

İDARİ MAKAMLARIN SÜKUTU ÜZERİNE AÇILAN DAVALARDA SÜRE

Yrd. Doç. Dr. Murat SEZGİNER (*)

I. İDARİ MAKAMLARIN SÜKUTU

Hukuk sistemimizde, vatandaşların kendileriyle ilgili olarak bir işlem yapılmasını idari makamlardan isteyebileceği hususu düzenleme altına alınmıştır. Anayasamızın Dilekçe Hakkı başlığını taşıyan 74. maddesi "vatandaşlar, kendileriyle veya kanu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir" demek suretiyle bu konudaki Anayasal güvenceyi ortaya koymuştur (1).

Gerçi Anayasa idari makamlara yapılacak müracaatlar ile Türkiye Büyük Millet Meclisine yapılacak müracaatları aynı madde içinde düzenlemekle beraber her iki müracaatın farklı mahiyete sahip olduğu ortadadır (2). Duran, idari müracaatı şu şekilde tanımlanmıştır (3); "Fertlerin menfaatleri bulunan hususlarda, merkeziyet veya ademi merkeziyet idareleri nezdinde vaki olacak, amme hukukuna müteallik, bilcümle talep, iddia ve dilekleri idari müracaatı tazammun eder".

Aynı şekilde İdari Yargılama Usulü Kanu'nun 10. maddesi "ilgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler" demek suretiyle, 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun'un 3. maddesinde de "Türk vatandaşları kendileriyle veya kanu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında, Türkiye Büyük Millet Meclisine ve yetkili makamlara yazı ile başvurma hakkına sahiptirler" ifadesi kullanılmak suretiyle, idari makamlara bir işlem yapılması için müracaat edilebileceği düzenlenmiştir.

(*) S.Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı.

(1) 1924 Anayasası'nın 82 ve 1961 Anayasası'nın 62. maddelerinde de birtakım ifade değişiklikleri olmakla beraber, aynı düzenleme mevcuttur.

(2) Bu farklılıkla ilgili olarak Bk. Duran, L, İdari Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükutu Meşalesi, İÜHF, c. XII, sy. 1, s. 132.

(3) Duran, s. 135.

Anayasa'ya göre, idareye yapılacak olan müracaatların yazılı olarak cevaplandırılması gerekir (Anayasa md. 74/2). Yani Anayasa hükmüne göre, ilgililerin idareye yapmış buldukları müracaatların idarece cevaplandırılmaması, susma ile geçiştirilmesi mümkün değildir. Aynı şekilde 3071 sayılı Kanun'un 7. maddesi de "Türk vatandaşlarının kendileri ve kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri konusunda yetkili makamlara yaptıkları başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlemin safahatı hakkında dilekçe sahiplerine en geç iki ay içinde cevap verilir" hükmünü içermektedir.

Bütün bu düzenlemelere rağmen idare, ilgiliye herhangi bir cevap vermemek suretiyle hareketsiz kalabilir (4). Böyle bir durumda idarenin karşılaşacağı müeyyide, daha doğrusu ilgili için doğacak olan hak, izlenecek yolda İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda yer almaktadır. (İYUK. md. 10/2). Buna göre, ilgililerin müracaatlarına altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde konusuna göre Danıştay'a, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler.

Anayasanın idari müracaatlara yazılı cevap verilmesi yönündeki hükmü ile cevap verilmemesi halinde izlenecek yolu düzenleyen İdari Yargılama Usulü Kanunu arasında bir çelişkidir ziyade, birbirlerini tamamlama söz konusudur. Gerçekten de idarenin her müracaata yazılı olarak cevap vermesi mümkün değildir. O zaman idarenin cevap vermediği kişilerin haklarının korunması gerekir. Bu korunma, ilgilinin talebinin yargı organı önünde de incelenmesi şeklinde gerçekleşecektir.

İdarenin, talep karşısında sessiz kalması, bunu reddettiği anlamına gelecektir. Bunun aksini düşünmek imkansızdır (5). Zira idarenin susması durumunda ilgilinin lehine bir yorum yapılamaz. İlgili kendisiyle ilgili bir talepte bulunduğu anda, bu talebin konusu ancak bir idare işlem yapmakla, yani idarenin bir edimi ile tatmin edilebilir. İdarenin hareketsiz kalması elbette ki talebin karşılandığı bir işlem şeklinde değerlendirilemez. Durum böyle olunca da, ilgililere bir dava hakkının verilmesi zaruret olarak ortaya çıkmaktadır.

II. İDARENİN SÜKUTU'NUN MEVZUA'TIMIZDA DÜZENLENİŞİ

A. Tarihi Gelişim

İdarenin sükutunun "red" anlamına geldiği ve bu red işlemine karşı dava

(4) 3071 sayılı Kanun'un 6. maddesi incelenemeyecek dilekçeleri de belirtmiştir. Buna göre, belli bir konuyu ihtiva etmeyenler, yargı mercilerinin görevine giren konularla ilgili olanlar, ad ve soyad, imza ve iş veya ikametgah adresinin bulunmadığı dilekçeler idari makamlar tarafından incelenemez. Bu eksiklikleri taşımayan dilekçelere ise idare iki ay içinde cevap vermek zorundadır.

(5) Duran, s. 183.

açılacağı hususu mevzuatımızda ilk olarak 1938 tarihli 3546 sayılı Devlet Şurası Kanunu'nda (6) yer almıştır. Kanun'un 33. maddesi şu şekildedir; "İdari davaya mevzu olabilecek bir karar verilmesi için alakalıların idari mercilere vukubulacak müracaatları üzerine bu mercilerin en çok dört ay içinde bir karar itihaz etmeleri lazımdır.

Bu müddet içinde bir karar verilmezse müracaat reddedilmiş sayılır ve bu halde alâkalı, dört ayın inkızasından itibaren yukarıdaki maddede yazılı müddet zarfında Devlet Şurasına idari dava açabilir" (7).

Cumhuriyet devrinin ilk Şurayı Devlet Kanunu olan 23 Teşrinisani 1341 (1925) tarihli 669 sayılı Kanun'da (8) ve bu Kanunda birtakım değişiklikler yapan 21 Temmuz 1931 tarihli 1859 sayılı Kanun'da (9) idarenin sükutuna ilişkin bir düzenleme yer almamıştır.

Bu konuda pozitif bir düzenleme olmamakla beraber o zamanki Şurayı Devlet, idareye yapılan müracaatın cevaplandırılmamasının red anlamına geldiğini belirten bir karar vermiştir. Kararda kullanılan ifade şu şekildedir (10); "Vakıa, Şurayı Devlette açılacak davalarda dava mevzuunu teşkil eden hadise hakkında Hükümetce lazimülnifaz muamele ve karar bulunması icap ederse de davacının mükerrer müracaatları üzerine idarenin bir cevap vermeyerek uzun müddet sükut etmesinin redde muadil bir muamele suretinde telakki edilmesi zaruri olduğu gibi davacıdan belediyece istenen aidat için idarece verilen tediye müddetinin ihmali yolunda davacının mesbuk talebinin reddolunmasından, davacı tarafından mukavelenin tadili için evvel ve ahir yapılan müracaatlar mazmununda iş bu aidat keyfiyetinin de dahil olması itibarile yine davacı hakkında zımnî bir red muamelesi mahiyetinde olduğunda şüphe edilemez" (11).

3546 sayılı Kanun'dan sonraki yıllarda da idarenin sükutuna ilişkin düzenleme hep mevcut olmuştur.

31 Aralık 1964 tarihli ve 521 sayılı Danıştay Kanunu'nda da 69. madde ile

(6) Düstur, 3. Tertip, c. 20, s. 92.

(7) İdari Yargılama Usulü kanunu'nun 11. maddesinde düzenlenmiş bulunan, ilgililerin bir idari işleme karşı dava açmadan önce üst makamlardan bu işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi hususundaki müracaatları da mevzuatımızda ilk olarak 3546 sayılı Kanun'un 34. maddesiyle düzenlenmiştir.

(8) Düstur, 3. Tertip, c. 7, s. 94.

(9) Düstur, 3. Tertip, c. 12, s. 916.

(10) D.D.U.H., 23.11.1937 tarih ve E. 37/286, K. 37/256, ŞDKM., sy. 3, s. 60.

(11) Pozitif bir düzenleme olmamasından kaynaklanan bir eksiklik olarak kararda, ne kadar süre susmanın red anlamına geleceği, dava açma süresinin hangi tarihlerde başlayacağı hususunda bir açıklama yoktur.

sözkonusu düzenleme yapılmıştır. Maddeye göre, "İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler. Bu halde yetkili makamlar en çok üç ay içinde cevap verirler.

Bu süre içinde cevap verilmez ise istek reddedilmiş sayılır ve ilgililer, üç ayın bittiği tarihten itibaren doksan gün içinde Danıştay'a dava açabilirler. Dava açılmayan haller ile davanın doksan günlük süre geçtikten sonra açılması sebebiyle dilekçenin reddi halinde, üç aylık sürenin bitmesinden sonra cevap verilirse, bunun tebliğinden itibaren dava açma süresi yeniden işlemeye başlar".

521 sayılı Kanun, yukarıdaki düzenlemesiyle konuyu daha ayrıntılı bir şekilde ele almıştır. Zımnî red süresi dört aydan üç aya indirilmiştir. Bundan çok daha önemli olan ise dava açma süresinin geçirilmesi veya süre geçtikten sonra açılmış bulunan davanın süreden reddi hallerinde sonradan idare tarafından bir cevap verilirse, cevapla birlikte dava açma süresi yeniden işlemeye başlayacağına düzenleme altına alınmış olmasıdır.

1980 sonrasında idari yargı alanında yeniden yapılanmaya gidilmiş, 20.1.1982 tarihinde 2576 sayılı Kanunla ilk derece idare ve vergi mahkemeleri ile Bölge İdare Mahkemeleri kurulmuş, 2575 sayılı Danıştay Kanunu sadece teşkilat Kanunu olarak düzenlenmiş, usul kuralları da 20.1.1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda yer almıştır.

İdari Yargılama Usulü Kanunu, 10. maddesiyle idari makamların sükutunu düzenlemiştir. Buna göre, "İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler.

Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştay'a, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı istemin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Dava açılmayan haller ile davanın süreden reddi halinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilmesi halinde, cevabın tebliğinden itibaren dava açma süresi yeniden işlemeye başlar".

10. madde bu haliyle zımnî red süresi ve dava açma süresini altmış güne indirmiştir. Bunun yanında incelememizde en sık müracaat edilecek olan asıl yenilik idarenin, ilgilinin müracaatı üzerine kesin olmayan bir cevap vermesi halinde izlenecek yoldur. Kanuna göre ilgili bu durumda kesin olmayan cevabı istemin reddi sayarak dava açabileceği gibi kesin cevabı da bekleyebilir. Bu du-

rumda dava açma süresi işlemez.

Ayrıca, "Vergi Usul Kanununda yer alan vergi hatalarının düzeltilmesi istemleri dışında, bu madde hükümleri vergi uyuşmazlıklarında uygulanmaz" hükmü de 10. maddeye ilave edilmiştir.

10.4.1990 tarihli 3622 sayılı Kanun ise 10. maddede önemli bir değişiklik yapmak suretiyle, idarenin kesin olmayan cevabı üzerine ilgililere dava açmak veya kesin cevabı beklemek hususunda seçimlik bir hak tanıyan hükmü yürürlükten kaldırılmıştır. Böylelikle esas olarak eski 521 sayılı Kanun dönemindeki düzenlemeye dönülmüştür. Değişiklikten önceki düzenleme olumlu olmakla beraber önemli eksiklikler taşımaktaydı. Herşeyden önce ilgilinin kesin olmayan cevap üzerine kesin cevabı beklemeye başlaması durumunda ne kadar süre bekleyeceği, dava açma süresinin nasıl hesaplanacağı konusunda bir açıklama mevcut değildir (12). Bu eksiklik, 3622 sayılı Kanun tarafından hükmün ortadan kaldırılması şeklinde çözümlenmiştir. Bu değişikliği olumlu bulanlar olduğu gibi (13), eleştirenler de olmuştur (14). Ancak belirtmek gerekir ki, 3622 sayılı Kanun'un getirdiği değişiklik, ilgililerce idarenin kesin olmayan cevabı üzerine kesin cevabı bekleme imkanını ortadan kaldırarak, sadece dava açma yolunu açık tutması yönüyle olumlu bir değişiklik olmamıştır (15).

- (12) İdarenin kesin olmayan cevabı üzerine, kesin cevabı bekleme imkanı getiren 1982'deki düzenlemeden önce Gözübüyük, bu tür bir durumla karşılaşan ilgili için iki seçenek sözkonusu olduğunu belirtmiştir. Buna göre, ilk olarak idarenin bu gibi cevaplarını dikkate almayarak, ilk müracaattan itibaren zımnı red süresini işletmek; ikincisi ise idarenin bu gibi cevaplarını zımnı red süresini kesen olaylar sayıp zımnı red süresini yeniden başlatmaktır. Yani bu durumda ilgili için seçimlik bir hak sözkonusu olacaktır. (Gözübüyük, Şeref, İdari Yargıda Dava Açma Süresi, AİD, c. 2, sy. 4, s. 7-8); Burada ilgilinin dava açma imkanını korumaya özen göstererek bir yorumlama yapılması gerektiği ileri sürülmüş, ilgili kesin olmayan cevabı dikkate almayarak ilk başvurudan itibaren altmış günün sonunda ve dava açma süresi içinde dava açacak olursa, ilk çözüm şeklini uygulamak, ortada bir zımnı red kararı olduğunu kabul edip davanın esasını incelemek gerekecektir. İlgili bu yolu tercih etmeyip, başvuru tarihinden itibaren altmış gün geçmiş olmasına rağmen izleyen dava açma süresi içinde dava açmamışsa, kesin olmayan cevabı dava açma süresini kesen bir olay sayarak dava açma süresini bundan itibaren hesaplamak süre geçmemişse davaya bakmak gerekir (Sancar, M., İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10 ve 11. Maddeleri Bağlamında İptal Davalarında Süre, AİD, c. 23, sy. 1, s. 76-77). Uler ise, eski düzenlemenin açık olduğunu, kesin olmayan cevapla karşılaşan ilgili için bir süre sınırlaması konulmadığını belirterek, "Hele umutlandırıcı nitelikteki yanıtlardan sonra ilgili, isteminin yerine getirileceği inancı güçlenmiş olarak yönetimin kesin işlem ve eylemini -sabrı elverdiği sürece bekleyebilirdi" demektedir (Uler, Yıldırım, Yönetmelik Yargıda Dava Süresi, I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap İdari Yargı, Ankara 1-4 Mayıs 1990, s. 234).
- (13) Öngören, Gürsel, Türk Hukukunda İdari Dava Açma Süresi, İstanbul 1990, s. 20.
- (14) Sancar, s. 77, 30 nolu dipnot; Uler, s. 234-235; Zabunoğlu, Yahya K., İdari Yargıda Dava Açma Süresi, I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap İdari Yargı, Ankara 1-4 Mayıs 1990, s. 201-202; Erkut, Celal, Danıştay ve İdari Yargılama Usulü Kanunları Hakkında Getirilen Değişiklikler Üzerine Kronik, Argumentum, Ağustos 1990, sy. 1, s. 5.
- (15) Uler bu düzenlemeye rağmen ilgili için kesin cevabı bekleme imkanının bulunduğunu, "kesin cevabı da bekleyebilir" ibaresinin kanundan çıkarılmış bulunmasının, bu çözümün yargı yerlerinde içtihat yoluyla sürdürülmesine engel olmadığını belirtmektedir (Uler, s. 235).

B. Bugünkü Durum

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda 18.6.1994 tarih ve 4001 sayılı Kanunla önemli değişiklikler yapılmıştır (16). 4001 sayılı Kanun 10. madde üzerinde de tartışmaları büyük oranda sona erdirecek bir düzenleme yapmıştır. Buna göre 10. maddenin 1. fıkrasında idareye, idari davaya konu olabilecek bir işlem yapılması için ilgililerce müracaat edilebileceği belirtildikten sonra 2. fıkrada şu düzenleme getirilmiştir; "Altmış gün içinde bir cevap verilmese istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştay'a idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı istemin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler".

Bu düzenleme, maddenin gerek 1982'deki ilk halinde, gerekse 1990 yılında 3622 sayılı Kanunla yapılan değişiklikte mevcut bulunan eksiklikleri ortadan kaldırmıştır. İdarenin ilgilinin talebi karşısında vermiş bulunduğu belirsiz cevap üzerine, bunu istemin reddi sayarak dava açma yolunu tercih etmeyip, kesin cevabı beklemeyi seçen ilgili, ilk düzenlemede ne kadar süre bekleyeceği konusundaki belirsizlikle karşı karşıya idi. 3622 sayılı Kanundan sonra ise, belirsiz cevap üzerine ilgili için kesin cevabı bekleme imkanının olup olmadığı hususunda farklı görüşler ileri sürülebilmektedir (17).

III. İYUK. MADDE 10'UN UYGULANMASINDA KARŞILAŞILAN SORUNLAR VE UYGULAMA ALANI

A. Sorunlar

1) Müracaat Edilecek İdari Makamda Hata Yapılması

İYUK. madde 10 çerçevesinde idareye yapılacak olan ve bir isteği, talebi içeren başvuruların, açıkça veya susma suretiyle reddi üzerine dava açma hakkının doğabilmesi için; sözkonusu başvurunun, o konuda işlem yapma yetkisi

(16) Değişikliklerin tümüne ilişkin değerlendirmeler için Bk. Sezginer, Murat-Özkan, Gürsel, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler, Prof. Dr. Halil Cin'e Selçuk Üniversitesinde 10. Hizmet Yılı Armağanı, Konya 1995, s. 93-128; Yıldırım Turan, İdari Yargılama Usulü Kanunundaki Son Değişiklikler, Hukuk Araştırmaları, 1994, c. 8, sy. 1-3, s. 101.

(17) Bk. 15 nolu dipnot.

olan makama yapılması gerekir (18). Aksi takdirde başvurunun konusunu oluşturan talep konusunda işlem tesis etme yetkisi olmayan bir makama yapılan başvuru ve bu başvuruya cevap verilmemesi, 10. madde çerçevesinde bir dava açma hakkı bahşetmez (19).

Talep konusunda işlem yapma yetkisi olmayan bir idari makama yapılmış olan müracaat nasıl değerlendirilecektir? Böyle bir müracaatın hiçbir sonuç doğurmayacağını söylemek mümkün değildir. Anayasamızın 123. maddesine göre, idare, kuruluş ve görevleriyle, bir bütündür. Dolayısıyla da idarenin karmaşık yapısı içinde idari makamda hata yapmış bulunan kişi için idareye başvurma şartını yerine getirmiş gözüyle bakmak gerekecektir. İdarenin bütünlüğü ilkesi ve idarenin son derece karmaşık teşkilat yapısı sebebiyle kanunkoyucu, hatalı idari makama karşı açılacak davalarda dahi mahkemenin, dilekçeyi gerçek hasma tebliğ edeceği hükmünü getirmiştir (İYUK. md. 15/1-c). Aynı yaklaşımın idari başvurular sebebiyle de sözkonusu olmaması için hiçbir sebep yoktur. Bu durum aynı zamanda kanuni bir yükümlülüktür. 3071 sayılı Dilekçe hakkının kullanımını düzenleyen Kanunun 5. maddesi dilekçenin, konuyla ilgili olmayan bir idari makama verilmesi durumunda, bu makam tarafından yetkili idari makama gönderilmesini ve durumdan da ilgilinin haberdar edilmesi gerektiğini belirtmektedir.

Bu durumda zımni red için gerekli olan 60 günlük süre ne zaman başlayacaktır? Sürenin yetkisiz idari makama yapılan başvurudan itibaren başlatılması düşünülemez. Bu durumda görevli ve yetkili yere ilgilinin talebinin iletilmesiyle birlikte sürenin başlaması gerekir (20). Başvuru sahibinin, kendi talebinin ilgili makama ne zaman ulaştığını bilmesi mümkün olmayabilir. Öyleyse 3071 sayılı Kanun'un 5. maddesi hükmü uyarınca, dilekçenin ilgili yere iletilmiş olduğunun kendisine bildirildiği tarihten itibaren zımni red süresi işlemeye başlamalıdır. Bu bildirimden itibaren 60 gün içinde cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılacak ve 10. maddeye göre dava açma hakkı oluşacaktır. Dava elbette ki, dilekçenin iletilmiş bulunduğu ilgili makama karşı açılacaktır.

2. Zımni Red Süresi İçinde Dava Açılması

İdari makama bir işlem yapması amacıyla başvurulmasından sonra, bir cevap vermeden ve zımni red süresi olan 60 günlük süre henüz dolmadan da dava

(18) Zabunoğlu, s. 196; Çırakman, Erol, İdari Davalarda Süre, İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler I, Ankara 1976, s. 203; Karavelioğlu, Celal, İdari Yargılama Usulü Kanunu, c. I, Trabzon 1993, s. 272.

(19) Zabunoğlu, s. 196; Çırakman, s. 203; Karavelioğlu, s. 272; Sancar, s. 74.

(20) Zabunoğlu, s. 197.

açılması söz konusu olabilir. Bu durumda henüz ortada dava konusu olabilecek bir idari işlem bulunmadığı açıktır. Öyleyse dava bu sebeple reddedilecektir (21). Ancak özellikle Conseil D'Etat'ında katkılarıyla, Danıştayımız ve Doktrin bu konuda ılımlı bir yaklaşım geliştirmiştir. Buna göre, 60 günlük zımni red süresi henüz dolmadan dava açılmışsa, davayı ilk incelemeyen sonra reddetmeyerek beklenmeli, süre dolduktan sonra davaya bakılmalıdır (22).

Zımni red süresi içinde açılmış bulunan davaya karşı idare yapacağı savunmada davanın esası hakkında görüş belirtmek suretiyle, ilgilinin talebi kanusunda açıklamalarda bulunmuşsa dava, bu cevabın niteliğine göre sonuçlandırılmalıdır. Yani talep idare tarafından kabul edilmişse dava reddolunacak, talebin kabul edilmediği anlaşılırsa da davaya artık süre konusunu incelemeyen bakılmaya başlanacaktır (23). Dava sırasında dava dilekçesine verilen cevap sebebiyle talebin reddi, susma suretiyle oluşan zımni reddin farklı olarak kendine özgü bir zımni red sayılabileceği gibi (24), talebin yazılı olarak kabul edilmediği belirtildiğine göre açık, yazılı bilinen anlamıyla bir red olarak da değerlendirilebilir.

Bu aşamada karşımıza çıkabilecek bir diğer sorun ise zımni red süresi içinde açılmış bulunan bir davada, idarenin verdiği cevap ile ilgilinin talebini red veya kabul etmeyerek belirsiz bir cevap vermesidir. Mesela, idare verdiği cevapta, dava konusu edilen talebin yetkili kurullarda incelendiğini ve daha sonra ilgiliye kararın bildirilebileceğini belirtebilir. Bu durumda nasıl davranılacaktır? 10. maddede 1994 yılında yapılan değişiklikle birlikte, "...Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, istemin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez" hükmü getirilmiştir. Bu hüküm ışığında, yukarıda ifade edilen sorun hakkında ortaya konabilecek çözüm şu şekilde olabilir; İdare, zımni red süresi içinde açılmış bulunan davaya karşı verdiği cevapta, belirsiz bir ifade kullanmışsa, ilgili bunu istemin reddi sayarak davanın devam ettirilmesini cevaba cevap dilekçesinde isteyebilir. Bu durumda mahkemenin davaya bakmaya devam etmesi gereklidir. Davacı cevaba cevap dilekçesinde kesin cevabı bekleyeceği yönünde

(21) Yenice, K. -Esin, Y, İdari Yargılama Usulü, Ankara 1983, s. 206.

(22) Duran, s. 187; Gözübüyük, Şeref, Yönetmelik Yargı, Ankara 1996, s. 356; Gözübüyük, Dava Açma Süresi, s. 7; Danıştay'ında kesinleşmemiş bir idari işleme karşı açılan davayı, işlemin dava sırasında kesinleşmesi sebebiyle karara bağladığı görülmüştür. BK. D5D., 11.2.1944, E. 1939/3474, K. 1944/306, DKD., sy. 27, s. 18.

(23) Zabunoğlu, s. 198.

(24) Zabunoğlu, s. 198.

bir ifade kullanırsa bu durumda davanın kesin cevaba kadar bekletilmesi yönünde davranabilir. Bu bekleme ilk müracaat tarihinden itibaren altı ayı geçmeyeceğinden 6 aylık sürenin dolmasından itibaren davaya bakmaya devam edilecektir.

Önerilen bu çözüm şeklinin, İdari Yargılama Usulü Kanunu çerçevesinde bir usul olmadığı açıktır. Kanunda böyle bir yargılama usulü öngörülmemiştir. Ancak, nasıl henüz zımnî red süresi dolmadan açılan dava için, sürenin dolması dava sırasında beklenebiliyorsa, idarenin belirsiz cevabı üzerine de aynı çözüm şekli uygulanabilir. Böylece hem davacı lehine bir çözüm şekli geliştirilmiş, hem de usul ekonomisi yönünden yararlı bir uygulama gerçekleşmiş olacaktır.

3. İdarenin Dava Açma Süresi Sonunda Cevap Vermesi

a. İdarenin Kendiliğinden Cevap Vermesi

10. maddenin 2. fıkrasının son cümlesinde, "Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler" hükmü mevcuttur. Bu açık düzenleme karşısında idarenin zımnî red süresini takip eden dava açma süresinden sonra veya dava açılıp süreden red (25) edilmesinden sonra idarece bir cevap verilirse dava açma süresi yeniden başlayacaktır (26).

b) İdarenin Yeni Bir Müracaat Üzerine Cevap Vermesi

Zımnî red kararından sonra dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde yetkili idari makamlarca cevap verildiği takdirde dava açma süresi yeniden başlayacaktır. İdarenin söz konusu cevabı kendiliğinden mi, yoksa ilgilinin ilk talebini tekrarladığı yeni bir müracaat üzerine mi vermesi gerektiği hususunda, kanunda herhangi bir düzenleme mevcut değildir.

Danıştay'ın bu konuda farklı kararları mevcuttur. 521 sayılı Danıştay Kanunu'ndan önceki dönemde, idarenin dava açma süresi sonunda veya davanın süreden reddi hallerinde sonradan cevap vermesi durumunda dava açma sü-

(25) Verilmiş bulunan bu red kararından sonra, idarece verilen cevap üzerine dava açma süresi yeniden başlayacağından, idarenin susması nedeniyle açılan davalarda süre aşımı nedeniyle verilen red kararlarının kesin hüküm niteliği taşımadığının kabul edilmesinin bir zorunluluk olduğu görüşü de ileri sürülmüştür. Bk. Alan, N., İptal Davalarının Ön ve Esastan Kabul Şartları, DD, sy. 50-51, s. 36.

(26) Dava açma süresi geçirildikten sonra açılmış bulunan bir davanın görülmesi sırasında, idarece bir cevap verilmesi durumunda da dava reddedilmeyerek görülmeye devam edilecektir. Bu konudaki Danıştay Kararı için Bk. D5D., 22.10.1990, E. 88/2022, K. 90/1863, DD, sy. 82-83, s. 446.

resinin yeniden başlayacağına ilişkin bir düzenleme mevcut olmadığından, bu gibi davalarda süre bakımından red söz konusu olmaktadır. 521 sayılı Danıştay Kanunu ile söz konusu düzenleme yapılmış ve bunu takibeden tarihlerde Danıştay'ın farklı kararları olmuştur. Danıştay bazı kararlarında, dava süresinin yeniden işleyebilmesi için idarenin cevabının mutlaka kendiliğinden ve ilk müracaata cevap şeklinde olması gerektiğini belirtmiş (27), bazı kararlarında da böyle bir şartın gerekmediğini, idarenin vereceği cevabın kendiliğinden olması ile yeni bir müracaat ile olması arasında bir fark bulunmadığını belirtmiştir (28). Danıştay bazı kararlarında da, belli konularda idareye her zaman, tekraren yapılacak müracaatlarla dava açma süresinin yeniden başlatılabileceğini belirtmiştir. Mesela, pasaport almak için yapılacak müracaatlar (29), kamu per-

- (27) D12D., 23.5.1968, E. 67/1940, K. 68/1236, DKD, sy. 123-126, s. 521; DDDK., 13.2.1970, E. 69/584, K. 70/120, AİD., c. 3, sy. 2, s. 239; D5D., 27.10.1975, E. 75/7984, K. 75/6532, AİD., c. 9, sy. 3, s. 116; Danıştay kararları doğrultusunda görüş beyan eden yazarlar için bkz. Yenice-Esin, s. 208; Çırakman, s. 204; Candan'da bir Danıştay kararına (D4D., 28.9.1987, E. 1987/4697, K. 87/2635, DD, sy. 70-71, s. 209) yollama yapmak suretiyle, "Danıştay içtihadına göre, zimni red kararına karşı idari dava açma süresi geçirildikten sonra verilen cevabın yeni bir idari dava açma süresi işletebilmesi için, bu cevabın ilgilinin ilk başvurusuna verilmiş olması şarttır. Şayet, idarenin söz konusu cevabı, ilgilinin sonraki başvurusu veya başvurularına verilmiş ise; başka anlatımla, ilk başvuruyu cevapsız bırakan idarenin başvurunun sahibinin sonraki tahrirleriyle harekete geçmesi sonucu sağlanmışsa, zimni red işleminin oluştuğu tarihten itibaren idari dava açma süresinin geçmesiyle son bulan dava hakkının yeniden doğması mümkün değildir" demektedir (Candan, T. İdari Yargılma Usulü Kanununun 10 ve 11. Maddelerinde 4001 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler II, Yaklaşım, sy. 28, Nisan 1995, s. 16). Ancak yollama yapılan karar incelendiğinde, ilgilinin müracaatının, Bakanlık tarafından kabul edilmediğine ilişkin açık bir işlemin mevcut olduğu görülmektedir. Davacı bu açık, yazılı red işlemine karşı dava açmayarak, daha sonra yeniden müracaat etmek suretiyle aldığı ikinci red cevabına karşı dava açmıştır. Yani karara konu olan olayda idarenin ilk red kararı, 10. madde çerçevesinde zimni red şeklinde oluşmuş bir arar değildir. 10. maddedeki düzenleme, idarenin susması suretiyle oluşmuş bulunan varsayımsal red kararından sonra, idarece verilmiş bulunan açık bir red kararının mevcudiyeti halinde dava açma süresinin yeniden başlayacağını belirtmektedir. Yoksa açıkça yazılı bir şekilde ortaya konmuş bulunan bir idari işleme karşı süresinde dava açmayarak, daha sonraki müracaatlarla dava açma süresini yeniden başlatmak şeklindeki bir uygulama söz konusu olmamak gerekir. Kanunkoyucu esas olarak idarenin açıkça verdiği cevabı esas almakta ve davanın buna karşı açılmasını öngörmektedir. Bunun mümkün olmadığı durumlar içinse zimni red kararına karşı dava açılması yolu getirilmiştir. Zimni reddenden sonra esasen kanunkoyucunun tercih ettiği açık, yazılı bir red sözkonusu olursa, buna karşı dava açılabilmesi mümkün olacaktır. İdarenin açık cevabıyla birlikte dava süresinin yeniden başlatılmasının temel mantığı budur.
- (28) D12D., 29.3.1969, E. 68/2437, K. 69/611, Esin, Y, Danıştay'da Açılacak Tazminat Davaları, Usul, Ankara 1976, s. 445-446; D5D., 18.10.1986, E. 86/513, K. 86/835; Bu kararlar doğrultusunda görüş belirten yazarlar için bkz. Karavelioğlu, c. I, s. 277-278; Esin, s. 447; Zabunoğlu, s. 204; Uler, s. 238-239; Sancar, s. 79; Öngören, s. 28; Gözübüyük, Dava Açma Süresi, s. 9.
- (29) İlgililerin, Anayasal güvence altındaki temel hak ve özgürlüklerden olan seyahat özgürlüğünü kullanabilmeleri için gerekli işlemin yapılmasını idareden her zaman isteyebilecekleri açıktır. Seyahat özgürlüğünün kullanılabilmesi için gerekli işlemin yapılması isteminin idarece reddedilmiş olması, aynı konuda idareye tekrar başvurulmasına ve başvurunun reddi halinde red işlemine karşı dava açılmasına engel bulunmamaktadır. Seyahat özgürlüğünün sürekliliği nedeniyle, bu özgürlüğün kullanımı konusunda yapılan her yeni başvuru üzerine idarece tesis edilecek işlem için 2577 sayılı Yasanın 10. maddesine göre dava açılabilmesinin kabulü gerekir. D10D., 4.5.1987, E. 86/1044, K. 87/926, DD, sy. 68-69, s. 714.

sonelinin intibakı (30), terfiin yapılması gibi (31), özlük haklarına ilişkin müracaatlar, müracaat konusunun önemi ve ileriye dönük etkileri sebebiyle her zaman için sözkonusu olabilir ve alınacak red kararına karşı süresinde dava açılmasa da, daha sonra yapılacak olan müracaatlar ile elde edilecek açık veya zımni red kararına karşı dava açılabileceği kabul edilmiştir.

Zımni red kararından sonra idarenin vereceği cevabın kendiliğinden mi, yoksa yenilenen bir müracaat üzerine mi olacağı konusunda tartışma açmak gerçekten anlamsızdır. Sözkonusu cevabın hangi şartlarda verilecek bir cevap olması gerektiği konusunda kanunda bir düzenleme yoktur. Öyleyse bu cevap idare tarafından kendiliğinden verilebileceği gibi, ilgilinin tekraren yapacağı bir müracaat üzerine de olabilir. İlgilinin yeni müracaatına idare tarafından açıkça bir cevap verilmişse, bu cevaba karşı dava açma yolunu kapatmak, 10. maddenin 2. fıkrasındaki hükme rağmen mümkün olmamak gerekir. Ayrıca Zımni reddi takiben dava açma süresinin geçirilmesi durumunda, sürenin yeniden başlayabilmesi tamamen idarenin elindedir. Yukarıda ifade edilen belli konular dışında, idare sessizliğini sürdürürse dava açma süresi işlemeye başlamayacaktır. Zira kanun "...altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse..." demek suretiyle, sürenin başlaması için açık bir cevaba ihtiyaç bulunduğunu belirtmektedir. Dolayısıyla idarenin cevabının mutlaka kendiliğinden verilecek bir cevap olması gerektiğini savunan Danıştay kararı ile yazarların ortaya koydukları, "aksi takdirde dava açma süresi sınırsız bir zamana yayılır" düşüncesi (32), geçerliliği olan bir düşünce değildir. İdare isterse, dava açma süresi geçmiş bulunan bir müracaat konusunda cevap vermemek suretiyle yeni bir süre başlatmayabilir. Eğer cevap verilirse zaten, kendiliğinden verilecek cevapta olduğu gibi, uyuşmazlığın dava konusu edilmesini kabul etmiş demektir.

(30) Kamu personelinin başlangıç derecesinin tesbitine veya intibaklarının yapılmasına ilişkin işlemlere karşı, bu işlemlerin niteliğinden dolayı, her zaman, ileriye dönük sonuç doğurmak üzere uyuşmazlık yaratılarak dava açılabilir. D5D., 16.3.1989, E. 88/2368, K. 89/415, DD, sy. 76-77, s. 360.

(31) Bir rütbede bekleme süresinin dolmasına rağmen terfiin yapılmaması üzerine bu konuda idareye yapılacak her başvurunun, terfi işleminin, süregelen etkisi nedeniyle önceden bağımsız ve hukuki sonuç doğuracak nitelikte olduğundan, ilk başvuru tarihine göre dava açma süresi hesaplanamaz. D5D., 30.6.1988, E. 88/1956, K. 88/2017, DD, sy. 72-73, s. 322.

(32) "Kanunun bu hükmüne, idarece cevapsız bırakılmış ve böylece reddolunmuş bir istem için belirli süreler geçtikten sonra dava hakkının kullanılmayarak sükut etmiş olması halinde, zamanla mukayyed olmaksızın ikinci bir müracaat yaparak dava hakkının istenildiği anda kullanılmasına ve sükut etmiş olan hakkın ihyasına imkan veren bir mahiyet atfetmek mümkün değildir. Hükmün bu manada anlaşılması takdirinde dava hakkının istimali için konulan müddetlerin, idarenin isteğe cevap vermemesi karşısında sonsuz bir zaman içine yayılmasına imkan verilmiş olur. Bu ise, sükutu hak müddetlerinin anme intizamı yönünde beklenen etkisine de engel olacaktır". DDDK., 13.2.1970, E. 69/584, K. 70/120, Esin, s. 447.

c) İdarenin Cevabı Üzerine Dava Açma Süresi

İdarenin, dava açma süresi sonunda veya davanın mahkemece reddinden sonra vereceği cevap, davacıya yeni bir dava hakkı verecektir. Bu dava açma hakkı hangi süre içinde kullanılacaktır. Maddenin son cümlesi "...cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler" demektir. Bu ifade şöyle bir problemi de beraberinde getirmektedir; İdari Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesi "Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür" hükmünü getirmiştir. Acaba bir vergi uyuşmazlığı söz konusu olduğunda da, idarenin cevabı üzerine dava açma süresi altmış gün olarak mı uygulanacaktır? Gerek 521 sayılı Danıştay Kanunu döneminde, gerekse 1982 yılından sonra 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu döneminde böyle bir sorun söz konusu değildi. Her iki kanunda da idarenin cevabı üzerine, "dava açma süresi yeniden başlar" denilmekte, 7. maddede belirtilen dava açma süresinin söz konusu olacağı anlaşılmaktaydı. Buna göre zımni red kararından sonra Danıştay veya idare mahkemesinin görev alanına giren uyuşmazlık söz konusu ise altmış gün, vergi mahkemesinin görev alanına giren uyuşmazlıkta ise otuz gün dava açma süresi olarak uygulanıyordu. 1994 yılında 4001 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle birlikte, idarenin cevabından sonra "dava açma süresi yeniden işlemeye başlar" cümlesi yerine, "cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler" denilmiştir. Değişiklik gerekçesinde (33) ve meclis genel kurul görüşmelerinde (34) bu konuda herhangi bir açıklama yoktur.

Söz konusu ifade değişikliğinin bilinçli olarak yapılmadığı ve burada amaçlananın idari dava açma süresi olduğu söylenebilir (35). Gerçekten de vergi mahkemesinin görev alanına giren bir konuda idareye yapılacak müracaat sonucunda idarenin susması suretiyle veya açıkça talebi reddetmesiyle dava açma süresi, 7. maddede belirtilen genel dava açma süresi olan otuz gündür. Zımni red kararından sonra dava açma süresi sonucunda idare cevap verdiğinde ise dava açma süresinin altmış gün olması mantıklı değildir. Ayrıca zımni red kararından sonra açılacak davalarda 10. maddenin 2. fıkrası 2. cümlesinde "ilgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştay'a idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler" denilmektedir. Fıkranın son cümle hükmünün ikinci cümle ile birlikte yorumlanmak suretiyle bir sonuca

(33) Bk. TBMM. Tutanak Dergisi, Dönem 19, c. 62, Yasama Yılı 3, s. 409.

(34) Bk. TBMM. Tutanak Dergisi, Dönem 19, c. 62, Yasama Yılı 3, s. 497.

(35) Candan, s. 17

ulaşılması gerektiğini belirten Candan, şöyle demektedir (36); "İkinci cümlede, isteğin zımnen reddi üzerine, altmış günlük bekleme süresinin bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre, Danıştay'a idare ve vergi mahkemelerine dava açılabileceği öngörüldüğüne göre; bu süre içinde dava açılmaması veya açılan davanın süre aşımı sebebiyle reddi hallerinde daha sonra verilecek cevap üzerine açılacak davanın da, cevabın konusuna göre, Danıştay'da idare ve vergi mahkemelerinde aynı süre içerisinde açılması gerekeceği tabidir. Başvuruya verilen cevabın, bu başvuru dolayısıyla oluşan zımni red işlemine nazaran farklı dava açma süresine tabi tutulmasını haklı gösterecek hiçbir neden yoktur" (37).

Kanaatimizce, söz konusu değişikliğin bilinçli olarak yapıldığına dair herhangi bir işaret olmamakla beraber, bu değişikliğe farklı bir anlam yüklemek gerekecektir. Kanunkoyucu, gerçekten, idarenin cevabı üzerinde idare ve vergi mahkemeleri için 7. maddede öngörülen genel dava açma süresini kasdetseydi, böyle bir değişikliği hiç yapmadan da bu amacını gerçekleştirdi. Zira eski düzenlemede zaten, bu durumda dava açma süresinin yeniden işleyeceği belirtilmişti. Bu düzenlemede yer alan ifade değiştirilerek, idare ve vergi mahkemesi ayrımı da yapılmadan altmış gün içinde dava açılacağı belirtilmiştir.

Burada şöyle bir yorum yapmak mümkündür; Dava açma süresi, idarenin zımni red kararından sonra söz konusudur. Nitekim Kanunda da bu husus belirtilerek "dava açma süresi" içinde davanın açılacağı belirtilmiştir. Dava açma süresi bittikten sonra idarece bir cevap verilmesi durumunda kanunkoyucu davacıya yeni bir süre vermektedir. Bu süre, genel dava açma süresi kadar olabileceği gibi farklı bir süre de olabilir. Mesela İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 9. maddesinde görevli olmayan yargı yerlerine açılan davaların görev noktasından reddi üzerine, davacıya görevli yargı yerine davasını açması için otuz günlük bir süre tanınmıştır. Bu süre dava açma süresi dışında, kanun koyucunun tanıdığı ek bir süredir. Nitekim 9. maddede de tanınan bu süre açısından, idare ve vergi mahkemesi ayrımı yapılmamıştır. Gerçi 9. maddedeki ifade 10. maddeye göre çok daha açıktır. Ancak temel yaklaşım olarak iki madde arasında bir paralellik kurmak da mümkündür.

Sonuç olarak zımni red kararından sonra dava açma süresi sonunda idarece cevap verildiğinde, vergi mahkemesinin görev alanına giren bir uyuşmazlıkta söz

(36) Candan, s. 17.

(37) Bu konuda Danıştay uygulamasının ne yönde olduğuna dair bir mahkeme kararına da rastlanmamıştır.

konusu olsa, dava açma süresi, kanun koyucunun açık ifadesi sebebiyle otuz değil, altmış gün olmalıdır. Bu yorum tarzı, dava açma süresini davacı lehine yorumlama, idarenin denetimini mümkün olduğunca kolaylaştırma yönündeki düşüncemize de uygundur.

4. İdarenin Kesin Olmayan (Belirsiz) Cevabı Üzerine Dava Açma Süresi

Altmış günlük zımnî red süresi içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, istemin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. 4001 sayılı Kanunla 1994 yılında getirilen bu değişiklik, idarenin kesin olmayan cevabı üzerine nasıl davranılacağına ayrıntısıyla düzenlemiştir.

Yukarıda da belirtildiği üzere, maddenin ilk şeklinde, idarenin kesin olmayan cevabı üzerine ilgili bunu istemin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez, denilmekteydi. Burada idarenin cevabını istemin reddi sayan ilgili için bir sorun bulunmamakla birlikte, kesin cevabı beklemek isteyen ilgilinin ne kadar bekleyeceği belirsizdi. 1990 yılında 3622 sayılı Kanunun yaptığı değişiklikle, idarenin kesin olmayan cevabı üzerine ilgiliye seçimlik hak getiren düzenleme yürürlükten kaldırılmıştır (38).

4001 sayılı Kanun, daha önce mevcut bulunan tartışmaları büyük oranda sona erdirmiştir. İlgili, idarenin kesin olmayan cevabını red sayıp dava açabileceği gibi kesin cevabı da bekleyebilir. Burada dikkat edilecek olan husus bekleme süresinin idarenin cevabıyla birlikte değil, idareye müracaatla birlikte başlayacağıdır. Altı aylık bekleme süresi içinde talebin reddi yönünde, kesin bir cevap ilgiliye bildirilirse tabiidir ki bekleme süresi kesilecek ve dava açma süresi içinde dava açılacaktır.

4001 sayılı Kanunla getirilen bu değişikliklerden sonra da birtakım so-

(38) Değişikliğin eleştirisi için bk. 13 ve 14 nolu dipnotlar.

Erkut, bu değişiklikle birlikte idarenin kesin olmayan cevaplarına karşı dava açma yolunun kapatılmadığını belirtmiştir. Yazara göre, idare belirsiz, kesin olmayan bir cevap verirse, 14. maddenin 3. fıkrasına eklenen (d) bendinde belirtilen ve mahkemece ilk incelemede ele alınacak olan "idari davaya konu yapılabilecek işlemin kesin ve yürütülmesi gerekli bir işlem" olması zorunluluğu karşısında bu cevap dava konusu edilemez. Üstelik ortada bir cevap da bulunduğundan zımnî red süresi de işlemez ve idarece kesin cevap daha sonra verildiğinde süre bakımından yargı yoluna başvurma imkanı kalmayacaktır. Bk. Erkut, s. 5; Ayrıca bk. Erkut, C, İdari Davaya Konu Olabilecek Kesin ve Yürütülebilir İşlem Kavramı, I. ulusal İdare Hukuku Kongresi, İdari Yargı, 1-4 Mayıs, Ankara, s. 114.

runların çıkacağı görülmektedir.

a) Altı Aylık Bekleme Süresi İçinde Dava Açılması

İdarenin kesin olmayan cevabı üzerine ilgili, bunu talebinin reddi sayarak dava açma süresi içinde dava açmazsa, kesin cevabı beklemeyi tercih etmiş demektir. Bundan sonra başvuru tarihinden itibaren altı aylık süre dolmadan dava açılmaz. İlgili söz konusu bekleme süresi içinde dava açarsa ne olacaktır? Bu soruya, hemen ilk bakışta kolayca bir cevap verilebilir; Dava reddolunacaktır. Kanaatimizce burada da zımnî red süresi içinde açılan davalarda uygulanacak usulün uygulanması yerinde olacaktır. Conseil D'Etat'nın katkılarıyla Danıştayımız ve doktrin tarafından benimsenen görüşe göre, zımnî red süresi dolmadan açılan davalarda mahkeme zımnî red süresinin dolmasını beklemeli ve süre dolduktan sonra davaya bakmalı veya idare yapacağı savunmada talebi reddederse bundan itibaren zımnî red süresinin dolmasını beklemeye gerek kalmadan (39) davaya bakmalıdır.

Bekleme süresi içinde açılan davalarda da aynı usulün uygulanmasına hiçbir engel yoktur. Buna göre, açılan dava, mahkeme tarafından reddedilmeyerek, dava sırasında bekleme süresi dolduğunda veya idarece davaya verilen cevapta talep reddedilmişse, bu red beyanına karşı davaya bakmaya devam etmelidir. İdare davaya karşı verdiği cevapta, ilk vermiş bulunduğu kesin olmayan kararı tekrarlamakla yetinirse ne olacaktır? Bu durumda da, cevabı dikkate almadan bekleme süresinin dolması beklenmeli ve süre dolduktan sonra da davaya bakmaya devam edilmelidir.

b) Altı Aylık Bekleme Süresini Takibeden Dava Açma Süresi Sonunda İdarenin Cevap Vermesi

İdarenin kesin olmayan cevabı üzerine, kesin cevabı beklemeyi tercih eden ilgili, altı aylık bekleme süresinin dolmasından sonra dava açma süresi içinde davasını açmalıdır. Dava açma süresinin sona ermesinden sonra dava açılması halinde, söz konusu dava, süre bakımından reddedilecektir.

Acaba altı aylık bekleme süresi dolduktan sonra dava açma süresi içinde dava açılmamışsa, idarenin bu tarihten sonra vereceği cevap ilgiliye yeni bir süre kazandırır mı? Bilindiği üzere dava açılmaması veya davanın süreden reddi halinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açılabilir. Burada

(39) YUK'nun 16. maddesinde tebligat ve cevap verme düzenlenmiştir. Burada davalının cevabı, buna karşı davacının ve davalının ikinci cevapları için otuz'er günlük süreler tanımlanmıştır. Dolayısıyla da bu aşamalar tamamlandığında zımnî red süresi de zaten dolmuş olacaktır.

ifade edilen "...altmış günlük sürenin bitmesinden sonra" ibaresi tereddüt yaratmakla birlikte, altı ay sonunda dava açma süresinden sonra idarece cevap verilirse, bu cevap, ilgili için altmış günlük bir ek süre kazandırır.

Candan bu konuda farklı bir görüş ileri sürerek, altı aylık bekleme süresi sonunda dava açma hakkı, süresi içinde kullanılmazsa, artık idarenin cevabı üzerine yeni bir dava açma hakkının kullanılamayacağını belirtmektedir (40). Candan'a göre; "altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse...", ibaresi, içerdiği düzenlemenin, salt, altmış günlük ilk bekleme süresi içerisinde cevap vermeyen idarenin başvuruda bulunana daha sonra vermiş olduğu cevaplar dolayısıyla uygulanabilir nitelikte olduğunu; bu ilk bekleme süresi içerisinde verilen kesin olmayan cevaba karşı dava açmayan, dava açma hakkını altı aylık bekleme süresinde kesin cevap alamaması üzerine de kullanmayan veya açmış olduğu davası süre aşımı sebebiyle reddedilen idare edilene, idari dava açma süresi geçtikten sonra verilen kesin cevaplar üzerine uygulanamayacağını göstermektedir".

"...Altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse...", ibaresinin, altmış günlük ilk bekleme süresini ifade ettiği düşünülebilirse de, sözkonusu ifadenin, altı aylık bekleme süresi sonundaki dava açma süresinden sonra verilen cevabı kapsam dışı bırakmak amacı güttüğü söylenemez. Çünkü sözkonusu ifade altı aylık bekleme süresi kanunkoyucu tarafından kanuna ilave edilmeden öncede mevcuttu. 1994 yılında 4001 sayılı Kanun, ilgiliye kesin olmayan cevap üzerine altı aylık bekleme imkanını getirdiğinde, bu düzenlemeyi, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra idarenin cevabı üzerine dava açma imkanını getiren son cümleden hemen önceye yerleşmiştir. Anlaşılacağı üzere altmış günün bitmesinden bahseden cümle altı aylık bekleme süresini de dikkate almak suretiyle, bu süreyi kapsam dışı bırakmış değildir. Kanunkoyucunun idarenin yeni cevabı üzerine dava açma imkanı getirmesi, farazi zımnî red kararına karşı idarenin açık cevabının dava konusu olmasını daha çok tercih etmesindedir. Dolayısıyla da altı aylık bekleme süresi sonunda dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde idarece kesin cevap verilirse, altmış gün içinde dava açmak mümkündür.

c) Altı Aylık Bekleme Süresinin Hesaplanması

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda ay olarak tesbit edilmiş bulunan sürelerin hesaplanmasına ilişkin bir hüküm yoktur. Kanunun 8. maddesinde sü-

relerle ilgili genel esaslar belirtilmekle birlikte, bu esaslar gün olarak tesit edilen sürelerle ilişkindir. Hafta, ay ve yıl olarak belirlenmiş bulunan sürelerin nasıl hesaplanacağı belli değildir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun uygulanacağı hususları tesbit eden 31. maddede süreden bahsedilmemekle beraber, bu konuda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu kıyasen uygulanacaktır (41).

Konu ile ilgili bulunan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 161. maddesi, 2. fıkrasında şu hüküm yer almıştır; "Müddet hafta veya ay olarak tayin edilmiş ise başladığı güne son hafta veya ayda tekabül eden tatil saatinde biter. Müddet ay nihayetine doğru başlayıp da bittiği ayın aynı gün yoksa müddet bu ayın sonunda biter". Buna göre, ayın hangi gününde süre başlamışsa, mesela bir aylık süre, takip eden ayın aynı gününde son bulur. Ayın ilk günü veya son günü süre başlamışsa, bir aylık süre takip eden ayın ilk veya son günü mesai saati bitiminde sona erer. Altı aylık sürenin hesabı da aynı şekilde olacaktır. Mesela 1 Ocakta başlayan altı aylık süre 1 Temmuzda, sona erecektir.

5. Zımni Red Kararına Karşı 11. Madde Kapsamında Müracaat

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi, bir idari işleme karşı dava açmadan önce, idareye bu işlemi tekrar gözden geçirmek üzere müracaat edilmesini düzenlemiştir. Maddede "ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur" denilmektedir. 11. maddenin 10. maddeden farkı, ortada mevcut bir idari işlemin olması ve buna karşı dava açma süresinin işlemeye başlamış olmasıdır. 10. madde kapsamında yapılan müracaatta ise henüz bir idari işlem yoktur ve idareye işlem tesis etmesi için müracaatta bulunulmaktadır. Dava açma süresi de ortada bir işlem ve dolayısıyla da bir uyumsuzluk olmaması sebebiyle işlememektedir.

Burada sorun şudur; 10. madde kapsamında idareye bir işlem tesis etmesi için yapılan müracaata idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi suretiyle oluşan zımni red kararının değiştirilmesi, geri alınması, yerine yeni bir işlem yapılması idareden istenebilir mi? Buna olumlu cevap vermemiz gerekecektir. Zira 11. maddede bir idari işlem hakkında müracaat yapılacağı öngörülmüşken, müracaatın sadece idarenin kendiliğinden veya müracaat üzerine almış bulunduğu açık, yazılı, bir karar aleyhine olabileceğini öngörmemiştir. Bu karar yazılı, açık

(41) Öngören, s. 132; Candan, s. 19-20.

bir karar olabileceği gibi, bir zımni red kararı da olabilecektir.

Bu durumda idarenin altmış gün cevap vermemesi suretiyle oluşmuş bulunan zımni red kararı için, altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi işlemeye başlayacaktır (madde 10/2). İlgili bu karara karşı 11. madde uyarınca idareye müracaat ederse işlemeye başlayan dava açma süresi duracaktır (madde 11/1). Mesela, idare mahkemesinin görevi alanına giren bir uyuşmazlıkta zımni red kararından sonra 10. günde idareye müracaat yapılırsa süre burada durur.. Bu müracaata altmış gün içinde cevap verilmezse altmış günlük sürenin bitiminden itibaren 50 gün içinde, açıkca bir red cevabı gelmişse de gene bu cevaptan itibaren 50 gün içinde dava açılmalıdır (madde 11/2-3).

Danıştay da, 10. maddeye göre idareye yapılan başvuru üzerine tesis edilen işleme karşı, 11. madde kapsamında idareye başvuru olabileceğini kabul etmiştir. 11. maddenin, idare tarafından re'sen tesis edilen işlemlerle ilgili olarak üst makamlara müracaatını düzenlediği, bu sebeple de zımni red kararına karşı idareye yapılan müracaatın, dava açma süresini durdurmayacağını belirterek, davayı süre açısından reddeden ilk derece mahkeme kararını bozan Danıştay, kararında şöyle demektedir (42); ..."davacının, 2577 sayılı Kanunun 10. maddesine göre, hakkında idari davaya konu olabilecek bir işlemin yapılması için davalı idareye başvurduğu ve isteminin 60 günlük cevap verme süresi içerisinde reddedildiği anlaşılmaktadır. Böylece, idare 10. maddede öngörülen 60 günlük süre içerisinde bir işlem tesis etmekle olayın, idari makamların sükuğu halinde dava açma süresini düzenleyen 2577 sayılı Kanunun 10. maddesi ile irtibatını kesmiş bulunmaktadır. Bu işleme karşı, 2577 sayılı Kanunun yukarıda açıklanan 11. maddesi uyarınca, üst makamlara başvuru hakkını kısıtlayan herhangi bir kurala da söz konusu kanunda yer verilmemiştir".

6. Zımni Red Kararına Karşı Tam Yargı Davası Açılması

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. maddesi, bir idari işlemde hakları ihlal edilmiş olanların, doğrudan doğruya tam yargı davası açabilecekleri gibi, önce iptal davası ve bu davanın kesinleşmesiyle tam yargı davası açabileceklerini öngörmektedir. Yukarıda 11. madde hakkında söylenenler burada da geçerlidir. Yani bir hakkı ihlal eden, zarar doğuran işlem, idarenin re'sen yaptığı bir işlem olabileceği gibi, bir zımni red kararı da olabilir. Dolayısıyla da 10. madde kapsamında idareye yapılan bir talebin susmak suretiyle reddedilmesi, bir zarar doğurmuşsa buna karşı tam yargı davası açmak mümkündür.

Danıştay'da 10. madde kapsamında yapılan bir müracaatın reddi sebebiyle uğranılan zararın tazmin edilebileceğini, tam yargı davasına konu olabileceğini belirtmiştir. Danıştay kararında şu ifadeler yer almıştır (43); "Olayda 1402 sayılı Sıkıyönetim yasasına dayanarak kolluk hizmetlerini yürüten idarece, bir ihbar üzerine davacının eşyalarına, kolluk önlemi olarak el konulmuştur. Bu el koyma tasarrufu ilgili idari mevzuat çerçevesinde hukuk alanında değişiklik doğuran irade açıklamasını yansıtmaması nedeniyle idari eylem değil, idari işlemdir. Anılan işlemin tesis edilmesinden sonra, Sıkıyönetim askeri mahkemesinde görülen davada elkonulan eşyaların davacıyla ilgili olmadığına mahkemece belirlenmesi üzerine, davacı eşyalarını geri isteme hakkını kazanmış olup, davacının eşyalarının geri verilmesi istemi 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 10. maddesine göre yapılmış bir başvuru niteliğindedir. Başvurusu reddedilen davacının, bu red işlemi nedeniyle uğradığı zararın tazmini istemiyle 2577 sayılı Yasanın 12. maddesine göre 60 gün içinde dava açabileceğinin kabulü gerekir".

Burada dava konusu olacak olan zımni red kararına karşı, 11. madde kapsamında idareye müracaat edilebileceğini de belirtmek gerekir.

B. 10. Madde Hükümünün Uygulanma Alanı

10. maddede yeralan idarenin kesin olmayan cevabı üzerine 6 ay bekleme imkanını getiren düzenleme ile idarenin sonradan cevap vermesi üzerine yeni bir dava açma süresi tanıyan düzenlemenin uygulama alanının genişletilip genişletilemeyeceği tartışma konusudur. Bu konu herbir madde için ayrı ayrı ele alınacaktır.

1. Üst Makamlara Başvurmada (Madde 11)

10 ve 11. maddeler farklı konuları düzenlemekle beraber ortak noktaları da mevcuttur. Her iki hükümde de idareye başvuru ve bunun sonuçları ile zımni red müessesesi mevcuttur (44). Ancak 10. madde kapsamında yapılan müracaat, henüz hukuk alanında yer almamış bulunan bir idari işlemin yapılması isteğini içerirken, 11. madde kapsamındaki müracaat ise, var olan, daha önce yapılmış bir işlemin değiştirilmesi, kaldırılması, geri alınmasına yöneliktir. Bu farklılık sebebiyledir ki, 10. maddeye göre yapılan müracaatta idareden alınan cevap veya zımni reddin sonra dava açma süresi işlemeye başlar. 11. maddede ise işlem mevcuttur ve dava açma süresi işlemeye başlamıştır. Müracaat işlemeye başlayan dava açma süresini durdurur; daha sonra da idarenin cevabı veya zımni reddin

(43) D10D., 7.12.1994, E. 94/1996, K. 94/6283 (yayınlanmamıştır).

(44) Zabunoğlu, s. 195.

sonra durmuş bulunan süre kaldığı yerden işlemeye başlar.

Mevcut bir idari işlemin değiştirilmesi, geri alınması, kaldırılması için idareye yapılan müracaata, idare tarafından kesin olmayan bir cevap verildiğinde durum ne olacaktır? 11. maddede bu konuda bir düzenleme yoktur. Acaba kesin olmayan cevaba ilişkin olarak 10. maddede yer alan hüküm, 11. maddede de geçerli olur mu? Kanaatimizce buna engel olacak bir düzenleme mevcut değildir. Yani 10. md'deki düzenleme burada da geçerli olabilir (45). Bu durumda uygulama şu şekilde olacaktır; Bir idare işlem için, 11. madde kapsamında idareye müracaat edildiğinde müracaat tarihine kadar işlemiş olan süre duracaktır. Altmış günlük bekleme süresi içinde idare kesin olmayan bir cevap verirse; ilgili kişi kesin cevabı idareye yapılan ilk başvuru tarihinden itibaren altı ay bekleyebilecektir. Altı aylık süre tamamlandığında ise durmuş bulunan dava açma süresi yeniden işlemeye başlayacak, idareye ilk başvuru tarihi kadar işlemiş bulunan süre de hesaba katılacaktır.

Danıştay bu konuda farklı bir görüş ileri sürmüştür. 3622 sayılı kanundan önce (46) verilmiş bulunan bir kararda Danıştay, yapılan atama işleminin değiştirilmesi için idareye yapılan müracaat üzerine idarenin kesin olmayan bir cevap vermesiyle birlikte kesin cevabı beklemeye başlayan ve daha sonra tekrar bir müracaatta bulunup dava açan davacının, davasını reddedmiştir. Danıştay kararında (47); ".,, davacı, 2577 sayılı Kanunun 10. maddesinin ikinci fıkrasına uygun olarak davalı idarenin kesin olmayan cevabı üzerine dava açabileceği halde kesin cevabı beklediğini, esasen 2577 sayılı Kanunun 11. maddesine göre yapılan müracaatla aynı Kanunun 10. maddesinin ikinci bendinin uygulamasını engelleyen bir kural olmadığını iddia etmekte ise de; adı geçen Kanunun 10. maddesi idari davaya konu olabilecek bir işlem tesisi için idareye müracaatla ilgili olduğundan olayda uygulanması olanağı bulunmaktadır" şeklinde görüş belirtmiştir (48).

11. madde kapsamında yapılmış bulunan müracaatlarda, zımni reddi ta-

(45) Aynı görüş için bk. Zabunoğlu, s. 196 ve 206.

(46) 1990 tarihinde 3622 sayılı kanun tarafından kaldırılmadan önce 10. maddede "... altmış günlük süre içerisinde idarece verilen cevap kesin değilse, ilgili bu cevabı isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir" ibaresi mevcuttu. Bu dönemde kesin olmayan cevap üzerine kesin cevabı bekleyen ilgili için ne kadar süre bekleyeceği öngörülmemişti. Bugünkü düzenlemeden bu yönüyle farklı olmakla beraber sözkonusu hükmün, 11. madde de uygulanıp uygulanmayacağı açısından şimdiki düzenleme ile eski düzenleme arasında bir farklılık yoktur.

(47) D5D., 21.10.1987, E. 87/731, K. 87/1307, (yayınlanmamıştır).

(48) Yenice-Esin'de idarenin kesin olmayan, belirsiz cevabı üzerine ilgilinin kesin cevabı bekleme yoluna gitmeyerek, 60 günlük zımni red süresi sonunda davayı açması gerektiğini belirtmiştir. Yenice-Esin, s. 217.

kiben dava açma süresi dolduktan sonra idarece bir cevap verilmesi durumunda süre yeniden işlemeye başlayacaktır? Bilindiği üzere 10. maddede dava açma süresi sonunda idarece verilen cevap, yeni bir dava açma süresi başlamaktaydı. Sorun buna imkan veren bir hükmün, 11. madde kapsamında yapılan müracaatla da uygulayıp uygulanmayacağıdır. Kanaatimizce buna engel bir durum yoktur. Dava açma süresi idarenin cevabından sonra kaldığı yerden tekrar işlemeye başlamalıdır. Danıştay ise (49), "... idari işlemlere karşı üst makama, üst makam yoksa aynı makama yapılacak itirazların 60 gün içinde cevaplandırılmaması halinde, itirazla durmuş olan dava süresi 60 günün bittiği tarihten itibaren yeniden işlemeye başlayacak olup; bu süre geçtikten sonra verilecek cevabın işlemeye başlamış olan dava süresine, başlangıç tarihi yönünden bir etkisi bulunmamaktadır" demek suretiyle farklı bir görüş bildirmiştir. Danıştay'a göre dava süresi sonunda idarece yazılı bildirimde bulunulması durumunda dava açma süresi ihya edilmiş olmaz. İdarenin sükutunu takiben bu sessizliğini bozarak yazılı bildirimde bulunulması halinde, 10. madde kapsamında yapılan müracaatta yeni bir süre başlarken, 11. madde de böyle bir uygulamamın olmaması, idari işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden itibaren başlayacağı hükmünü içeren Anayasanın 125/3. maddesi hükmü karşısında çok anlamlı değildir (50). Unutulmamalıdır ki, idari davalarda sürenin yazılı bilirimle birlikte başlaması asıldır. Zımnî redde karşı dava açma imkanının getirilmesi, yazılı bilirimde bulunmayan idareye karşı, ilgiliyi, yargı yoluna gitmeyi sağlamak suretiyle koruyan bir düzenlemedir. Öyleyse, zımnî reddenden sonra idarece yazılı bildirimde bulunulursa, dava açma süresi hem 10 hem de 11. madde kapsamındaki müracaatlarda yeniden işlemeye başlamalıdır. Bu durumda da 11. maddenin 3. fıkrası hükmü karşısında, idareye başvuru tarihine kadar geçmiş olan süre de hesaba katılır. Yani yazılı bildirimden sonra süre, kaldığı yerden tekrar işlemeye başlamalıdır (51). Birçok yazar ise (52), dava açma süresi sonunda idarece verilen cevabın süreyi yeniden başlatmayacağını ileri sürmüşlerdir.

Kanaatimizce idarenin dava açma süresi sonunda cevap vermesinin kendiliğinden veya yeni bir müracaat üzerine olması arasında bir farklılık yoktur. Zımnî reddenden sonra idareye yapılan yeni bir müracaatla birlikte idare ister ilk iş-

(49) D5D., 6.2.1992, E. 91/3142, K. 92/226, DD, sy. 86, s. 303. Aynı mahiyette karar için bk. D4D., 11.7.1985, E. 85/2569, K. 85/1931, DD, sy. 60-61, s. 208.

(50) Akmansu, M. Danıştayda İdari Dava Süresinin Durması ve Uygulama Şekli Üzerine Düşünceler, ABD, 1978, sy. 2, s. 267-268.

(51) Aral ise, idarenin cevabından itibaren yeni bir dava açma süresinin başlayacağını ve bu halde eski işlemiş bulunan dava açma süresinin hesaba katılmayacağı görüşündedir. Aral, K. Danıştay Muhakeme Usulü, Ankara 1965, s. 219.

(52) Öngören, s. 45; Yenice-Esin, s. 218; Karavelioğlu, s. 288; Candan, s. 38; Çırakman, s. 205.

lemin değiştirilmeyeceğini belirtmekle yetinsin, isterse yeni bir inceleme yapmak suretiyle bu sonuca ulaşsın, yazılı bildirimden itibaren dava açma süresi tekrar işlemeye başlamalıdır (53).

Ancak, idari işleme karşı 11. madde kapsamında yapılan müracaat, idare tarafından yazılı bir biçimde, açıkca reddedilmişse davanın kalan süre içerisinde açılması gerekir. Dava açma süresi geçirildikten sonra, idareye yapılan müracaatlara alınan cevaplar, yeni bir unsur taşıyan cevaplar dışında (54), yeni bir dava açma süresi kazandırmaz (55). İdareden alınacak olan cevapla sürenin yeniden başlayabilmesi zımni reddin sonra verilecek cevap için geçerlidir. Yukarıda da ifade edildiği gibi bu durum, yazılı, açık red cevabına, susma suretiyle oluşan reddin daha fazla önem verilmesi, dava açma süresinin bu suretle başlamasının asıl olmasından kaynaklanmaktadır. İdare açıkca red cevabı vermişse, bundan sonra vereceği eski cevabını tekrarladığı cevabın yeni bir süre başlatması aynı mantıkla savunulamaz.

2. İdari İşleme Karşı Açılacak Tam Yargı Davalarında (Madde 12)

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. maddesine göre, ilgililer haklarını ihlal eden bir idari işleme karşı, işlem tarihinden veya işlemin icrası sebebiyle bir zarar doğmuşsa icra tarihinden itibaren tam yargı davası açabilirler. Dava açmadan önce sözkonusu işlem sebebiyle uğranılan zararın tazmini maksadıyla da 11. madde kapsamında idareye müracaat edilebilir. İdareye müracaat edilmesi sonucunda, idarece zımni red süresi içinde kesin olmayan bir cevap verilmesi

- (53) İdareye yapılan ikinci müracaatın dava süresini yeniden durdurmayaacağı, bu yola ancak bir defa başvurulabileceği de belirtilmiştir. Bk. Yenice-Esin, s. 218; Gözübüyük, Dava Açma Süresi, s. 16.
- (54) İdare daha önceki işleminden tamamen farklı bir karar verirse dava açma süresi yeniden başlayacaktır. Bu sürenin yeni işlemeye başlayacağı ve eskiden işlemiş bulunan sürenin devamı olmadığı açıktır. İdare eski işlemini tekrarlamakla beraber, bu sonuca yeni bir inceleme sonucunda ulaşmışsa süre yeniden başlayacaktır. Özyörük bu konuda şöyle demektedir; "Ancak idare, dava süresi geçtiği için aleyhine dava açılmayan olumsuz karar üzerinde dumayarak, ilgilinin eski sebep, dayanak ve unsurlarla başvurması veya talebini yeni unsurlar katarak tekrarlaması halinde, yeniden bir inceleme yapar ve bilhassa yeni bir inceleme yaptığına delalet edecek olan yeni bir usul tatbikatında bulunur fakat genede eskisi gibi olumsuz bir sonuca ulaşırsa, bunu eski kararın teyid ve tekrarı saymak şüphesiz mümkün değildir. Zira netice her ne olursa olsun, yeni baştan bir irade izharı vaki olmuştur. Bu, yeni bir tasarruftur ve buna bağlı olarak da yeni bir dava açma süresinin işlemeye başlaması gerekir". Özyörük, M, İdari Yargı Ders Notları, Ankara 1977, s. 221-222.
- (55) Danıştay bu konuya ilişkin kararında şöyle demektedir; "Bir yönetsel işlemin düzeltilmesi istemiyle evvelce yapılan ve olumsuz yanıt alınan başvuru üzerine dava açma yoluna gidilmeyen hallerde, aynı başvurunun yinelenmesi üzerine kendisine daha önce duyurulan işlemin değiştirilmeyeceği yolundaki yanıt, düşmüş olan dava açma hakkını yeniden doğurucu nitelik taşımaz". D4D., 28.9.1987, E. 87/4697, K. 87/2635, DD, sy. 70-71, s. 209; Aynı nitelikteki kararlar için bk. D10D., 10.10.1988, E. 88/1459, K. 88/1553, DD, sy. 74-75, s. 606; D8D., 10.5.1966, E. 65/2008, K. 66/1511, Esin, s. 458; D8D., 17.4.1974, E. 74/574, K. 74/2006, Esin, s. 458; D10D., 19.12.1985, E. 85/2641, K. 85/2189, Karavelioğlu, s. 288-289.

durumunda 10. maddede öngörülmüş bulunan çözümler uygulanabilecek midir?

11. madde konusunda söylenenler burada da geçerlidir. Yani 10. madde hükmünün yukarıda ifade edilen hükümleri 12. madde uyarınca açılacak tam yargı davaları hakkında da geçerlidir. Buna göre bir idari işleme karşı işlem tarihinden veya icra tarihinden itibaren 11. madde kapsamında idareye müracaat edilebilir. Bu durumda dava açma süresi duracaktır. Bundan sonra idarece 60 gün içinde cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılacak ve dava açma süresi kaldığı yerden itibaren işlemeye başlayacaktır. Zımnî red süresi içinde idarece kesin olmayan cevap verilirse ilgili kesin cevabı bekleyebilir. Bu bekleme başvuru tarihinden itibaren 6 ay olacaktır. 6 ayın bitiminden sonra ise, süre kaldığı yerden itibaren işlemeye başlayacaktır.

İdarece zımnî red süresinden sonra kendiliğinden veya yeni bir müracaat üzerine cevap verilmesi halinde de dava açma süresi kaldığı yerden itibaren işlemeye başlar. İdarece açıkça bir red kararı verilmişse ve buna karşı dava açma süresi içinde dava açılmamışsa, tekraren yapılan müracaatlar üzerine alınan red kararları da yeni bir dava açma süresi vermez.

3. İdari Eylemlere Karşı Açılacak Tam Yargı Davalarında (Madde 13)

Bir idari eylemden dolayı hakları ihlal edilmiş olanlar, bu eylemlere karşı doğrudan dava açmayarak önce idareye müracaatla idarenin tavrını öğrenmek zorundadırlar. İdarenin 60 gün susması suretiyle veya açıkça talebi reddetmesi üzerine (ön karar) dava açma süresi başlayacaktır. İdareye başvuru tarihi eylemin öğrenilmesinden itibaren 1 yıl ve herhalde eylem tarihinden itibaren 5 yıldır.

Yukarıda gerek 11 gerekse 12. maddelere ilişkin olarak yapılan yorumlar burada da geçerlidir. Yani ön karar için yapılan müacaata idare, 60 günlük süre içerisinde kesin olmayan bir cevap verdiğinde 10. madde ile getirilmiş bulunan 6 ay kesin cevabı bekleme imkanı burada da geçerlidir. 6 aylık sürenin bitiminden itibaren dava açma süresi başlar. 11 ve 12. maddelerde dava açma süresi, daha önce işleyen süre de dikkate alınarak hesaplanırken, 13. madde de süre ilk olarak işlemeye başlar. Çünkü burada henüz işlemeye başlayan bir süre mevcut değildir.

Önkarar için idareye müracaat edildiğinde idarece verilen cevaba karşı da 11. madde kapsamında müracaat mümkündür (56).

Önkarar süresinden sonra idarece bir cevap verilmesi durumunda da dava

açma süresi, cevap tarihinden itibaren işlemeye başlar (57). Söz konusu cevaba ilişkin olarak 11 ve 12. maddede yapılan açıklamalar burada da geçerlidir.

İdari makamların sükutu, zımni red müessesesi, 10, 11, 12 ve 13. maddelerde ifadesini bulmuştur. Ancak 10. maddeye nazaran diğerlerinde sadece altmış gün içerisinde cevap verilmezse isteğin reddedileceği belirtilmiştir. Oysa 10. madde, zımni redde ilişkin olarak son derece ayrıntılı bir düzenlemeye gitmiş ve bu yönüyle de zımni redle ilgili genel hüküm niteliğini kazanmıştır (58). Dolayısıyla da zımni reddé ilişkin genel hüküm olan 10. maddenin, zımni redde bünyelerinde yer veren maddelerde de uygulanması gerekir. Kesin cevabı 6 ay bekleme ve bu süre içerisinde dava açma süresinin işlememesi ile zımni reddin sonra idarece verilen cevabın dava açma süresini yeniden başlatacağına ilişkin hükümler, diğer maddelerde de uygulanacak olan hükümlerdir.

SONUÇ

İdarenin yargısal denetimi, Hukuk devleti prensibinin en temel ve vazgeçilemez bir unsurudur. İdarenin tek yanlı, kanunilik karinesi gücüne sahip, icrai kararları, bağımsız yargı tarafından etkin şekilde denetlenebildiği sürece idare edilenler, daha doğru bir ifadeyle kamu hizmetinden yararlananlar (59), büyük bir güvenceye sahip olacaktır. Bununla birlikte unutmamak gerekir ki, bir hukuk devletinde bütün hukuka aykırı idari işlemlerin ortadan kaldırılması gerekir (60).

Anlaşılabileceği üzere Hukuk devletini gerçekten hayata geçirebilmek, idarenin yargısal denetimini etkin şekilde yapabilmeye bağlıdır. Bu ise, idari kararların, eylemlerin mümkün olan en kolay ve basit yoldan yargı önüne getirilebilmesini temin etmek suretiyle olabilir. Hem idari davayı açabilecek olan kişiler konusunda (61) hem de dava açma süresi konusunda mümkün olan ve kanunun elveddiği imkanlar içinde en esnek davranış benimsenmelidir.

Dava açma süresi, hukuk devleti prensibini dahi etkileyebilen böylesi önemli bir kavram olduğuna göre, bu esneklik yadırganmamalıdır. "İdari dava açma süresinin içeriği, İdari Yargılama Usulü Kanunumuzda tüm olasılıklarıyla

(57) Gözbüyük, Yönetmelik Yargı, s. 363-364; Öngören, s. 98; Farklı görüş için bk. Yenice-Esin, s. 253. Aksi yönde Danıştay kararları da mevcuttur. D12D., 22.5.1975, E. 70/650, K. 75/1047, Öngören, s. 98.

(58) Sancar, s. 85.

(59) Özay, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul 1994, s. 257.

(60) Azrak, A.Ü, İptal Davalarının Objektif Niteliği Üzerine Düşünceler, Onar Armağanı, İstanbul 1977, s. 151.

(61) İdari davalarda subjektif ehliyet şartına ilişkin görüşler için bk. Sezginer-Özkan, s. 95-99.

ve ayrıntılarıyla yer aldığı için, artık bu içeriğin belirlediği nitelik konusundaki tartışmalar gereksiz kalmakta ve kıyaslama yoluyla genişletilmeye veya yorumlanmaya elverişli bulunmamaktadır" şeklindeki düşünceye (62) katılmak mümkün değildir. İncelememizde görüldüğü üzere, dava açma süresini düzenleyen maddelerde birçok boşluklar mevcuttur. Bu boşluklarında davacı lehine yorumlanmasında hiçbir sakınca yoktur. Elbetteki bu genişletme ancak kanunun öngördüğü çerçevede olacaktır. Yoksa, dava açma süresini kanundaki düzenlemeye rağmen yok farzetmek ve sonsuz bir zaman dilimine yaymakta mümkün değildir. Kanunun hukuk uygulamasında en temel kaynak olduğu ve buna rağmen birşeyler yapılmasının da kuvvetler ayrılığı prensibine aykırı olacağı unutulmamalıdır.

(62) Öngören, s. 135.