

İDARİ YARGILAMA HUKUKUNDA DAVALI YANINDA MÜDAHİLİN TEK BAŞINA KANUN YOLLARINA BAŞVURUDA BULUNMA HAKKI

INTERVENOR'S RIGHT TO APPEAL INDEPENDENTLY OF THE DEFENDANT IN THE ADMINISTRATIVE JUDICIAL PROCEDURE LAW

Tacettin ŞİMŞEK*

Özet: 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31'inci maddesi, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun uygulanacağı halleri saymaktadır. Bu hallerden birisi "davanın ihbarı" diğeri de "üçüncü şahısların davaya katılması" dır. İdari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıklarda, işlem ve eylem ile davalı idare yanında davaya katılan arasında doğrudan bir bağ bulunmaktadır. Bu doğrudan bağ, yargılama hukuku bakımından katılana usule ilişkin hangi işlemleri yapma hakkını vermelidir? Mevzuattaki değişiklikler ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin konuya ilişkin yaklaşımı buna ışık tutacaktır.

Anahtar Kelimeler: İdari Yargılama Usulü Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Davanın İhbarı, Davalı Yanında Müdahale, Adil Yargılama Hakkı

Abstract: Article 13 of Procedure of Administrative Judicial Procedure Law no. 2577, refers Civil Procedures Act no. 6100, as to the matters which there is no rule in the Law. One of these matters is "notice of litigation to third party", and the other is "participation of the third party in proceedings". In disputes, stemming from administrative acts or administrative actions, there is a direct connection between the third party, participated near the defendant in the proceeding, and administrative act or action. Under this direct connection, which procedural rights are granted to the participated party? Changes in the national legislation and ECHR's legal evaluation on the matter shed light to the subject.

Keywords: Administrative Judicial Procedure Law, Civil Procedures Act, Notice of Litigation to Third Party, Participation of the Third Party in Proceedings, Right to Fair Trial

* Dr., Orman ve Su İşleri Bakanlığı Hukuk Müşaviri

Giriş

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31'inci maddesi, Kanun kapsamındaki uyuşmazlıkların çözümünde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (Hukuk Muhakemeleri Kanunu)¹ uygulanacağı halleri saymaktadır. Bu hallerden birisi de "davaya müdahale" dir.

İdari yargıda "davaya müdahale" ve bu sonucu doğuran "davanın ihbarı" müessesesine gerek var mıdır?

Candan'a göre, davaya katılma müessesesi, adli yargıcın, "hâkimin tarafların iddia ve savunmalarıyla bağlılığı" ilkesi gereği, davada re'sen kullanabileceği yetkilerin sınırlı ve yetersiz olması nedeniyle, davaya taraf olmayan üçüncü kişilerin haklarının davada yeterince korunamayacağı endişesinin sonucudur. Oysa re'sen araştırma yetkisine sahip idari yargıç," bu yetkisini kullanarak, davada hukuka uygunluğu tartışılan idari işlemin gerçekten hukuka uygun olup olmadığını, tarafların iddia ve delilleriyle bağlı kalmaksızın bizzat araştırabilecektir. Dolayısıyla bir idari davada, üçüncü kişilerin hukukunun yeterince korunamaması gibi bir endişe söz konusu olamaz. Bu yüzden, idari yargıda davaya katılma müessesesine ve davaya katılma sonucunu doğuran davanın ihbarı müessesesine gerek bulunmamaktadır.²

"Re'sen araştırma" ilkesinin, bir idari davada, üçüncü kişilerin hukukunun yeterince korunamaması gibi bir endişeyi bertaraf edeceği varsayımı, uyuşmazlık konusu idari işlem veya idari eylemle arasında kuvvetli bağ bulunan müdahiller açısından yeterli bir hukuki teminat olarak kabul edilebilecek midir? Böyle bir varsayımın, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesi kapsamında yeterli bir hukuki güvence olması mümkün değildir.

Davaya müdahale kurumu, dava açma hakkı yerine kullanılan seçimlik bir hak ya da dava süresi geçirilen hallerde üçüncü kişiye

¹ 04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanan 12.01.2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu yürürlükten kaldırılmıştır.

² "M. İlhan Dinç/Turgut Candan, "İdari Yargılama Usulünde Davanın İhbarı", *Danıştay Dergisi*, S.84-85, sh.3-8", Turgut Candan, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Adalet Yayınevi, Dördüncü Baskı, Ankara 2011, sayfa 752, dipnot 1050'den naklen.

mahkeme önünde iddia ve savunmada bulunma fırsatı verilmesini öngören bir kurum niteliği taşımamaktadır. Bu itibarla, üçüncü kişinin görülmekte olan bir idari davaya taraflardan biri yanında katılabilmesi;

a) Tarafı olmadığı bir davanın, yanında katılmak istediği tarafın aleyhine sonuçlanmasına bağlı olarak hakkı veya borcunun etkilenmesi ve

b) Davaya katılmak isteyen üçüncü kişinin, uyuşmazlığın tarafı olmadığı için tek başına dava açma hakkından yoksun olması koşullarının varlığına bağlı bulunmaktadır.³

Davaya müdahale, davacı veya davalı yanında olabilir.

İdari yargı uygulamalarında davacı yanında davaya müdahale edilmesinin örneklerine rastlandığı gibi,⁴ davacı yanında müdahale isteminde bulunanın esas itibarı ile ayrı dava açma hakkı bulunduğu gerekçesiyle istemin reddine karar verildiği⁵ de görülmektedir.

³ Danıştay 15. Daire, 12.11.2014 tarih, E 2014/4555.

⁴ Danıştay 8. Daire, 03.03.2016 tarih, E: 2014/11510; 20.09.2016 tarih, E: 2015/6380; Antalya 1. İdare Mahkemesi, 15.05.2012 tarih, E: 2011/869, K: 2012/662; Erzurum İdare Mahkemesi, 19.11.2002 tarih, E:2002/58, K:2002/1481; İstanbul 1. İdare Mahkemesi, 29.03.2001 tarih, E: 2000/459, K: 2001/436; Gaziantep 2. İdare Mahkemesi, 09.01.2013 tarih, E: 2011/1814, K: 2013/11.

Davacı yanında müdahilin tek başına temyiz/karar düzeltme isteminde bulunamayacağı hususunda;

Danıştay 6. Daire, 14.11.2013 tarih E: 2013/7135, K: 2013/6908;

10. Daire, 26.06.2003 tarih, E: 2003/2767, K: 2003/3114; 06.05.2004 tarih, E: 2004/6806, K: 2004/4415; 19.03.2014 tarih, E: 2014/1098, K: 2014/1671;

14. Daire, 27.11.2012 tarih, E: 2012-6820, K: 2012-8664.

⁵ Danıştay İ.D.D.K. E. 2008/275, K.. 2010/590; Olayda davacı şirket, Rekabet Kurulu'nun, kendisine ve yöneticisine idari para cezası verilmesine ilişkin işlemine karşı dava açmıştır. Daire, dava konusu işlemin şirket ile ilgili kısmını iptal etmiş, yönetim kurulu üyesi ile ilgili kısmı hakkında ise ehliyet yönünden ret kararı vermiştir. Karar taraflarca temyiz edilmiştir. Temyiz aşamasında ilgili yönetici davaya davacı yanında müdahale isteminde bulunmuştur.

İ.D.D.K. istemi; "Davacı yanında davaya katılmak isteyen yöneticinin menfaat ihlalinin; katılmak istediği davadan değil, doğrudan iptali istenilen işlemde kaynaklandığı ve yöneticinin menfaatini ihlal eden bu işleme karşı ayrı dava açma hakkı bulunduğu... İlgilinin bu hakkı kullanmayarak davacı yanında davaya katılma isteminde bulunmasının Yasaya uygun bulunmadığı ..." gerekçesiyle reddetmiştir.

Aynı doğrultuda;

Danıştay 8. Daire, 12.11.2015 ve 18.04.2016 tarih, E: 2014/5926; 29.01.2016 ve 07.09.2016 tarih, E: 2012/6447;

Danıştay 14. Daire, 04.02.2014 tarih; E: 2103/3862; 17.12.2014 tarih, E: 2014/10282;

Bu çalışmada davaya müdahale konusu “davalı yanında müdahale” açısından ele alınacaktır.

Bir iptal veya tam yargı davasında davalı yanında davaya müdahale istemi kabul edilen müdahil davalıdan bağımsız olarak usule ilişkin işlem yapabilecek midir? Bu mümkün ise hangi işlemleri yapma hakkına sahip olacaktır?

I - Davalı Yanında Müdahilin Uyuşmazlık Konusu İşlem veya Eylemdeki Konumu

2577 sayılı Kanunun 2’nci maddesinin ilk fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde sayılan iptal ve tam yargı davalarında, dava konusu işlemlerden yararlanan ya da hukuka aykırı oldukları iddiasıyla tazminat istemlerine dayanak yapılan eylemleri gerçekleştiren üçüncü şahısların davaya davalı yanında müdahale etmeleri mümkündür. Bu işlem veya eylemlerle, işlemten yararlananlar veya eylemi gerçekleştirenler (davalı idareler yanında müdahiller) arasında sıkı bir bağlılık vardır.

Örneğin dava konusu işlem bir imar planı değişikliği olabilir. Bu işlemten fayda sağlayan kişilerin, bu plana karşı açılan iptal davasına davalı idare yanında müdahale ederek işlemin hukuka uygun olduğunu ileri sürmeleri mümkündür.⁶

Davalı idare yanında müdahil, idarenin sınır tespit kararından fayda sağlayan bir kamu tüzel kişisi,⁷ idare tarafından yolcu taşımacılığı yapma izni verilen bir özel hukuk tüzel kişisi,⁸ bir meslek kuruluşunun dava konusu idari tasarrufundan faydalanan gerçek kişi,⁹ kamu kurumları tarafından yapılan ihale üzerinde kalan tüzel kişi¹⁰ olabilir.

Keza, bir atama işleminden faydalanan,¹¹ akademik kadroya

28.12.2015 tarih, E: 2015/8234;

Danıştay 15. Daire, 11.04.2013 tarih, E: 2013/3454; 25.02.2014 tarih, E: 2013/13087; 03.06.2014 tarih, E: 2013/2009; 12.11.2014 tarih, E: 2014/4555; 04.02.2015 tarih, E: 2015/87.

⁶ Danıştay 6. Daire, 23.09.2011 tarih, E. No: 2009/4622, K. No: 2011/3340; 03.12.2012 tarih, E:2010/3222, K: 2012/7225.

⁷ Danıştay 8. Daire, 02.10.1997 tarih, E: 1995/3012, K: 1997/2568.

⁸ Danıştay 8. Daire, 18.04.2002 tarih, E: 2002/1396, K: 2002/2405.

⁹ Danıştay 8. Daire, 14.07.2009 tarih, E: 2009/6033, K: 2009/4574.

¹⁰ Danıştay 10. Daire, 06.05.2003 tarih, E: 2003/1728, K: 2003/1550.

¹¹ Danıştay 10. Daire, 25.04.2005 tarih, E: 2005/2737, K: 2005/2083.

atanan,¹² bir kamu hizmetinin gördürülmesi ihalesi üzerinde kalan,¹³ taşınmazın mülkiyetinin devredilmesi için yapılan ihaleyi kazanan,¹⁴ tarım toprağını tarım dışı amaçla kullanmasına izin verilen,¹⁵ Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğine göre verilen olumlu kararlardan yararlanan¹⁶ gerçek veya tüzel kişi davalı idare yanında katılma isteminde bulunabilir.

İptal davasında davalı yanında müdahil, hukuka aykırı olduğu ileri sürülen idari işlemde fayda sağlayan kişidir. İdari işlemin iptal edilmesi halinde müdahil de bu işlemde beklediği faydayı sağlayamayacaktır. Müdahil bu konumu ile davaya yanında katıldığı davalı gibi, bütün hukuk vasıtalarını kullanarak, işlemin usul ve hukuka uygun olarak tesis edildiğini, kamu yararına bulunduğunu ileri sürmektedir.

İdari eylemlerden doğan tam yargı davalarında da davalı idare yanında davaya katılmak mümkündür. Bu çerçevede, tıbbi müdahalelerden,¹⁷ terör eylemlerine karşı yeterli önlem alınmamasından,¹⁸ inşaat faaliyetlerinden¹⁹ doğan zararların tazmini için açılan davaları sayabiliriz.

Yargı mercilerince iptal edilen idari işlemler nedeniyle doğan zararların ödenmesi istemiyle açılan tam yargı davalarına da müdahale etmek mümkündür.²⁰

Tam yargı davasında davalı yanında müdahil, idari işlem veya eylemi gerçekleştiren kişidir. İdari işlem veya eylemin hukuka, bilimsel gerekliliklere aykırı olarak tesis edildiğinin veya gerçekleştirildiğinin tespit edilmesi halinde, davalı idarenin ödemekle yükümlü tutulacağı

¹² Danıştay 8. Daire, 17.01.2002 tarih, E: 2001/2933, K: 2002/232.

¹³ Danıştay 13. Daire, 21.05.2007 tarih, E: 2007/5916, K: 2007/3245.

¹⁴ Danıştay 13. Daire, 19.11.2008 tarih, E: 2008/11274, K: 2008/7356.

¹⁵ Eskişehir 1. İdare Mahkemesi, 27.02.2014 tarih, E: 2013/70, K: 2014/200.

¹⁶ Danıştay 14. Daire; 11.09.2013 tarih, E: 2013/7252, K: 2013/5800; 30.01.2014 tarih, E: 2013/11035, K: 2014/1249.

¹⁷ Danıştay 10. Daire, 15.11.2000 tarih, E: 2000/1631, K: 2000/5737; 11.06.2010 tarih, E: 2007/4932, K: 2010/5301.

¹⁸ Danıştay 10. Daire, 18.01.2001 tarih, E: 1998/3545, K: 2001/118.

¹⁹ Danıştay 10. Daire, 13.03.2007 tarih, E: 2005/2547, K: 2007/1089; 24.01.2006 tarih, E: 2006/238, K: 2006/49.

²⁰ Danıştay 10. Daire, 22.03.1996 tarih, E: 1995/213, K: 1996/1627; 12.02.2001 tarih, E: 1998/4049, K: 2001/452.

meblağ için kendisine rücu edilme olasılığı bulunan kişidir. Bu nedenle davalı yanında müdahil, bütün hukuk vasıtalarını kullanarak, idari işlem veya eylemin hukuka, bilimsel gerekliliklere uygun olarak tesis edildiğini, gerçekleştirildiğini ileri sürmektedir.

Yukarıda bir kısım örnekleri verilen uyuşmazlıklarda görüleceği üzere, davalı yanında müdahil kişilerle uyuşmazlık konusu işlem veya eylem arasında doğrudan, sıkı bir bağ bulunmaktadır. Bu nedenle, davalı yanında müdahil mahkeme kararından doğrudan etkilenecektir.

Bu bağ, “davalı yanında müdahilin”, uyuşmazlığın çözümü sürecinde usule ilişkin hangi hakları kullanmasına olanak sağlamaktadır? Bu hakların sınırı nerede sona ermektedir? Davalı yanında müdahil, davalıdan bağımsız olarak bilirkişi incelemesi talep edebilecek midir? Kanun, müdahile, yanında davaya katıldığı davalı talep etmese bile yürütmenin durdurulmasını isteme, yürütmenin durdurulması kararına itiraz etme, kanun yollarına başvurma hakkı tanımakta mıdır?

Bu konuda öncelikle İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’nin Menemen Minibüsçüler Odası – Türkiye (Başvuru No: 44088/04) davasında verdiği 09.12.2008 tarihli kararının, daha sonra da konu hakkındaki mevzuat ve Danıştay kararlarının incelenmesi gerekmektedir.

II - İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararı²¹

A- Olay

Menemen Minibüsçüler Odası, güzergâh izin belgesi almak için İzmir Valiliği’ne başvuruda bulunur. Başvuru 3 Temmuz 1997 tarihinde kabul edilerek, zorunlu koltuk ferdi sigortası (sigorta) yaptırmak şartıyla güzergâh izin belgesi verilir.

İzmir İl Trafik Komisyonu, 18 Ocak 2002 tarihinde Genelge yayımlayarak, bu konuda yeni bir yönetmelik hazırlanuncaya kadar geçerli olmak üzere bazı kategorilerdeki araçlara, yine sigortalı olmak şartıyla, “geçici güzergâh izin belgesi” verir. Söz konusu Genelge, Menemen ile İzmir arasında yolcu taşıyan Menemen Minibüsçüler Odası’nı da ilgilendirmektedir.

²¹ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124047> (erişim tarihi 23.10.2015) Bundan sonra “İHAM” olarak ifade edilecektir.

Menemen Yolcu Otobüsleri Motorlu Taşıtlar Kooperatifi, Menemen Minibüsçüler Odası'nın araçlarına verilen iznin yasal olmadığı gerekçesiyle, İzmir İdare Mahkemesi'nde iptal davası açar.

İdare Mahkemesi 29 Mayıs 2003 tarihinde aldığı kararda, verilen bu izni iptal eder.

Menemen Minibüsçüler Odası, dava dosyası Danıştay'da iken, davada Valiliğin yanında müdahil olma talebinde bulunur. Danıştay Dairesi, müdahil olma talebini kabul ettikten sonra aldığı 16 Mart 2004 tarihli kararla, ilk derece mahkemesinin kararını onar. Bu karar Menemen Minibüsçüler Odası'na 4 Haziran 2004 tarihinde tebliğ edilir.

8 Eylül 2004 tarihinde İdare Mahkemesi önünde ikinci bir dava açan Menemen Yolcu Otobüsleri Motorlu Taşıtlar Kooperatifi, Menemen Minibüsçüler Odası'nın araçlarına tekrar izin veren 7 Mayıs 2004 tarihli yeni Valilik genelgesinin iptal edilmesini ister.

Mahkeme, 11 Ocak 2005 tarihinde alınan ve 4 Mart'ta Valiliğe bildirilen kararda ikinci genelgeyi de iptal eder.

Valilik, 23 Mart 2005 tarihinde iptal kararını Menemen Minibüsçüler Odası'na tebliğ eder ve taşımacılık faaliyetine son vermesini ister.

Davalı İdarece temyiz yoluna gidilmediğinden 7 Nisan 2005 tarihinde karar kesinleşir.

B- İHAM' a Başvuru

Bu gelişmelerden sonra, Menemen Minibüsçüler Odası, ulusal mahkemelerin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun hükümlerini hiçe sayarak, hak ve yükümlülüklerini doğrudan etkileyen bu davadan kendisini haberdar etmedikleri için mahkemeler önünde görüşlerini savunamadığını, bu nedenle İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin²² 6'ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan adil yargılama hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek İHAM' a başvuruda bulunur.

Yapılan savunmada, başvuruçunun haklarının savunulduğu ve davadan kendisinin ayrıca bilgilendirilmesine gerek bulunmadığı ileri sürülür.

²² Bundan sonra "İHAS" veya "Sözleşme" olarak ifade edilecektir.

C- İHAM Kararı

İHAM, yerleşik içtihadına göre, yargıya erişim hakkı veya diğer bir deyimle hukuk davası açma hakkının, Sözleşmenin 6'ncı maddesinin "adil yargılama hakkı" ile ilgili birinci fıkrasının yalnızca bir yönünü oluşturduğunu belirtmektedir. Mahkemeye göre, erişim hakkının etkin olabilmesi için, haklarına müdahale edilen bir kimse- nin açık ve kesin bir şekilde bu işleme itiraz edebilmesi gerekir. Ayrıca, bu kural yalnızca açılmış olan bir dava için değil, aynı zamanda "medeni haklarından birinin yasal olmayan yollarla çiğnendiğini düşünen ve 6'ncı maddenin birinci fıkrasındaki hükümlere uygun olarak bir mahkeme önünde itiraz etme imkânı bulamayan herkes için" geçerlidir.²³

Mahkeme, 2577 sayılı Kanun'un 31'inci maddesindeki, davanın ihbarının re'sen yapılacağı hükmüne rağmen, başvuranın ulusal mahkemeler tarafından söz konusu dava hakkında bilgilendirilmediğini tespit etmektedir. Başvuran, ilk yargılamanın ancak temyiz safhasında müdahil olabilmiş, bu da esas hâkimi önünde kendisini savunmasına imkân vermemiştir. Danıştay önünde bir itiraz davasının kabul edilebilirlik şartlarının kurallara bağlı ve sınırlı sayıda (*numerus clausus*) olması dolayısıyla, başvuran, Danıştay önünde de esasa ilişkin görüşlerini dile getirememiştir.²⁴

İkinci davada ise, 2577 sayılı Kanun'un 31'inci maddesinin uygulanmaması nedeniyle başvuran tamamen davanın dışında kalmıştır. Valilik esas taraf olarak temyize gitmediği için başvuran, Danıştay önünde kendisini sınırlı bir şekilde savunma imkânı bile bulamamıştır.

İHAM, 2577 sayılı Kanun'un 31'inci maddesindeki usul hükümlerinin yerine getirilmemesi nedeniyle, başvuranın hak ve yükümlülüklerini doğrudan etkileyen bir ihtilafta kendisini savunamadığı, bunun sonucu olarak mahkemeye erişim hakkından yoksun bırakıldığı ve dolayısıyla Sözleşmenin 6'ncı maddesinin birinci fıkrasının ihlâl edildiği sonucuna varmaktadır.

²³ İHAM Kararı, paragraf 19.

²⁴ İbid., paragraf 23

III - İHAM Kararındaki Yaklaşım Çerçevesinde Davanın İhbarı ve Davaya Müdahale

İHAM kararındaki, yargıya erişim hakkına ilişkin yaklaşım, “davanın ihbarı” ve “davaya davalı yanında müdahale” konularında mevzuatın bir bütün olarak ve “adil yargılama hakkı” gözetilerek değerlendirilmesini gerektirmektedir.

A- 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu ve Davanın İhbarı

2577 sayılı Kanun’un 31’inci maddesinin birinci fıkrasında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu²⁵ ile Vergi Usul Kanunu’nun uygulanacağı haller düzenlenmektedir.

Söz konusu fıkra göre, 2577 sayılı Kanun’da hüküm bulunmayan, maddede sayılan diğer hallerin yanı sıra, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı hususlarında; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanacaktır. Fıkranın son cümlesinde de davanın ihbarının Danıştay, mahkeme veya hâkim tarafından re’sen yapılacağı belirtilmektedir.

Davanın ihbarı konusu, 2577 sayılı Kanun’un 31’inci maddesine, 10.06.1994 tarih ve 4001 sayılı Kanun’la eklenmiştir.²⁶

Kanun tasarısının gerekçesinde, “... Bilindiği üzere idarî yargıda genellikle kişiler davacı, idare ise davalı durumundadır... Menfaatlerin çatışması nedeniyle çoğu kez taraflar üçüncü kişiye davayı ihbar etmediklerinden üçüncü kişiler hak kaybına uğramaktadırlar. Yapılan değişiklikle davanın ihbarı mahkemeye bırakıldığından hak kayıpları önlenmiş olacaktır.” denilmektedir.²⁷

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu davanın ihbarı konusunda, gerek mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’ndan gerek 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’ndan ayrılmaktadır.

2577 sayılı Kanun’un 31’inci maddesinin birinci fıkrasının son

²⁵ 12.01.2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) 447’nci maddesinin ikinci fıkrasına göre bu Kanun’un ilgili maddeleri. Resmi Gazete, 04.02.2011 tarih, 27836 sayı.

²⁶ Resmi Gazete, 18.06.1994 tarih, 21964 sayı.

²⁷ <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/Tutanak/TBMM/d19/c062/tbmm19062115ss0409.pdf> (erişim tarihi 29.10. 2015).

cümlesinde davanın ihbarının mahkemece re'sen yapılması öngörülmektedir.²⁸

Oysa mülga 1086 sayılı Kanun'un 49'uncu ve 6100 sayılı Kanun'un 61'inci maddelerinde davanın ihbarı tarafların talebine bırakılmıştır.

Bu düzenleme farklılığı "adil yargılama hakkı" bakımından önem taşımaktadır.

İhbarın gerekçesi konusunda, 6100 sayılı Kanun mülga 1086 sayılı Kanun'dan farklı bir konumdadır.

Mülga 1086 sayılı Kanun'un 49'uncu maddesinde, sadece ihbar eden tarafın üçüncü kişiye rücu etmesi ihtimali dikkate alınmıştır. Maddenin birinci fıkrasına göre; "İki taraftan biri davayı kaybettiği takdirde üçüncü şahsa rücu hakkı olduğu mülahazasında bulunursa makamına kaim olarak davayı takip veya davada üçüncü şahıs sıfatıyla kendisine iltihak etmesi lüzumunu o şahsa ihbar edebilir."

6100 sayılı Kanun'un 61'inci maddesinin birinci fıkrasına göre ise; "taraflardan biri davayı kaybettiği takdirde, üçüncü kişiye veya üçüncü kişinin kendisine rücu edeceğini düşünüyorsa, tahkikat sonuçlanıncaya kadar davayı üçüncü kişiye ihbar edebilir."²⁹

"Davanın ihbarı" konusunun düzenlendiği 6100 sayılı Kanun, özel

²⁸ Danıştay 6. Daire 04.02.2016 tarih, E: 2015/3258, K: 2016/426 sayılı kararında, nazım imar planı ve uygulama imar planının iptali istemiyle açılan davada, idare mahkemesince, taşınmazın maliki olan ve davaya kararın düzeltilmesi aşamasında davalı yanında müdahil olan firma yönünden ihbar müessesinin işletilmemesini hukuka aykırı bulmuştur.

²⁹ Bu hüküm Kanun Tasarısında 66'ncı madde olarak düzenlenmiş olup, gerekçesinde; "Birinci fıkrada, rücu için temel şart olarak, hem tarafın kendisine rücu edilmesi, hem de kendisinin rücu etmesi ihtimali dikkate alınarak düzenleme yapılmıştır. 1086 sayılı Kanunda, sadece tarafın üçüncü kişiye rücu ihtimali dikkate alınmıştır. Oysa davanın sonucuna göre tarafın kendisine de rücu ihtimali ortaya çıkabilecektir. İhbar yapılacak kişinin o yargılama bakımından üçüncü kişi sayılması gerekir. Şartları oluşmuşsa, her iki tarafın da bu yola başvurusu mümkündür. İhbarın tahkikat sonuçlanıncaya kadar yapılabilmesi öngörülmüştür. Böylece genel bir ifade yerine, tahkikat sonuçlanıncaya kadar ihbarın mümkün olduğu kabul edilmiştir. Tahkikat aşamasından sonra ihbarın yapılması, istenen sonucu tam olarak gerçekleştirmeyeceği gibi, yargılamayı uzatıcı bir sonuç da doğuracağından kabul edilmemiştir. İkinci fıkrada, kendisine dava ihbar edilenin de başkasına bu davayı ihbar edebileceği açıkça belirtilmiştir. 1086 sayılı Kanunda ayrı bir maddede düzenlenen bu husus, sistematik bütünlük sağlamak amacıyla maddenin ikinci fıkrası hâline getirilmiştir." denilmektedir. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss393.pdf> (erişim tarihi 21.11.2016)

hukuk uyuşmazlıklarının çözümünde uygulanacak yargılama usullerini düzenlemektedir.

Bu kapsamdaki uyuşmazlıkların çözümünde taraflarca hazırlama ilkesi geçerlidir. Mahkeme, tarafların iradesiyle bağlıdır. Özel hukuk alanındaki uyuşmazlığı çözümlenecek olan yargıç, kamu düzeni ile sıkı sıkıya ilişkili ayrıksı durum ve konular dışında, taraflarca ileri sürülen sav ve savunmalarla ve getirilen kanıtlarla bağlı olup, bunların ötesinde önüne gelen uyuşmazlık ve davayı çözümlmek için kendiliğinden araştırma yetkisine sahip değildir. Çatışan haklardan hangisinin hukuk tarafından korunduğuna karar verir.³⁰

Oysa 2577 sayılı Kanun'un uygulanacağı uyuşmazlıklarda re'sen araştırma ilkesi geçerlidir. Yargılama mercii önüne getirilen uyuşmazlıkta, dava konusu işlemi, idari eylem söz konusu ise bu eylemi, hukuka uygun olup olmadığı veya hizmet kusuru bulunup bulunmadığı yönlerinden inceler.

Bu uyuşmazlıkların bir tarafında idare, diğer tarafında ise, idarenin işlemi veya eylemi nedeniyle menfaati veya hakkı ihlal edilmiş olan davacı bulunmaktadır. Dolayısıyla, davada tespit edilecek olan husus, çatışan öznel haklardan hangisinin hukuk tarafından korunduğu değil, idarenin hukuka uygun hareket edip etmediği olacaktır. İdarenin hukuka uygun hareket ettiği tespit edilirse, davacının menfaat ya da hakkının ihlal edilmiş olması onun isteminin kabulüne yol açmaz. Buna karşılık, idarenin hukuka aykırı hareket ettiği saptanın ise bir yandan davacının istemi kabul edilir ve bireysel yararı gerçekleşir; ama onun da ötesinde idarenin hukuka uygun hareket etmesi sağlanmış ve böylece kamu yararı gerçekleşmiş olur.³¹

2577 sayılı Kanun kapsamındaki uyuşmazlıkların belirtilen nitelikleri nedeniyle, idari uyuşmazlığı çözümlenecek olan yargıç, sadece davacının istem sonucu ile bağlıdır. Bunun dışında, uyuşmazlıkla ilgili tüm araştırmayı re'sen yapar. Bu nedenle, idari uyuşmazlıkların çözümünde uygulanan yargılama usullerinin, bu uyuşmazlıkların niteliği-

³⁰ Metin Günday, "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Hükümlerinin İdari Yargıda Uygulama Alanı", İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum, Ankara 11-12 Mayıs 2001, 13. Yıl, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayın No: 63, Ankara 2003, sayfa 79.

³¹ İbid, idem.

ne uygun olması gerekir. Bu bağlamda, 2577 sayılı Kanun'un 31'inci maddesinde davanın re'sen ihbarına yönelik hüküm, bu Kanun kapsamındaki uyuşmazlıkların niteliğine uygun düşmektedir.

"Davanın ihbarının re'sen yapılması" konusunun 2577 sayılı Kanun metnine eklenmesi, İHAS' ın 6'ncı maddesi çerçevesinde "adil yargılama" hakkı açısından önemli bir adımdır. İHAM, yukarıda anılan kararında, yargı merciinin bu hükmün gereğini yerine getirmemesini Sözleşmenin 6'ncı maddesinin birinci fıkrasının ihlali sebebi olarak kabul etmektedir.

Ancak "davanın re'sen ihbar edilmesi", "adil yargılama" hakkının sadece bir kısmını oluşturmaktadır. İptal ya da tam yargı davasının üçüncü kişiye ihbar edilmesi, davada üçüncü kişinin usule ilişkin hangi hakları kullanmasına imkân sağlayacaktır?

B- Davaya Davalı Yanında Müdahale Hakkı

2577 sayılı Kanun'un 31'inci maddesinin ilk fıkrasında, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (Hukuk Muhakemeleri Kanunu) uygulanacağı belirtilen hallerden birisi de "davaya müdahale" dir.

"Hakkı veya borcu tam yargı davasının sonucuna bağlı olan veya iptal davasına konu olan kararın aynen kalmasında ya da iptalinde yararı olan üçüncü kişi, kazanmasında yararı olan taraf yanında davaya katılabilir."³²

Gözübüyük ve Dinçer, "hakkı veya borcu" başkasının açtığı tam yargı davasının sonucuna bağlı olan, ya da iptal davasına konu olan kararın aynen kalmasında, ya da iptalinde menfaati bulunan kimsenin durumuna göre, ya davacı, ya da davalı yanında yer alacağına işaret etmektedirler. Yazarlar, idari yargıda davaya katılmanın daha çok iptal davası alanında ve davalının yanında yer alma biçiminde kendini gösterdiğini belirtmektedirler.³³

³² A. Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, İdare Hukuku, Cilt: II, İdari Yargılama Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 1999, sayfa 853; "Hakan Pekcanitez, Medeni Usul Hukukunda Fer'i Müdahale, DEÜ Hukuk Fakültesi Yay., Ankara 1992, sayfa 206", Ahmet Kalafat, İdari Yargılama Usulü Kanununa Göre Üçüncü Şahısların Davaya Katılması (Fer'i Müdahale), *TBB Dergisi*, Sayı 73, 2007, sayfa 206, dipnot 31'den naklen.

³³ A. Şeref Gözübüyük, Güven Dinçer, İdari Yargılama Usulü, Kanun, Açıklama,

Bazı yazarlar, davaya katılma koşulu bakımından tam yargı davaları ile iptal davaları arasında bir ayrım yapmaktadırlar. Üçüncü kişinin tam yargı davasına katılabilmesi için “hak ve borcunun” görülmekte olan davanın sonucuna bağlı olması koşulu aranırken, iptal davaları bakımından üçüncü kişinin “kişisel menfaatinin” bulunması yeterli görülmektedir.³⁴

Çağlayan, idari yargılama usulünde, davaya müdahale konusunda tam yargı ve iptal davalarının ayrı değerlendirilmesi görüşündedir. Yazara göre, tam yargı davalarına müdahale konusunda, hukuk yargılamasındaki “fer’i müdahale” kurallarının uygulanması kabul edilebilir.³⁵

İptal davalarına fer’i müdahalenin pek öneminin bulunmadığını, davalı idare yanında davaya katılan kişinin yapacağı katkının, işlemin hukuka uygun olduğu hususunda davalı idareye yardım etmek olduğunu belirten yazar, yargı yerinin işlemin hukuka uygun olup olmadığını “re’ sen araştırma” yetkisine vurgu yapmaktadır. Yazara göre, davacı yanında davaya müdahale ise önemli neticeler doğurabilir. Burada da yargı yeri işlemin hukuka aykırı olup olmadığını kendiliğinden araştıracaktır. Müdahil, davacının ve yargı yerinin dikkatinden kaçan bir hukuka aykırılığı gündeme getirebilir. Bazen bu husus, önemli neticelerin doğmasına yol açabilir.³⁶

Müdahalenin davacı yanında yapıldığı davalarda, önemli bir ayrıntının davacının ve hâkimin dikkatinden kaçması mümkün görülebiliyorsa, bu durum, müdahalenin davalı yanında yapıldığı davalarda da mümkün görülebilmelidir. Öte yandan, bir idari davada hem davacı hem davalı yanında müdahaleler söz konusu ise ne olacaktır?

Davanın üçüncü şahsa ihbarı üzerine ya da üçüncü şahsın talebi üzerine ortaya çıkabilecek “davaya davalı yanında müdahale” konusu ile ilgili düzenlemelerin ve yargısal yaklaşımların, idari yargının görev alanına giren uyuşmazlıkların niteliği, Sözleşmenin 6’ncı maddesi ve İHAM kararı çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

İçtihat, 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2001, sayfa 748.

³⁴ İbid, sayfa 749; A. Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, a. g. e. , sayfa 854.

³⁵ Ramazan Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, Beşinci Baskı, Seçkin Yayın, Ankara 2014, sayfa 305.

³⁶ İbid, sayfa 305, 306.

C- Müdahale ile İlgili Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümleri ve İdari Yargı Mercilerince Uygulanması

1) Mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu

Mülga 1086 sayılı Kanun'un 56'ncı maddesine göre, üçüncü şahıs, taraflarca davanın ihbarı (m. 49/1) veya kendisinin lüzum görmesi üzerine, davaya müdahale talebinin kabulü halinde ancak davayı bulunduğu noktadan itibaren takip edebilir.

Kanun'un 57'nci maddesine göre ise, müdahil iltihak ettiği tarafla birlikte hareket edecektir.

1086 sayılı Kanun'un yürürlükte bulunduğu dönemde Danıştay dava daireleri, davalı yanında müdahilin, davalıdan bağımsız olarak duruşma isteminde bulunamayacağına,³⁷ usul işlemlerini yapamayacağına, kanun yollarına başvuramayacağına,³⁸ yürütmenin durdurulmasını talep edemeyeceğine³⁹ karar vermiştir.

³⁷ "Danıştay 12. Daire, 31.12.1970 tarih, E: 1970/1065, K: 1970/2936"; Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Altıncı Baskı, cilt 4, Demir - Demir Yayın No:5, İstanbul 2001, sayfa 3477, dipnot 115'ten naklen.

³⁸ Örneğin; Danıştay 6. Daire, 11.04.2006 tarih, E: 2004/2133, K: 2006/1846; Danıştay 8. Daire, 02.10.1997 tarih, E: 1995/3012, K: 1997/2568; 24.09.2002 tarih, E: 2002/3918, K: 2002/4292; 15.02.2006 tarih, E: 2006/453, K: 2006/607; 14.07.2009 tarih, E: 2009/6033, K: 2009/4574; 01.11.2010 tarih, E: 2010/8550, K: 2010/5687; Danıştay 10. Daire, 06.05.2003 tarih, E:2003/1728, K: 2003/1550; 30.12. 2003 tarih, E: 2003/5645, K: 2003/5420; 25.04.2005 tarih, E: 2005/2737, K: 2005/2083; 13.03.2006 tarih, E: 2006/1285, K: 2006/1866; 10.12.2007 tarih, E: 2007/8218, K: 2007/5991; 22.06.2010 tarih, E: 2010/5445, K: 2010/5530; 21.09.2011 tarih, E: 2011/8467, K: 2011/3849; Danıştay 13. Daire, 19.09.2005 tarih, E: 2005/8022, K: 2005/3998; 21.05.2007 tarih, E: 2007/5916, K: 2007/3245; 19.11.2008 tarih, E: 2008/11274, K: 2008/7356; 24.09.2009 tarih, E: 2009/5509, K: 2009/ 8605; 10.12.2010 tarih, E: 2010/4729, K: 2010/8410; 04.04.2011 tarih, E: 2011/978, K: 2011/1268; Danıştay 14. Daire, 11.07.2011 tarih, E: 2011/11211, K: 2011/411.

³⁹ Danıştay 6. Daire, 22.07.2011 tarih, E: 2011/6190; Danıştay 10. Daire; 11.06.2004 tarih, E: 2004/8238; 13.07.2007 tarih, E: 2007/4374; 15.05.2008 tarih, E: 2008/3508; Danıştay 13.Daire; 04.12.2009 tarih, E: 2009/4444; 23.03.2011 tarih, E: 2011/872; 20.07.2011 tarih; E: 2011/2483; Danıştay 14. Daire; 04.07.2011 tarih, E: 2011/11517; 27.06.2011 tarih, E: 2011/13110; 17.04.2012 tarih, E: 2012/1911.

Davalı idarenin temyiz süresini geçirmesi, davalı yanında müdahilin temyiz isteminin incelenmesine engel görülmüştür.⁴⁰

Bu kararlarda tek bir gerekçe belirtilmektedir; 1086 sayılı Kanun'un 57'nci maddesi uyarınca davalı yanında müdahilin, yanında iltihak ettiği tarafla (davalı idare ile) birlikte hareket etme zorunluluğudur.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu⁴¹ da aynı gerekçelerle davalı yanında müdahillerin tek başlarına kanun yollarına başvuramayacakları yolunda kararlar vermiştir.⁴²

Davalının kararı temyiz etmemesine veya temyiz etse bile yürütmenin durdurulması isteminde bulunmamasına rağmen, kararı temyiz eden davalı yanında müdahilin temyiz⁴³ ve yürütmenin durdurulması⁴⁴

⁴⁰ Danıştay 6. Daire, 02.10.2007 tarih, E: 2007/6437, K: 2007/5324; 23.09.2011 tarih, E: 2009/4622, K: 2011/3340.

⁴¹ Danıştay Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair 02.06.2004 tarih ve 5183 sayılı Kanun'un 15 inci maddesi uyarınca, 2575 sayılı Kanun'da ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda geçen "İdari Dava Daireleri Genel Kurulu" ibareleri "İdari Dava Daireleri Kurulu"; "Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu" ibareleri "Vergi Dava Daireleri Kurulu" olarak değiştirilmiştir. Resmi Gazete, 09.06.2004 tarih ve 25487 sayı.,

⁴² Ahmet Aslan, Emin Sınmaz, Tuncay Dünder, İdari Yargılama Usulü İle İlgili Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu Kararları, Turhan Kitabevi, Ankara 2005, sayfa655 - 664.

⁴³ Celal Erkut, "İdari Yargının Yeniden Yapılandırılmasında Yargılama Hukuku Kurallarının Etkinleştirilmesi Sorunu", İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum, Ankara 11 - 12 Mayıs 2001, 133. Yıl, Danıştay Yayın No: 63, sayfa 98, dipnot 7; Hakan Pekcanitez, "İdari Yargıda Fer'i Müdahil Hükmü Tek Başına Temyiz Edebilir mi? (Karar Tahlili)" Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan, DEÜ Yayını, İzmir 2001, sayfa 600.

Danıştay 8. Daire, 25.11.1993 tarih, E: 1992/2953, K: 1993/3867. Uyuşmazlık, Valiliğin davacının aracına (M) grubu ticari plaka vermemesi işleminden doğmuştur. Yerel Mahkeme, müdahil Belediyece davacıya uzun yıllar hat verildiği, davacının kazanılmış hakkının bulunduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Karar, davaya davalı yanında katılan Belediye Başkanlığı tarafından temyiz edilmiştir. Karar, 8. Daire tarafından esas yönünden incelenerek oy çokluğuyla onanmıştır. Karara muhalif olan görüşe göre, "kararın davalı yanca temyiz edilmemesi nedeniyle, davalı yanında müdahil tarafından yapılan temyiz isteminin incelenmeksizin reddi gerekir."

⁴⁴ Danıştay İDDK, 23.03.2001 tarih, E: 2001/171sayılı yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar. Uyuşmazlıkta, bir soruşturma sonucunda, Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesinde doçent kadrosunda görev yapan davacı, Kocaeli Üniversitesi Tıp Fakültesine atanmasına ilişkin Yükseköğretim Kurulu işleminin iptali istemiyle dava açmıştır. Danıştay 8. Dairesince, dava konusu işlemin iptali doğrultusunda verilen 13.12.2000 günlü, E:1999/2420, K:2000/8218 sayılı kararı, davalı idare ya-

isteminin incelendiğine dair örnekler ise istikrar kazanmış bu yargısal yaklaşımdan vazgeçildiğini göstermeye yetmemektedir.

Davaya müdahale konusundaki Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri özel hukuk alanındaki uyuşmazlıklarda hâkim olan ilkeler esas alınarak düzenlenmiştir. Bu hükümlerin 2577 sayılı Kanun kapsamındaki idari uyuşmazlıklarda da aynı şekilde uygulanmasının müdahilin usule ilişkin hakları üzerindeki etkisi yazarlarca tartışılmaktadır.

Bazı yazarlar, Danıştay kararlarına atıfla, müdahilin (çalışmamız bakımından davalı yanında müdahilin) lehine müdahale ettiği taraf kanun yollarına başvurmamış ise, tek başına kanun yollarına başvuramayacağı görüşündedir.⁴⁵

Onar'a göre; müdahilin müstakil ve üçüncü taraf olmadığı doğru olmakla beraber katıldığı tarafın faydalanacağı hakları ve bu arada temyiz, karar düzeltme gibi kanun yollarına başvurabileceğinin kabulü gerekir. Kanun yollarına başvurmak, taraflardan birine tanınmış veya birlikte kullanılması gereken bir hak değildir; taraflardan birisi bu yollara başvurmamış olsa bile diğeri bundan faydalanabilir.⁴⁶

Pekcanitez'e göre, fer'i müdahil asıl tarafın yardımcısı olduğuna göre, sadece asıl tarafın yaptığı işlemlere katılmakla değil, asıl olarak onun ihmal ettiği, yapmadığı işlemleri yerine getirerek ona yardımcı

nında davaya katılan Dokuz Eylül Üniversitesi Rektörlüğü temyiz etmiştir. İdari Dava Daireleri Kurulu, oy çokluğuyla, yürütmenin durdurulmasına ilişkin istegin, davacının cevap dilekçesi alındıktan sonra incelenmesine karar vermiştir. Kurul, 29.06.2001 tarih, E: 2001/171, K: 2001/613 sayılı kararda, dosyada müdahil sıfatıyla yer alan Üniversitenin davadaki konumu yönünden temyiz etme hakkının bulunduğu belirtilerek, temyiz başvurusu davada taraf olup olmaması yönünden incelenmiştir. Bu gerekçeyle, müdahil davalı konumuna alındıktan sonra işin esası hakkında bir karar verilmek üzere daire kararı bozulmuştur. Kararda karşı oy kullanan üyelere göre, yasa hükümleri uyarınca, karar lehine müdahale edilen taraf hakkında verileceğinden, bu kararı temyiz edebilme yetkisinin asıl tarafa aittir. Müdahilin katıldığı tarafla birlikte hareket etme yetkisi bulunduğundan davaya yanında katıldığı tarafın kararı temyiz etmesi durumunda, müdahilin de katıldığı tarafla birlikte kararı temyiz edebilir. Müdahilin yanında katıldığı tarafın kararı temyiz etmemesi durumunda, tek başına kararı temyiz etme yetkisinin bulunmamaktadır.

⁴⁵ Baki Kuru, a. g. e. sayfa 3477, 3483; A. Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, a. g. e. , 855; A. Şeref Gözübüyük, Güven Dinçer, a. g. e. , sayfa 750 Turgut Candan, a. g. e. , sayfa 754.

⁴⁶ Siddık Sami Onar, İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt III, 3. Bası, İsmail Akgün Matbaası – İstanbul, 1966, s. 1960.

olabilir. Fer'i müdahilin asıl tarafla birlikte hareket etmesi, sadece asıl tarafın yaptığı işlemleri yapabilmesi ve bu işlemlerde yardımcı olması şeklinde anlaşılabilir. Aksini kabul etmek, fer'i müdahilin davaya müdahalesini anlamsız hale getirir ve bu durum fer'i müdahalenin amacına aykırı düşer. Çünkü fer'i müdahalenin amacı, asıl tarafın korunmasıdır. Fer'i müdahil, asıl tarafın işlemleri ile çelişik olmadıkça, tüm usul işlemlerini tek başına yapabilir. Asıl tarafın bir işlemi yapmaması, ihmal etmesi, onun yerine bu işlemi fer'i müdahilin yapması, asıl tarafın işlemi ile çeliştiği şeklinde de yorumlanamaz.⁴⁷

Pekcanitez, idari yargıda üçüncü kişilerin iptal davası sonucunda verilen hükümden doğrudan etkilenmesinin söz konusu olduğuna, bu hükümlerin inşai etkisi nedeniyle davanın tarafları dışındaki üçüncü kişileri de etkilediğine işaret etmektedir. Yazara göre, özellikle çift etkili idari işlemlerin iptali halinde iptal hükmü üçüncü kişi hakkında da etkili olur. Bu nedenle üçüncü kişinin hukuki durumu medeni usul hukukundaki üçüncü kişiden daha fazla etkilenmektedir. Bunun sonucu olarak fer'i müdahilin hak ve yetkileri idari yargıda medeni usul hukukuna göre daha geniş olarak uygulanmalıdır. Yazar, bu gerekçenin haklılığını, idare hukukunda davanın ihbarı kurumunun medeni usul hukukundan farklı düzenlenmesine dayandırmaktadır.⁴⁸

Erkut da, müdahil sıfatının HUMK bakış açısıyla ele alınıp, müdahilin ancak davaya yanında katılmış olduğu tarafın iradesi ile bağdaştığı ölçüde müdahale hakkı bulunduğu ve hatta itiraz ve temyiz hakkı gibi yargılama sürecinin hayati enstrümanlarından tek başına yararlanma hakkından yoksun bırakılması gibi bir anlayışın idari yargının genelliği ve özgünlüğü ile bağdaşmayacağı görüşündedir.⁴⁹

Günday, idari yargıda amacın idarenin etkin bir şekilde denetlenmesi olduğundan, katılma istemi kabul edildikten sonra, katılanın katıldığı tarafın istem sonucunu değiştirmemek koşuluyla ondan bağımsız hareket etmesine, örneğin yürütmenin durdurulması ve duruşma isteminde bulunabilmesine ya da kanun yollarına başvurabilmesine olanak tanınmasının yerinde olduğunu belirtmektedir.⁵⁰

⁴⁷ Hakan Pekcanitez, a. g. e., sayfa 594.

⁴⁸ Ibid, s. 595

⁴⁹ Celal Erkut, a. g. e., s. 98.

⁵⁰ Metin Günday, a. g. e., s. 84.

Yasin'e göre ise, pek çok Danıştay kararlarında da kabul edildiği üzere, müdahale talebinin kabul edilmemesi veya müdahilin hak ve yetkilerinin kullandırılmaması bir bozma nedeni olarak kabul edildiğine göre, müdahilin, salt bu gerekçe ile tek başına temyiz isteminde bulunması engellenmemelidir.⁵¹

2) 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

2577 sayılı Kanun'un 31'inci maddesi, yukarıda belirtildiği gibi, "davaya müdahale" konusunda mülga 1086 sayılı Kanun'a atıf yaparken, "üçüncü şahısların davaya katılması" ibaresini kullanmıştır.

Ancak, 6100 sayılı Kanun, mülga 1086 sayılı Kanun'da düzenlenmemiş olan, içtihatlarla iç hukukumuzda dâhil edilmiş olan "davaya asli müdahale" konusunu " Davanın İhbarı ve Davaya Müdahale" başlığı altında, fer'i müdahale konusundan önce kurallara bağlamıştır.

Bu düzenleme karşısında, 2577 sayılı Kanun'un 31'inci maddesi uyarınca, üçüncü şahısların, idari yargı mercilerinin bakmakta olduğu bir davaya asli müdahil olarak dâhil olmaları mümkün müdür?

a) İdari Davalarda Asli Müdahale Mümkün müdür?

Kuru, asli müdahaleyi şu şekilde tanımlamaktadır;

"İki kişi arasında belli bir şey veya hak üzerinde bir dava devam ederken, üçüncü bir kişi, bu dava konusu olan şey veya hak üzerinde (kısmen veya tamamen) hak sahibi olduğunu iddia ederek (aynı mahkemede) bir dava açarsa, buna asli müdahale denir."⁵²

6100 sayılı Kanun'un 65'inci maddesine göre;

"Bir yargılamanın konusu olan hak veya şey üzerinde kısmen ya da tamamen hak iddia eden üçüncü kişi, hüküm verinceye kadar bu durumu ileri sürerek, yargılamanın taraflarına karşı aynı mahkemede dava açabilir.

Asli müdahale davası ile asıl yargılama birlikte yürütülür."

Asli müdahale gerçekte üçüncü bir kişinin açılmış bir davaya mü-

⁵¹ Melikşah Yasin, "İdari Yargılama Usulünde Davaya Müdahale", İÜHFMC C. LXIX, S. 1 - 2, 2011, s. 451.

⁵² Baki Kuru, a. g. e., sayfa 3491.

dahalesi olmayıp, ilk davanın taraflarına veya çekişmesiz yargı işinin ilgililerine karşı açılmış bağımsız bir davadır.⁵³

Asli müdahalenin koşulları şu şekildedir;

- Görülmekte olan bir dava olmalı,

- Asli müdahil dava konusu olan hak veya şey üzerinde kısmen veya tamamen bir hak iddia etmeli ve

- Bu iddiasını, ilk davanın taraflarına karşı açacağı bir dava ile ileri sürmelidir.

6100 sayılı Kanun kapsamındaki adli uyuşmazlıklarda, görülmekte olan bir davanın konusunun üçüncü kişiyi de ilgilendirmesi halinde, üçüncü kişinin (taraf olarak) bu davaya katılmasına izin verilmesi ve bu üçüncü kişi hakkında hüküm kurulmasının sağlanması ihtiyacının bulunduğu, fer'i müdahalenin bu ihtiyacı karşılayamadığı ifade edilmektedir.⁵⁴

Bir taşınır mülkiyetinin uyuşmazlık konusu olduğu davada, davanın tarafı olmayan üçüncü bir kişinin taşınırın kendisine ait olduğu,⁵⁵ bir taşınmaza müdahalenin men'i ve ecrimisil davasında, üçüncü bir kişinin taşınmazın kendisine ait olduğu⁵⁶ iddiasıyla ilk davanın açıldığı mahkemede açacağı dava bu nitelikte davalardandır. Bu durumda, mahkemece çözüme bağlanacak iki dava söz konusu olacaktır.

Yine, iki köy arasındaki mera veya yaylaya müdahalenin önlenmesi davasında, Orman İdaresi dava konusu yerin orman olduğunu bildirerek, bu iki köye karşı müdahalenin önlenmesi davası (asli müdahale davası) açabilir.⁵⁷

Asli müdahalenin yukarıda sayılan koşulları incelenerek, idari yargıda asli müdahalenin mümkün olup olmadığının irdelenmesi gerekmektedir.

⁵³ Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Muhammet Özkes, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku, 12. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2011, sayfa 237.

⁵⁴ Ramazan Aslan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar Ayvaz, Medeni Usul Hukuku, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, sayfa 484.

⁵⁵ İbid, idem.

⁵⁶ Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Muhammet Özkes, a. g. e., sayfa 237

⁵⁷ Baki Kuru, a. g. e.; sayfa 3501.

Kuru, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31'inci maddesi gereğince, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun davaya müdahaleye (katılmaya) ilişkin hükümlerinin (madde 65 - 69) idari yargıda da uygulanacağını belirtmektedir.⁵⁸

Kaplan, asli müdahalenin idari yargıda uygulanma kabiliyetinin bulunmadığını, bu nedenle 2577 sayılı Kanun'un 31'inci maddesinin, davaya müdahale konusunda 6100 sayılı Kanun'a yaptığı atfın sadece fer'i müdahale hükümleri için geçerli olduğunun kabulü gerektiğini belirtmektedir.⁵⁹

Candan, 6100 sayılı Kanun'un 65'inci maddesi hükmünde düzenlenen asli müdahale türünün idari yargıda nasıl uygulanacağı hususunun tartışma yaratabilecek nitelikte olduğu, bu konuda 2577 sayılı Kanun'da düzenleme yapılmasına ihtiyaç bulunduğunu görüşündedir.⁶⁰

Çağlayan'a göre, idari yargılama usulünde asli müdahale yönteminin uygulanması pek mümkün olmayıp, buna gerek de bulunmamaktadır.⁶¹

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesine göre idari dava türleri;

“İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları,

İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar.”

Olarak belirtilmiştir.

⁵⁸ Baki Kuru, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, sayfa 379.

⁵⁹ Gürsel Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa 2016, sayfa 392-393.

⁶⁰ Turgut Candan, a. g. e., sayfa 753, dipnot 1054.

⁶¹ Ramazan Çağlayan, a. g. e.; sayfa 305.

İptal ya da tam yargı davalarında, davalı taraf idaredir. Davacı taraf ise bir başka idare olabileceği gibi, gerçek kişi ya da özel hukuk tüzelkişisi olabilir.

Davacı tarafın gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olduğu bir idari uyuşmazlıkta, iptali istenen işlem nedeniyle hak iddiasında bulunan üçüncü kişinin asli müdahil olarak açacağı davada, ilk davanın davacısı olan gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi, işlemi tesis eden idare ile birlikte davalı konumunda olacaktır. Bu da 2577 sayılı Kanun'un 2'nci maddesinde yer alan dava türleri ile bağdaşmayan bir durum yaratacaktır.

Böyle bir asli müdahale davasının davalıları, idare ile gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisidir. Üçüncü kişinin, asli müdahale davasında, idareye karşı iddiaları idari yargının, gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisine karşı iddiaları ise adli yargının çözümlenmekle görevli olduğu uyuşmazlıklar olacaktır.

İki ayrı yargı düzeninin görevli olduğu uyuşmazlıkların, idari yargı merciinde bir dava olarak çözümlenmesi mümkün değildir. Böyle bir örnek bulunmamaktadır.

Böyle bir dava açıldığında, idari yargı mercii dilekçeyi 2577 sayılı Kanun'un 14'üncü maddesi uyarınca inceleyecektir. Bu inceleme sonucu ya adli ve idari yargı mercilerinde ayrı ayrı davalar açılmak üzere dava dilekçesinin reddine; ya da işin esasına girilerek, yargılama sonucu idari yargının görev alanına giren uyuşmazlık hakkında esas-tan, adli yargının görev alanına giren uyuşmazlık hakkında ise görev yönünden karar verilecektir.

İlk davada davalının ve hak iddia eden üçüncü kişinin Devlet tüzel kişiliği içerisindeki bir idare olması durumunda, bu defa yukarıdaki soruna yeni bir sorun katılacaktır; Devlet tüzel kişiliği içerisindeki idarelerin birbirine karşı dava açıp açamayacağı.

Görüldüğü üzere, 6100 sayılı Kanun'da düzenlenen asli müdahale kurumunun idari yargıda uygulanma kabiliyeti bulunmamaktadır.

b) 6100 sayılı Kanunda Fer'i Müdahale

6100 sayılı Kanun'un 61'inci maddesinin birinci fıkrasına göre, taraflardan biri davayı kaybettiği takdirde, üçüncü kişiye veya üçüncü

kişinin kendisine rücu edeceğini düşünüyorsa, tahkikat sonuçlanıncaya kadar davayı üçüncü kişiye ihbar edebilir.

Kanun'un 63 ve 64'üncü maddeleri davanın ihbarının sonucunu düzenlemektedir. Dava kendisine ihbar olunan kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı olan taraf yanında davaya katılabilecektir.

Kanun'un 66'ncı maddesine göre ise, üçüncü kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'î müdahil olarak davada yer alabilir.

Kanun'un 68'inci maddesi, müdahale talebinin kabulü hâlinde fer'î müdahilin, davayı ancak bulunduğu noktadan itibaren takip edebileceğini amirdir. Bu sebeple müdahil, müdahale talebinin karara bağlanmasından önceki işlemlere itiraz edemez, onların yenilenmesini isteyemez.⁶²

Fer'î müdahil, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebilecek; onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabilecektir. Maddenin ikinci fıkrası uyarınca, mahkeme, katıldığı noktadan itibaren, taraflara bildirilen işlemleri fer'î müdahile de tebliğ edecektir.

Bu maddeye ilişkin olarak Kanun Tasarısı'nın (Tasarıda 73'üncü madde) gerekçesine göre;

“Müdahilin, tarafın yardımcısı olması sebebiyle, onun işlem ve açıklamalarına aykırı işlem yapması müdahillik konumuyla bağdaşmayacaktır. Fer'î müdahil ancak, yanında katıldığı tarafın işlemlerine yardımcı olacak nitelikte işlemler yapabilir ve onun yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebilir. Bu durum, fıkra da açıkça belirtilmek suretiyle, konuyla ilgili tartışmaları sona erdirecektir. İkinci fıkraya göre, fer'î müdahil, taraf olmamakla birlikte, hem katıldığı tarafın yararına hem de dolaylı olarak kendi yararına işlemler yapacaktır. Zira yanında katıldığı tarafın davayı kazanması hâlinde, fer'î müdahilin de hukukî durumu güçlenecektir. Bu çerçevede fer'î müdahilin taraf yardımcısı olarak üzerine düşeni tam olarak gerçekleştirebilmesi için, katıldığı andan itibaren yargılama işlemlerinden haberdar olması gerekir. Bu

⁶² Ramazan Aslan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar Ayvaz, a. g. e., sayfa 489; Hakan Pekantez, Oğuz Atalay, Muhammet Özekes, a. g. e., sayfa 229.

aynı zamanda hukukî dinlenilme hakkının da bir gereğidir. Zira yargılamanın süjeleri, yargılamadaki durumlarıyla bağlantılı şekilde hukukî dinlenilme hakkına sahiptirler. Şüphesiz fer'î müdahilin hukukî dinlenilme hakkı; özellikle açıklama ve ispat hakkı, taraflar kadar geniş değildir. Ancak, fer'î müdahilin yargılama faaliyetinden, taraf ve mahkeme işlemlerinden bilgi sahibi olması konusundaki hakkı taraflara yakındır.”⁶³

Madde gerekçesinde belirtilen, müdahilin “... tarafın yardımcısı olması...” ibaresi, idari yargının konusuna giren uyuşmazlıklarda davalı yanında müdahilin dava konusu işlem veya eylemle olan doğrudan bağıni gereği gibi yansıtmaktan uzaktır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, mülga 1086 sayılı Kanun’un 57’nci maddesindeki “müdahilin iltihak ettiği tarafla birlikte hareket edeceği” ibaresi 6100 sayılı Kanun’da yer almamıştır.

6100 sayılı Kanun’un 68’inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan, “fer’i müdahilin, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebileceği, onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabileceği” hükmü, 2577 sayılı Kanun kapsamındaki uyuşmazlıklarda nasıl değerlendirilmelidir?

Bu hak, davalı yanında müdahile sadece davalı ile birlikte usul işlemlerini yapma imkânı mı sağlar, yoksa müdahile, yanında katıldığı davalı başvurmasa bile usul işlemlerini yapma hakkını da verir mi?

İdari işlem veya eylem ile işlem den yararlanan veya eylemi gerçekleştiren kişi (davalı yanında müdahil) arasındaki sıkı sıkıya bağılilik karşısında, 6100 sayılı Kanun’un 68’inci maddesinin gerekçesinde belirtilen; “...yargılamanın süjeleri, yargılamadaki durumlarıyla bağlantılı şekilde hukukî dinlenilme hakkına sahiptirler. Şüphesiz fer’î müdahilin hukukî dinlenilme hakkı; özellikle açıklama ve ispat hakkı, taraflar kadar geniş değildir. Ancak, fer’î müdahilin yargılama faaliyetinden, taraf ve mahkeme işlemlerinden bilgi sahibi olması konusundaki hakkı taraflara yakındır.” ifadesi 2577 sayılı Kanun hükümlerinin

⁶³ <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss393.pdf> (erişim tarihi 07.11.2015); Ayrıca bu konuda bkz. Zekeriya Yılmaz, Açıklamalı İçtihatlı 6100 sayılı HMK (Hukuk Muhakemeleri Kanunu) ve Getirdiği Yeni Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara 2012, sayfa 215.

uygulanacağı uyumsuzluklar söz konusu olduğunda nasıl yorumlanmalıdır?

Bu çerçevede, davalı yan talep etmese bile, davalı yanında müdahil tek başına duruşma isteyebilecek, bilirkişi ve keşif isteminde bulunabilecek midir? Keza, yürütmenin durdurulması kararına tek başına itiraz edebilecek midir? Tek başına istinaf ve temyiz yoluna veya yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilecek midir? Kanun yollarına başvururken tek başına yürütmenin durdurulmasını talep edebilecek midir?

Kaplan, 6100 sayılı Kanun hükümlerine ve bazı Danıştay kararlarına atıfla, fer'i müdahilin, lehine katıldığı tarafın başvurmaması halinde tek başına yürütmenin durdurulmasını talep edemeyeceğine ve kanun yollarına başvuramayacağına işaret etmektedir.⁶⁴

Çağlayan da fer'i müdahilin asıl taraftan ayrı hareket edemeyeceği görüşündedir.⁶⁵

Bu konuda Danıştay dairelerinin yaklaşımı nasıldır?

ba) Davalı Yanında Müdahil Tek Başına Yürütmenin Durdurulmasını İsteyebilir mi?

Davalı yanında müdahilin karara karşı kanun yollarına başvururken, davaya yanında katıldığı davalının talep etmemesine rağmen yürütmenin durdurulmasını talep edip edemeyeceği konusundaki Danıştay kararları daha çok bu tür istemlerin incelenmeksizin reddi doğrultusundadır.

Danıştay 6. Dairesi kararlarında davalı yanında müdahilin temyiz aşamasında tek başına bulunduğu yürütmenin durdurulması istemlerinin reddedildiği görülmektedir.

Örneğin, imar planı değişikliğine ilişkin belediye meclisi kararından,⁶⁶ akaryakıt istasyonuna verilen yapı ruhsatından,⁶⁷ inşa-

⁶⁴ Gürsel Kaplan, a. g. e., sayfa 392 - 396.

⁶⁵ Ramazan Çağlayan, a. g. e., sayfa 305.

⁶⁶ Danıştay 6. Daire, 11.07.2012 tarih, E: 2012/3756; 28.11.2012 tarih, E:2012/3666; 31.01.2013 tarih, E: 2013/242; 31.03.2014 tarih, E: 2014/2025; 06.10.2015 tarih, E:2015/8444.

⁶⁷ Danıştay 6. Daire, 06.02.2013 tarih, E: 2012/6836.

at ruhsatından⁶⁸ doğan uyuşmazlıklarda mahkemelerce verilen iptal kararlarını davalılar ile beraber temyiz eden davalı yanında müdahillerin tek başına bulunduğu yürütmenin durdurulması istemi incelenmeksizin reddedilmiştir.

Bu tür kararlara muhalif kalan üyeler, davalı idare yanında davaya katılan tarafından, davalı idarenin işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan yürütmenin durdurulması istemleri hakkında bir karar verilmesi gerektiği görüşünü savunmuşlardır.⁶⁹

Ancak Daire kararlarında, davalılar yanında müdahillerin, temyiz aşamasında tek başına yaptığı yürütmenin durdurulması istemlerinin incelendiği de görülmektedir.⁷⁰

Danıştay 8. Daire, davalı yanında müdahilin kanun yolu aşamasında tek başına bulunduğu yürütmenin durdurulması istemini incelemektedir.

Örneğin, maden işletmesi için verilen 2. sınıf gayri sıhhi müessese ruhsatının iptali kararını davalı idare ile birlikte temyiz eden ruhsat sahibinin tek başına yürütmenin durdurulması istemi incelenmeksizin reddedilirken,⁷¹ bu istemler incelenmeye başlanmıştır.⁷²

Keza, taşıma kooperatiflerine hat verilmesini sağlayan ukome kararlarının,⁷³ konut alanlarındaki yapıların zemin katında işyerlerinin faaliyetine izin verilmesi işlemlerinin,⁷⁴ akademik kadroya yapılan atamanın⁷⁵ iptali doğrultusundaki mahkeme kararlarını davalı idare ile birlikte temyiz eden davalı yanında müdahillerin tek başına yürütmenin durdurulması istemlerinin incelendiği görülmektedir.

Görüldüğü üzere, Danıştay 8. Daire, yerel mahkeme kararına karşı davalı idare ile birlikte kanun yoluna başvuran davalı yanında müda-

⁶⁸ Danıştay 6. Daire, 10.08.2015 tarih, E: 2015/5545.

⁶⁹ Danıştay 6. Daire, 06.11.2014 tarih, E: 2014/8532; 25.12.2014 tarih, E: 2014/10384; 30.12.2014 tarih, E: 2014/10248; 25.03.2015 tarih, E: 2015/1569; 15.04.2015 tarih, E: 2015/2598; 30.11.2015 tarih, E: 2015/8811; 30.11.2015 tarih, E: 2015/10443.

⁷⁰ Danıştay 6. Daire, 14.08.2012 tarih, E: 2012/4636; 03.06.2015 tarih, E: 2015/4246; 12.10.2015 tarih E: 2015/8304.

⁷¹ Danıştay 8. Daire, 13.12.2012 tarih, E: 2012/10408.

⁷² Danıştay 8. Daire, 05.08.2014 tarih, E: 2014/6540; 12.08.2014 tarih, E: 2014/6645.

⁷³ Danıştay 8. Daire, 04.06.2013 tarih, E: 2013/4815; 26.06.2013 tarih, E: 2013/4798.

⁷⁴ Danıştay 8. Daire, 03.02.2014 tarih, E: 2014/532.

⁷⁵ Danıştay 8. Daire, 12.08.2014 tarih, E: 2014/6645.

hilin tek başına yürütmenin durdurulmasını talep edebileceği görüşündedir.

Danıştay 10.,⁷⁶ 14.⁷⁷ ve 15.⁷⁸ Daireleri, davalı idareler yanında müdahillerin tek başlarına yaptıkları yürütmenin durdurulması başvurularını incelenmeksizin reddetmektedir.

Danıştay 13. Daire, davalı idare yanında müdahile verilen akaryakıt bayilik lisansının iptaline ilişkin mahkeme kararının temyiz incelemesi aşamasında müdahilin yürütmenin durdurulması istemini incelemiştir.⁷⁹

Danıştay 17. Daire⁸⁰ ise, mahkeme kararını davalı idareler ile birlikte temyiz eden ancak tek başına yürütmenin durdurulması talebinde bulunan davalı yanında müdahillerin istemlerinin incelenebileceği⁸¹ görüşündedir.

bb) Davalı Yanında Müdahil Tek Başına Kanun Yoluna Başvurabilir mi?

Davalı yanında müdahilin tek başına kanun yoluna başvurup baş-

⁷⁶ Danıştay 10.Daire, 21.12.2011 tarih, E: 2011/11400; 12.09.2012 tarih, E: 2012/5345; 09.05.2013 tarih, E: 2013/1923; 07.11.2013 tarih, E: 2013/6923; 27.05.2014 tarih, E: 2014/2322.

⁷⁷ Danıştay 14. Daire; 23.05.2013 tarih, E: 2013/4046 (Cami restorasyonu ve çevre düzeni projesi); 26.03.2014 tarih, E: 2014/1955; 07.04.2015 tarih, E: 2014/11397 (kum ve çakıl ocağı projesiyle ilgili verilen "ÇED (Çevresel Etki Değerlendirme) gerekli değildir" kararı); 21.04.2014 tarih, E: 2014/3324 (enerji santrali, limanı, kül depolama sahası ve derin deniz deşarjı projesi" hakkındaki "ÇED (Çevresel Etki Değerlendirilmesi) Olumlu kararı); 18.06.2014 tarih, E: 2014/4791 (ruhsatsız baz istasyonunun yıkımına ilişkin Belediye Encümeni kararı); 01.04.2015 tarih, E: 2015/1202 (baraj ve hidroelektrik santrali için verilen "ÇED (Çevresel Etki Değerlendirilmesi) Olumlu" kararı).

⁷⁸ Danıştay 15. Daire; 26.12.2013 tarih E: 2013/9243; 08.05.2014 tarih, E: 2014/2321; 08.07.2014 tarih, E: 2014/4963.

⁷⁹ Danıştay 13. Daire, 30.01.2013 tarih, E: 2012/3723.

⁸⁰ Danıştay 17. Daire, 2575 sayılı Kanun'a, 6723 sayılı Kanun'un 12'nci maddesiyle eklenen geçici 27'nci maddenin 14'üncü fıkrası uyarınca, Danıştay Başkanlık Kurulu'nun 01.08.2016 tarih ve 2016/31 sayılı kararıyla kapatılmıştır. Resmi Gazete, 01.08.2016 tarih, 29788 II. Mükerrer sayı.

⁸¹ Danıştay 17. Daire; 19.02.2015 tarih, E: 5596 (içkili lokanta olarak işletilen işyerinin ruhsatının iptali isteminin reddi); 04.06.2015 tarih, E: 2015/10533 (üniversite ihtiyacı için mera parselinin tahsis amacının değiştirilmesi); 30.09.2015 tarih, E: 2015/12119 (akaryakıt istasyonuna verilen işyeri açma ve çalışma ruhsatı); 16.10.2015 tarih, E: 2015/12440 (ikinci sınıf içkili lokanta ruhsatının iptal edilmesi istemi); 10.09.2015 tarih, E: 2015/12279 (işyeri tahliyesi işlemi).

vuramayacağı konusunda da Danıştay kararlarında farklı yaklaşımlar görülmektedir.

Danıştay 6. Daire, davalının karara karşı kanun yollarına başvurmaması halinde davalı yanında müdahilin tek başına kanun yollarına başvuramayacağı görüşünde⁸² iken son dönemde verdiği bir kararda bu görüşünü değiştirdiği görülmektedir.

Daire, davalı yanında müdahilin karara karşı tek başına başvuruda bulunma hakkının bulunduğunu aşağıdaki gerekçe ile açıklamaktadır;

“Adli yargılamada davanın tarafları davanın sonucundan doğrudan etkilenmekte ve davayı kazanan taraf davanın sonucundan birinci derecede yararlanmaktadır. Müdahil ise katıldığı tarafın davayı kazanmasından dolayı olarak yararlanmakta olup bu nedenle davaya katıldığı tarafın yanında davaya yardımcı konumda bulunmaktadır. Müdahilin yargılamanın konusu olan hak üzerinde daha üstün bir hak iddiasında bulunması hali ise 6100 sayılı Yasada “Asli müdahil” başlığı altında düzenlenmiş ise de yargılamanın taraflarına aynı mahkemede ayrı dava açılmasını öngören asli müdahale kurumunun idari yargıda devam eden bir davada uygulanma imkânı bulunmamaktadır.

İdari Yargıda fer’i müdahilin... davadan etkilenme durumları ise çeşitlilik arz etmektedir... davayı kazanan tarafın davanın sonucundan birinci derecede etkileneyeceği bir davada fer’i müdahil için 6100 sayılı Yasada yer alan düzenlemeye uygun olarak fer’i müdahale hükümlerinin uygulanması gerekirken ise de, örneğin bakılan davada olduğu gibi davanın konusunun davalı yanında davaya katılan müdahilin sahip olduğu hak ya da şey olduğu hallerde davanın sonucundan davalının doğrudan etkilendiğinden söz etmek mümkün değildir. 6100 sayılı Yasada yer alan “Fer’i müdahale” hükümleri ise bu hali öngörmemektedir. Bu itibarla, davanın konusunun müdahilin sahip olduğu hakkın oluşturduğu davalarda müdahile uygulanacak kurallar konusunda 6100 sayılı Yasada yer alan söz konusu eksik düzenlemenin yargısal içtihatlarla giderilmesi zorunludur...

⁸² Danıştay 6. Daire; 22.04.2015 tarih, E: 2011/4552, K: 2015/2559 (Uyuşmazlık, yapı ruhsatı ile dayanağı 1/1000 ölçekli planın onaylanmasına ilişkin belediye encümeni kararından doğmuştur); 02.07.2014 tarih, E: 2014/5380, K: 2014/5127 (Uyuşmazlık, komşu parseldeki taşınmazlar üzerinde akaryakıt, LPG oto bakım ve yıkama kullanım amaçlı 1/5000 ölçekli nazım imar planı ile 1/1000 ölçekli uygulama imar planından ve verilen yapı ruhsatlarından doğmuştur); 11.06.2015 tarih; E: 2015/4929, K: 2015/4130. (Uyuşmazlık, taşınmaz üzerinde eski malik lehine kanuni ipotek konulması işleminden doğmuştur.)

Davanın sonucundan doğrudan etkilenme durumunda olan ve davanın aleyhe sonuçlanması halinde... hakkını kaybedecek olan müdahilin, yanında davaya katıldığı davalıdan bağımsız olarak kanun yollarına başvuramaması ya da kanun yoluna başvurulmuş olmasına rağmen isteminin temyiz veya itiraz mercilerince incelenmemiş olması durumunda Anayasanın 36 ncı maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6 ncı maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının sağlandığından söz edilemez.

Taraflardan birinin temyiz ya da kararın düzeltilmesi safhasında sunduğu bir dilekçenin bir gerekçe olmaksızın reddedilmesi ya da incelenmemiş olması adil yargılanma hakkının bir alt başlığı olan mahkemeye erişim hakkına da aykırı düşmektedir.

Bu nedenle, davanın konusunun müdahilin sahip olduğu hak ya da şey olduğu hallerle sınırlı olarak; müdahilin tek başına kanun yoluna başvurması halinde, müdahilin talebinin yanında katıldığı tarafın iddia ve savunmalarına aykırı olmaması durumunda incelenmesi gerekmektedir.”⁸³

Davalı yanında müdahilin, kararın temyizi aşamasında, tek başına yürütmenin durdurulmasını talep edebileceği değerlendirmesini yapan 8. Daire, müdahilin tek başına kanun yoluna başvuramayacağı görüşündedir.

Danıştay 8. Daire'nin değerlendirmesine göre, 6100 sayılı Kanun'un 68'inci maddesinde, davaya katılanın, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebileceği, onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabileceği kuralı bulunmaktadır. Davalı idarelerin kanun yoluna başvuramaması durumunda, davalı idare yanında davaya katılanların, tek başına kararın temyizi⁸⁴ veya düzeltilmesi⁸⁵ isteminde bulunmasına yasal olanak bulunmamaktadır.

⁸³ Danıştay 6. Daire, 04.02.2016 tarih, E: 2015/3258, K: 2016/426. (Dava, mülkiyeti özel şahıslara ait parsellerin de içerisinde yer aldığı alanın “özel proje alanı” ilan edilmesi üzerine onaylanan 26.12.2012 tasdik tarihli 1/5000 ölçekli nazım imar planı tadilatı ile 1/1000 ölçekli uygulama imar planı tadilatının iptali istemiyle açılmıştır. Müdahiller, uyuşmazlık konusu alanın maliki ve proje uygulayıcısı firmalardır.)

⁸⁴ Danıştay 8. Daire, 08.11.2012 tarih, E: 2012/9522, K: 2012/8777; 27.11.2012 tarih, E: 2012/9930, K: 2012/9698;

⁸⁵ Danıştay 8. Daire, 06.11.2012 tarih, E: 2012/9023, K: 2012/8526; 08.11.2012 tarih, E: 2012/9668, K: 2012/8783; 13.05.2013 tarih, E: 2013/3637, K: 2013/3856.

Kararlarda karşı oy kullanan üyelerin görüşüne göre;

“ Asıl tarafın işlemleri ile çelişkili olmamak ve asıl tarafın çıkarlarına halel getirmemek kaydıyla, müdahilin her türlü usul işlemini yapabileceği hususunda bir tartışma bulunmadığına göre, asıl tarafın bir usulü işlemi yapmamış olması... söz konusu işlemin/talebin sadece müdahil tarafından yapıldığından yola çıkılarak, bunun asıl tarafın işlemlerine aykırı düşeceğini ya da çıkarlarına zarar vereceğini kabul etmek mümkün değildir. Aksine değerlendirmenin, müdahillik kurumunun amacına uygun olmayacağı gibi, müdahil sıfatını kazanana da herhangi bir yararı olduğundan söz edilmeyecektir. Burada dikkat edilmesi gereken hususun, müdahilin yapacağı işlemin asıl tarafın işlemleri ile çelişkili olmamasıdır.

... kamuoyunu ilgilendiren bazı davalarda, mahkemelerce yürütmenin durdurulması ya da işlemin iptali yolunda verilen herhangi bir karardan sonra, davacı tarafından davadan feragat edilmiş olması halinde dahi, bu talep dikkate alınmaksızın, davacının iradesinin hilafına davanın görülmeye devam edilmesinin, içtihatlarla getirilmiş bir yargı pratiği haline gelmiştir.

Olayda ise, davalı idarenin bir usul işlemi niteliğinde olan karar düzeltme yoluna başvurmamış (ve bu hakkından da vazgeçmemiş), davalı idare yanında davaya katılan karar düzeltme yoluna başvurmuştur. Müdahilin bu başvurusunun yanında katıldığı tarafın çıkarlarına aykırı olduğunu kabul etmek de mümkün değildir.

Sonuç olarak, ... davacının davasından feragat etmiş olması halinde dahi, mahkemelerce dava görülmeye devam ettirilebildiğine göre, asıl tarafın bu hususta aksine bir irade açıklaması bulunmadığı da dikkate alındığında, müdahilin tek başına kanun yolu başvurusunun kabul edilmesi gerekir.”⁸⁶

Danıştay 10. ve 14. Daireleri, dava konusu işlemlerin iptali yolunda yerel Mahkemelerce verilen kararların davalı idareler tarafından temyiz edilmemiş olması nedeniyle davalılar yanında müdahillerin

⁸⁶ Danıştay 8. Daire, 30.10.2012 tarih, E: 2012/9083, K: 2012/8175; 26.05.2014 tarih, E: 2014/4295, K: 2014/4207.

Dairenin 26.05.2014 tarih, E: 2014/4295, K: 2014/4207 sayılı kararına konu olayda; davacı adına madencilik faaliyeti nedeniyle verilen işyeri açma ve çalışma ruhsatının iptal edilmesine ilişkin işlem dava konusu edilmiştir. Mahkeme kararını temyiz eden davalı İdare, kararın düzeltilmesi isteminde bulunmamış, faaliyetten zarar gördüğünü ileri süren davalı yanında müdahil karara karşı tek başına karar düzeltme isteminde bulunmuştur.

temyiz istemlerinin, yanında katıldığı tarafla birlikte hareket etme koşulunun gerçekleşmemiş olması nedeniyle incelenmesine hukuken olanak bulunmadığı görüşündedirler.⁸⁷

Danıştay 15. Daire de, davalı idarenin kanun yoluna başvuruda bulunmaması halinde davalı yanında müdahilin tek başına kanun yoluna başvuramayacağı görüşündedir.⁸⁸

Daire kararlarındaki muhalif görüşe göre;

"... Mülga 1086 sayılı Kanun'un 57. maddesinin ilk cümlesinde, müdahilin iltihak ettiği tarafla birlikte hareket edeceği belirtilmekteydi..."

Oysa 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 66. maddesinde, "müdahilin, yanında davaya katıldığı tarafla birlikte hareket edeceği" hükmüne yer verilmemiştir. Maddede yer alan; "davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla" ifadesini ise, "birlikte hareket etme", sadece asıl tarafın yaptığı usule ilişkin işlemleri yapabilme hakkı olarak değerlendirmek mümkün değildir.

Çünkü dava konusu idari işlem ile davalı idare yanında davaya katılan arasındaki hukuki bağ kuvvetli bir bağdır. Müdahil, iptali istenen idari işlemin muhatabı, o işlemde faydalanan bir kişidir. 6100 sayılı Kanun'un 66. maddesinin ilk fıkrasındaki "davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında" ibaresi, idari yargılamada, iptal istemine konu olan idari işlem ile bu işlemin muhatabı olan, diğer bir ifade ile bu işlemde menfaat sağlayan (davalı idare yanında) müdahilin davadaki durumunu yeteri kadar ortaya koymamaktadır... Müdahil ile dava konusu işlem arasındaki bağ doğrudan bir

⁸⁷ Danıştay 10. Daire; 13.12.2012 tarih, E: 2012/8570, K: 2012/6547 (Uyuşmazlık yolcu taşımacılığı izninden doğmuştur); 28.05. 2014 tarih, E: 2014/2730, K: 2014/3562; 11.12.2014 tarih, E: 2014/6350, K: 2014/7612; 14. Daire; 24.01.2012 tarih, E: 2012/259, K: 2012/195; 24.09.2013 tarih, E: 2011/15025, K: 2013/6283, (Uyuşmazlıklar, Regülatör ve HES Projeleri için verilen "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir" kararlarından doğmuştur); 20.03.2014 tarih, E: 2014/1919, K: 2014/3784 (Madencilik) 03.06.2015 tarih, E: 2015/4511, K: 2015/4856 (Uyuşmazlık, maden ocağı ve kırma eleme tesisi için alınan "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir" kararından doğmuştur).

⁸⁸ Danıştay 15. Daire; 05.06.2013 tarih, E: 2013/8464, K: 2013/4081; 08.07.2014 tarih, E: 2014/4589, K: 2014/5854; 29.01.2015 tarih, E: 2015/587, K: 2015/388; 20.02.2015 tarih, E: 2014/4963, K: 2015/991 (yolcu taşımacılığı yapılabilmesi için çalışma izni verilmesi başvurusunun reddi işlemi); 26.02.2015 tarih, E: 2014/9189, K: 2015/1164 (yol yapımında hizmet kusuru nedeniyle tam yargı davası); 24.06.2015 tarih, E: 2015/5216, K: 2015/4377; 24.06.2015 tarih, E: 2015/4746, K: 2015/4378 (güzergâh izni); 05.11.2015 tarih, E: 2015/8384, K: 2015/7013 (güzergâh izni).

bağdır. İşlemin mahkeme kararı ile iptal edilmesi (davalı idare yanında) müdahilin işlemle bağınyı kopartacak, onu, işlemde sağlamayı umduğu faydadana mahrum edeceği gibi zarara da uğratabilecektir...

Davanın ihbarı ile ilgili olarak, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İkinci Dairesi, Menemen Minibüscüleri Odası – Türkiye uyuşmazlığında (B. No. 44088/04)... Ulusal mahkemelerin İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesindeki usul hükümlerini yerine getirmemesi nedeniyle, başvuranın hak ve yükümlülüklerini doğrudan etkileyen bir ihtilaf konusunda kendisini savunamadığı sonucuna varmaktadır.

Görüldüğü gibi, İHAM, davanın ihbarı konusunda inceleme yaparken, müdahilin davaya katılmasından sonra uyuşmazlıktaki konumuna da işaret etmektedir.

Müdahilin kendisini, daha doğru bir ifade ile dava konusu işlemin hukuka uygun olduğunu savunabilmesi, ancak usul hükümlerinin öngördüğü hukuksal işlemleri, yanında katıldığı davalı idare o işlemi yapmamış bile olsa, tek başına da yapabilmesine bağlıdır. Aksi takdirde, etkin bir erişim hakkından söz edilemez.

Somut uyuşmazlıkta müdahaleye ilişkin hükümlerin İHAM kararındaki hukuksal yaklaşım doğrultusunda yorumlanması "adil yargılanma" ilkesinin gereği olmaktadır.

Bu çerçevede, katılma anından sonra, yanında katıldığı taraf başvurmasa bile, müdahilin her türlü usul işlemlerini yapabileceği, bilirkişi incelemesi talep edebileceği, yürütmenin durdurulması ile ilgili olarak talepte bulunabileceği, kanun yollarına başvurabileceği ..."⁸⁹

Danıştay 17. Daire, davalı yanında müdahilin, davalı taraf başvurmasa bile, kanun yoluna başvurabileceği görüşündedir. Daireye göre;

"... İdari işlemlerin yargısal denetiminde işlemi tesis eden makam olarak kamu idareleri davalı konumunda yer almalarına rağmen, söz konusu idari işlem ile farklı bir statü sahibi olan üçüncü kişiler, idari işlemin hukukiliğini koruması ya da iptali sonucunu doğuracak yargı kararından, davalı konumundaki idarelerden daha fazla etkilenebilmektedirler... müdahilin sadece davalı idare ile birlikte hareket edebileceği ve tek başına kanun yoluna başvuramayacağıının mutlak bir şekilde kabulü halinde, davalı idarelerin kanun

⁸⁹ Örneğin, Danıştay 15. Daire, 05.11.2015 tarih E: 2015/8384, K: 2015/ 7013.

yoluna başvuramamaları durumunda, davalı yanında müdahil konumunda bulunan üçüncü kişilerin, ... hak arama özgürlüğünün temin edilememesi, bir başka ifadeyle mahkemeye erişim hakkının kısıtlanması söz konusu olabilecektir. Bu şekilde yapılacak bir yorum, yukarıda yer alan düzenlemelere ve Mahkeme kararlarına aykırılık teşkil edecek, mahkemeye erişim hakkının özünü zedeleyecektir.”⁹⁰

Daire, davalı idare yanında müdahilin tek başına kanun yoluna başvurabilmesi için uyumsuzluk konusu işlemin müdahili doğrudan ilgilendirmesi gerektiği görüşündedir. Daire kararına göre, sadece davacıya ait bir hakkı ilgilendiren işlemlerle ilgili uyumsuzluklarda, davalı yanında müdahil tek başına kanun yoluna başvuramayacaktır.⁹¹

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu da, 6100 sayılı Kanun uyarınca, davanın taraflarından olmayan, dava sonucunda hakkında hüküm kurulmayan ve ancak yanında katıldığı tarafa yardımcı olabilen müdahilin, yanında davaya katıldığı tarafın kanun yollarına başvuramaması durumunda, tek başına kanun yollarına başvurmasına hukuken olanak bulunmadığı görüşündedir.⁹²

Değerlendirme

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 68'inci maddesinin

⁹⁰ Danıştay 17. Daire, 26.02.2015 tarih, E: 2015/9703, K: 2015/264 (Davacılar bahçelerinin önünde bulunan taş ocağı ve kırma-eleme tesisinden çıkan tozun çevreye ve insan sağlığına zararlı olduğu gerekçesiyle Madencilik Faaliyetleri İçin İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarının iptali istemiyle dava açmışlar, şirket davalı idare yanında davaya katılmıştır.); 08.05.2015 tarih, E: 2015/9316, K: 2015/1943 (Madencilik faaliyeti yürütülen alanda kalker cevheri tespit edilmesi üzerine, şirket tarafından mera vasfının değiştirilmesi istemiyle davalı idareye başvurulmuştur. Mera vasfının değiştirilmesi işleminin iptali istemiyle meradan yararlanan bir vatandaş ile mahalle muhtarlığı tarafından açılan davada şirket davalı idare yanında davaya katılmıştır.)

⁹¹ Danıştay 17. Daire; 08.05.2015 tarih, E: 2015/10105, K: 2015/1756 (Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 68. ve 69. maddeleri uyarınca dava konusu işlemin müdahil şirketi doğrudan ilgilendirmediği de göz önüne alınırsa müdahilin tek başına temyiz isteminde bulunmasına hukuken olanak bulunmamaktadır. Açıklanan nedenle, müdahilin temyiz isteminin incelenmeksizin reddine...); 14.05.2015 tarih, E: 2015/5939, K: 2015/2101 (...işlem tarihinde söz konusu yerin mülkiyetinin... Belediyesine ait olduğunun görüldüğü, taşınmaz üzerinde korunabilir herhangi bir hakkı bulunmayan müdahilin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 68. ve 69. maddeleri uyarınca tek başına temyiz isteminde bulunmasına hukuken olanak bulunmadığı...)

⁹² Danıştay İDDK, 10.06.2015 tarih; E: 2015/2096, K: 2015/2568.

birinci fıkrasındaki “fer’i müdahilin, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebileceği, onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabileceği” hükmünün davalı yanında müdahile tanıdığı usule ilişkin haklar konusunda Danıştay daireleri kararlarında farklılıklar bulunmaktadır.

İdari yargı alanına giren ve yukarıda örnekleri verilen birçok davada, uyuşmazlık konusu idari işlem veya eylemle bu işlemlerden yararlananlar ya da idari eylemleri gerçekleştiren kişiler arasındaki bağ, 6100 sayılı Kanun’da belirtilen “fer’i” kavramının çerçevesine sığamayacak kadar kuvvetli, doğrudan bir bağlıdır.

Bu işlem veya eylemler nedeniyle açılan iptal ve/veya tam yargı davalarının idareler aleyhine sonuçlanması halinde, bu konudaki mahkeme kararının icabına göre işlem yapmak, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 138’inci maddesinin dördüncü fıkrası ile 2577 sayılı Kanun’un 28’inci maddesinin birinci fıkrasının emridir.

Mahkeme kararının icabına göre yapılacak işlem, doğrudan dava konusu işlemten yararlanan ya da idari eylemi gerçekleştiren kişiyi etkileyecektir.

Bu durum, idari yargının görev alanına giren uyuşmazlıklarda “davanın ihbarı” konusunda farklı bir yaklaşıma ihtiyaç göstermiştir. Çünkü 4001 sayılı Kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere, çoğu kez tarafların davayı ihbar etmemeleri nedeniyle üçüncü kişilerin hak kaybına uğradıkları tespit edilmiştir. Bu suretle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 31’inci maddesine, 10.06.1994 tarih ve 4001 sayılı Kanun’la “davanın ihbarının re’sen yapılması” hükmü eklenmiştir.

Gerek mülga 1086 sayılı Kanun gerek 6100 sayılı Kanun’da fer’i müdahalenin tahkikat sona erinceye kadar mümkün olduğu belirtilmekte ise de Danıştay uygulamalarında kanun yolu aşamasında da müdahale isteminin kabul edildiği görülmektedir.⁹³ Bu yargısal yaklaşımın nedeni, davalı yanında müdahil ile dava konusu işlem veya eylem arasındaki doğrudan bağlıdır.

Diğer taraftan, mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri

⁹³ Danıştay; 15. Daire, 26.04.2013 tarih, E: 2013/4187; 17. Daire, 30.03.2015 tarih, E: 2015/8883; 06.10.2015 tarih, E: 2015/9740; 11.11.2015 tarih, E: 2015/10641

Kanunu'nun 57'nci maddesinde yer alan "müdahilin iltihak ettiği tarafla birlikte hareket edeceği" hükmü 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer almamıştır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 66'ncı maddesine göre, üçüncü kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'î müdahil olarak davada yer alabilir.

Kanun'un 68'inci maddesine göre ise, müdahil, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebilir; onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabilir. Maddenin gerekçesinde belirtilen; "...yargılamanın süjeleri, yargılamadaki durumlarıyla bağlantılı şekilde hukukî dinlenilme hakkına sahiptirler..." ifadesi, idari yargılama hukukunda davalı yanında müdahilin dava konusu idari işlem veya eylemle doğrudan bağına işaret etmektedir.

Bu nedenle, üçüncü kişinin, mahkemenin davayı talep üzerine veya re'sen ihbar etmesi üzerine ya da kendiliğinden davalı yanında davaya katılmasından sonra, uyuşmazlığın çözümü sürecinde kullanılabileceği usule ilişkin hakları, müdahil ile dava konusu işlem veya eylem arasındaki doğrudan bağ göz önünde bulundurularak ele alınmalıdır.

Davalı yanında müdahilin, davalı idare yararına olan usul işlemlerini tek başına yapabilmesi için, "genel yetkili bir temsilci derecesinde" yetkili olarak kabul edilmesi görüşü⁹⁴ müdahilin idari işlem veya eylem ile doğrudan bağını gereği gibi ortaya koymamaktadır.

İHAM' a göre, yargıya erişim hakkı, Sözleşmenin 6'ncı maddesinin "yargılanma hakkı" ile ilgili birinci fıkrasının sadece bir yönünü oluşturmaktadır. Erişim hakkının etkin olabilmesi için, haklarına müdahale edilen kişinin açık ve kesin bir şekilde bu işleme itiraz edebilmesi gerekir. Ayrıca, bu kural yalnızca açılmış olan bir dava için değil, aynı zamanda "sivil haklarından birinin yasal olmayan yollarla çiğnendiğini düşünen ve 6'ncı maddenin 1'inci fıkrasındaki hükümlere uygun olarak bir mahkeme önünde itiraz etme imkânı bulamayan herkes için" geçerlidir.

⁹⁴ Ender Türk, "6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Işığında İdari Yargılama Hukukunda Üçüncü Kişilerin Davaya Müdahalesi", *Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 2013, Cilt 13, Eylül, sayfa 112.

Hukuksal gelişmeler, Danıştay içtihatları ve İHAM kararı bir arada değerlendirildiğinde, davalı yanın başvurmaması nedeniyle davalı yanında müdahilin kanun yollarına başvurusunun incelenmeksizin reddedilmesi Sözleşmenin 6'ncı maddesinin ihlali sonucunu doğuracaktır.

İdari yargılama usulünde taraflardan birisi idare olup, uyuşmazlık idari işlem veya eylemin hukuka uygun olup olmadığına ilişkindir. Bu nedenle, bu uyuşmazlıkların çözümünde önem taşıyan ve 2577 sayılı Kanun'un 31'inci maddesinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na atfı yapılan hususların da, idari yargının özelliğine göre ayrıca düzenlenmesini gerektirmektedir.

Nitekim "davanın re'sen ihbarı" konusu bu özelliğin ortaya çıkardığı, "hak kayıplarını önleme" ihtiyacını karşılamak amacıyla 2577 sayılı Kanunun 31'inci maddesine eklenmiştir. Bu adım gerekli ancak tek başına eksiktir. Maddede 6100 sayılı Kanun'a atfı yapılan hususlarla birlikte "davaya müdahale" konusu, 6100 sayılı Kanun'a atfı yapmak yerine idari yargının özelliğine göre 2577 sayılı Kanunda ayrıca düzenlenmelidir. Bu çerçevede, müdahilin yanında katıldığı tarafın (çalışma bakımından davalının) yararına olan iddia ve savunma araçlarını ileri sürebileceği, onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabileceği, bu çerçevede yürütmenin durdurulması kararına itiraz edebileceği, keşif ve bilirkişi incelemesi talep edebileceği, kanun yollarına başvurabileceği düzenlemede yer almalıdır.

Ancak bu husustaki Kanun değişikliği, içtihatların, davalı yanında müdahilin tek başına usule ilişkin işlemleri yapma, kanun yollarına başvurabilme hakkının bulunduğu doğrultusunda gelişmesine bağlıdır.

Kaynakça

Kitap, Makale ve Tebliğler

- Aslan Ahmet, Sınmaz Emin, Dünder Tuncay, İdari Yargılama Usulü İle İlgili Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu Kararları, Turhan Kitabevi, Ankara 2005
- Aslan Ramazan, Yılmaz Ejder, Taşpınar Ayvaz Sema, Medeni Usul Hukuku, İkinci Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016
- Candan Turgut, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Dördüncü Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2011
- Çağlayan Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, Beşinci Baskı, Seçkin Yayın, Ankara 2014

- Erkut Celal, "İdari Yargının Yeniden Yapılandırılmasında Yargılama Hukuku Kurallarının Etkinleştirilmesi Sorunu", İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum, Ankara 11 - 12 Mayıs 2001, 133. Yıl, Danıştay Yayın No: 63
- Gözübüyük A. Şeref, Dinçer Güven, İdari Yargılama Usulü, Kanun, Açıklama, İçtihat, 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2001
- A. Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, İdare Hukuku, Cilt: II, İdari Yargılama Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 1999
- Günday Metin, "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Hükümlerinin İdari Yargıda Uygulama Alanı", İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum, Ankara 11-12 Mayıs 2001, 13. Yıl, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayın No: 63, Ankara 2003
- Kalafat Ahmet, İdari Yargılama Usulü Kanunu'na Göre Üçüncü Şahısların Davaya Katılması (Fer'i Müdahale), TBB Dergisi, Sayı 73, 2007
- Kaplan Gürsel, İdari Yargılama Hukuku, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa 2016
- Kuru Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Altıncı Baskı, cilt 4, Demir - Demir Yayın No:5, İstanbul 2001
- Baki Kuru, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, Ankara 2017
- Onar Siddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt III, 3. Bası, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1966
- Pekcanitez Hakan, "İdari Yargıda Fer'i Müdahil Hükmü Tek Başına Temyiz Edebilir mi? (Karar Tahlili)" Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan, DEÜ Yay., İzmir 2001
- Pekcanitez Hakan, Atalay Oğuz, Özekes Muhammet, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku, 12. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2011
- Türk Ender, "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu İşığında İdari Yargılama Hukukunda Üçüncü Kişilerin Davaya Müdahalesi", *Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 2013, Cilt 13, Eylül,
- Yasin Melikşah, "İdari Yargılama Usulünde Davaya Müdahale", *İÜHFEM C. LXIX, S. 1 - 2*, 2011
- Yılmaz Zekeriya, Açıklamalı İçtihatlı 6100 sayılı HMK (Hukuk Muhakemeleri Kanunu) ve Getirdiği Yeni Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara 2012

Resmi Gazete

18.06.1994 tarih, 21964 sayı

09.06.2004 tarih, 25487 sayı

04.02.2011 tarih, 27836 sayı

Diğer Resmi Belgeler

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124047>

<https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/Tutanak/TBMM/d19/c062/tbmm19062115ss0409.pdf>

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss393.pdf>

Yargı Kararları

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

- 23.03.2001 tarih, E: 2001/171
29.06.2001 tarih, E: 2001/171, K: 2001/613
08.04.2010 tarih, E: 2008/275, K: 2010/590
10.06.2015 tarih; E: 2015/2096, K: 2015/2568

Danıştay 6. Daire

- 11.04.2006 tarih, E: 2004/2133, K: 2006/1846
02.10.2007 tarih, E: 2007/6437, K: 2007/5324
22.07.2011 tarih, E: 2011/6190
23.09.2011 tarih, E. No: 2009/4622, K. No: 2011/3340
11.07.2012 tarih, E: 2012/3756
14.08.2012 tarih, E: 2012/4636
28.11.2012 tarih, E:2012/3666
03.12.2012 tarih, E:2010/3222, K: 2012/7225
31.01.2013 tarih, E: 2013/242
06.02.2013 tarih, E: 2012/6836
14.11.2013 tarih, E: 2013/7135, K: 2013/6908
31.03.2014 tarih, E: 2014/2025
02.07.2014 tarih, E: 2014/5380, K: 2014/5127
06.11.2014 tarih, E: 2014/8352
25.12.2014 tarih, E: 2014/10384
30.12.2014 tarih, E: 2014/10248
25.03.2015 tarih, E: 2015/1569
15.04.2015 tarih, E: 2015/2598
22.04.2015 tarih; E:2011/4552, K: 2015/2559
03.06.2015 tarih, E: 2015/4246
11.06.2015 tarih; E: 2015/4929, K: 2015/4130
10.08.2015 tarih, E: 2015/5545
06.10.2015 tarih, E: 2015/8444
12.10.2015 tarih, E: 2015/8304
30.11.2015 tarih, E: 2015/8811
30.11.2015 tarih, E: 2015/10443
04.02.2016 tarih, E: 2015/3258, K: 2016/426

Danıştay 8. Daire

- 25.11.1993 tarih, E: 1992/2953, K: 1993/3867
02.10.1997 tarih, E: 1995/3012, K: 1997/2568
17.01.2002 tarih, E: 2001/2933, K: 2002/232
18.04.2002 tarih, E: 2002/1396, K: 2002/2405
24.09.2002 tarih, E: 2002/3918, K: 2002/4292

14.07.2009 tarih, E: 2009/6033, K: 2009/4574
01.11.2010 tarih, E: 2010/8550, K: 2010/5687
30.10.2012 tarih, E: 2012/9083, K: 2012/8175
06.11.2012 tarih, E: 2012/9023, K: 2012/8526
08.11.2012 tarih, E: 2012/9522, K: 2012/8777
08.11.2012 tarih, E: 2012/9668, K: 2012/8783
27.11.2012 tarih, E: 2012/9930, K: 2012/9698
13.12.2012 tarih, E: 2012/10408
13.05.2013 tarih, E: 2013/3637, K: 2013/3856
04.06.2013 tarih, E: 2013/4815
26.06.2013 tarih, E: 2013/4798
03.02.2014 tarih, E: 2014/532
26.05.2014 tarih, E: 2014/4295, K: 2014/4207
05.08.2014 tarih, E: 2014/6540
12.08.2014 tarih, E: 2014/6645
12.11.2015 tarih, E: 2014/5926
18.04.2016 tarih, E: 2014/5926
29.01.2016 tarih, E: 2012/6447
15.02.2006 tarih, E: 2006/453, K: 2006/607
07.09.2016 tarih, E: 2012/6447
03.03.2016 tarih, E: 2014/11510
20.09.2016 tarih, E: 2015/6380

Danıştay 10. Daire

22.03.1996 tarih, E: 1995/213, K: 1996/1627
15.11.2000 tarih, E: 2000/1631, K: 2000/5737
18.01.2001 tarih, E: 1998/3545, K: 2001/118
12.02.2001 tarih, E: 1998/4049, K: 2001/452
06.05.2003 tarih, E: 2003/1728, K: 2003/1550
26.06.2003 tarih, E: 2003/2767, K: 2003/3114
30.12.2003 tarih, E: 2003/5645, K: 2003/5420
06.05.2004 tarih, E: 2004/6806, K: 2004/4415
11.06.2004 tarih, E: 2004/8238
25.04.2005 tarih, E: 2005/2737, K: 2005/2083
24.01.2006 tarih, E: 2006/238, K: 2006/49
13.03.2006 tarih, E: 2006/1285, K: 2006/1866
13.03.2007 tarih, E: 2005/2547, K: 2007/1089
13.07.2007 tarih, E: 2007/4374
10.12.2007 tarih, E: 2007/8218, K: 2007/5991
15.05.2008 tarih, E: 2008/3508
11.06.2010 tarih, E: 2007/4932, K: 2010/5301
22.06.2010 tarih, E: 2010/5445, K: 2010/5530

21.09.2011 tarih, E: 2011/8467, K: 2011/3849
21.12.2011 tarih, E: 2011/11400
12.09.2012 tarih, E: 2012/5345
13.12.2012 tarih; E: 2012/8570, K: 2012/6547
09.05.2013 tarih, E: 2013/1923
07.11.2013 tarih, E: 2013/6923
19.03.2014 tarih, E: 2014/1098, K: 2014/1671
27.05.2014 tarih, E: 2014/2322
28.05. 2014 tarih, E: 2014/2730, K: 2014/3562
11.12.2014 tarih, E: 2014/6350, K: 2014/7612

Danıştay 12. Daire

31.12.1970 tarih, E: 1970/1065, K: 1970/2936

Danıştay 13. Daire

19.09.2005 tarih, E: 2005/8022, K: 2005/3998
21.05.2007 tarih, E: 2007/5916, K: 2007/3245
19.11.2008 tarih, E: 2008/11274, K: 2008/7356
24.09.2009 tarih, E: 2009/5509, K: 2009/ 8605
04.12.2009 tarih, E: 2009/4444
10.12.2010 tarih, E: 2010/4729, K: 2010/8410
23.03.2011 tarih, E: 2011/872
04.04.2011 tarih, E: 2011/978, K: 2011/1268
20.07.2011 tarih, E: 2011/2483
30.01.2013 tarih, E: 2012/3723.

Danıştay 14. Daire

27.06.2011 tarih, E: 2011/13110
04.07.2011 tarih, E: 2011/11517
11.07.2011 tarih, E: 2011/11211, K: 2011/411
24.01.2012 tarih, E: 2012/259, K: 2012/195
17.04.2012 tarih, E: 2012/1911
27.11.2012 tarih, E: 2012-6820, K: 2012-8664
23.05.2013 tarih, E: 2013/4046
11.09.2013 tarih, E: 2013/7252, K: 2013/5800
24.09.2013 tarih, E: 2011/15025, K: 2013/6283
30.01.2014 tarih, E: 2013/11035, K: 2014/1249
04.02.2014 tarih; E: 2103/3862
20.03.2014 tarih, E: 2014/1919, K: 2014/3784
26.03.2014 tarih, E: 2014/1955
21.04.2014 tarih, E: 2014/3324
18.06.2014 tarih, E: 2014/4791
17.12.2014 tarih, E: 2014/10282

01.04.2015 tarih, E: 2015/1202
07.04.2015 tarih, E: 2014/11397
03.06.2015 tarih, E: 2015/4511, K: 2015/4856
28.12.2015 tarih, E: 2015/8234

Danıştay 15. Daire

11.04.2013 tarih, E: 2013/3454
05.06.2013 tarih, E: 2013/8464, K: 2013/408
26.12.2013 tarih, E: 2013/9243
25.02.2014 tarih, E: 2013/13087
08.05.2014 tarih, E: 2014/2321
03.06.2014 tarih, E: 2013/2009
08.07.2014 tarih, E: 2014/4589, K: 2014/5854
08.07.2014 tarih, E: 2014/4963
12.11.2014 tarih, E: 2014/4555
29.01.2015 tarih, E: 2015/587, K: 2015/388
04.02.2015 tarih, E: 2015/87
20.02.2015 tarih, E: 2014/4963, K: 2015/991
26.02.2015 tarih, E: 2014/9189, K: 2015/1164
24.06.2015 tarih, E: 2015/5216, K: 2015/4377
24.06.2015 tarih, E: 2015/4746, K: 2015/4378
05.11.2015 tarih, E: 2015/8384, K: 2015/7013

Danıştay 17. Daire

19.02.2015 tarih, E: 5596
26.02.2015 tarih, E: 2015/9703, K: 2015/264
08.05.2015 tarih, E: 2015/9316, K: 2015/1943
08.05.2015 tarih, E: 2015/10105, K: 2015/1756
14.05.2015 tarih, E: 2015/5939, K: 2015/2101
04.06.2015 tarih, E: 2015/10533
10.09.2015 tarih, E: 2015/12279
30.09.2015 tarih, E: 2015/12119
16.10.2015 tarih, E: 2015/12440

İdare Mahkemeleri

Antalya 1. İdare Mahkemesi, 15.05.2012 tarih, E: 2011/869, K: 2012/662
Antalya 2. İdare Mahkemesi, 30.04.2009 tarih, E: 2008/311, K: 2009/646
Erzurum İdare Mahkemesi, 19.11.2002 tarih, E:2002/58, K:2002/1481
Eskişehir 1. İdare Mahkemesi, 27.02.2014 tarih, E: 2013/70, K: 2014/200
Gaziantep 2. İdare Mahkemesi, 09.01.2013 tarih, E: 2011/1814, K: 2013/11
İstanbul 1. İdare Mahkemesi, 29.03.2001 tarih, E: 2000/459, K: 2001/436