Dair Yönetmelik”, “Hayvan Deneyleti Etik Kurullarının Çalışma Usul Ve Esaslarına Dair Yönetmelik”, “Gıda Kontrol Laboratuvarlarının Kuruluş, Görev, Yetki ve Sorumlulukları İle Çalışma Usul Ve Esaslarının Belirlenmesine Dair Yönetmelik”, “Klinik Araştırmalar Hakkında Yönetmelik” gibi) pek çok Yönetmelik Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmekte iken TÜBİTAK tarafından çıkarılan TÜBİTAK Araştırma Ve Yayın Etiği Kurulu Yönetmeliği (AYEK Yönetmeliği) nin Resmi Gazetede yayımlanmaması büyük bir eksiklikler. Bu Yönetmelik esas alınarak tesis edilen pek çok işlemin; özellikle de disiplin suç ve cezalarına ilişkin işlemlerin hukuki dayanakları tartışmalıdır.

⁶⁶ Anayasa Mahkemesi Kararı, 2.7.2007 Gün Ve 2007/72 Esas, 2007/68 Karar sayılı İlamı , Anayasa Mahkemesi Kararı, 5.6.2008 Gün Ve 2008/16 Esas, 2008/116 Karar sayılı İlamı.

si, böylece, yokluğu, bir norma vücut veren ya da yürürlüğe koyan iradelerin eksikliğiyle sınırlı olarak kabul etmiştir.⁶⁷

Danıştay kararları incelendiğinde yokluk veya yok hükmünde olma kavramları ile ilgili bir fikir ve uygulama birliği oluşmadığı açıkça görülmektedir. Danıştay kararlarında “maddi yokluğa” örnek gösterilebilecek kararlar yanında “yok hükmünde sayılma” ya örnek gösterilebilecek kararlar da bulunmaktadır. Danıştay; maddi yokluk durumuna ilişkin bir uyuşmazlıkta; uyuşmazlığın esasının incelenmesine gerek görmemiş davanın incelenmeksizin reddine karar vermiştir.

Hukuki yokluk niteliğinde olmayan, daha önce yürürlüğe konulan üst hukuk normunun belirlediği sınırları aşan idari tasarruflar, yok hükmünde olmaları nedeniyle, hukuk düzeninde herhangi bir değişiklik oluşturamayacaklarından, idare edilenler yönünden bağlayıcı, dolayısıyla da düzenleyici değildirler, idarenin bu nitelikteki bir işleminin idari yargı denetimine tabi tutulması, bu denetimin varlık nedenine uygun düşmez. Bu nedenle bu tür işlemlerin esasının incelenmesine de olanak yoktur.⁶⁸ Anlaşılacağı üzere Danıştay; hukuki yokluk niteliğinde olmayan maddi yokluk hallerinde bir yargı denetimi yapılmasına dahi olanak ve gerek bulunmadığına karar vermiştir. Danıştay’ın söz konusu kararında; gümrük vergisi mükellefleri bakımından kural koyucu nitelikteki idari metinlerin, tüzük, kararname ve yönetmelikle sınırlandırılmış olduğu, bu çerçevede bir genelge yolu ile gümrük vergisi mükellefiyeti doğuran işlem; kural koyucu, yani düzenleyici olarak kabulüne ve iptali istemiyle açılan davanın esasının incelenmesine olanak yoktur. Ancak madden yok olan ve dolay-

⁶⁷ Yılmaz Aliefendioğlu, s. 11.

⁶⁸ Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar sayılı İlamı. “...Gümrük vergisi mükellefleri bakımından kural koyucu nitelikteki idari metinler, tüzük, kararname ve yönetmelikle sınırlandırılmıştır. Gümrük idaresinin bu sayılanlar dışında kalan idari işlemlerinin kural koyması; dolayısıyla, gümrük vergisi mükellefini bağlayıcı nitelik kazanması hukuken olanaklı değildir. Bu bakımdan; davalı idarenin, Türkiye’ye gelmesinden sonra sigorta poliçesi düzenlenen eşyanın gümrük vergisine esas kıymetine sigorta bedelinin nasıl yansıtılacağına dair açıklama getiren 2000/43 sayılı Genelgesinin de, kural koyucu, yani düzenleyici olarak kabulüne ve iptali istemiyle açılan davanın esasının incelenmesine olanak yoktur. Açıklanan nedenlerle, davanın 2000/43 sayılı Genelgenin 2’nci maddesinde parantez içinde yer alan ibarenin iptali istemine ilişkin kısmının, incelenmeksizin...reddine; ...3.10.2002 gününde oybirliği ile karar verildi.

şıyla Danıştay'da bir dava açılmasına da gerek ve olanak bulunmayan bir düzenleyici işleme dayalı bireysel işlem yapılmışsa bu işlemin ilk derece idari yargı mercilerinde incelenmesi söz konusu olabilecektir.⁶⁹

Danıştay 7. Dairesi, yukarıda geliştirdiği içtihadı benzer bir uygulamaya sonraki yıllarda da gitmiş ve dayanak işlemin mahkeme kararı ile ortadan kaldırıldığı ve dolayısıyla madden hukuk alanında mevcut bulunmadığı bir durumda; madden olmayan bir işleme dayalı olarak tesis edilen müteakip idari işlemlerin iptal edilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Anlaşılabacağı üzere mahkeme tarafından iptal edilen bir işlem artık madden de hukuken de yok niteliğindedir. Madden ve hukuken yok niteliğinde olan işleme dayalı bireysel işlemin ise iptal edilmesi gerekir.⁷⁰

Ancak Danıştay 7. Dairesinin, maddi yokluk durumunda davanın "incelenmeksizin reddedilmesi" gerektiğine ilişkin içtihadı bir başka Danıştay Dairesi tarafından benimsenmemiş ve incelenen uyuşmazlıkta işlemin "incelenmeksizin reddi" yerine iptaline karar verilmiştir. Söz konusu uyuşmazlıkta; "Dava konusu Bakanlar Kurulu kararı ile, ... kararnamenin 2 nci maddesinin (b) bendinin (ii) alt bendine parantez içinde (yatırım indirimi dahil) ibaresinin eklendiği, Bakanlar

⁶⁹ Öte yandan; kişisel idari işlemlerin, 2577 sayılı Kanun'un 7'nci maddesinin 4'üncü fıkrası delaletiyle Danıştay'da doğrudan açılacak bir davaya konu edilebilmesi için, birlikte davaya konu edildikleri işlemin düzenleyici nitelikte olması gerekir. Açıklandığı üzere, davalı idarenin 2000/43 sayılı Genelgesi bu nitelikte olmadığından; davanın, ek tahakkukun düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurunun reddinden sonra yapılan itiraz başvurusunun da reddine dair işlemin iptali talebiyle açılan kısmının, vergi mahkemesinde çözümlenmesi gerekmektedir. Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar sayılı İlamı.

⁷⁰ Danıştay 7. Dairesi 2007/695 Esas., 2007/4612 Karar. sayılı İlamı. Olayda, para cezası kararlarına süresi içerisinde itiraz edilmemesi üzerine ödeme emri düzenlediği anlaşılmalıkta ise de, ödeme emri içeriği cezaları konu edinen kararın alındığı tarih itibarıyla, dayanağı olan ek gümrük ve katma değer vergilerinin iptal edilmiş olduğu açıktır. İptal edilen ek tahakkuk tutarı üzerinden hesaplanan para cezasına ilişkin olup, düzenlendiği tarih itibarıyla varlık koşulu bulunmayan, her türlü etkiden yoksun para cezası kararı, hak ya da yükümlülük doğurmak suretiyle bağlayıcı nitelik kazanamayacağı gibi, bu kararın bir başka işleme hukuki dayanak oluşturması da mümkün değildir. Bu bakımdan, para cezalarının tahsili amacıyla düzenlenen ödeme emrinin dayandığı ceza kararı yok hükmünde olduğundan, ödeme emrinde belirtilen borcun bulunmadığı kuşkusuzdur. Bu bakımdan, para cezalarının tahsili amacıyla düzenlenen ödeme emrinin dayandığı ceza kararı yok hükmünde olduğundan, ödeme emrinde belirtilen borcun bulunmadığı kuşkusuzdur. Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin reddine, 8.11.2007 gününde oybirliği ile karar verildi.

Kurulunun, kanunla vergi kapsamına alınmayan bir konu hakkında parantez içi bir hükümle tevkifat oranı belirlemesine hukuken olanak bulunmadığı, böyle bir yetkinin kullanılması *yürütmenin yasama organı yerine geçmesi (fonksiyon gaspı) ve düzenleyici bir işlemle vergi koyması anlamına geleceği*, bu şekilde tesis edilen bir işlem iptal edilme dahi yok hükmünde olacağı ve hiçbir hukuki sonuç doğuramayacağı ifade edildikten sonra dava konusu işlemdeki parantez içinde yer alan “yatırım indirimi dahil” ibaresinin *iptaline* karar vermiştir.⁷¹

Buna karşılık yokluk kavramının incelendiği bir başka Danıştay kararında; yokluk kavramı; işlemin “varlık koşullarını” mı yoksa “geçerlilik koşullarını” mı ilgilendirdiği yönünden incelenmiş, işlemin varlık koşullarını ilgilendiren durumlarda işlemin hiç doğmamış, hiç var olmamış niteliği dikkate alınarak yargı yerince işlemin *yok hükmünde olduğunun tespitine karar verilmesi* gerektiği hüküm altına alınmıştır. İşlemin varlık koşullarını ilgilendiren yokluk halleri; fonksiyon veya yetki gaspı halleri ile kanunun açıkça yasakladığı bir konuda işlem yapılması hali olarak kabul edilmektedir. Danıştay; işlemin varlık koşullarını ilgilendiren ve dolayısıyla hiç doğmamış, hiç varolmayan işlemlere karşı açılacak davalarda süre aşımı bulunmadığını da kabul etmektedir.⁷²

“İdare hukukunda kurucu unsurlarında derhal farkedilebilir nitelikte ağır ve açık sakatlıkları bulunan işlemler “yok hükmünde” olan işlemler olarak adlandırılmaktadır. Yargısal ve bilimsel içtihatlarda, yokluk halinin ancak, *işlemin, asli kurucu unsuru olan yetki unsuru yönünden incelenmesinde fonksiyon veya yetki gaspı hallerinin saptanması veya kanunun açıkça yasakladığı bir konuda yapılması halinde mümkün olabileceği kabul edilmektedir*. Bu gibi durumlarda, işlemin “varlık koşulları” oluşmamış olduğundan **bizzat işlemin yokluğu sonucu doğmakta, işlem hiç doğmamış, var olmamış sayılmaktadır**. Bu tür işlemlere karşı açılacak davalarda süre aşımı bulunmamakta ve yargı yeri işlemin yok hükmünde olduğunun tespitine karar vermektedir.

İdari işlemin unsurlarındaki olağan hukuka aykırılıklar ise, işlemin “geçerlik koşulları”na ilişkin olduğundan, böyle bir durum-

⁷¹ Danıştay 4. Dairesi 2000/2808 Esas., 2002/2808 Karar sayılı İlâmı.

⁷² Danıştay 10. Dairesi 2001/4040 Esas., 2005/181 Karar sayılı İlâmı.

da, ortada hukuka aykırı ve iptal edilebilir, geçerli bir idari işlem bulunmaktadır. Dava açıldığında yargı yerince bu işlemlerin hukuka uygunluk denetimi yapılarak hukuka aykırılığının saptanması halinde iptaline karar verilmektedir. Ortada yokluk halleri olarak belirtilen fonksiyon veya yetki gaspı durumu veya Kanunun emredici hükümlerine açıkça aykırı veya idarenin hiç yapamayacağı herhangi bir işlem bulunmadığından, dava konusu işlemlerin *“geçerlik koşulları” bakımından hukuka uygunluk denetiminin yapılması* ve öncelikle de dava dilekçesinin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 14. maddesinde öngörülen ilk inceleme konuları yönünden incelemeye tabi tutulması (ve dolayısıyla iptal davası formunda görülmesi) gerektiği açıktır.⁷³

Danıştay bir başka kararında; Sağlık Bakanlığı’na tahsisli ve sağlık ocağı olarak kullanılan taşınmazın imar planında yolda kalması nedeniyle kamulaştırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada idare mahkemesi, kamu tüzel kişileri ve kurumlarına ait taşınmazların diğer bir kamu tüzel kişisi veya kurumu tarafından kamulaştırılmasının mümkün olmadığı, bu tür taşınmazlara gereksinim olması durumunda 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun 30. maddesi hükmüne göre işlem tesis edilmesi gerektiği, hazineye ait taşınmazın davalı idarece 2942 sayılı Yasa’nın genel hükümleri uyarınca kamulaştırılması yolunda tesis edilen dava konusu işlemde mevzuata uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar vermiş, Danıştay; Yasa’nın genel hükümleri uyarınca hazineye ait taşınmazın kamulaştırılması yolunda tesis edilen işlemin *“yok hükmünde”* olacağı ve bu durumda, idare mahkemesince dava konusu işlemin *“yok hükmünde olduğu belirtilmeden iptaline karar verilmesinde* isabet bulunmadığı gerekçesi ile ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur.⁷⁴ Anlaşılacağı üzere

⁷³ Danıştay 10. Dairesi 2001/4040 Esas., 2005/181 Karar sayılı İlamı.

⁷⁴ Danıştay 6. Dairesi 2001/6417 Esas., 2002/6314 Karar sayılı İlamı. Buna benzer bir başka uyuşmazlıkta Danıştay yine “yok hükmünde olma” şeklinde karar verilmesi gerektiğine vurgu yapmaktadır. “Dava dosyasının incelenmesinden, ... Vakıflar Bölge Müdürlüğü tarafından kamulaştırılan taşınmazın mazbut ... Camii Vakfına ait olması nedeniyle ancak 2942 sayılı Yasanın 30. maddesine göre devrinin istenebileceği ileri sürülmesine rağmen, mahkemece taşınmazın mülhak vakıf ya da mazbut vakıf olup olmadığı araştırılmaksızın anılan vakıf taşınmazın 30. maddeye göre değil genel hükümlere göre kamulaştırılmasının yerinde olduğu sonucuna varılarak uyuşmazlık hakkında karar verildiği anlaşılmıştır. Danıştay Altıncı Dairesi’nin yerleşik kararlarında vurgulandığı üzere mazbut vakıfların

Danıştay, özellikle “yok hükmünde olma” hususuna vurgu yapılarak işlemin iptal edilmesi gerektiğinin altını çizmektedir.

Danıştay bir başka kararında; *Yok hükmünde olan bir idari işlemin iptali için idari yargıda dava açmaya esasen gerek bulunmadığını kabul etmekle birlikte* idarenin işlemini yok hükmünde saymayı yürütmeye devam etmesi, ilgiyi bu işlemin iptali için dava açmaya zorunlu bırakabileceği ve idari yargı yerinin, dava konusu işlemin yok hükmünde olduğunu saptayıp uyuşmazlığı çözmesinin, idarenin her türlü eylem ve işleminin yargısal denetime bağlı tutulmasını gerektiren “Hukuk Devleti” ilkesine de uygun düşeceği gerekçesi ile (tespit davalarının da bir olayın veya bir hukuksal ilişkinin var olup olmadığının belirlenmesi amacıyla açılan ve eda davasının öncüsü niteliğinde olduğuna da vurgu yaparak) açıkça hukuka aykırı olan bir işlemin, *mutlak butlanla batıl olması nedeniyle yok* hükmünde olduğunun tespiti istenilmiş olması durumunda bu davanın da iptal davası formunda görülmesi gerektiğine hükmetmiştir.⁷⁵

özel bütçesinin olmadığı, bunların gelir ve giderlerinin Vakıflar Genel Müdürlüğü bütçesinde yer aldığı, mazbut vakıf tüzel kişiliğini Vakıflar Genel Müdürlüğü tüzel kişiliğinden ayrı düşünmeye olanak bulunmadığı, bütçesi, organları, statüsü olmayan bir varlığa hukuk süjesi olarak bakılamayacağı, mazbut vakfın ancak ... Genel Müdürlüğü'nün tüzel kişiliğiyle somutlaştığı, mazbut vakfa ait taşınmazların Kamulaştırma Kanunu'nun 30. maddesi kapsamına giren tüzel kişiliği haiz katma bütçe ile idare olunan Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Bu durumda, kamulaştırmaya konu taşınmazın mazbut vakıf olması halinde dava konusu işlemin yok hükmünde olduğuna karar verilmesi gerekeceğinden mahkemece mazbut veya mülhak vakıf ayrımı yapılmaksızın 2942 sayılı Yasanın genel hükümlerine göre kamulaştırma yapılmasının uygun olduğundan bahisle uyuşmazlık hakkında karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir”. Danıştay 6. Dairesi 1996/345 Esas., 1996/5553 Karar. sayılı İlamı.

⁷⁵ Dava; 10.5.1992 tarih ve 92/3019 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına göre, tüketilen elektrik enerjisinden alınmakta olan %10 oranındaki toplu konut fonu oranının sifıra indirilmesi nedeniyle Türkiye Elektrik Kurumu'nun toplu konut fonu tahakkuk ve tahsil etmesinin yasal dayanağı bulunmadığının, ortada mevcut kesin yokluk halinin idari yargı yoluyla tespitine karar verilmesi istemiyle açılmıştır. Ankara 1.İdare Mahkemesi, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun idari dava türlerinin sayıldığı 2.maddesinde tespit davasına yer verilmediği, ortada mevcut kesin yokluk halinin idari yargı yoluyla tespitine karar verilmesi isteminin incelenme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle istemi reddetmiştir. Bazı idari işlemler vardır ki, idare hukukunda “yok hükmünde” olan idari işlemler denilen, sakatlıkları çok ağır olan ve hukuk dünyasında hiç doğmamış kabul edilen “batıl” işlemlerdir. Bu tür “batıl” işlemler, ilgililer hakkında hüküm ifade etmezler, hukuksal durumda değişiklik yaratmazlar, çünkü hiç var olmamış sayılırlar. Bir idari işlem, açıkça yasaya aykırı veya idarenin hiç yapamayacağı işlemlerden ise, yok hükmünde bir idari işlem denilerek söz ediliyor demektir. Yok hükmünde olan bir idari işlemin iptali

Danıştay, maddi yokluk sebebine dayalı bir başka uyuşmazlıkta; "Adına ödeme emri düzenlenen şirketin 17.12.1998 tarihinde fesih edilip ticaret sicilinden kaydı silinerek tüzel kişiliğinin sona ermiş olması sebebiyle, hukuken var olmayan şirketin haklara sahip olması, borçlu kılınması ve temsilinin olanaklı olmadığı, bunun sonucu olarak, tüzel kişiliğin sona ermesinden önceki dönemlerle ilgili olsa dahi, olmayan şirket adına tarh ve ceza kesme işlemleri tesis edilemeyeceği, tesis edilen işlemlerin de, herhangi bir hukuki sonuç doğurmayacağı, hukuki sonuç doğurmayan; hukuk düzeninde varlık kazanmayan işlemlerin ise, herhangi bir kişinin menfaatini ihlal etmesi söz konusu olamayacağı, bu hukuki durum karşısında; feshedilmekle tüzel kişiliği sona eren şirketin temsili de söz konusu olamayacağından, tasfiye memuru tarafından, *olmayan şirketi temsilen* açılan davanın *ehliyetsizlik nedeniyle reddi gerekeceği* yönünde karar vermiştir.⁷⁶

Hukuki yoklukta Danıştay; "*hukuki geçerliliği bulunmayan, meşruiyet zemini olmayan, hukuki dayanağı bulunmayan*" ifadelerine vurgu yaparak "yok hükmünde sayma" müeyyidesini ön plana çıkarmaktadır. Danıştay; bu tür işlemler hakkında idarenin de yok hükmünde sayma kararı verebileceği ve buna göre hareket edebileceğini belirtmektedir.⁷⁷ Örneğin; görev süresi sona ermiş bulunan bir

için idari yargıda dava açmaya esasen gerek bulunmamaktadır. Fakat, idarenin işlemini yok hükmünde saymayıp yürütmeye devam etmesi, ilgiyi bu işlemin iptali için dava açmaya zorunlu bırakabilir. Bu gibi durumlarda, idari yargı yerinin, dava konusu işlemin yok hükmünde olduğunu saptayıp uyuşmazlığı çözmesi, idarenin her türlü eylem ve işleminin yargısal denetime bağlı tutulmasını gerektiren "Hukuk Devleti" ilkesine de uygun düşecektir. Uygulamada tespit davaları, bir olayın veya bir hukuksal ilişkinin var olup olmadığının belirlenmesi amacıyla açılan ve eda davasının öncüsü niteliğindedir. Bakılan dava; soyut bir olayın yargı kararıyla belirlenmesi isteminden çok açıkça hukuka aykırı olan bir işlemin, mutlak butlanla batıl olması nedeniyle yok hükmünde olduğunun tespiti istenilmiş olması nedeniyle iptal davası formunda görülmesi gereken bir davadır. Danıştay 10. Dairesi 1995/397 Esas., 1997/1911 Karar sayılı İlamı.

⁷⁶ Danıştay 7. Dairesi 2005/1018 Esas., 2005/1227 Karar sayılı İlamı.

⁷⁷ Danıştay kararlarına paralel olarak doktrinde de hukuka aykırı işlemlerin idare tarafından geri alınabileceği, işlemin bir unsurunda görülen çok ağır derecedeki hukuka aykırılıkların ya da işlemin esaslı unsurlarından yoksunluk hali olan yokluk durumunun bulunması halinde işlemin her zaman geri alınabileceği belirtilmektedir. Hukuki istikrar ve güven ilkesi gereği, hukuka aykırı işlemlerin geri alınmasında dava açma süresinin esas alınması gerekli olmakla birlikte yokluk, açık hata, ilgilinin hileli davranışı gibi durumlarda işlem her zaman geri alınabilecektir. Ramazan Çağlayan, s. 48-49. Esasen açıkça gayrimeşru bir konuyu düzenleyen ve yasak bir ilişkiye imkân sağlayan işlemin normlar hiyerarşisi ve üst hukuk normları karşısındaki durumu da dikkate alınarak, geri alınmadan önce de ihmali suretiyle uygulanmaması yoluna gidilmesi de mümkündür. Sayın Celal

rektörün senatoyu toplantıya çağırma ve senatoya başkanlık etme yetkisi bulunmadığından yasada belirlenen usul kurallarına uyulmaksızın toplanan senatoca alınan kararların *ağır ve açık yetki gasbı ile malul* olacağı, bu şekilde alınmış olan kararların *hukuki geçerliğinin bulunmadığı, yok hükmünde oldukları ve* bu durumda, açık ve ağır yetki gasbı olan ve *yoklukla malul bulunan* senato kararının *yok hükmünde sayılmasına ilişkin idari işlemde de hukuka aykırılık bulunmadığı* görüşündedir.⁷⁸

Yine “hukuki yokluk” temeline dayanan bir başka uyuşmazlıkta; İngilizce kursuna katılıp sertifika alan davacının, anılan özel öğretim kurumunun İngilizce programı ve kursu açma izninin bulunmadığından habersiz olarak idareye güven ilkeleri gereği usulüne uygun olarak açıldığına inanarak söz konusu kursa katıldığı, bu durumun idarenin kendi iç işleyişindeki bir takım eksikliklerden kaynaklandığı gerekçesiyle davaya konu işlem iptal edildiği, ancak ilgililerin kazanılmış haklarından bahsedilebilmenin temel koşulunun, elde ettikleri bu haklarının yasal (meşru) bir zeminden kaynaklanmış olması gerektiği, *meşruiyet zemini bulunmaksızın* elde edilmiş herhangi bir hak veya belgenin *yok hükmünde sayılmasının gerekeceği*, dolayısıyla kurum açma ve öğretime başlama izninde İngilizce program ve kurs açma izni bulunmayan işletmenin açtığı kursa devam edip, sınavları başarması sonrasında kendisine İngilizce sertifikası verilen davacının, bu sertifikasının *yok hükmünde sayılarak iptal edilmesinin* hukuka uygun olacağı yönünde karar vermiştir.⁷⁹

Danıştay, iptal edilen bir Yönetmelik hükmüne dayalı olarak yürütülen sınav sürecinin ve yapılan yabancı dil sınavı ile bu sınavlar sonucunda kişilerin kadroya atanmalarına ilişkin işlemlerde de; bu

Erkut; yoklukla malul işlemlerde doktrinde tartışılan iki görüşü aktarmaktadır. İlk görüşü savunanlara göre; yoklukla özürlü işlemler, hukuki değerden yoksun, hiçbir etki yaratmayan, hak ve yükümlülük doğurmayan, muhatapları açısından uyma zorunluluğu bulunmayan, ilgililerin bu işlemlere karşı koyma haklarının olduğu, idare tarafından her zaman geri alınabilecek, geçici veya sürekli hiçbir hak doğurmayan işlemlerdir. Diğer görüşe göre ise; yoklukla özürlü olan işlemlerde, ilgililerin bu işlemlere karşı koyma haklarından söz edilemez. Yokluk değerlendirmesinin, idare edilenler tarafından yapılması ve yargı mercileri önüne gitmeksizin, idari işlemle bağlı olmadıkları yönündeki düşünceleri idare hukukunun temel ilkelerine aykırılık taşımaktadır. Bir işlemin yoklukla özürlü olması, idareyi bu işlemi uygulamaktan alıkoyamaz. Celal Erkut, s. 84-85. Ayrıca Bknz. İl Han Özay, s. 648.

⁷⁸ Danıştay 8. Dairesi 2006/970 Esas., 2006/2893 Karar sayılı ilamı.

⁷⁹ Danıştay 8. Dairesi 2004/2625 Esas., 2005/452 Karar sayılı ilamı.

işlemlerin hukuki dayanaklarının bulunmadığı ve yok hükmünde oldukları gerekçesi ile hem sınav işleminin hem de sınav sonuçlarına dayalı olarak kadrolara yapılan atama işlemlerini yok hükmünde oldukları gerekçesi ile iptal etmiştir.⁸⁰

Danıştay kararlarında yokluk kavramı “hukuki yokluk” kavramı ile birlikte incelenmiştir. Danıştay’a göre; “Bir idari işlemin kurucu unsurlarındaki hukuka aykırılık derhal fark edilebilir nitelikte ve işlemin kimliğini dahi yitirmesine yol açabilecek derecede *ağır, açık ve bariz ise işlem “yok hükmündedir”*. Bu tür işlemler hiçbir hak ya da yükümlülük doğurmayan her türlü hukuki etkiden yoksun işlemlerdir. Bunlar ayrıca bir başka işleme de *hukuki dayanak oluşturmazlar* ve iyiniyet halinin varlığında dahi hiçbir zaman ve hiçbir şekilde, hukuka uygun bir duruma getirilemezler. Tüm bu saptamalar hukuki yokluk hali için geçerlidir. Hukuki yoklukta, *işlem maddeten oluşmuş; fakat hukuken yok hükmündedir*. Hukuken yok hükmünde olan işlemin, maddi olarak da ortadan kaldırılması gerekir. Zira, hukuken yok hükmünde olan bir işlemin uygulamasının sona erdirilmesi, ancak bu şekilde sağlanabilir.⁸¹ Anlaşılacağı üzere Danıştay; hukuki yokluk halinde madden oluşmuş ancak ağır, açık ve bariz hukuka aykırılığı nedeniyle yok hükmünde olan işlemlerin, maddi olarak da hukuk aleminden kaldırılması, dolayısıyla uyuşmazlığın esası ile ilgili bir inceleme yapılabileceği (ve dolayısıyla iptal davası formunda görülmesi gerekeceği) görüşündedir.

Yukarıda verilen örneklerin pek çoğundan anlaşılacağı üzere Danıştay Daireleri arasında; *meşruiyet zemini bulunmaksızın, hukuki dayanağı bulunmaksızın, hukuki geçerliliği bulunmaksızın* yapılan işlemleri *yok hükmünde sayıp* ancak bu şekilde açılan davaların *ip-*

⁸⁰ 12.8.2000 günlü, 24138 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yönetmeliğin. 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun ile tıpta uzmanlık konusunda getirilmiş bulunan yasal düzenlemeye aykırı olduğu ve anılan Yönetmelik hükümlerine dayalı olarak davalı idarece 24.9.2000 tarihinde yapılacağı ilan edilen yabancı dil sınavının da hukuki dayanaktan yoksun kalacağı saptanmış olduğundan ve 15.5.2002 tarihinde de bu işlemlerin iptaline karar verilmiş olduğundan, Dairemizce iptal edilen Yönetmeliğin 8. maddesi uyarınca 24.9.2000 tarihinde yapılan yabancı dil sınavına ve iptal edilen diğer maddelere dayalı olarak gerçekleştirildiği tartışmasız olan 15.1.2001 tarihinde “mesleki bilgi, beceri ve yetenek ile eğitim ve öğretim yapabilme yeteneği sınavı” nı yapma işleminin ve bu sınav sonucunda başarılı olanların şef ve şef yardımcılığı kadrolarına atamalarının yapılmasına ilişkin işlemlerin hukuki dayanaktan tümüyle yoksun oldukları ve yok hükmünde oldukları kuşkusuzdur. Danıştay 5. Dairesi 2001/1008 Esas., 2002/2254 Karar sayılı İlamı.

⁸¹ Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar sayılı İlamı.

tal davası şeklinde görülmesi gerektiği konusunda bir içtihat birliği oluşmuş durumdadır. Buradan hareketle makale konusu Yönetmelik hükmü çerçevesinde düşünüldüğünde; *meşruiyet zemini ve hukuki geçerliliği bulunmayan, hukuki dayanağı olmayan, açıkça üst hukuk normlarına aykırı, gayrimeşru bir konuda düzenleme getirip meşru olmayan fiillere imkan tanıyan* yönetmelik hükmü yok hükmündedir ve iptal edilmeye mahkum bir düzenleyici işlem niteliğindedir.

“Yokluk” ve “yok hükmünde olma” kavramları 1970’li yıllardan bu yana Anayasa mahkemesi tarafından da tartışılan bir konudur. Anayasa Mahkemesi yakın tarihli vermiş olduğu bir kararında yokluk kavramının hangi hallerde söz konusu olabileceğini açıkça ortaya koymuş ve daha çok “maddi yokluk” hallerinde bir yokluktan bahsedilebileceğinin altını çizmiştir. Anayasa Mahkemesine göre;

“Yokluk, bir normun var olmadığına ifadesidir. Bir normun varlığı ise o normun yürürlüğe girmesi ve uygulanmasına bağlı bulunmamaktadır. “Varlık”, “yürürlük” ve “uygulanma” kavramları birbirinden farklı olup “varlık”, bir normun hukuk âleminde vücut bulmasını ve geçerlik kazanmasını ifade etmektedir. Hukuk âleminde geçerlik kazanması ise hukukun öngördüğü usul ve esaslar çerçevesinde çıkarılması anlamını taşımaktadır. Bununla birlikte bir normun hukuka aykırı olması, mutlak olarak o normun yokluğu sonucunu doğurmamaktadır. Yokluk sonucunun ortaya çıkabilmesi için söz konusu hukuka aykırılığın, o normun hukuk âleminde hiçbir zaman varlık kazanamamasına yol açacak ağırlıkta ve açıklıkta olması gerekir. Bir kanunun yokluğundan söz edilebilmesi ise yasama organının bu yönde bir iradesinin olmaması ya da anayasal düzende yasama organına verilmeyen bir yetkinin fonksiyon gaspı suretiyle kullanılması gibi hukuk âleminde hiçbir zaman varlık kazanamayacak olan durumlarda mümkündür. Kuvvetler ayrılığı ilkesi gereğince yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarını yerine getiren yasama, yürütme ve yargı organlarından birinin, diğerinin yerine geçmesi sonucunu doğuracak şekilde karar almaları “fonksiyon gaspına” yol açacağından, yasama organının, yasama fonksiyonu kapsamında yer almayan hususlarda “kanun” adı altında yapacağı düzenlemele- rin hukuk âleminde varlık kazanabilmesi mümkün olmayacaktır. Belirtilen haller dışında kalan, kanunların veya kanun hükümlerinin Anayasa’ya uygunluk denetimi kapsamında incelenmesi gereken hususlarda Anayasa’ya aykırılığının saptanması ise ilgili kanun veya kanun hükümlerinin yokluğunu değil, iptalini gerekli kılar.”⁸²

⁸² Anayasa Mahkemesi Kararı, 2014/57 Esas, 2014/81 Karar sayılı İlamı.

Anlaşılacağı üzere Anayasa Mahkemesi kuvvetler aykırılığı ilkesine aykırı olarak fonksiyon gaspı olarak nitelenebilecek şekilde yasama, yürütme veya yargı erklerinin birbirlerinin yerine geçerek karar almaları durumunda ve özellikle yasama organının, yasama kapsamında yer almayan konularda kanun adı altında karar alması durumunda yokluktan söz edilebileceğinin altını çizmektedir.

Anayasa Mahkemesi huzurunda ilk yok hükmünde sayma iddiası 1971 yılında; Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen⁸³ Yüksek Hâkimler Kurulu Kanunu'nun 77. ve 2556 sayılı Hâkimler Kanunu'nun 63'ncü maddelerinin iktidar partisi tarafından çıkarılan yeni bir kanunla tekrar yasalaştırılmak istenilmesi nedeniyle ileri sürülmüştür. O tarihlerde TBMM üyelerinin altıda bir fazlası üyenin imzası ile Anayasa Mahkemesinde açılan davada; *Anayasa Mahkemesi tarafından açıkça Anayasa kurallarına aykırı olduğu belirlenen ve iptal edilen maddelerle ilgili mahkemenin gerekçelerine hiç dikkat edilmeksizin TBMM tarafından tekrar yasa çıkarılması nedeniyle*; Yasama Meclisinin Anayasa'nın kendileri için çizmiş olduğu yetki sınırlarını açıkça aştığı, Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi kararlarının kesin olması ve yasama, yürütme organları ile bütün kişileri bağlamasına ve devlet organlarının veya resmî yerlerin bu iptal kararının gerekçelerinde gösterilen görüşlere uygun biçimde işlem yapmalarının zorunlu olmasına rağmen aynı yönde tekrar yasal düzenleme yapılmasının yok hükmünde sayılması gerektiği gerekçesi ile açılan davada Anayasa mahkemesi "yok hükmünde sayma" tartışmalarına girmeksizin yeni yapılan yasal düzenlemeleri iptal etmiştir.⁸⁴

Aynı yıllarda bu sefer Cumhuriyet Halk Partisi tarafından Anayasa Mahkemesi'nde açılan davada; Deniz Gezmiş, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan'ın ölüm Cezalarının Yerine Getirilmesine Dair Kanun'un⁸⁵ Anayasa'ya, Yasama Meclisleri içtüzüklerine ve Anayasa hukukuna aykırı olduğu ileri sürülerek iptali ile kanunun uygulanmasının durdurulması talebinde bulunulmuştur. Anayasa Mahkemesi, şekil noksanlığı yönünden kanunu iptal etmekle birlikte Yüksek Mahkeme üyelerinden Şahap Arıç ve Halit ZARBUN tarafından yazılan muhalefet şerhlerinde "yok hükmünde sayılma" hususu üzerinde özellikle durulmuştur. Yüksek Mahkeme üyeleri tarafından yazılan

⁸³ Anayasa Mahkemesi Kararı, 1966/31 Esas, 1967/45 Karar sayılı İlamı.

⁸⁴ Anayasa Mahkemesi Kararı, 1970/39 Esas, 1971/44 Karar sayılı İlamı.

⁸⁵ 25/3/1972 tarih ve 14139 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1576 sayılı Kanun.

muhalefet şerhinde; “Anayasa’nın 64. maddesinin birinci fıkrasında TBMM’nin görev ve yetkilerinin açıkça sayıldığı, bunların; Kanun yapmak, değiştirmek ve kaldırmak, para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine *karar vermek* olduğu, TBMM tarafından “ölüm cezalarının yerine getirilmesi” hususundaki yetkisini ancak “*karar*” şeklinde kullanabileceği, bu yetkinin niteliğinin Kanun şeklinde tasarrufa müsait olmadığı, Anayasa’da prensip olarak TBMM’nin “karar” şeklindeki tasarruflarının Anayasa’ya uygunluk denetimine tabi tutulmadığı, Kanunların bu denetime tabi tutulduğu, bir Anayasa hükmü ile Yasama Meclisine “karar” şeklinde kullanılabilmesi emredilen bir yetkinin kanun niteliğinde kabulü ve onun Anayasa’ya uygunluk denetimine tabi tutulmasının Anayasaya aykırı olduğu, Anayasa tarafından tanınmamış olan bir kanun yetkisi kullanamayacağından, böyle bir yetkinin kullanılmış olması bunun kanun niteliğinin bir hüküm ifade etmemesini, “yok hükmünde olması” gerekeceği, binnetice ölüm cezalarının yerine getirilmesi konusundaki yetkinin anayasal niteliği olan karar niteliğinin baki olduğu kanun niteliğinin ise vücut bulmamış, “*yok hükmünde olduğunun*” kabulünü zorunlu kılacağı, buna rağmen Yasama Meclislerince bu yetkinin kullanmasının; onun vücut bulmamış, yok hükmünde olduğu sonucunu doğuracağını ileri sürmüşlerdir.⁸⁶

Daha yakın tarihli kararlar incelendiğinde işlemin konu yönünden denetimi ile ilgili dava dilekçelerinde “yokluk” ile iptal kavramlarının sıklıkla Anayasa Mahkemesi tarafından tartışıldığı görülmektedir. 1990’lı yıllarda; Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen bir

⁸⁶ Söz konusu muhalefet şerhinde “yok hükmünde sayılma” ile ilgili nitelikli örneksemelere de yer verilmiştir. “Örneğin sevk edilen bir kanun tasarısı henüz Yasama Meclislerinde usulüne göre görüşülüp kabul edilmemiş olmasına rağmen yanlışlıkla görüşülüp kabul edildiği zannedilerek diğer merasim tamamlanıp ilân edildiği farz edilse, bu hiç bir zaman kanun niteliğini alamayacağı, kanun olarak vücut bulduğunun kabul edilemeyeceği ve yok hükmünde olacağı, keza; Anayasa’nın 9. maddesi hükmünce. Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez ilkesi gereği Yasama Meclislerince Devlet şeklinin değiştirilmiş olduğu farz edilse, bu değişmeyi vücut bulmuş telakki etmek mümkün olmadığı ve Yok hükmünde olduğu, Anayasa’nın 9. maddesi ile Yasama Meclislerine böyle bir yetkiyi kullanamayacaklarını beyan etmiş ve bu Anayasa hükmünün değiştirilmeyeceğini, yani daima yürürlükte kalacağını kabul etmiş oldukları, bu durumda Anayasa’nın 4. maddesinin son fıkrasının son cümlesi hükmü ile Yasama Meclisleri kendilerine tanınmayan bir yetkiyi kullanmaktan men edilmişlerdir. Buna rağmen Yasama Meclislerince bu yetkinin kullanması onun vücut bulmamış, yok hükmünde olduğu sonucunu doğurur.

kanun tarafından yapılan düzenlemelerin, TBMM tarafından esas aynı kalmak üzere tekrar çıkartılmak istemesi ile ilgili olarak yaşanan yargı süreçlerinde; iptal edilen bir kanunun tekrar çıkartılması durumunun “yokluk” sayılıp sayılamayacağı hususunda bu konu hukuki olarak tartışılmıştır. TBMM’nin, emeklilikle ilgili olarak, kendi üyeleri için art arda çıkardığı benzer nitelikli ayrıcalıklı yasalar nedeniyle Anayasa Mahkemesi, TBMM’nin kendi üyelerine ayrıcalık tanıyan bu yasaları, yok hükmünde kabul etmemiş, ancak iptal etmiştir. Bu konuda TBMM’nin geliştirdiği yöntem; yasanın, Anayasa Mahkemesi’nin “olası” iptal kararını etkisiz kılmak için, Anayasa Mahkemesi’nde incelenme aşamasında olan ve TBMM üyelerine emeklilik bakımından ayrıcalık getiren yasayı, henüz Anayasa Mahkemesi iptal kararı vermeden önce “aynı nitelikte, ayrı bir yasa ile yedeklemesidir”. Örneğin, 26.10.1990 günlü, 3671 sayılı “TBMM Üyelerinin Ödenek Yolluk ve Emekliliklerine Dair Kanun”a karşı, Anayasa’ya aykırılık savıyla yapılan başvuru Anayasa Mahkemesi tarafından henüz karara bağlanmadan, aynı nitelikte, 3.12.1992 günlü 3855 sayılı Yasa çıkarılmıştır. 3855 sayılı Kanun’un 2’nci maddesi ile 3671 sayılı Kanun’un 2. maddesi hemen hemen aynıdır. Anayasa Mahkemesi, bu konuda açılan davalarda, yokluk konusunu tartışmakla beraber, iptal kararı vermeyi yeğlemiştir.⁸⁷ Anayasa Mahkemesi’ne göre; Anayasa’nın 153’ncü maddesinde yer alan; “Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar” hükmü çerçevesinde, Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı kuralına uyulmamasını ve Anayasa Mahkemesi kararının etkisiz duruma getirilmesini bu maddenin “ağır ihlali” olarak nitelemiş, ancak müeyyideyi “yok işlem” olarak kabul etmemiştir. Anayasa Mahkemesi’nce iptal edilerek Anayasaya aykırılığı belirlenen bir hükümlerle aynı ya da özdeş nitelikte olan bir başka kuralın, yasalastırılarak Anayasa Mahkemesi kararının etkisiz duruma düşürülmesi, kuşkusuz, Anayasa’nın 153. maddesinin ağır ihlali anlamına gelecektir.⁸⁸ Anayasa Mahkemesine göre; “Bir yasa ku-

⁸⁷ Yılmaz Aliefendioğlu, s. 14.

⁸⁸ Anayasa Mahkemesi Kararı 9.4.1991 Gün Ve 1990/36 Esas, 1991/8. Karar sayılı İlamı Bknz. Yılmaz Aliefendioğlu, s. 12, Turan Yıldırım, s. 79-80, İbrahim Şahbaz, s. 35-39. Hatta Anayasa Mahkemesi kararlarının, bir yasama tasarrufu ile geçersiz kılınması fonksiyon gaspına yol açacağı gibi, kuvvetler aykırılığı ilkesine de terstir. Böyle bir uygulama, yasama yetkisinin kötüye kullanılması anlamına da gelecektir. anayasa mahkemesi kararı 13.5.1998 gün ve 1996/51 Esas, 1998/17 Karar sayılı Kararı’nda yer alan muhalefet şerhi (Üyeler; Yalçın Acargün, Mustafa

ralının Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırılığundan söz edilebilmesi için, iptal edilen önceki kuralla içeriği yönünden "aynı" ya da "benzeri" olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir. Burada iki kuralın özdeş olması yetmeyecek, kurallar arasında "teknik içerik ve kapsam" bakımından da benzerlik aranacaktır. Teknik içerik ve kapsam bakımından benzerlik, iptal edilen yasa ile yeniden çıkarılan yasanın sözcüğü sözcüğüne aynı olması anlamına gelmez. Çünkü, böyle bir anlayış 153'ncü maddenin son fıkrasındaki kuralı anlamsız ve uygulanmaz kılar. Konu ve kapsam bakımından sözcüklerde farklılıklar olsa bile ikinci yasanın aynı amaç doğrultusunda Anayasa Mahkemesi kararına karşın onu etkisiz kılmak amacıyla çıkarıldığının saptanması aranan koşulun gerçekleşmiş sayılması için yeterlidir." ⁸⁹

Yakupoğlu, Fulya Kantarcıoğlu). Hatta yine farklı bir gerekçe ile karara muhalefet şerhi yazan Mustafa Bumin'e göre ise; "İptal edilen yasanın tekrar çıkartılması, Anayasa Mahkemesince verilen iptal kararına direnme niteliğindedir. Anayasal yetki gaspının tipik bir örneğidir. Anayasa Mahkemesi kararlarının etkisiz kılınmasına yönelik ağır bir ihlaldir. Düzenleme yetkisinin kötüye kullanılmasıdır. İptal kararının sonucuna katlanmak, hukuk devleti olabilmenin temel göstergesidir. Ayrıca Bknz. İbrahim Şahbaz, S. 37-38., Ergun Özbudun, s. 425.

⁸⁹ Anayasa Mahkemesi Kararı 12.12.1991 Gün Ve 1991/27 Esas, 1991/50 Karar sayılı İlamı.

"Yokluk" hususunda; Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer tarafından; "Cumhurbaşkanını halk tarafından seçilmesine, TBMM seçim döneminin 5 yıla çıkarılmasına ve Cumhurbaşkanı görev süresinin beş yıla indirilmesi ve bir kimsenin en fazla iki kez Cumhurbaşkanı seçilebilmesine ilişkin Anayasa'da değişiklik yapan 31.5.2007 gün ve 5678 sayılı Kanun'un iptali istemiyle açılan davada da Anayasa Mahkemesi tarafından tartışılmıştır. Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer tarafından açılan davada ileri sürülen, "Yasanın, Cumhurbaşkanı'nca, yeniden görüşülme üzere TBMM'ne geri gönderilmesi üzerine gerçekleştirilen birinci tur görüşmede, Kanun'un tümünün görüşülmesi bitirildikten sonra yapılan oylamada maddelere geçilmesinin 366 oyla kabul edildiğinin açıklandığını, oysa bu sayının üye tamsayısının 2/3 çoğunluğundan az olması nedeniyle Anayasa değişikliğinin TBMM'nce reddedilmiş sayılması gerektiğini, maddelerin görüşülmesine geçilmesinin ve sonuçta Yasa önerisinin kabul edilerek yeniden Cumhurbaşkanı'na gönderilmesinin, tüm oylamalarda nitelikli çoğunluğun bulunması gerektiğine ilişkin E1970/1 ve E1973/19 sayılı Anayasa Mahkemesi kararlarına aykırılık oluşturduğunu, bunun yasayı şekil açısından sakatladığını, bu nedenle 5678 sayılı Kanun'un öncelikle yok hükmünde olduğunun saptanması" gerektiği yönündeki savı, Anayasa Mahkemesi tarafından; "1961 Anayasası döneminde bu Anayasa'nın kurallarına göre verilmiş Anayasa Mahkemesi kararlarının, yeni bir Anayasa olan 1982 Anayasası döneminde hukuksal bağlayıcılıklarının olmayacağı, yürürlükte olmayan Anayasalar döneminde bu Anayasa kurallarının esas alınmasıyla verilen iptal kararlarının, "yokluk" ya da diğer yaptırımların gerekçesi olamayacağı" gerekçesi ile reddedilmiştir. Anayasa Mahkemesi Kararı 5.7.2007 Gün ve 2007/72 Esas, 2007/68 Karar sayılı Kararı. Ayrıca Bknz. Yılmaz Aliefendioğlu, s. 12-13.

SONUÇ

Sayıları 100'e yaklaşan vakıf üniversiteleri, eğitim öğretime kayıtlı on binlerce öğrenciden elde edilen gelirleri, kamu tüzel kişiliği olmanın doğal sonucu olarak, rekabet şartlarına uygun bir şekilde değerlendirmek ve kişisel çıkarları değil kamu yararını esas alarak harcamakla yükümlüdür. Çoğu uygulamada olduğu üzere mütevelli heyet başkan ve üyeleri ile bu kişilerin doğrudan veya dolaylı ilişki içinde bulunduğu şirketlerin, vakıf üniversiteleri ile kamu yararı ilkesini zorlayan kişisel çıkarlara yönelik ticari ilişkiler kurdukları ve vakıf üniversitelerinin bu kişi ve şirketlere kaynak aktardıklarına şahit olunmaktadır.

2547 sayılı Kanun'un Ek 11'nci maddesinin uygulama esaslarını göstermek amacıyla 19 Kasım 2015 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliğinde Değişiklik Yapan Yönetmelik hükümleri ile birlikte; vakıf üniversitelerinden kaynak aktarılmasının önlenmesine yönelik olarak ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiştir. Yönetmeliğin 28'nci maddesinin asıl amacı; 2547 sayılı Kanun'un Ek 11'nci maddesinde çerçevesi belirlendiği üzere vakıf üniversitesi kaynaklarının verimli şekilde kullanılmasını sağlamak, elde edilen gelir ve kaynakların kamu yararı amacı dışında kullanılmasına engel olmaktır. Ancak bu amacı gerçekleştirmek üzere, hangi fiillerin kaynak aktarımı sayılacağı Yönetmelikle belirlenmesine rağmen Yönetmeliğin 28'nci maddesinde; Türk Ceza Kanunu bağlamında açıkça "tefecilik suçu" sayılan fiillere meşruluk kazandırılarak normlar hiyerarşisine de açıkça aykırılık teşkil eden bir düzenleme yürürlüğe konulmuştur.

Gerek 2547 sayılı Kanun ve gerekse ilgili yönetmelikte; kaynak aktarma olarak kabul edilecek fiiller düzenlenmiş olmakla birlikte; "Mütevelli heyeti ve üyeleri ile bunlar dışındaki üçüncü gerçek kişilerden yapılacak borçlanmanın Merkez Bankasının bankalarca açılan kredilere uygulanan ağırlıklı ortalama faiz oranlarından sebepleri izah edilemeyecek derecede yüksek bedeller ile yapılması" şeklinde yürürlüğe konulan düzenleme, açıkça Türk Ceza Kanunu tarafından yasaklanan ve suç sayılan tefecilik fiiline yol açacaktır.

Söz konusu düzenlemenin, idare hukuku açısından inceleme ve tartışmaya açık iki yönü bulunmaktadır. Birincisi; normlar hiyerarşisi çerçevesinde üst hukuk normuna aykırı düzenleme yapılıp yapılmayacağı hususu, ikincisi ise; idari işlemin konu unsurunun gayrimeşru olmasının doğuracağı hukuki sonuçlardır. Makalede her iki konuda da, mevcut getirilen düzenlemenin değerlendirmesi yapılmaya çalışıl-

mıştır. İdarenin düzenleme yapma yetkisi mutlak ve gerekli olmakla birlikte, üst hukuk normlarına aykırılık taşıyan, normatif düzen kalitesini ihlal eden ve konu unsuru yönünden de gayrimeşru nitelikte olan bir düzenlemenin uygulanmasının mümkün olmadığı gibi muhtemel bir iptale de mahkum olduğu açıkça anlaşılmaktadır. Bu şekilde suç sayılan bir fiilin (yüksek bir ihtimalle Maliye Bakanlığı görüşü de alınarak) Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş olması; ülkemizde hukuki düzenlemelerin yapılmasındaki ciddiyeti göstermesi bakımından oldukça manidardır.

Kaynakça

- Akyılmaz Bahtiyar, Sezginer Murat, Kaya Cemil, Türk İdare Hukuku, Seçkin Yayınları, 4. Baskı, 2013.
- Akıncı Müslüm, Normatif Düzen Kalitesi, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S: 1, Y. 2012. Akıllı İlhan, Yargıtay Kararları Çerçevesinde Tefecilik Suçu, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2014.
- Aliefendioğlu Yılmaz, Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yokluk ya da Yok İşlem, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 81, Y. 2009.
- Atay Ender Ethem, İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2006.
- Atay Ender Ethem, Normlar Hiyerarşisi, Erkl Hiyerarşisi İkilemi ve Düzenleyici Denetleyici Kurumlar, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi-Rekabet Kurumu, Kayseri Nisan 2008.
- Atay Yeliz Şanlı, Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara 2011.
- Arslan Çetin, Tefecilik Suçu, Ankara Barosu Dergisi, Y. 2014, S. 1.
- Avcı Mustafa, Doçentlik Sınavı ve Doçentlik Kadrosuna Atanma, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 17, S. 1, Y. 2009.
- Bekar Elif, Tefecilik Suçu, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 71, S. 2, Y. 2013.
- Çağlayan Ramazan, İdari İşlemin Geri Alınması Üzerine, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, C: IV, S. 1-2, Y: 2000.
- Çal Sedat, Kamu Borçlanma Sözleşmelerinin Hukuksal Niteliği Üzerine Notlar. www.idare.gen.tr/cal-yayinlar.htm
- Duran Lütfi, Düzenleme Yetkisi Özerk Sayılabilir mi? *İdare Hukuku İlimler Dergisi*, S. 1-3, Y. 1983
- Erkut Celal, İdare Hukukunda Yokluk Teorisi, *İdare Hukuku İlimler Dergisi*, S. 1-3, Y. 1988.
- Gençay Fatma Didem Sevgili, Adsız Düzenleyici İşlemlerin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 63, S. 2, Y. 2014.
- Gözler Kemal, Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması, Türkiye Barolar Birliği, Ankara 2012.
- Gözler Kemal, Kaplan Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, 17. Baskı, Ekin Yayınları 2015.
- Gönen Yakup, Çelik Miraç, Yeniay Lokman, Avcı Gökhan, Ceylan Mahmut, Türk İdari Yargılama Usulü Hukuku, Metin yayınları, Ankara 2014.

- Güneş Turan, Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayını, Ankara 1965.
- Günday Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayınları, 7. Bası, Ankara 2003.
- Güven Mehmet, 90 Sayılı K.H.K. Yürürlükten Kalktı, Bundan Böyle Şirketler Ortaklarına, İştiraklerine veya Çalışanlarına Faiz Karşılığında Borç Veremeyecek mi? http://www.izdenetim.com.tr/_3/mkl/mg_1113.pdf
- Mutluer Kamil, Türkiye'de Yükseköğretimin Başlıca Sorunları ve Sorunlara Çözüm Önerileri, Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı Ankara 2008.
- Özgenç İzzet, Tefecilik Suçu, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 14, S. 1, Y. 2010.
- Özbek Veli Özer, Kanbur Mehmet Nihat, Doğan Koray, Bacaksız Pınar, Tepe İlker, Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2013.
- Günay Erhan, Öğreti ve Yargıtay Kararları Eşliğinde Örnekli ve Uygulamalı Tefecilik Suçu, Seçkin Yayınları 1. Baskı, Ankara 2013.
- Kuluçlu Erdal, Türk Hukuk Sisteminde Normlar Hiyerarşisi ve Sayıştay Denetimine Etkileri, *Sayıştay Dergisi*, Sayı: 71. Ekim-Aralık 2009.
- Kalabalık Halil, İdari Yargılama Usulü Hukuku, Sayram Yayınları, 6. Baskı, Konya 2013.
- Karahanoğulları Onur, İdarenin Hukukla Kavranması, Yasallık ve İdari İşlemler, Turhan Kitabevi, 2. Baskı, Ankara 2012.
- Özay İl Han, Günışığında Yönetim, Filiz Kitabevi, İstanbul 2004.
- Öztürk Kaya Burak, İdarenin Düzenleme Yetkisi, Fransız ve Türk Hukukunda Düzenleme Yetkisinin Kapsamı Yönünden Karşılaştırmalı Bir İnceleme, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Doktora Tezi, Ankara 2006.
- Giritli İsmet, Bilgen Pertev, Akgüner Tayfun, Berk Kahraman, İdare Hukuku, Der yayınları İstanbul 2013.
- Özbudun Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları Ankara 2009.
- Özgen Eralp, İdari Tasarruflardaki Sakatlıklar, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 17, S. 1-4, Y. 1960.
- İşıklar Celal, İdare Hukukunda Yokluk ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Uygulaması, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 69, S. 1-2, Y. 2011.
- Sancaktar Oğuz, İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ekim 2012.
- Şahbaz İbrahim, Anayasa Yargısında Yokluk, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 1999, S. 4.
- Tan Turgut, İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, 2. Baskı, Ankara 2013.
- Tercan Erdal, Anayasa Mahkemesi Kararı Muhalefet Şerhi, Teziç Erdoğan, Anayasa Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 1991.
- Yaşar Hasan Nuri, İdare Hukuku, DER Yayınları, 2. Basım, İstanbul 2014.
- Yenidünya Caner, Tefecilik Suçu, *Banka ve Finans Hukuku Dergisi*, C. 2, S. 6., Y. 2013.
- Yıldırım Ramazan, İdare Hukuku Kavramları Sözlülüğü, Mimoza Yayınları, Konya 2006.
- Yıldırım Turan, İdari Yargı, İstanbul 2009, Beta yayınları.
- Yıldırım Turan, Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı, *Amme İdaresi Dergisi*, C. 26, S. 4, Y. 1993.

Yıldırım Turan, Ayanoğlu Sedat, Funda ve Makilik Alanlar Hakkında Yargıtay İctihadı Birleştirme Kararlarının Değerlendirilmesi, *İ.Ü Orman Fakültesi Dergisi*, C: 43, S. 3-4.

Yargı İctihatları

Anayasa Mahkemesi Kararı, 1996/51 Esas, 1998/17 Karar sayılı İlamı. (Mustafa Bumin'in Muhalefet Şerhi)

Anayasa Mahkemesi Kararı, 2.7.2007 Gün ve 2007/72 Esas, 2007/68 Karar sayılı Kararı.

Anayasa Mahkemesi Kararı, 5.6.2008 Gün ve 2008/16 Esas, 2008/116 Karar sayılı Kararı.

Anayasa Mahkemesi Kararı, 2014/57 Esas, 2014/81 Karar Sayılı İlamı.

Anayasa Mahkemesi Kararı, 18/12/1967 Gün ve 1966/31 Esas, 1967/45 Karar sayılı Kararı

Anayasa Mahkemesi Kararı, 1970/39 Esas, 1971/44 Karar Sayılı İlamı.

Anayasa Mahkemesi Kararı 9.4.1991 Gün ve 1990/36 Esas, 1991/8. Karar sayılı Kararı.

Anayasa Mahkemesi Kararı 12.12.1991 Gün ve 1991/27 Esas, 1991/50 Karar sayılı Kararı.

Anayasa Mahkemesi Kararı 5.7.2007 Gün ve 2007/72 Esas, 2007/68 Karar sayılı Kararı.

Anayasa Mahkemesi Kararı 13.5.1998 Gün ve 1996/51 Esas, 1998/17 Karar sayılı Kararı'

Anayasa Mahkemesi Kararı, 18.06.1985 Gün ve 1985/3 Esas, 1985/8 Karar sayılı İlamı.

Anayasa Mahkemesi Kararı, 10.12.1962 Gün ve 1962/198. Esas 1962/111 Karar sayılı İlamı.,

Anayasa Mahkemesi Kararı, 19.4.1988 Gün ve 1987/16 Esas, 1988/8 Karar sayılı İlamı,

Anayasa Mahkemesi Kararı, 6.7.1993 Gün ve 1993/5 Esas, 1993/25 Karar sayılı İlamı,

Anayasa Mahkemesi Kararı, 19.09.2000 Gün ve 2000/14 Esas, 2000/21 Karar sayılı İlamı,

Anayasa Mahkemesi Kararı, 8.12.2015 Gün ve 2014/87 Esas, 2015/112 Karar, Anayasa Mahkemesi Kararı, 13.1.2016 Gün ve 2015/85 Esas, 2016/3 Karar.

Anayasa Mahkemesi Kararı, 30.5.1990 Gün ve E:1990/2, K.1990/10 sayılı Kararda

Uyuşmazlık Mahkemesi Kararı, 02.07.2012 Gün ve 2012/178 Esas, 2012/174 Karar sayılı İlamı.

Danıştay 1. Dairesi 1995/31 Esas., 1995/45 Karar sayılı İlamı.

Danıştay 4. Dairesi 2000/2808 Esas., 2002/2808 Karar sayılı İlamı.

Danıştay 5. Dairesi 1992/5646 Esas., 1993/4721 Karar. sayılı İlamı.

Danıştay 5. Dairesi 2001/1008 Esas., 2002/2254 Karar sayılı İlamı.

Danıştay 6. Dairesi 2001/6417 Esas., 2002/6314 Karar sayılı İlamı.

Danıştay 6. Dairesi 1996/345 Esas., 1996/5553 Karar sayılı İlamı.

Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar sayılı İlamı.

Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar sayılı İlamı

Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar sayılı İlamı.

Danıştay 7. Dairesi 2007/695 Esas., 2007/4612 Karar. sayılı İlamı.

Danıştay 7. Dairesi 2005/1018 Esas., 2005/1227 Karar. sayılı İlamı.

Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar. sayılı İlamı.
Danıştay 7. Dairesi 2001/337 Esas., 2002/3092 Karar. sayılı İlamı.
Danıştay 8. Dairesi 2009/6153 Esas, 2012/5189 Karar. sayılı İlamı.
Danıştay 8. Dairesi 2009/1009 Esas., 2011/1747 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 8. Dairesi 2006/970 Esas., 2006/2893 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 8. Dairesi 2004/2625 Esas., 2005/452 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 10. Dairesi 2001/4040 Esas., 2005/181 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 10. Dairesi 2001/4040 Esas., 2005/181 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 10. Dairesi 1995/397 Esas., 1997/1911 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 10. Dairesi, 2001/1835 Esas, 2003/4190 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 10. Dairesi 2006/5393 Esas., 2009/10123 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 10. Dairesi 2009/3329 Esas., 2011/52 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 10. Dairesi 1996/3388 Esas., 1998/5083 Karar sayılı İlamı.
Danıştay 11. Dairesi 2011/5443 Esas. 2014/309 Karar sayılı İlamı.,
Danıştay 11. Dairesi 2013/3728 Esas, 2014/4312 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2013/42196 Esas., 2014/27536 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2014/5293 Esas., 2014/26578 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2012/1830 Esas., 2012/31528 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2014/2558 Esas, 2014/33101 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2015/6465 Esas, 2015/12407 Karar sayılı İlamı,
Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/13881 Esas, 2015/16522 Karar sayılı İlamı,
Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/13740 Esas, 2015/16500 Karar sayılı İlamı,
Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/13654 Esas, 2015/16356 Karar sayılı İlamı,
Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/12869 Esas, 2015/15924 Karar sayılı İlamı,
Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/12889 Esas, 2015/15608 Karar sayılı İlamı,
Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/13025 Esas, 2015/15598 Karar sayılı İlamı,
Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/13740 Esas., 2015/16500 Karar sayılı İlamı
Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2013/11726 Esas., 2015/15042 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2014/34679 Esas., 2014/37998 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, 2011/2500 Esas., 2012/9052 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2014/655 Esas., 2015/152 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2014/655 Esas, 2015/152 Karar sayılı İlamı,
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2014/655 Esas., 2015/152 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2014/655 Esas., 2015/152 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2014/566 Esas., 2015/1339 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2014/566 Esas, 2015/1339 Karar sayılı İlamı.
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2012/9-1181 Esas. 2012/1183 Karar sayılı İlamı.

Web Kaynakları

<http://evds.tcmb.gov.tr> (<http://evds.tcmb.gov.tr/cgi-bin/famecgi>).