

DANIŞTAY KARARLARINDA “KAMU YARARI” KAVRAMI*

Avukat İbrahim GÜL**

* Bu çalışma, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Öğretim Üyesi Sn. Doç. Dr. Koray KARASU tarafından verilen “*Kamu Örgütlenmesi*” doktora dersi kapsamında hazırlanmıştır.

** Ankara Barosu.

GİRİŞ

Makale, üzerinde çok konuşulan bir kavram, kamu yararının Danıştay uygulamasındaki yeri hakkındadır. Zaman zaman Danıştay'ı bir felsefe ekolü gibi ele alıp “*kamu yararı*” kavramını kendine has içeriği ve mahkeme kararındaki müessiriyeti göz ardı edilerek bir çeşit olmayana ergi yoluyla kavramı yeniden bir ucube gibi üretim muamelesi görüldüğünü de yadsınamaz bir hukuksal gerçeklik olarak kabul edilmesini göz önüne almaktadır. Oysa, kavram salt bir değer ölçütü olarak –içerik bakımından yalınlık ifade etmemektedir. Somutlaştırma adına, “...*kavramın kullanıldığı mahkeme kararının içeriğinden de esasen ayrık*” olduğuna vurgu yapmak gerekir. Bir gazete köşesinde yer aldığı şekliyle;

“Danıştay’ın ilgili dairesi, ALES sınavına türbanlı fotoğrafla girilmesini iptal ettirmek için bir sendikanın dava açmasının, genel kamu yararına uygun olduğuna karar verdi ve davayı kabul etti! Vahim derecede yanlış bir karardır bu. Çünkü Danıştay, “genel kamu yararı” var mı, yok mu diye bakamaz, bu açıdan karar veremez! Bunu yapması, “yerindelik denetimi”dir, yetki aşımıdır. Davadan bağımsız olarak kavramların anlamını gördüğüm Prof. Erdoğan Teziç ve Prof. Necmi Yüzbaşıoğlu dün şunu söylediler: “Danıştay, önüne gelen bir davada kamu yararı güdülüp güdülmediğine bakar, fakat kamu yararı nedir, nerededir, nasıl olmalıdır diye bakamaz. Kamu yararının nerede, nasıl olduğuna idare karar verir.” Sınav şartlarını yani bu alanda “genel kamu yararı”nın kurallarını belirleme yetkisi idarenindir. Yargı ise, sınava giriş şartlarının kişisel çıkar amacıyla mı, “genel” bir düzenleme olarak mı yapıldığını inceleyebilir sadece... “Kamu yararı denetimi”nin anlamı bundan ibarettir. Yargının kamu yararı kavramını “genel”leştirmesi, yargıyı hukuka uygunluk denetiminin dışında bir vesayet makamı haline getirir ki fevkalade yanlıştır. Kararda eleştirilecek başka yönler de var, “genel kamu yararı” kavramını fevkalade yanlış bulduğum için hukukçuların dikkatine sunuyorum.”

Yazar, Danıştay’ın “*genel kamu yararı var mı yok mu diye bakamaz!*” şeklindeki çıkışı izahıtan vareste bir totolojik ve demogojik karşı duruştur. “*Kamu yararının genelleştirilmesini*” hukuk vehameti olarak gören yazar, görüşüne destek olarak da iki hukukçu profesörün eksik önermelerini kullanmıştır. Kamu yararının haddi zatında “*genel*”, “*objektif*” ve idarî işlemlerin gayî unsuru olduğunu göz ardı ederek Yüksek Mahkemenin işlevinin dayandığı bir ilkeyi “*uydurma!*” bulmak hukuka saygı ilkesinin ilkelleştiği ülkemizde bir ilkel yorum olarak kalacaktır düşüncesindeyim.^[1]

[1] Taha Akyol, ALES kararı üzerine kamu yararı nedir? Milliyet, 25 Ocak 2011, <http://gundem.milliyet.com.tr/als-karari-uzerine-kamu-yarari-nedir-/taha-akyol/guncel/gundemyazardetay/25.01.2011/1343679/default.htm>, (Erişim, 18/11/2011). Sayın yazar

Kavrama ait özgül ağırlık ve çerçevesinin göreceli olduğuna değinmekle başladıktan sonra, “*kamu yararı*” kavramının, idari örgütlerin iş ve eylemlerini denetleyen idarî yargı mercilerinin yargısal denetimlerini yaparken temel ölçüt olarak kullandığı, kavramın değişik Danıştay kararlarında evrilmesi ve formel bir prensip olarak anılan kararlarda somutlaşmasına ilişkin karar bazında incelemelerde bulunulmuştur.

Kararlar seçilirken hemen hemen tüm Danıştay kararları taranmış, kamu yararı kavramının yeniden inşa edildiği değişik Danıştay Daire kararlarında farklı bağlamda kullanılmasına atıflarda bulunan kararlar seçilmiştir.

Makalede, belirsiz ve esnek bir kavram olan kamu yararı kavramının Danıştay kararlarındaki fonksiyonu, içeriğinin özgül ağırlığı, benzeşen kavramlar, düzenleme ve sınırlama kriteri olarak kararlarda somutlaşma biçimleri, kamu yararının üstün tutulup tutulmadığına ilişkin değerlendirmelere somut kararlar dolayımı ile cevaplar bulunmaya çalışılmaktadır. Kamu yararı kavramı ile idari istikrar, hizmet gerekleri ve taktir hakkı kavramlarına ilişkili ve ilgili kavramlar olarak değinilmiştir. Makalede tartışılan kavram boyunca “*Genel olarak idari merciler kamu menfaatlerini korumak için yaratılırlar, bireysel menfaatleri değil*” *Generally, administrative agencies are created to protect a public interest rather than to vindicate private rights.*”^[2] *De jure* ve *de facto* durumu göz önünde tutulmalıdır.

Danıştay’ın verdiği kararı okumadan makaleyi yazdığı anlaşılıyor keza anılan kararda bu makalede yer verildiği gibi Sendikanın aleyhine ve dava açma ehliyeti olmadığına karar verilmiştir! Yazar lehe karar verildiği zannıyla yazıyı kaleme almış. Burada mesele zaten başörtüsü değil dava açma ehliyeti.

Danıştay 8. Dairesine ait 28.09.2011 tarihli ve olan E. 2010/8496, K. 2011/4223 sayılı kararda, “*Genel kamu yararı bulunduğu açık olan dava konusu uyumsuzlukta davacı Sendikanın yukarıda aktarılan kuruluş amacı ile uyumsuzluk konusu kılavuz hükümlerinin laiklik ilkesini zedelediği ve yargı kararlarına aykırılık taşıdığı iddiaları birlikte değerlendirildiğinde, davacının dava konusu kararlar ile menfaat ilgisinin bulunduğu kabulü zorunlu olup, davalı idarelerin davacı Sendikanın dava açma ehliyeti bulunmadığı yolundaki iddiaları yerinde görülmeyle işin esasına geçildi*” şeklinde karar verilmişti. Sayın yazar Danıştay’ın verdiği kararı okumadan makaleyi yazdığı anlaşılıyor keza anılan kararda bu makalede yer verildiği gibi Sendikanın aleyhine ve dava açma ehliyeti olmadığına karar verilmiştir! Yazar lehe karar verildiği zannıyla yazıyı kaleme almış. Burada mesele zaten başörtüsü değil dava açma ehliyeti.

[2] Cornell University, Law School, Legal Information Institute, http://www.law.cornell.edu/wex/administrative_law, (Erişim 14/01/2014)

I. KAMU YARARI

Kamu yararı, (*common good of publicl'interet general*) 1789 Fransız Devriminden sonra ortak iyilik (*common good*) kavramının yerini almıştır. İngiltere'de “*public interest*” olarak yer bulmuş bir kavramdır. Türk Anayasa Mahkemesi, kamu yararını, “*kişinin ve toplumun huzur ve refahını sağlamak*”^[3] olarak tanımlaya gelmiştir. Kamu yararı kavramının anayasal yargıda ve akademik ortamda kamu menfaati olarak kullanılması yaygındır. “*Kamu yararı kavramı, devlet organlarının takdir yetkisini de beraberinde getiren bir unsurdur. Kural olarak, Avrupa Mahkemesinin kararlarından izlediği genel şema uyarınca, kamu yararının Sözleşme ile bağdaşır biçimde uygulanıp uygulanmadığının, ilk önce somut olayda kamu yararının mevcut olup olmadığı saptanmalı, daha sonra da genel yarar ile birey yararı arasındaki adil dengenin sağlanıp sağlanmadığı incelenmelidir. Kamu yararının objektif bir tanımı bulunmamakta, anılan kavram “zamana ve yere göre farklılık” göstermektedir.*”^[4]

Kamu yararı kavramının idare hukuk bağlamı ve kapsamında ele alınması, bu kavrama çeşitli bilim alanları tarafından atfedilen esas veya anlamları göz ardı etmek anlamına gelmeyecekse de anılan kavramın salt hukuk nosyonu olarak ele alınması zorunluluğunu ortadan kaldırmayacaktır.

A. Kamu Yararı Kavramı ve İdare Hukuku İlişkisi

Kamu yararı, kamu hizmeti ile somutlaşabilen bir kavramdır. ONAR kamu hizmetini; “*Devlet veya diğer amme hükmi şahısları (kamu tüzel kişileri) tarafından veya bunların nezaret ve murakabaları, kontrolleri altında umumi ve kolektif ihtiyaçları karşılamak ve tatmin etmek, amme menfaatini sağlamak için icra edilen ve umuma arzedilmiş bulunan devamlı ve muntazam faaliyetler*” olarak tanımlamıştır.^[5] Kamu yararı bize göre birey ve topluluk menfaatleri yarışmasında tercih edilen üst yararadır. Kamu yararının topluluk, toplum ve devlet lehine bireysel veya topluluk yararından vazgeçme, topluluk, toplum ve devlet yararlarının yarışması durumunda da büyük olan menfaati koruma amaçlı olarak mahkeme kararlarında yargısal tercihte bulunma durumudur, esasen.

[3] Tekin Akıllıoğlu, “*Kamu Yararı Kavramı Üzerine Düşünceler*”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt:24, S:2, 1991, s.11

[4] Bkn.Lami Bertan Tokuzlu, “*Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü*”, Sibel İnceoğlu (ed.), İnsan hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Ankara, 2013, s.518
Yazar her ne kadar yukarıda alıntı yapılan makalesinde kamu yararı kavramına denk düşen Fransızca “*l'interet general*” kelimesini/kavramını kullanmış ise de Fransız İdarî yargılama Kanununun da bu ibare “*l'intérêt public*” olarak kullanılmaktadır. Bkn. “*Code de justice administrative*” <http://legislationline.org/topics/country/30/topic/83>, (Erişim, 14/12/2013).

[5] İnanç İştin, “*Kamu Hizmeti Kavramı Ve Unsurları*”, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=74 (Erişim, 11/10 2013) s.1

Kamu yararı kavramı idarelerin tüm eylem ve işlemlerinde birincil amaç olduğuna göre idareler ve onların hukuksal rejimi olan idare hukuku ile organik bağı olan bir kavramdır.

II. YASAL DÜZENLEMELERDE KAMU YARARI

İdarelerin, İdari Yargılama Usulü Kanunu 2 inci maddesi “*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,*”^[6] şeklindeki düzenleme ile yapalacak iş ve işlemlerin amaç/maksad yönünden hukuka uygun olmasını icbar etmiş bulunmaktadır. Bu maksat ise, kamu yararadır. “*Bütün idari işlemler, biçimi ve konusu ne olursa olsun, kamu yararı için yapılır. Yönetimin kamu yararı dışında bir amaç gütmesi durumunda yapmış olduğu işlem “amaç” yönünden hukuka aykırı olur ve iptali gerekir.*”^[7]

Burada, Anayasa Mahkemesinin yerinde tespiti ile “... *Türkiye Cumhuriyeti... sosyal bir hukuk devletidir*” denilmektedir, hukuk devletinin tanımına giren unsurlardan birisi de kamu yararı düşüncesi olmaksızın, yalnızca özel çıkarlar için veya yalnızca belli partilerin veya kişilerin yararına olarak herhangi bir yasanın kabul edilmeyeceğidir.^[8]

Kamu yararı, “*kanun, kamu yararadır*”^[9]

B. Anayasal Düzenlemede Kamu Yararı

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında;

“11- (20.9.1971-1488) (1) Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, millî güvenliğinin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile veya Anayasanın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak, ancak kanunla sınırlanabilir.

Yine, (ispat hakkı m.34), (Mülkiyet hakkı m. 36),(kamulaştırma m.38), (devletleştirme, m 39), (çalışma ve sözleşme hürriyet m.40), (devlet ormanları m. 131) maddeleri temel haklar zümresinden olan yukarıda sıralı hakları kamu yararı söz konusu olduğunda kısıtlama olanağı veya onları tümüyle ortadan kaldırma olanağı tanımaktadır.

[6] 20/1/1982 tarihli ve 17580 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 2577 sayılı İdari yargılama Usulü kanununun 2 nci maddesi.

[7] Şeref Gözübüyük, İdari Yargılama Usulü, Ankara, Turhan Kitapevi,1996, s. 85.

[8] AMK, 31.10.2008 tarih ve E.2008/34, K.2008/153 sayılı, Resmi Gazete tarih-sayı, 06.12.2008-27076

[9] Tekin Akıllıoğlu, “*Kamu Yararı Kavramı Üzerine Düşünceler*”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt: 24, S: 2, 1991, s.3.

Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.” Şeklinde bir düzenlemeye sahip olup, “*kamu yararı*” söz konusu olduğunda temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanabileceğine hükmetmiştir. İşte bu noktada kamu yararının ne olduğunun ve ne olmadığıнын yargı mercilerince yorumlanması gerekmektedir. Makalede Danıştay tarafından kavramın nasıl algılandığı irdelenecektir.

III. DANIŞTAY KARARLARINDA KAMU YARARI KAVRAMI

İdarenin dayandığı sebebin nitelendirilmesinde denetiminin yargı tarafından yapılabileceği ancak bunun yerindelik denetimi olmaması gerektiği önemli bir temel kabuldür. Örneğin; kamulaştırılacak taşınmazın iyi seçilip seçilmediği, başka taşınmazın seçilmesi gerektiği yönünde bir değerlendirme yapılmaması aksi halde Danıştay’ın idarenin yerine geçerek karar vermesi başka bir ifade ile “*yerindelik denetimi*” yapmış olacaktır.

İdari işlemlerin maç unsuru ile takdir yetkisi ilişkisine değinmek gerekirse, bir durum karşısında idare şu veya bu şekilde karar almakta serbestse, hareket tarzı sınırlandırılmamışsa, “*idarenin takdir yetkisi*”nden söz edilir, bu takdir yetkisi ise hizmet gerekleri ve kamu yararı ile sınırlıdır.

İdari işlemin amaç unsuru bakımından idarenin takdir yetkisi bulunmamaktadır. Çünkü, idari işlemin amacı mutlaka kamu yararındır. İdare, bu konuda bağılıdır. Kanunlarda özel amaç belirtilse dahi bu da sonuçta genel amaç olan kamu yararının içinde yer alacaktır.

Takdir yetkisinin hangi unsurlar açısından geçerli olduğu konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Ancak genel görüş, sebep ve konu bakımından takdir yetkisinin olabileceği, yetki, şekil ve amaç bakımından takdir yetkisinin olamayacağına dair içtihatı ve doktrinsel kabul vardır.

İdari işlemin genel amaç bakımından hukuka aykırılık halleri; idarenin kişisel amaç gütmesi, üçüncü kişileri koruma amacı gütmesi ve siyasi amaç gütmesi olarak sayılabilir.

C. Kamu Yararının Derecelendirilmesi

Danıştay kararlarında, kamu yararı ve benzer ifadeler arasında bir derecelendirme olup olmadığını ayırtlaştırmak zor görünse de “*üstün kamu yararı*” kavramının öncel ve en üst kamu yararı olduğuna dair kararlar mevcuttur. Benzer biçimde, Anayasa Mahkemesi bir kararında,^[10]

[10] Anayasa Mahkemesi Kararı, (E.2004/67), Resmi Gazete, 26761, 19 Ocak 2008.

A. Tolunay – M. Korkmaz tarafından Süleyman Demirel Üniversitesi Dergisinde (8-1, 2004, 47-58) yayımlanan “Ormancılıkta Kamu Yararı ve Üstün Kamu Yararı Üzerine Analizler” isimli inceleme yazısında:

“Orman kaynaklarından topluma sağlanan faydaların tümünde “kamu yararı” bulunmaktadır. Fakat günümüzde orman ekosistemlerinin kullanımında, başka etkinliğe izin verilmesi gibi durumlarla karşılaşılmakta, bu etkinliğin gerçekleştirilmesinde de “kamu yararı”nın var olduğu belirtilmektedir. Bu durumda, kamu yararı sağlayan iki etkinlikten hangisinde “kamu yararının” daha çok olduğunun, hukuksal anlamda “üstün kamu yararının” hangisinde olduğunun belirlenmesi gerekmektedir.

Şeklinde hüküm gerekçesi teşkil ederek yüksek yargı içtihatlarında kamu yararı kavramının lehine bir devinimsel yaklaşım benimsemiştir. Aşağıda yer alan seçilmiş Danıştay Kararlarında da bu hususun vurgulanmaya çalışıldığı görülecektir.

Danıştay’ın çeşitli kararlarında, baskın kamu yararı, üstün toplum yararı ifadelerine de rastlanılmaktadır

Doktrinde kamu yararı “*dar anlamda kamu yararı*” ve “*geniş anlamda kamu yararı*” ayrımları yapılarak da belirlenmeye çalışılmıştır.”^[11] Ancak Danıştay kararlarında gerçeklik bulmayan bir ayrımdır bu.

1. Kamu Yararının Yarışması Durumu

Kamu yararı olduğu şüphe götürmeyen ve kamu yararı il korunması gerekli olan iki “*menfaatin*” olduğu hallerde doğal olarak kamu yararları yarışacaktır. Danıştay bu hallerde kamu kavramı kavramını derecelendirerek bir yararı üstün kamu yararı olarak ele alarak sorunsala çözüm bulmuştur. Üstün kamu yararı kavramın toplum yararını koruyan kamu yararı olarak (doğal olarak) benimsemiştir. Danıştay 1950 yıllarından önce kararlarında hükümet devlet teorisi bağlamından devletin yüksek yararı/siyaseti gerekçesiyle görev yönünden ret ettiği kararlara da rastlanılmaktadır.

a) *Kamu Yararı Bireysel Menfaat*

Danıştay 6. Dairesine ait 18.10.2011 tarihli ve E.2009/10109, K.2011/3784 Sayılı KararıKamu yararı kavramına denk olarak toplumsal yarar kavramını da kullanan Danıştay, “*Demokratik hukuk devletinin amacı kişilerin hak ve*

[11] Ayaydın, Cem, 1982 Anayasası Çerçevesinde Kamu Yararı Kavramı ve Anayasa Mahkemesi, XII Levha, İstanbul, 2010, s.3, Aktaran, C., Kaya, Kamu Yararından Hareketle Kamu Yararı Kavramına Danıştay’ın Bakışı, Ankara, Levha, 2011.

özgürlüklerden en geniş biçimde yararlanmalarını sağlamak olduğundan, yasal düzenlemelerde insanı öne çıkaran bir yaklaşımın esas alınması gereklidir... Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de 23.9.1981 tarihli *Sporrong ve Lönnroth* kararında, kamulaştırma izni ile inşaat yasağının uzun bir süre için öngörülmüş olmasının, toplumsal yarar ile bireysel menfaat arasındaki dengeyi bozduğu sonucuna varmıştır. Kamu yararı adına fedakârlığa katlanmak durumunda kalan maliklerin bekletilmesi uygun görülmemiştir.” Gereçekleriyle idarenin işlemini iptal etmeyen yerel mahkeme kararını bozmuştur. Bu kararda, dikkat çekici husus; kamu ve bireysel menfaat çatışmasında bireysel menfaatin demokratik hukuk devleti gereği olarak tercih edilmesi ile kamu yararı yerine toplumsal yarar kavramını kullanılmasıdır. Başka bir deyişle, menfaatlerin yarışması durumunda açıkça kamu menfaatinin öncellenmesi gerektiğine hükmedilmiştir.

2. Kamu Yararı Kavramının Çeşitlenmesi

Aşağıda yer verilen kararda, “*baskın kamu yararı*” kavramı kullanılmakla, kamu yararı kavramının derecelendirilmesini mümkün kılınmıştır. Baskın kamu yararı bu kararda “*üstün kamu yararı*” kavramına denk bir kavram yükü taşımaktadır. Kamu yararı, toplum yararı, üstün kamu yararı kavramlarından sonra “*baskın kamu yararı*” kavramının içtihadı bir terim olarak kullanılmaya başlanıldığına şahit olunulmaktadır.

a) *Üstün Kamu Yararı*

Danıştay 6. Dairesine ait 15.5.2001 tarihli ve E.1999/3929, K. 2009/2617 Sayılı Kararı ile

“Okul ya da maden işletmeciliği arasındaki kamu yararı çatışmasında üstün kamu yararının maden ocağı lehine olacağı tartışmasızdır.” Şeklindeki ifadesi ile Danıştay kamu yararının yarıştığı durumlarda içtihadı bir kavram yaratarak “*üstün kamu yararı*” kavramını kullanmıştır. Bu yaklaşım neredeyse ilgili tüm Danıştay kararlarında yerleşik hal almıştır. Danıştay, 6. Dairesine ait E.1995/5161, K.1996/1464, K.T. 25.3.1996 sayılı kararı ile Danıştay 5. Dairesine ait 22.5.2009 tarihli ve E.2007/8867, K.2009/5992 sayılı kararlar da bu eğilim görülmektedir.

Danıştay 6. Dairesine ait, 23.12.1998 tarihli ve E.1997/6678, K.1998/6744 Sayılı Kararı ile

“İmar planlarının yargısal denetimi sırasında şebircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararı kriterlerinin yanı sıra özelliği itibari ile ilh... gibi olguların yanı sıra “*üstün kamu yararı*” ilkesinin de gözetilmesi zorunludur.”

Şeklinde karar vererek kamu yararı ile üstün kamu yararı arasında bir ayrıma gitmiştir. Dolayısıyla Danıştay’ın artık “*kamu yararı*” ve “*üstün kamu yararı*” arasında bir derecelendirme yaptığı anlaşılmaktadır.

D. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Atıflar

Danıştay’ca öncelikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin “*toplum yararı*”na ilişkin verdiği kararların Danıştay tarafından bir üst ve yerleşik içtihat mercii tarafından oluşturulmuş gibi kararlarından bir atıf veya referans olarak ele alması ^[12] Anayasanın 90 ıncı maddesi ile verilen açık çek hükmünde olan “*usulüne uygun yürürlüğe girmiş Milletlerarası Andlaşmalar kanun hükmündedir*” hükmünün iç hukuka etkisi yadsınamaz. Bu bağlamda Danıştay’ın özellikle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine atıfla karar inşası sıkça görülür bir durum arz etmektedir.

Danıştay 6 ıncı Dairesine ait E.2012/4525, K: 2012/462 sayılı aşağıda yer alan kararda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin bağlayıcı iç hukuk metni gibi değerlendirilerek karara esas tutulmasına şahit olunmaktadır.

Anayasanın “Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma” başlıklı 90. maddesinin son fıkrasında: “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 07.05.2004 günlü, 5170 sayılı Yasanın 7. maddesi) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.” hükmü getirilmiştir. Bu hüküm ile usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası andlaşmaların iç hukuk sistemine yansıtılma yöntemi belirlenmiştir. Buna göre, bu andlaşmalardan temel hak ve özgürlüklere ilişkin olanlarla yasaların aynı konuda farklı hükümler içermesi durumunda uluslararası andlaşma kurallarının esas alınması anayasal bir gerekliliktir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (Sözleşme, AİHS) 6/1. maddesinde: “Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların

[12] Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve 20.III.1952 tarihli Ek Protokol’ünde “*kamu yararı*” kavramı Türkiye Anayasası ile paralel düzenlemeler içermektedir. Burada Anayasa’nın 90 ıncı maddesi olan “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası Andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*” hükmünün bu tavra açık bir yasal dayanak oluşturduğu da yadsınamaz. 1963 tarihli 4 numaralı Ek protokolün, 2 ınci maddesinde “...*demokratik toplum içinde, “toplum yararı*” kavramına yer verildiği de göz önünde tutulmalıdır. Bkn. European Human Right Convention, http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf, (Erişim 28/12/2013).

esas ı konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir.” kuralı yer almıştır.^[13]

Danıştay 4. Dairesine ait 21.5.2013 tarihli ve E.2011/15285, K.2013/3842 Sayılı Kararı

“gereçede karşı oy” kısmında, “19.03.1954 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 6366 sayılı Kanun ile Türkiye tarafından da kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek Protokolünün “Mülkiyetin Korunması” başlıklı 1 inci maddesinde; “Her gerçek ve tüzel kişinin mal mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse ancak kamu yararı sebebiyle ve yasa da öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.”, “AİHM, ... sonuç olarak, mülkiyetin korunması ve kamu yararı gereklilikleri arasında kurulması gereken adil dengeyi başvuranlar aleyhine bozduğuna kanaat getirmektedir.” Şeklindeki hukuki tartışma ve irdelemelerle kamu yararını uluslararası sözleşmeler ile de korunan yüksek bir değer haline getirmiştir. Ayrıca ulusal mevzuatın yorumlanıp uygulanmasında usulüne uygun olarak yürürlüğe giren uluslararası antlaşmalara da saygı göstermek ve hatta kararlarda atıflarda bulunmasının yolunu açmaktadır.

E. Takdir Hakkı ve Kamu Yararı

Danıştay 5. Dairesine ait 14.3.2006 tarihli ve E.2003/3647, K.2006/1140 Sayılı Kararı

Baskın kamu yararının bulunmadığı durumlarda, kamu görevlilerinin haklı beklentilerin zedelenmemesinin gerektiği hakkında verilmiş bir karardır. Kamu görevlilerinin haklı beklentilerinin korunması, ancak kişisel kararlarda, yönetimin takdir yetkisini kullanma alanlarında söz konusu olduğundan, baskın kamu yararı olmadığı durumlarda, kamu görevlilerinin haklı beklentilerinin zedelenmemesi gerekirdi.

Toplumsal hayatının gereklilikleri idareye takdir yetkisini tanımasını kaçınılmaz hatta zorunlu kılmaktadır. Ortak ve medenî ihtiyaçların günden güne artması ve devletin görevleriyle ilgili anlayışların değişmesi sonucu idarenin yerine getirmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin alanı sürekli genişletmekte ve pek çok bakımlardan teknik ve uzmanlığı gerektirir bir hal almakta olduğundan ve her türlü idari eylemi kodifiye etmek mümkün olmadığından dolayı taktiri hakkı kaçınılmaz olarak gelişmiş bir kavramdır.

[13] Danıştay Dergisi, 2013, Sayı, 132, S,39-44, <http://www.danistay.gov.tr/dergiler/dergiler.html>, (Erişim 12/01/2013).

Bu kavram, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’nde, genel yarar ile kamu yararı ifadelerinin birbirlerinden farklı kavramlar olduğu, genel yararın devlete daha çok taktir hakkı tanıdığı ileri sürülmüşse de bu ayrım fonksiyonel bulunmamıştır.^[14] Şeklinde anlaşılmıştır.

Bu durum yargı kararlarının takdir yetkisinin varlığına değil, takdir yetkisinin sınırına ilişkin olarak değerlendirilmelidir.

F. Kamu Yararı Yerindelik Denetimi İlişkisi

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun “İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı” başlıklı 2 nci maddesinde yer alan “İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremezler.” hükmü Danıştay’ı bağlayıcı bir kıstastır.

İdari yargı mercilerinin Danıştay da dahil olmak üzere idarenin yerine geçerek karar vermesi mümkün olmadığından bu prensibe Danıştay tarafından sıkıca riayet edildiği görülmektedir. “Mahkemenin fonksiyonu, idarenin yerine geçerek yerindelik denetimi yapmak olmayıp, karar verme süreçlerinde bireylere eşit ve adil muamele sağlandığından emin olmakla sınırlıdır. Dolayısıyla yargısal denetimin amacı, idarenin tercihinin isabetli olup olmadığını değerlendirerek bu tercihi gerektiğinde hakim kendi tercihi ile değiştirmek değil, karar verme sürecinin eşit ve adil olmasını sağlamaktır.”^[15]

G. Bireysel Hak İhlaline Yaslanmayan Davalar

Bireysel hak ihlaline yaslanmayan davalarda Danıştay kesin ve kati bir tutum benimsemiştir. Danıştay emsal niteliğindeki kararlarında yoruma olanak verilmeyecek şekilde kamu yararını öncelemektedir.

Danıştay 10. Dairesine ait 11.5.2011 tarihli ve E.2010/13350, K.2011/1738 Sayılı Kararı ile “Bireysel hakkın ihlaline dayanmayan kamu yararını doğrudan ilgilendiren konularda açılan iptal davaları, objektif ve somut nitelikte olup; bütünüyle kamu yararını amaçlamaktadırlar. Dolayısıyla iptal davalarında feragat isteminin de kamu yararı ölçütü kullanılarak karara bağlanması gerekir.” Şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

Bu kararda; bireysel hakkın ihlaline dayanmayan konularda açılan iptal davalarında da kamu yararı ilkesine riayetle karar verileceğine ilişkin karar

[14] Lami Bertan Tokuzlu, “Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü”, Sibel İncoğlu (ed.), İnsan hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Ankara, 2013, s. 525

[15] Mahmut Şen, “İdarenin yargısal Denetiminin Sınırlarına İlişkin Modeller”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII, Y. 2013, S. 1635,

verilmiş olup, kamu yararının İdari Yargı Kararlarında temel müessir halinde olduğunu teyit edilmiştir. İdari eylem ve işlemlerin asıl amacının “*Kamu Yararına Uygunluk*” olduğu bu kararla teyit edilmiştir.

H. Genel Kamu Yararı

Danıştay 2. Dairesine ait 02.2.2011 tarihli ve E.2010/7168, K.2011/307 Sayılı Kararı

Kamu Emekçileri Sendikasının taraf olduğu kararda yer alan Danıştay Tetkik Hakimi, Nafi Alantar’a ait düşüncede, “... *İnsani davranışların soyut kamu yararı ve hizmet gerekleri kavramlarına feda edilmesinde başkaca amacı olmadığı gibi, kamu yararı ve hizmet gereklerinden amaçlanın da robot insanlar oluşturulmasının olmadığı dikkate alındığında dava konusu uygulamanın hukuki olmadığı...*” şeklindeki hukuksal betimlemeleri kamu yararının idari işlem tesis edenlerce bireyin temel hak ve hürriyetlerini kısıtlayıcı argümanlar olarak kullanamayacağı, diğer bir deyişle idarelerin takdir haklarını keyfilik olarak algılayamayacaklarının altı çizilmiştir.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun E:2001/1, K:2001/4 sayılı kararı, “... *toplumun doğru bilgi edinme hakkı ve genel kamu yararı gözetilerek, kamuya sunulan hizmetin yansız, objektif biçimde yürütülmesi için düzenlenmesi gerektiği açıktır. Bir başka deyişle, radyo ve televizyon işletmeciliği düzenlenirken, basın özgürlüğünün toplumun doğru bilgilendirilmesi amacı doğrultusunda ve genel olarak kamu yararı zedelenmeden kullanılmasının sağlanması bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır.*”

Şeklindeki kullanımı ile kamu yararı “*genel kamu yararı*” olarak terimleştirilmiştir. Oysa kamu yararının özel kamu yararı genel kamu yararı olarak sınıflandırılması pek mümkün gözükmemektedir.^[16]

I. Kamu Yararı Kavramı ile Kamu Düzeni Kavramı İlişkisi

Aşağıda yer verilen kararda “*kamu düzeni*” ve “*kamu yararı*” kavramlarının eşit etkiye sahip ve benzer içerikte kullanılması bakımından kayda değer görülmektedir. Kamu yararı kavramı ve kamu düzeni kavramının ayrılmaz bir bütün olduğu ve idari işlemlerin amaçlarının kamu düzeni (korumak/devam ettirmek) yani kamu yararı olduğunun altı çizilmiştir.

Danıştay 10. Dairesine ait 25.5.199 tarihli ve E.1998/7189, K.1999/2637 Kayılı Kararı ile Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile görevli şirketler arasında imzalanacak olan imtiyaz sözleşmelerinde yer alan bazı hususlara ilişkin öneriler içeren kurul kararının ve bunun dayanağı olduğu iddia olunan Tebliğin,

[16] Ahmet Arslan, Tuncay Dündar, Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararları, Ankara:Seçkin, s. 459

BEDAŞ'ta sözleşmeli personel olarak çalışan davacının güncel, kişisel ve aktüel menfaatini ihlal etmediğinden dava açma ehliyetinin bulunmadığı hakkında verilen karardır.

Karar metninde, “2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 4001 sayılı yasa ile değişik 2 nci maddesinin 1/a fıkrasında; idari işlemler hakkında, yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren hususlar hariç olmak üzere, kişisel menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davalarının idari dava türlerinden olduğu vurgulanmıştır. Burada kullanılan kişisel hakları ihlal edilenler ibaresi Anayasa Mahkemesinin 21.9.1995 tarih ve 1995/47 sayılı Kararı ile Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiştir. 10.04.1996 tarih ve 22607 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Anayasa Mahkemesi kararından iptal nedeniyle doğan “kamu düzenini” ve “kamu yararını” olumsuz etkileyecek hukuksal boşluğun giderilmesi için iptal kararının Resmî Gazetede yayımından başlayarak üç ay sonra yürürlüğe gireceğini belirlemiştir.^[17]

J. Kamu Yararı Kavramı ve Hukuk Devleti

Aşağıda yer verilen kararda Sendikanın Tüzel Kişiliğinden kaynaklanan genel hak ve fiil ehliyetine dayanarak menfaatinin ihlal edilmesi, üyelerin ortak çıkarlarını etkilemesi, ...durumunda dava açmasının mümkün olup olmadığına dair tartışma yapılmıştır. Bu karara karşı Danıştay Dava Daireleri Kuruluna temyizde bulunulması üzerine yukarıda yer verilen karar metni neredeyse aynen tekrar edilerek kamu yararı bulunmadığı savına yaslanarak anılan Danıştay kararı onanmıştır. Ayrık oy ile sübjektif ehliyet ve hukuk devleti ilişkisi irdele- nerek yargı denetiminin hukuk devletinin vazgeçilmez unsuru olduğuna dair davacının dava açma ehliyetini olduğu tartışılmıştır. Hukuk devleti ile kamu yararı kavramlarının başat ve ayrık düşünülmesi olanaksız kavramlar olarak ele alınmıştır.

Danıştay 8. Dairesine ait 28.09.2011 tarihli ve E.2010/8496, K.2011/4223 Sayılı Kararı ile

“ALES Sınavına başörtülü olarak girilebilmesi” konulu olarak açılan davada Eğitim ve Bilim İş Görenleri Sendikasının (Eğitim-İş) dava açabilme ehliyetine ilişkin karar verilen davada; yasa ile belirlenen ve yukarıda açıklanan dava açma ehliyeti ile ilgili koşullar arasında yer almayan “genel kamu yararı” kavramından hareketle dava açma ehliyeti bulunduğu sonucuna varılmasına hukuken olanak bulunmamaktadır.” Şeklinde karar verilmiştir. Bu karara, Azlık Oyunda

[17] Yakup Bal, Mustafa Karabulut, Yahya Şahin, İdari Yargılama Usulü ile İlgili Danıştay 10. Dairesinin Seçilmiş kararları, Ankara: Seçkin, 2003, s. 538.

Anayasanın 51. maddesi ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Yasası uyarınca kurulan Sendikanın Tüzüğü “...laik düzenini, demokratikleşme ve ulusal eğitim hedefini geliştirerek korumak ve sonsuza kadar yaşatmak için elinden gelen çabayı göstermeye çalışmak, sendikanın amaçları arasında sayılmıştır. Genel kamu yararı bulunduğu açık olan dava konusu...” şeklinde görüş serdedilmiştir. Kararda ilginç bir biçimde Danıştay Savcısı görüşüne yer verilmemiştir.

K. Kamu Yararı ve İdari İstikrar İlkesi

İdari iş ve işlemlerde esas alınan idari istikrar ilkesi idare hukukunda önemli bir yönlendirici bir kavramdır. Aşağıda yer verilen kararda idari istikrar ilkesinin kamu yararı söz konusu olduğunda korunamayacağını ilkeleştirmiştir. Bu karar ile idare hukukunun temel normlarının ve ilkelerinin kamu yararı kavramı karşısında korunmayacağı vurgulanmıştır. Kaldı ki tüm idari iş ve işlemlerde asli amaç kamu yararadır. Karar bu varsayımı teyid eder vaziyettir. Aşağıda bu hususta verilen karar yer almaktadır.

Danıştay 5. Dairesine ait 13.12.2012 tarihli ve E.2012/7438, K.2012/8775 Sayılı Kararı ile Ankara 15. İdare Mahkemesince, Danıştay Beşinci Dairesinin 23.9.2011 tarihli, E:2011/638, K:2011/4781 sayılı bozma kararına uyularak verilen 7.5.2012 tarihli, E:2012/611, K:2012/664 sayılı kararın dilekçede yazılı nedenlerle temyizden incelenerek bozulması isteminden ibaret olan kararda;

“Ancak söz konusu İctihadı Birleştirme Kurulu kararları ile sağlanan korumanın kamu yararı ve kamu düzeni ile sınırlı olduğunu, idarede istikrar ilkesi esas alınarak sağlanan bu korumanın, kamu düzenini ve bunun sonucu olarak kamu yararını ihlal eden, bozan bir sonuca ulaştığında artık sürdürülmesinin olanaklı olmadığını; korumanın, hukuka aykırı işlemin düzeltildiği tarihe kadar ilgili kişi için doğurduğu kişisel kazanımlarla sınırlı kalacağını kabul etmek gerekmektedir. Daha açık bir anlatımla hukuka aykırı idari işlemle elde edilen statü ve bu statüye dayanılarak yapılan işlem ve eylemler kamuya yönelik etki ve sonuçlar doğruyorsa bu statü korunmayacak, ancak idarece hatalı işlem düzeltilinceye kadar ilgili kişinin bu statü nedeniyle elde ettiği kişisel kazanımlara da dokunulmayacaktır.”

L. Milli Yarar

Kanunlarda alan bir kavram olan “*milli yarar/menfaat*” kavramı da Danıştay tarafından kullanılan bir kavramdır. Tıpkı kamu yararı gibi üst müessir kavram olarak kullanılmaktadır. Bu kavram üstün kamu yararı kavramına denk hatta daha üst bir kıstas muamelesi görmektedir. Türk Telekomun %55 oranındaki hissesinin blok olarak satılmasına ilişkin ihalenin iptali ile ilgili açılan davada “*milli yarar*” ifadesi vurgulanmıştır. Bu ifadenin esasında üstün kamu yararının devlet ve tüm vatandaşları alâkadar eden menfaat öncelemekten

ziyade korunması gereken en üst değere atıfta bulunulmuştur. Böylelikle, üstün kamu yararından da üst bir kavram olarak milli yarar kavramının inşaa edildiği söylenebilir. Buna ilişkin Danıştay 13 üncü Dairesine ait, 22.05.2007 tarihli ve E.2005/7666, K.2007/3376 sayılı kararı bulunmaktadır.^[18]

SONUÇ

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2 nci maddesi ile “*İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları...*” şeklinde vâz edilen hüküm kamu yararı ve hizmet gerekleri kavramlarında somutlaştırılmıştır. Yine, hukuk devleti ilkesinin yer aldığı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası 2. maddesi dolayısı ile Türkiye Cumhuriyeti’nin idari eylem ve işlemlerin hukuka uygun ve yargı denetimine bağlı olan bir devlet olduğu kesindir. Durum bu iken, kamu yararı (yargı içtihat ve kararlarındaki değişkenlikleri ile) kavramı İdari Yargılama Usulü Kanununa açıkça derç edilmelidir. İdari Yargılama Usulü Kanunu,

“Madde 2 – 1. (Değişik: 10/6/1994 - 4001/1 md.) İdari dava türleri şunlardır:

(İptal: Ana.Mah.nin 21/9/1995 tarih ve E:1995/27, K:1995/47 sayılı kararı ile; Yeniden Düzenleme: 8/6/2000 - 4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları,”^[19]

Şeklinde düzenlenmiş olup, Kanun metnine, “*kamu yararı*” ibaresinin eklenmesi gerekmektedir. Diğer türlü, idari yargı kararlarında temel müessir olan kamu yararı kavramının soyut ve (tartışmalı) içeri ile mutlak etkisinin sağlıksız devinimine şahit olmaya devam edeceğiz. Çağın gelişen ve değişen koşulları idarenin hizmetlerini komplike bir çeşitliliğe büründürmekte olduğundan kamu yararının nerede ve nasıl gerçekleştirileceği idari mercilerce bilinmemekte olduğundan idari iş ve işlemleri tesisi ederken kamu yararını gözetmekte zorluk çekmektedirler. Bu durum, Danıştay’daki dava yüküne olumsuz etki etmekle birlikte kararlarında sürekli bir kamu yararı kavramı buhranı yaşamaktadır.

Tekrarında fayda görmekteyim,” bir idari işlemin kamu yararına uygun olup olmadığının denetlenmesi yerindelik denetimi değil, hukuka uygunluk denetimi “*olduğu incelenen Danıştay kararlarında açıkça görülmektedir.*

[18] Age, s.43-44.

[19] 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2 nci maddesi.

Hizmet gerekleri^[20] ve kamu yararı kavramı Danıştay kararlarında kamu düzeninin işleyişini sağlayan idari kararlarda erekse bir kavramlar olarak esas alınmış olup idarenin tüm işlemlerine şamil olmak üzere idarenin tekelinde bulunan “*takdir hakkının*” da hangi yönde kullanılacağına ışık tutmaktadır.

Kamu yararı ile kişisel yararın yarışmasında esasen birey ve devlet yararı karşılaştırılmaktadır. Bireyin yararın korunmasında devlet yararına olduğu gerçekliğine rağmen birisinin uğruna diğeri feda edilmektedir. Bireyin özel çıkarlarının topluluk çıkarı için yok ihlal edilmesinin gerekçesi Danıştay’da kamu yararı kavramı dolayımı ile yapılagelmektedir.

Son olarak, Danıştay’ın 2008 yılına kadar olan kararlarında toplum yararı, üstün kamu yararı, baskın kamu yararı kavramları yerine “*kamu yararı ve hizmet gerekleri*” iki kavramının birlikte kullanıldığı anlaşılmaktadır. Tadat olarak sayılan kavramların Danıştay kararlarında kullanılmasının kamu yararı kavramının evrilmeye başladığının somut göstergesi olmaktadır.^[21]

Danıştay üstün kamu yararı kavramını, toplumun genelinin menfaatlerini ilgilendiren, toplumun genel yararına olan hususlar için üretmiştir.^[22]

Danıştay, bütün idari işlemlerin ortak ve mutlak amacının kamu yararı olması dolayısı ile yargısal denetim üst derece yetkili mahkeme mercii olarak inşaa ettiği içtihat ve verdiği kararlarda kamu yararı kavramını temel belirleyici kıstas olarak tutmuştur. Bu maksatla; toplum yararı, devlet yararı, milli yarar, mahalli yarar, idare yararı, üstün kamu yararı, baskın kamu yararı kavramlarını kullanması kamu yararı kavramın evrildiği gösteren somut kanıtlardır.

Kamu yararı kavramını, Anayasada düzenlenmiş bulunan, mülkiyet hakkı, çalışma hakkı, eğitim ve öğrenim hakkı başlıklarından, imar, ihale, kamulaştırma, kolluk kuvvetlerinin kullanımı, idari personel rejimi, (atanma, terfi vs.), idare mallarının tasarrufu ve onlara yönelik işlemler, idari sözleşmeler, idarenin vesayet yetkisi, taktir hakkı, hatta idari yargılama usulüne ilişkin hususlarda kullanıla gelen bir kavramdır. Kamu yararı kavramı durağan ve içeriği somut bir kavram olmadığından sürekli gelişmekte olan dinamik bir kavramdır. Dolayısı ile Danıştay kararlarının inşaa sürecinde reelpolitik ve sosyo-ekonomik koşullara göre devinim kazanan bir kavramdır.

[20] Takdir yetkisine ilişkin 657 sayılı DMK.nun 76. maddesi ile idarelere tanınan takdir yetkisinin kullanımı mutlak ve sınırsız olmayıp, kamu yararı ve kamu hizmetinin gerekleriyle sınırlıdır. Şeklinde, Danıştay İkinci Dairesine ait Esas sayısı 2004/3266, Karar sayısı 2005/831, Karar tarihi 04.03.2005 olan kararı mevcuttur.

[21] Bkn. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’na ait 06.10.2005 günlü ve E.2003/1145, K.2005/2539 kararı ile Danıştay 109,110,111,112,113,114,115,116,117,118,119 sayılı Dergilerde yer alan kararlar.

[22] Bkn. Danıştay 10 uncu Dairesine ait 16.10.2008 tarihli ve E.2007/5777, K.2008/6696, <http://www.danistay.gov.tr/dergiler/dergiler.html> (Erişim 11 Ocak 2014).

KAYNAKÇA

- Arslan, Ahmet, Tuncay Dündar, (2002), Danıştay İctihadı Birleştirme Kurulu Kararları, Ankara:Seçkin,
Bal, Yakup, Mustafa Karabulut, Yahya Şahin, (2003), İdari yargılama Usulü ile ilgili Danıştay 10. Dairesinin Seçilmiş kararları, Ankara:Seçkin
Danıştay Dergisi, (2012) sayı, 129,130, 131.
Gözübüyük, Ş., Dinçer G., (1996), İdari Yargılama Usulü, Ankara: Turhan
Günday, Metin,(2003), İdare Hukuku, İmaj, 7. b., Ankara
İnceoğlu, S., (2013), İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Ankara:Şen
Kaya, Cemil,(2011), Kamu Yararından Hareketle Kamu Yararı Kavramına Danıştay'ın Bakışı, Ankara, Levha

İNTERNET KAYNAKLARI

- <http://www.danistay.gov.tr/dergiler/dergiler.html>
<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/>
<http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>
<http://www.msb.gov.tr/>
<http://www.mevzuat.gov.tr/>
<http://legislationline.org/topics/country/30/topic/83>
<http://www.resmigazete.gov.tr>

