

GENEL OLARAK FERAGAT VE İDARİ YARGIDA FERAGATİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

Renunciation in General and Legal Effects of Renunciation
in Administrative Judiciary

Şeyma SANCAR DERE* ve Ahmet DERE**

ÖZET

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 31. maddesi ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 56. maddesi, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa atıf yapmak suretiyle, davacıya davadan feragat ederek davayı sona erdirmeye imkânı tanınmıştır. Böylece kamu hukuku anlayışı ve hukuk devleti ilkeleriyle hareket eden idari yargılama usulüne, özel hukuk mantığı ve sübjektif hak kavramının esas olduğu Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu uygulanmıştır. Bu durum ise bazı sorunları beraberinde getirmiştir.

Bu makalede, idari yargıda davadan feragatin niteliği ve sonuçları incelenecektir. Davadan feragat edecek olan davacı veya yetkili vekillerinin feragatin sonuçlarını bilerek davadan feragat etmeleri gerekmektedir. Davadan feragat durumunda, davacı feragat beyanından artık bir daha geri dönemez, yargılama giderlerine ve vekâlet ücretine mahkûm olur. Bu karar, kişi hakkında kesin hüküm teşkil edeceğinden daha sonra tekrar dava açamaz, açsa bile kesin hüküm nedeniyle ret olunur. Bu hususlara ilişkin uygulamada karşılaşılan sorunları, mahkeme kararlarıyla birlikte değerlendirilecek, hukuki boşluk olan durumlara ilişkin çözüm önerisi geliştirilecektir.

Anahtar kelimeler: İdari yargıda davadan feragat, feragatin hüküm ve sonuçları, esas haktan vazgeçme sorunu, yargılama giderleri, kesin hüküm, kanun yolları.

SUMMARY

Article 31 of Administrative Procedure Code and Article 1602 of Law on High Military Administrative Court enable litigants to renunciation from administrative suits which they have filed, as they refer to Article 56 of Civil Procedure Code. Thus Civil procedural provisions based on private law and the theory of subjective rights have been implemented to administrative judiciary based on public law and the rule of law. This has given rise to several problems needed to be considered under civil law provisions.

* Sivas Vergi Mahkemesi Hâkimi.

** Sivas İdare Mahkemesi Hâkimi.

In this study, the qualification and legal effects of renunciation in administrative law will be dealt with. The litigant or her legal representative who will withdraw the renunciation must be aware of the effects of renunciation. Once the litigant renunciate, he or she will not be able to draw back the renunciation and then will have to pay the court expenses and attorney's fees. Since the court's verdict which is given due to renunciation request will be final judgement (res judicata) for litigant, he or she cannot file a suit again. Even if he or she file a suit, it will be dismissed. The problems which are encountered in practice will be assessed in line with sample cases and exemplary court practices, and solution offers relating to legal loopholes will be developed.

Key words: Renunciation from administrative lawsuit, legal effects of renunciation, the issue of withdraw from the substantial right, court expenses, definite judgment, and legal remedy.

GİRİŞ

Tarafların dava konusu üzerinde tasarrufta bulunabilmesinin doğal sonucu olarak, hiç kimse kendi lehine olan bir davayı açmaya zorlanamayacağı gibi, açmış olduğu bir davayı da sonuna kadar takip etmeye zorlanamaz. Taraflar, dava üzerindeki tasarruf yetkilerini kullanabilirler.

196

Bu makalenin konusu, davaya son veren taraf işlemlerden olan davadan feragattir. Davadan feragat, davacının mahkemeye yapacağı tek taraflı ve açık bir irade beyanıdır³. Davacı, davadan feragat etmekle, yalnız davasını geri almakla yetinmemekte, ayrıca dava konusu yapmış olduğu haktan da vazgeçmektedir⁴.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun (İYUK) 31. maddesi ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 56. maddesi, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa (HUMK) atıf yapmak suretiyle feragat müessesesi sayesinde taraflara, mahkeme hükmünü beklemeksizin yargılama devam ederken davayı sona erdirme imkânı tanımıştır.

İşte bu çalışmada, İYUK'un 31. maddesinin yollaması ile idari yargılama alanında da uygulanan ve yargılamayı sona erdiren taraf işlemlerinden olan davadan feragatin hüküm ve sonuçları incelenecek ve bunun idari

³ Kuru, Baki; Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Bası, Demir Yayınları, İstanbul 2001, c. IV, s. 3545, Kuru, Baki; Arslan, Ramazan; Yılmaz, Ejder; Medeni Usul Hukuku, 17. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2006, s. 612.

⁴ Kuru, c. IV, s. 3545, Kuru-Arslan-Yılmaz, s. 612.

yargıda uygulanmasına ilişkin sorunları ve farkları üzerinde durulacak ve alternatif çözüm önerisi geliştirilecektir.

I. GENEL OLARAK FERAGAT

A. Feragatin Tanımı ve Anlamı

Dava açma, davacı veya davalı olarak iddia ve savunmada bulunma ve adil yargılanma, Anayasanın 36. maddesinde⁵ düzenlenmiş temel bir hak- tır. Hiç kimse bu hakkını kullanmaya zorlanamayacaktır. Dava açma hakkını kullanmış bir kimsenin de bu hak kapsamında açmış olduğu da- vasından feragat edebileceği kabul edilmektedir⁶. Yargıtay kararlarında da bu ilkeye işaret edilmiştir⁷. Davadan feragatte bu hakkın temel bir sonucu olarak hukukumuzda düzenlenmiştir.

Davadan feragat, davacının açmış olduğu bir davada davanın talep sonu- cundan vazgeçmesidir. Davadan feragat eden davacı, bununla dava dilek- çesinin talep sonucu bölümünde istemiş olduğu haktan tamamen veya kısmen feragat eder⁸.

Davadan feragat için öncelikli açılmış bir davanın bulunması gerekir. Henüz açılmamış bir davadan feragat edilemez. Dava açılmadan yapılan feragatin davadan feragat değil, esas haktan feragat anlamına gelecektir⁹.

Feragatin aynı zamanda mahkemeye hitaben yapılması gerekir. Mahkeme haricinde yapılan feragatler, kanunla özel olarak düzenlenmiş aksi yönde bir düzenleme olmadıkça geçerli değildir.

⁵ m. 36; Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, gö- rev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.

⁶ Kuru, c. IV, s. 3545; Kuru-Arslan-Yılmaz, s. 612.

⁷ '... Anayasanın 31. maddesi (şimdi 36. maddesi) hükmünce "Herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve sa- vunma hakkına sahiptir". Bu bir temel hak olarak Anayasada yer almış ilkedir. Aynı ilke hiç kimsenin yargı mercileri önünde davacı olarak dava açmaya zorlanamayacağı kuralını da kap- sar. Bu esaslar yer yer usul kanunlarında düzenlenmiştir. HUMK'un 79. maddesi hükmünce "kanunen sarahat olmadıkça hiç kimse kendi lehine olan davayı ikameye ve hakkını talebe icbar olunamaz." Aynı yönde HUMK 91. ve bunu izleyen maddelerinde de feragat müessesesi düzen- lenmiştir. O halde bu esaslardan hareket olunduğunda bir kimsenin davasından vazgeçebilme- sinin az önce açıklanan Anayasal ve yasal haklarının sonucu olduğunun kabulü gerekir ...'. YHGK, 12/2053-658, T. 24.06.1977, Kuru, c. IV, s. 3545.

⁸ '... Anılan yasal hükümlere göre feragat, iki taraftan birinin (davacının) netice-i talebinden vazgeçmesidir. Davasından feragat eden davacı bununla dava dilekçesinin talep sonucu bölü- münde istemiş olduğu haktan (talepten) vazgeçmektedir ...'. AYİM.1.D., E. 2001/11, K. 2001/241, T. 13.03.2001, AYİM Dergisi, 2001, sy. 16, s. 114.

⁹ Kuru-Arslan-Yılmaz, s. 613.

Feragat eden davacı aynı konuda yeniden dava açamaz ve davadan feragatin sonuçlarına katlanmak zorunda kalır. Zira davadan feragat etmekle dava sonuçlar ve kesin hükmün sonuçlarını doğurur¹⁰.

B. Feragate İlişkin Yasal Düzenlemeler

Davadan feragate ilişkin genel hükümler, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun (HUMK) dördüncü kısmının, yedinci faslında 91-95. maddeler arasında düzenlenmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun (İYUK) 31. maddesi ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 56. maddesi, davadan feragate ilişkin olarak Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa (HUMK) atıf yapmak suretiyle, davacılara davayı sona erdirme imkânı tanımıştır.

HUMK 91. maddesinde feragat iki taraftan birinin netice-i talebinden vazgeçmesi olarak tanımlanmıştır. Hukuk sözlüğünde de feragat, kelime olarak vazgeçme anlamına gelir¹¹. Davadan feragat eden davacı, bununla dava dilekçesinin talep sonucu (netice-i talep) bölümünde istemiş olduğu haktan kısmen veya tamamen vazgeçmektedir. Netice-i talep, açılan davada davacının talep ettiği şeydir. Dolayısıyla, her ne kadar kanunun lafzında ‘iki taraftan birinin netice-i talebinden vazgeçmesi’ şeklinde bir ifade kullanılmış ise de, feragat genel ilke olarak davacı tarafından yapılabilir¹². Ancak bir tarafın açmış olduğu davada davalı durumunda bulunan, karşılık (mukabil) dava açmış ise, bu durumda davacı durumuna gelebilir. İşte kanun koyucu, ‘ taraflar’ sözcüğü ile karşı davacının da davadan feragat yoluna başvurulabileceğine işaret etmiş bulunmaktadır ki, kanun maddesinin bu manada isabetli olduğu söylenmiştir¹³.

İYUK 31. maddede de karşılık davaya ilişkin olarak davadan feragate olduğu gibi HUMK uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu karşılık dava-

¹⁰ Topuz, İbrahim; Özkaya, Kadir, İdari Yargılama Usulü Kanunu, Mahalli İdareler Derneği Yayını, Ankara-2002, s. 693.

¹¹ Şener, Esat; Hukuk Sözlüğü, Şeçkin Yayıncılık, Ankara 2001, s. 220.

¹² Yasin, Melikşah; İdari Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Davayı Kabul, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, c. 8, Erzincan 2004, s. 150; Gözübüyük, Şeref; Dinçer, Güven; İdari Yargılama Usulü, 2. Bası, Ankara 2001, s. 761; Gözübüyük, Şeref; Tan, Turgut; İdari Yargılama Hukuku, c. II, Turhan Kitabevi, Ankara 2003, s. 1108; Karavelioğlu, Celal; İdari Yargılama Usulü Kanunu, 5. Baskı, 2001, c. II, s. 1364; Coşkun, Sabri; Karyağdı, Müjgan; İdari Yargılama Usulü, Şeçkin Yayıncılık, Ankara 2001, s. 350; Bilge, Necip, Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, Sevinç Matbaası, Ankara 1967, s. 309.

¹³ Karagözoğlu, H. Fevzi; Danıştay Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Kabul, Fon Matbaası, Ankara 1975, s. 18.

ya ilişkin HUMK hükümlerinin idari yargıda uygulanmasının düşünülemeyeceği belirtilmiştir. İdari davalarda idarenin işlem veya eylemi dava konusu yapılmakta olup, idari sözleşmelerden doğan kimi davalar dışındadır, davalı hep idaredir. Ayrıca idari dava türlerinde taraflar arasında oluşan ilişki kamu hukuku ilişkisi olduğundan idarenin takas ve mahsup isteyerek özel hukuk kurumu olan karşılık davayı açması beklenemeyeceği ifade edilmiştir¹⁴.

Nitekim Danıştay, 2577 sayılı Kanununun 31. maddesinin karşılık dava ile ilgili HUMK hükümlerine yollamada bulunduğu halde ilk derecede karşılık dava açılmayacağına karar vermiştir¹⁵.

Görülüyor ki feragat, ister davacı isterse karşı davacı olsun ancak davacı taraf için mümkün bulunmaktadır. Diğer bir deyişle davalı durumunda bulunan tarafın feragat etmesi diye bir şey söz konusu olamaz¹⁶.

Diğer taraftan maddede her ne kadar dava sözcüğü kullanılmamışsa da buradaki vazgeçme deyimini ancak açılmış bulunan bir dava için bahis mevzuudur. Zira davaya konu olabilecek herhangi bir hususun yargı yerlerine intikal ettirilmemesi, feragat anlamına gelmeyip, kişinin veya idarenin dava hakkını kullanıp kullanmaması ile ilgili bir durumdur. Bu nedendir ki davadan feragatten söz edebilmek için ortada açılmış, yargılaması devam eden bir davanın bulunması gerekmektedir¹⁷.

¹⁴ Karavelioğlu, c. II, s. 1382; Candan, Turgut, İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2. Bası, Maliye ve Hukuk Yayınları, Ekim 2006, s. 761.

¹⁵ ‘... Davacının görevine son verilmesine ilişkin işlemin idare mahkemesince iptal edilmesi üzerine davacı tarafından, açıkta geçen süreye ilişkin parasal haklarının yasal faizi ile birlikte ödemesi istemiyle dava açılmış, buna karşılık davalı idarece davacının görevine son verilmesi sırasında ödenen ayrılış tazminatı ile 24 adet Cumhuriyet altının iadesi istemiyle mukabil dava açılmış, idare mahkemesince davacının tazminat istemi kabul edilerek tazminat ödenmesine karar verilmiş, davalı idarenin mukabil davası ise görev yönünden reddedilmiştir. Uyuşmazlık idare mahkemesinin görev red kararına ilişkin kısmının temyizden incelenerek bozulması istemine ilişkindir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasında ilk derece davalarda mukabil dava biçiminde bir dava yolu düzenlenmemiştir. Temyiz istemi anılan yasanın 48. maddesinde düzenlenmiş olup, temyiz dilekçelerine karşı verilen yanıtta mukabil temyiz isteminde bulunabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle idari yargıda ilk derece davalarda mukabil dava açılmaz. Bu durumda olayımızda davacının dava dilekçesine karşılık davalı idarece açılan mukabil davanın idare mahkemesince incelenmeksizin reddi gerektiği gibi, bu tür bir davanın adli yargı yerlerince görüleceği de doğaldır ...’. D.8.D., E. 1992/1194, K. 1993/1907, T. 04.05.1993, Danıştay Dergisi, 1994, sy. 88, s. 385.

¹⁶ Karagözoğlu, s. 18; Turhanoglu, Pınar; İdari Yargıda Feragat, Eskişehir Barosu Dergisi, Haziran 2005, sy. 7, s. 193; Soner, Lütfü Fikri; Feragat, Kabul ve Sulhe Dair Bazı Sorular, Ankara Barosu Dergisi, 1977/3, s. 439; Alongoya, H. Yavuz; Medeni Usul Esasları, 3. Bası, İstanbul 2003, s. 450; Topuz-Özkaya, s. 694.

¹⁷ Karagözoğlu, s. 17; Aynı yönde bkz. ‘... anılan hükümlerin değerlendirilmesinden, feragat edebilmek için ortada görülmekte olan bir uyuşmazlığın bulunması, bir başka anlatımla, yargılama

Madde metninde anlam kargaşasına yol açabilecek şekilde davadan feragat yerine davadan vazgeçme terimi kullanılmaktadır. Davadan vazgeçme terimi HUMK m. 185/1 deki davayı geri alma (davanın takibinden sarfinazar etme) anlamında da kullanıldığından ve karışıklığa, yanlış anlamaya, neden olduğundan HUMK 91 ve 95. maddelerde ifade edilen terimi, feragat anlamında kullanmak, açık ve kolay anlaşılır olduğu ifade edilmiştir¹⁸.

İdari yargılama usulünde davadan vazgeçme ve davanın geri alınması usulü bulunmadığından bu kavram kargaşası adli yargılama usulünde oluşmaktadır. Fakat idari yargılama usulünde davadan vazgeçme veya davanın geri alınması gibi bir terim bulunmadığından davadan vazgeçme terimi de davadan feragat olarak kabul edilmektedir. Nitekim Danıştay kararlarında istisnai olarak ‘davadan vazgeçme’ terimi, feragat anlamına gelmek üzere kullanılmakta¹⁹, çoğunlukla ise davadan feragat terimi tercih edilmektedir. Fakat Danıştay, bu durumun HUMK’daki kavramlarla karıştırıldığını düşünerek açıkça davadan feragat kavramının esas alınması gerektiğini bazı kararlarında özellikle belirtmiş ve üzerinde durmuştur²⁰.

faaliyetinin devam ediyor olması gerekmektedir ...’. DİDDGK, E. 1999/365, K. 1999/762, T. 11.06.1999, Arslan, Ahmet; Sinmaz, Emin; Dündar, Tuncay; İdari Yargılama Usulü İle İlgili Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu Kararları, Turhan Kitabevi, Ankara 2005, s. 676.

¹⁸ Kuru, s. 3545.

¹⁹ ‘... Bu hükümlere göre davadan vazgeçme (feragat), davanın taraflarından birinin kendi iradesiyle davayı kesin olarak sona erdirmesidir ...’ D.1.D., E. 1994/87, K. 1994/104, T. 28.06.1994, Danıştay Bilgi Bankası; ‘... davacının ... mahkeme kararının temyizen incelenerek bozulması isteminden vazgeçtiği anlaşıldığından, konusu kalmayan temyiz istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına ...’. D.10.D., E. 1995/5944, K. 1995/4602, T. 19.10.1995, Bal, Yakup; Karabulut, Mustafa; Şahin, Yahya; İdari Yargılama Usulü İle İlgili Danıştay 10. Dairesinin Seçilmiş Kararları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003, s. 780. Aynı yönde bkz. D.8.D., E. 2006/2214, K. 2006/3411, T. 06.12.2006, karar yayınlanmamıştır; D.8.D., E. 2004/5212, K. 2004/4010, T. 26.10.2004, karar yayınlanmamıştır.

²⁰ ‘... Dava dosyasının incelenmesinden, davacı vekilleri tarafından verilen ve 08.05.1991 tarihinde mahkeme kaydına geçen dilekçede, davanın ileride dava açma haklarının saklı kalması kaydıyla takibinden vazgeçildiği, bu sebeple davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesinin talep edildiği, mahkemece bu dilekçenin davadan feragat olarak nitelendirilmek suretiyle karar verilmesine yer olmadığı şeklinde sonuçlandırıldığı anlaşılmaktadır. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 185. maddesinde öngörülen davayı takipten vazgeçmek halinde, dava geri alınmakta ve ileride istenilen zamanda tekrar açabilme hakkı saklı tutulmakta; aynı kanunun 91. maddesinde öngörülen feragat halinde ise davacı netice-i talebinden yani hakkın özünden vazgeçmektedir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 31. maddesinde davayı takipten vazgeçmek konusunda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa atıfta bulunulmadığından, idari yargıda davayı takipten vazgeçmek mümkün değildir. Bu nedenle mahkemece davayı takipten vazgeçme dilekçesinin davadan feragat şeklinde nitelendirilmesinde isabet görülmemiştir ...’. D.6.D., E. 1991/4453, K. 1992/772, T. 27.02.1992, Danıştay Bilgi Bankası.

Görüldüğü üzere HUMK'daki ifadenin idari yargılama usulü için bire bir örtüşmediği, lâfzî yorumun idari yargılama usulü ile bağdaşmadığı, yargılama usulündeki farklılıkların da bunda esas teşkil ettiği açıktır.

Ancak sonuç olarak davadan feragati 'davacının dava dilekçesinde belirttiği talep sonucundan tamamen veya kısmen vazgeçtiğini, mahkemeye açıklamasıdır' şeklinde tanımlayabiliriz²¹.

II. DAVADAN FERAGATİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

A. Feragat, Esas Haktan Vazgeçme Sonucunu Doğurur

Davadan feragat durumunda davacının dava konusu ettiği, davaya esas oluşturduğu haktan mı vazgeçtiği, yoksa sadece dava dilekçesinin sonunda esas hakka dayalı olarak belirttiği talepten mi vazgeçtiği hususunda değişik görüşler bulunmaktadır.

Bir görüşe göre, davadan feragatin, esas haktan vazgeçme sonucunu doğurmayacağı, dava dilekçesinde yer alan netice talepten vazgeçme anlamına geldiği ileri sürülmüştür. Feragat halinde dava esasa girilerek sonuçlanmadığı, usul yönünden hükme bağlandığı için, davacının dava konusu ettiği hakkın gerçekten sahibi olup olmadığı kesin olarak belirlenmediği belirtilmiştir. Bu sebeple, davacı sadece netice talepten vazgeçmiştir ve davadan feragat esas haktan vazgeçme sonucunu doğurmayacaktır. Davacı aynı konuda yeni bir dava açabilecek ve bu davanın da dinlenmesi gerekecektir²².

Diğer görüş ise, davadan feragatin, aynı zamanda esas haktan vazgeçme sonucunu doğurduğu yönündedir. Bu görüşe göre davasından feragat eden davacı, dava dilekçesinin talep sonucu bölümünde istemiş olduğu haktan da vazgeçmiş olacaktır²³.

²¹ Kuru, c. IV, s. 3545; Kuru-Arslan,-Yılmaz; s. 612; Topuz-Özkaya, s. 693. Aynı yönde bkz. '... Anılan yasal hükümlere göre feragat, iki taraftan birinin (davacının) netice-i talebinden vazgeçmesidir. Davasından feragat eden davacı bununla dava dilekçesinin talep sonucu bölümünde istemiş olduğu haktan (talepten) vazgeçmektedir ...'. AYİM.1.D, E. 2001/11, K. 2001/241, KT. 13.03.2001, AYİM Dergisi, 2001, sy. 16, s. 114.

²² Önen, Ergun; Feragat ve Kabul Kesin Hüküm Teşkil Etmez, Ankara Barosu Dergisi, 1976/1, s. 38-39; Dursun, Hasan; Vergi Uyuşmazlıklarından Doğan Davalarda Feragat ve Kabul, Adalet Yayınları, Ankara 2009, s. 102-103.

²³ Üstündağ, Saim; Medeni Yargılama Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1997, s. 571; Kuru, c. IV, 3612; Berkin, Nami; Tatbikatçılara Medeni Usul Hukuku Rehberi, İstanbul, s. 712; Belgesay, Mustafa Reşit; Hukuk Usulu Muhakemeleri Şerhi, Duygu Matbaası, İstanbul 1949, s. 193; Karafakih, İsmail Hakkı; Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara 1952, s. 234; Bilge, s. 309; Aslan, Kudret; Medeni Usul Hukukunda Davadan Feragat, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel

İdari yargıdaki uygulamaya bakıldığı zaman, AYİM bir kararında davadan feragat eden davacının aynı zamanda esas haktan vazgeçtiğini vurgulamıştır²⁴

Kanaatimizce, davadan feragat, aynı zamanda esas haktan vazgeçme sonucunu doğurur. Zira davadan feragatle esas haktan vazgeçmenin söz konusu olmadığı kabul edilirse, bu takdirde davanın geri alınması ile davadan feragat arasındaki önemli bir farklılık göz ardı edilmiş olacak ve kanun koyucu aynı düzenlemeyi farklı isimler altında iki defa düzenlemiş gibi bir durum ortaya çıkacaktır. Bunun sonucu olarak da davanın geri alınmasının bir fonksiyonu kalmayacaktır. Esasen davanın geri alınması esas haktan vazgeçme sonucunu doğurmadığı için davalının muvafakatine bağlı tutulmuştur. Çünkü davasını geri alan davacı, ileride aynı davayı tekrar açabilecek ve davalı, davanın geri alındığı yönünde bir itirazda bulunamayacak, mahkeme davayı esastan inceleyecektir.

Davadan feragat ile davanın geri alınması arasındaki en önemli farklılık, birincisinde esas haktan da vazgeçildiği halde ikincisinde böyle bir sonucun söz konusu olmamasıdır. Eğer, davadan feragat halinde esas haktan da vazgeçilmeseydi, belki de davanın geri alınması diye bir kurumun düzenlenmesine gerek olmayacaktı. Davanın geri alınması diye bir huku-
202 ————— ki kurum, İYUK 31. maddesinde sayılmamış olmakla birlikte hukuk yargılama usulünde olan bir taraf işlemidir. Davanın geri alınması hukuki müessesesi idari yargılamanın yapısından kaynaklı olarak idari yargılama usulüne uygun düşmediği için kanun koyucu tarafından bilinçli olarak düzenlenmemiştir.

Açıklanan gerekçeler göstermektedir ki, davadan feragat eden davacı aynı zamanda esas haktan da feragat etmektedir. Dolayısıyla artık ortada hem hak, hem de bu hakka bağlı dava hakkı kalmadığı için, aynı hakka dayalı olarak feragat ettiği davayı tekrar açamayacaktır.

B. Feragat İle Uyuşmazlık Sona Erer

Yargı organları önünde yapılan feragat ile uyuşmazlığın sona ereceği hususunda görüş birliği vardır²⁵. Ancak davanın feragate müsteniden

Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 1999, s. 152; Candan, s. 770; Yaman, Murat; Açıklamalı-İçtihatlı-Dilekçe Örnekli, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu, 2. Bası, Bilge Yayıncılık, Ankara 2006, s. 357; Karagözoğlu s. 18; Yasin, s. 172.

²⁴ '... feragat hakkın özünden vazgeçme olduğundan, bu nedene dayanılarak görevsiz mahkemenin verdiği karardan sonra, görevli mahkemede tarafları konusu ve dava sebebi aynı olan yeni bir dava açılması halinde dahi kesin hüküm vardır ...'. AYİM.1.D., T. 02.02.1993, E. 1992/1087, K. 1993/76, AYİM Dergisi, 1994, sy. 8, s. 142-144.

verilecek hükümle mi yoksa doğrudan doğruya feragatle mi sona ereceği konusunda tartışma vardır.

Bir görüşe göre davacının davasından tamamen feragat etmesiyle dava kendiliğinden sona ermez. Bunun için davacının feragat beyanı yanında dava konusu uyuşmazlığın feragat nedeniyle son bulunduğunu tespit eden mahkemenin de kararı gerekir. Mahkemenin bu kararı temyiz edilebilir. Mahkemenin bu kararı ancak şekli anlamda kesinleştikten sonra, maddi anlamda kesin hüküm teşkil eder. Kısacası, bu görüşe göre dava, yapılan feragat beyanıyla değil, mahkeme kararıyla sona ermekte, feragat beyanı sadece hükme esas teşkil etmektedir²⁶.

Diğer görüş ise; davadan feragatin en önemli fonksiyonunu davaya son vermesidir. Buna göre; feragat halinde dava, doğrudan doğruya, davacının feragat beyanıyla sona erecektir. Başka bir deyişle, kanunen geçerli olarak yapılan feragatin hükmü, hâkimin hükmüne gerek kalmaksızın kesin hükmün hukuki neticesini hâsıl edecektir²⁷. Dava doğrudan doğruya feragatle sonuçlanmış olacağından mahkemenin ayrıca bir hüküm vermesine gerek kalmayacak, hâkim, davanın feragat ile sona erdiğini tespit eden ve yargılama giderlerine mahkûm edecek şekli bir hüküm vermekle yetinecektir²⁸. Mahkemenin durumu tutanak veya karar üzerinde tespit etmesinin feragatin davayı sona erdirmesi ile bir ilgisi yoktur. Bu sadece, pratik bazı zorluklar nedeniyle yapılan bir formalite işlemleridir²⁹.

Yargıtay'ın yerleşik içtihatları feragat beyanı ile davanın hemen sona ereceği, mahkemenin kararının sadece tespite ilişkin olduğu yönündedir. Davadan feragat, beyanın mahkeme kaydına girmesi anından itibaren sonuçlarını doğurur, bu andan itibaren dava son bulmuştur. Yargıtay'a göre feragat nedeniyle verilen karara karşı kanun yoluna gidilmiş olması davanın derdest olduğu anlamına gelmez. Feragat dilekçesinin mahke-

²⁵ Üstündağ, s. 575; Postacioğlu, İlhan E; Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975, s. 481; Kuru, c. IV, 3612; Alongoya, H. Yavuz; Medeni Usul Esasları, 3. Bası, İstanbul 2003, s. 420; Berkin, s. 712; Belgesay, s. 193; Karafakih, s. 234; Bilge, s. 309; Aslan, s. 155; Candan, s. 770; Yaman, s. 357; Karagözoğlu, s. 18; Yasin, s. 172; Önen, s. 28; Soner, s. 441.

²⁶ Kuru, c. IV, s. 3612-3613; Yasin, s. 172.

²⁷ Üstündağ, s. 572; Postacioğlu, s. 481; Alangoya, s. 420; Berkin, s. 713; Karafakih, s. 234; Belgesay, s. 193; Önen, s. 30; Candan, s. 770; Yaman, s. 355; Yavuz, Nihat; Hukuk Davalarında Feragat ve Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin En Son Kararı Üzerine Bazı Düşünceler, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 34, 1977, sy. 5, s. 1024.

²⁸ Aslan, s. 157; Bilge, s. 310; Önen, s. 30; Postacioğlu, s. 481; Berkin, s. 713; Candan, s. 770; Yavuz, s. 1024.

²⁹ Aslan, s. 162; Yavuz, 1024.

menin kaydına girdiği tarihte, feragat ilişkin hukuksal sonuçlar doğmuştur³⁰.

Danıştay'da son yıllarda vermiş olduğu bir kararında bu yönde bir görüş sergilemiş, feragatin, davacının veya vekâletnamedeki açık yetkiye istinaden vekilinin tek taraflı irade beyanının yargılama sonuçlanıncaya kadar yargı yerine ulaşması ile tamamlanmakta olduğu, feragatin geçerliliği için yargı yerinin kararı veya davalının kabulünün de gerekmediği, yargı yerinin bu konudaki yetkisinin feragat beyanının gerçek olup olmadığını ve Kanuna uygun yapıp yapılmadığını tespitten ibaret bulunduğu yönünde karar vermiştir³¹.

Kanaatimizce, feragat dilekçesinin mahkemenin kaydına girdiği tarihte davanın derdest olmaktan çıktığı veya davanın son bulunduğu yönündeki bu görüş ve kararlar yerinde değildir. Çünkü feragat dilekçesi verilse dahi dava hemen son bulmaz. Mahkeme bu beyan üzerinde bunun doğru olup olmadığını, kanunun öngördüğü şekilde yapıp yapılmadığını, davadan feragat edilebilecek nitelikte bir dava olup olmadığını tespit ettikten sonra, davanın feragat nedeniyle sona erdiğine karar verir. Burada feragat beyanı sadece taraflar arasındaki uyuşmazlığı ortadan kaldırmakta, fakat davayı hemen ortadan kaldırmamaktadır. Davayı sona erdiren mahkeme kararıdır. Feragat nedeniyle verilen kararın temyiz edilmesi durumunda davanın kesinleşinceye kadar derdest olması da bu durumu ispat etmektedir. Zira feragat üzerine verilen kararlar temyize tabi kararlardandır. Yüksek mahkemelerin feragat nedeniyle verilen kararları bozma ihtimali de vardır. Feragat anından itibaren dava son bulur denilirse, bozma durumunda aynı davanın yeniden derdest hale gelmesini izah etmek güç olur. Bu sebeple davanın şekli anlamda kesinleşmesine kadar feragat edilen davanın derdest olması gerekmektedir³².

204

³⁰ '... feragat ile mahkemenin davanın son bulunduğunu tespit ile yetinmesi gerekir. Karşı tarafın temyiz yoluna başvurması o davanın derdest olmasını gerektirmez ...'. YHGK., 6/56-739, T. 09.11.1968, Resmi Kararlar Dergisi, 1969/3, s. 49-51, İlmî ve Kazai İçtihatlar Dergisi, 1969/97, s. 6654-6656, Kuru, c. IV, s. 3613; '... feragat nedeniyle davanın reddine ilişkin kararın temyiz edilip edilmemesi ve edilmiş ise gerçekleşen Yargıtay incelemesi, kesinleşme tarihini değiştirmez. Çünkü şekli anlamda kesinleşme, mahkeme kararı hangi tarihte verilmiş ya da Yargıtay/ca hangi tarihte kanun yolu denetimi yapılmış olursa olsun feragat tarihinde, anında hukuksal sonuçlarını ortaya koymuştur ... derdest bir dava olduğu düşünülemez ...'. YHGK., 2/226-306, T. 06.05.1992, İlmî ve Kazai İçtihatlar Dergisi, 1996, sy. 428, s. 11995, Kuru, c. IV, s. 3616.

³¹ D.11.D., T. 21.11.2007, E. 2007/5999, K. 2007/8585, Danıştay Bilgi Bankası.

³² Aynı yönde bkz: Kuru, c. IV, s. 3617; Yasin, s. 172.

Danıştay'ın da aynı yönde verdiği bazı kararlar vardır. Kararlarında özellikle davadan feragatin davayı kendiliğinden sona erdirmediği, ancak taraflar arasındaki uyuşmazlığı sona erdirdiğini vurgulamaktadır³³.

AYİM kararlarında Danıştay kararlarında olduğu gibi açık ve net olarak açıklanmamakla birlikte, feragat beyanının verildiği anda davayı değil taraflar arasındaki uyuşmazlığı sona erdirdiği ima edilmiştir. Yüksek mahkeme, kararlarında, özellikle feragat beyanının, davayı sona erdiren değil, taraflar arasındaki uyuşmazlık konusunu ortadan kaldıran ve davanın esasına girilmesini engelleyen bir beyan olduğunu hüküm altına almıştır³⁴.

C. Feragatten Rücu Edilemez

Davadan feragat kesin hükmün sonuçlarını doğuracağı için davadan feragat ettiğini bildiren davacının artık bundan rücu etmesi mümkün değildir³⁵. Davacının davadan feragat ettiğine ilişkin beyanı mahkemeye ulaştıktan sonra davalıya tebliğ edilmemiş olsa dahi, artık bundan geri dönülemez³⁶. Çünkü feragat etmekle davacının hakkı ve buna bağlı olarak da dava hakkı sona ermektedir. Sona ermiş bulunan ya da konusu kalmayan bir haktan söz edilemediği için de artık rücu yetkisi bulunmamaktadır³⁷.

Danıştay kararlarına bakıldığı zaman çoğu zaman feragatten rücu edilememesinin sebebi olarak feragatin kesin hükmün sonuçlarını doğurması,

³³ '... Dolayısıyla feragat, davayı kendiliğinden sona erdirmemekle birlikte taraflar arasındaki dava konusu uyuşmazlığı feragat nedeniyle sona erdirmektedir. Bunun yanında dava konusu uyuşmazlığın feragat nedeniyle son bulduğunu tespit etmek görevi ise mahkemeye ait bulunmaktadır. Mahkeme, bu görevi sadece davacının feragat beyanının gerçekten feragat olup olmadığını ve kanunun öngördüğü şekilde yapıp yapılmadığını araştırmak suretiyle yerine getirmekle yükümlüdür. Mahkemenin, davacının beyanının gerçekten feragat olduğunu ve kanunun öngördüğü şekilde yapıldığını tespit etmesi durumunda, davadan feragat nedeniyle *uyuşmazlığın son bulduğuna* karar vermesi gerekir ...'. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu (DİDDGK), T. 06.06.2003, E. 2003/332, K. 2003/401, Arslan-Sınmaz-Dündar, s. 669. Aynı yönde; DİDDGK, T. 17.06.2004, E. 2003/697, K. 2004/640, Arslan-Sınmaz-Dündar, s. 671.

³⁴ AYİM.1.D., T. 30.11.2004, E. 2004/22, K. 2004/1211, AYİM Dergisi, c. 1, Yıl. 2005, sy. 20, s. 121-122; AYİM.2.D., T. 27.11.2002, E. 2001/330, K. 2003/15, AYİM Dergisi, c. 1, Yıl. 2003, sy. 18, s. 141-143.

³⁵ Karagözoğlu, s. 26; Yavuz, s. 1019; Aslan, s. 40; Yasin, s. 173; Turhanoğlu, Pınar, İdari Yargıda Feragat, Eskişehir Barosu Dergisi, Haziran 2005, sy. 7. s. 197; Kuru, Bakı; Arslan, Ramazan; Yılmaz, Ejder; Medeni Usul Hukuku, 17. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2006, s. 615; Kuru, c. IV, s. 3645.

³⁶ Bununla beraber, duruşmada iki taraf huzurunda okunmamış veya karşı tarafa tebliğ edilmemiş olan feragatin tekemmül etmemiş olduğundan yapılan feragat beyanından rücu edilebileceği görüşünü savunan yazarlarda vardır. Bilge, s. 311.

³⁷ Aslan, s. 40-41.

tek taraflı irade beyanı ile tamamlanması, davalının veya mahkemenin kabulüne gerek bulunmaması gerekçelerine dayanıldığı görülmektedir³⁸. Nitekim Danıştay, kesin hükmün geçerliliği için feragat beyanının mahkemeye ulaşmasını yeterli görmüş ve mahkemeye ulaşan feragat beyanından artık geri dönülemeyeceğine hükmetmiştir³⁹. AYİM'nin de davacının davasından feragat etmesi ile dava konusu uyuşmazlık sona erdiği yönünde vermiş olduğu kararları bulunmaktadır⁴⁰.

Temyiz ve karar düzeltmeden feragat eden kimsenin, artık bu feragat beyanından dönemeyeceği yüksek mahkeme kararlarında kabul edilmiştir⁴¹.

D. Feragat Kesin Hükmün Sonuçlarını Doğurur

Genel kabule göre davadan feragat kesin hükmün sonuçlarını doğurur, davayı sona erdirir, aynı dava yeniden açılmaz, açılırsa kesin hüküm nedeniyle reddedilir. Mahkemeler de daha önce verilen feragat ilişkin

³⁸ '... feragatin tek taraflı irade beyanı ile tamamlanması, feragatin geçerliliği için mahkemeye ulaşması yeterli olup davalının ya da mahkemenin kabulüne gerek bulunmaması, mahkemenin bu konudaki yetkisinin feragatin gerçek olup olmadığını ve kanuna uygun olarak yapılıp, yapılmadığını tespitten ibaret bulunması ve feragatin kesin hükmün sonuçlarını doğurmasından dolayı feragatten rücu edilmemesi karşısında, davacının vazgeçme talebinin incelenmesi mümkün değildir ...'. DİDDGK, T. 22.11.2002, E. 2002/74, K. 2002/867, Arslan-Sınmaz-Dündar, s. 675.

³⁹ '... feragatin, kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını doğurması nedeniyle, Yargıtay İçtihatlarına göre vaki feragatin feshi hakkında ortada bir yargı ilamı alınmadıkça feragatten vazgeçmek mümkün olmadığından, davacının rücu istemi kabul edilmeyerek feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmesi gerekirken, feragat durumu dikkate alınmadan verilen idare mahkemesi kararında isabet bulunmamaktadır ...'. D.8.D., T. 24.05.2001, E. 1999/3331, K. 2001/2525, Danıştay Bilgi Bankası; aynı yönde bkz.; D.6.D., T. 20.09.1990, E. 1989/153, K. 1990/1517, Danıştay Bilgi Bankası.

⁴⁰ '... Davacının davasından feragat etmesi ile dava konusu uyuşmazlık sona erer. Bu nedenle, mahkeme henüz feragat nedeni ile davanın reddine karar vermemiş olsa dahi davacı feragatten dönebilir; feragati ile bağlıdır ...'. AYİMDK, T. 27.03.1997, E. 1997/42, K. 1997/15, AYİM Dergisi, 1998, sy. 12, s. 72-73; '... feragat hakkın özünden vazgeçme olduğundan kesin hükmün hukuksal sonuçlarını doğuracağı itibarıyla iradeyi sakatlayan bir durum olmadıkça feragatten feragat etmek söz konusu değildir ...'. AYİM.1.D., T. 31.05.1994, E. 1993/1026, K. 1994/743, AYİM Dergisi, 1996, sy. 10, s. 262-263; '... Feragat beyanından dönülmesini haklı kılacak hata, hile ya da ikrah gibi herhangi bir hukuki sebep mevcut bulunmadan salt vekil-müvekkil arasındaki iç ilişki kaynaklı bir neden öne sürülerek vekaletnamedeki özel yetki uyarınca evvelce mahkemeye yapılan feragat beyanının geçersiz sayılmasına hukuken imkan yoktur ...'. AYİMDK, T. 27.03.1997, E. 1997/42, K. 1997/15, AYİM Dergisi, 1998, sy. 12, s. 71-73.

⁴¹ '... temyizden vazgeçme dilekçesinden sonra davalı belediye Başkanlığına 29.12.1993 günlü dilekçe verilerek temyiz isteminin devamı için gereğinin yapılması istenilmekte ise de yukarıda belirtilen yasa hükümlerine uygun olarak yapılmış bir feragat başvurusu bulunduğu ve bu başvuru kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğurduğundan, sonradan feragatten vazgeçme yasa hükümlerine göre mümkün değildir ...'. D.6.D., T. 06.06.1994, E. 1994/140, K. 1994/3014, Danıştay Dergisi, 1996, sy. 90, s. 705-707; aynı yönde bkz.; DİDDGK, T. 22.11.2002, E. 2002/74, K. 2002/867, Arslan-Sınmaz-Dündar, s. 675.

verilen kararı resen gözetir. Zira kesin hüküm dava şartlarındandır ve dava şartları da mahkemeler tarafından resen gözetilir.

Bununla birlikte feragatin kesin hüküm teşkil etmeyeceği yönünde görüşler de vardır. Bu görüşe göre feragatin kesin hüküm teşkil etmeyeceği ancak kesin hükmün hukuki neticelerini doğuracağı ileri sürülmüştür⁴². Burada taraf işlemi ile dava son bulduğu için, bir mahkeme kararı değil, bir taraf usul işlemi vardır. Yargısal bir tasarruf söz konusu değildir. Taraf işlemi olması nedeniyle maddi anlamda kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğurmasına imkân yoktur. Bu sebeple feragat şekli anlamda bir kesinlik taşır ve bu kararlara karşı temyiz yoluna gidilemez⁴³.

Davadan feragat beyanı ile dava sona ermekte, mahkeme işin esasını inceleyememektedir. Mahkeme somut olaya maddi hukuk kurallarını uygulayarak bir sonuca ulaşmadığına göre, burada maddi anlamda bir kesinlikten söz etmek mümkün değildir⁴⁴. Bu sebeple HUMK'un 95. maddesi ifadeyi şekli anlamda kesinlik şeklinde anlayarak, feragatin kesin hükmün 'sonuçlarını' doğurduğunu kabul etmenin yerinde olduğu ifade edilmiştir⁴⁵. HUMK'un 95. madde yer alan kesin hüküm ibaresinin isabetli olmadığı, kesin hüküm denince maddi anlamda kesinliğin ifade edildiği, hâlbuki feragat üzerine işin esasına girilerek bir karar dahi verilmediği, bu sebeple bu ifadenin yerine kesinlik veya kesinleşme teriminin kullanılmasının yerinde olduğu belirtilmiştir⁴⁶.

Diğer taraftan feragatin maddi anlamda kesin hüküm teşkil edeceğine ilişkin olarak; davanın doğrudan davacının feragati ile değil, feragat nedeniyle mahkemece verilen karardan sonra son bulduğu, dolayısıyla feragat nedeniyle son bulan bu kararın maddi anlamda kesin hüküm teşkil ettiği ve bu karara karşı kanun yollarına gidilebileceği savunulmuştur⁴⁷.

AYİM de bu görüşü benimsemiş ve bu konuyu özellikle vurgulamıştır. Nitekim mahkeme görevsiz bir mahkemenin feragat nedeniyle vermiş

⁴² Berkin, s. 714; Belgesay, s. 193; Bilge, s. 311; Üstündağ, s. 576; Selçuk, Sami, Medeni Usul Hukukunda Kesin Hükmün Şartları, Kesin Hüküm İtirazı, Adalet Dergisi, Kasım 1973, s. 946; Aslan, 163-165.

⁴³ Önen, s. 34, Selçuk, s. 945-946; Dursun, s. 102. Berkin, s. 714; Üstündağ, s. 576; Aslan, s. 165

⁴⁴ Aslan, s. 166; Önen, s. 34; Dursun, s. 102.

⁴⁵ Aslan, s. 167; Önen, s. 34; Dursun, s. 102.

⁴⁶ Aslan, s. 165; Önen, s. 34; Dursun, s. 102.

⁴⁷ Kuru, c. IV, s. 3652; Çağlayan, s. 57; Yaman, s. 358; Candan, s. 770; Turhanoglu, s. 202; Coşkun, Sabri; Karyağdı, Müjgan; İdari Yargılama Usulü, Seçkin, Ankara 2001 s. 350; Yasin, s. 172; Karagözoglu, s. 35.

olduğu kararın dahi kesin hüküm teşkil edeceğini ve bir daha dava konusu edilemeyeceğini hükme bağlamıştır⁴⁸.

Diğer yargı kararlarında genelde feragatin kesin hüküm teşkil ettiği belirtilmekte, fakat bu kesin hükmün doktrinde tartışıldığı gibi maddi anlamda mı yoksa şekli anlamda mı kesin hüküm teşkil ettiğine değinilmemektedir. Fakat yukarıda da belirtildiği üzere Danıştay'ın feragat nedeniyle uyuşmazlığın, mahkeme kararıyla ise davanın son bulduğuna ilişkin kararlarından, maddi anlamda kesin hükmün oluştuğunu kabul ettiği yorumuna gidebiliriz. Fakat işin esasına inerek bir karar vermediğini, özellikle hukuk yargılamasından farklı olarak davanın reddine değil de, karar vermeye yer olmadığına karar vermesi ise, şekli anlamda kesin hüküm benimseyenlerin görüşüne uymaktadır. Feragat halinde mahkemenin somut olaya hukuk kurallarını uygulayarak esastan bir karar vermediği açıktır. Fakat davaya son veren taraf beyanı değil, mahkeme kararıdır. Diğer taraftan şekli anlamda kesin hüküm teşkil edeceğine ilişkin görüş sahiplerinin aksine, bu kararların temyize konu olabileceği açıktır. Bu sebeple feragat üzerine verilen kararlar her ne kadar somut olaya uygulanarak verilmiş kararlar olarak görememekle birlikte, maddi anlamda kesin hüküm olarak değerlendirmenin, çıkacak problemleri önleme fonksiyonu bakımından daha yararlı olacağı söylenebilir.

208

Bu durumda, ister sonuç itibarıyla şekli anlamda kesin hüküm, isterse maddi anlamda kesin hüküm, feragat ile dava karara bağlandıktan sonra aynı konuda, aynı taraflar arasında ve aynı dava sebebine dayanılarak yeniden dava açılmaz, açılırsa dava kesin hüküm nedeniyle reddedilecektir. Nitekim Danıştay⁴⁹, AYİM⁵⁰ ve yerel idari mahkemelerin kararları⁵¹ da bu doğrultudadır.

⁴⁸ '... feragat hakkın özünden vazgeçme olduğundan ... görevsiz mahkemenin verdiği karardan sonra, görevli mahkemede tarafları konusu ve dava sebebi aynı olan yeni bir dava açılması halinde dahi kesin hüküm vardır ...'. AYİM.1.D., T. 02.02.1993, E. 1992/1087, K. 1993/76, AYİM Dergisi, 1994, sy. 8, s. 142-144.

⁴⁹ '... mahkemelerinin feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığı yolundaki kararı üzerine feragat edilen davaya konu vergi ve ceza için düzenlenen ihbarnamelere karşı yeniden dava açılmasında da isabet görülmediği gerekçesiyle reddeden Vergi Mahkemesi kararının bozulması isteminden ibarettir. ... kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından temyiz isteminin reddine ve kararın onanmasına karar verildi ...'. D.3.D., T. 30.10.1990, E. 1989/2126, K. 1990/2994, Danıştay Bilgi Bankası; '... Bu hükümlere göre davadan vazgeçme (feragat), davanın taraflarından birinin kendi iradesiyle davayı kesin olarak sona erdirmesidir. Bu şekilde sona erdirilen bir davanın ise, aynı konu ve sebebe dayalı olarak aynı tarafa karşı açılması artık olası bulunmamaktadır ...'. D.1.D., T. 28.06.1994, E. 1994/87, K. 1994/104, Danıştay Dergisi, 1996, sy. 90, s. 707-709.

Buna karşılık davanın konusu, sebebi ve taraflarından sadece birinin değişik olması durumunda birinci davadaki feragat ikinci davanın görülmesine engel teşkil etmez. Bunlardan davanın konusunun farklı olması⁵², sebebinin farklı olması⁵³ veya feragat nedeniyle reddedilen dava ile ikinci davanın taraflarının farklı ise, birinci davadaki feragat, ikinci davada taraf olup da birinci davada taraf olmayan kişi hakkında kesin hüküm teşkil etmeyecektir⁵⁴.

E. Feragat Eden Davacı Yargılama Giderlerine Mahkûm Olur

1. Genel Olarak

Davasından feragat eden davacı, davayı kaybetmiş gibi yargılama giderlerini ödemek zorundadır. Başka bir ifadeyle davasından feragat eden

⁵⁰ '... aynı konuda evvelce Danıştay'da açılan davanın feragat nedeniyle esas hakkında bir karar verilmesine yer olmadığına karar verildikten sonra, bu kez AYİM'nde açılan yeni davanın, kesin hüküm nedeniyle reddi gerekir ...'. AYİM.1.D., T. 16.09.1997, E. 1996/895, K. 1997/554, 1998, AYİM Dergisi, sy. 12, s. 158-160; '... feragat hakkın özünden vazgeçme olduğundan, bu nedene dayanılarak görevsiz mahkemenin verdiği karardan sonra, görevli mahkemede tarafları konusu ve dava sebebi aynı olan yeni bir dava açılması halinde dahi kesin hüküm vardır ... hakim dava konusu yapılan haktan feragat edildiğini resen gözetir ...'. AYİM.1.D., T. 02.02.1993, E. 1992/1087, K. 1993/76, AYİM Dergisi, 1994, sy. 8, s. 142-144.

⁵¹ Bu hususa ilişkin örnek bir olayda Antalya'da yaşanmıştır. Somut olayda davacı, 20 yıllık kira sözleşmesine dayalı olarak işletmekte olduğunu belirttiği yerin, kira sözleşmesinin sona erdiği gerekçesiyle, 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75. maddesi uyarınca tesis edilen tahliye işlemine karşı Antalya 2. İdare Mahkemesinde dava açmış, bu davanın yanı sıra muarazasının (sataşmasının) giderilmesi, kira sözleşmesinin devam ettiğinin tespiti için de Antalya 6. Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açmış, ancak davacı vekili, daha sonra Antalya 2. İdare Mahkemesinde görülmekte olan davadan feragat etmiştir. Bunun üzerine Antalya 2. İdare Mahkemesi "feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına" kararı vermiştir. Fakat Antalya 6. Asliye Hukuk Mahkemesi yukarıda belirtilen istemlerle açılan davada "davanın idari yargının görev alanına girdiğinden bahisle görev yönünden reddine" karar vermiş, bunun üzerine Antalya 2. İdare Mahkemesinde daha önce dava konusu edilen aynı işlemin (tahliye işlemi) iptali istemiyle Antalya 3. İdare Mahkemesinde tekrar dava açılmıştır. Antalya 3. İdare Mahkemesi ise, görülen ve bu davanın da konusu olan 06.11.2009 tarih ve 1507 sayılı tahliye işlemine karşı açılan davadan davacının feragat ettiği ve Antalya 2. İdare Mahkemesinin "feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına" kararı verdiğini belirterek, davacının kendi iradesiyle uyumsuzluğu sona erdirdiğine vurgu yaparak, açılan davayı kesin hüküm nedeniyle reddetmiştir Antalya 3. İdare Mahkemesi, T. 28/05/2010, E. 2010/514, K. 2010/609, yayınlanmamıştır.

⁵² Örneğin ilk davada atama işlemi dava konusu edilmiş ve bu davadan feragat edilmişse daha sonra atamadan kaynaklı yoluğu dava konusu etmesinde hukuki bir engel yoktur. İptal davasından feragat etmesi aynı işleme dayalı olarak tazminat davası açmasına engel teşkil etmez.

⁵³ Örneğin, önceden eş durumu sebebiyle atama talebinin reddine karşı açılan davadan feragat edilmesi, aynı davacının sağlık mazereti ile aynı yere atanmak için yapmış olduğu başvurunun reddine ilişkin işleme karşı açılan davada geçerli olmayıp davacı yeni hukuki sebebe dayalı olarak dava açabilir.

⁵⁴ Örneğin, müşterek mülkiyete tabi bir taşınmazın sahiplerinden bir tanesinin, taşınmazın parseasyon işlemine karşı açmış olduğu davadan feragat etmesi diğer müşterek malikleri bağlamayıp, değer malikler aynı işleme karşı dava açabilirler ve açılan dava incelenir.

davacı, yargılama giderleri bakımından davada haksız çıkmış sayılır⁵⁵. Aynı düzenleme AYİMK m. 71. de yer almıştır. Bu nedenle mahkemeler, davasından feragat eden davacıyı yargılama giderlerini ödemeye mahkûm eder⁵⁶.

Bilindiği gibi yargılama giderleri çeşitli kalemlerden oluşmaktadır. Bunlar harçlar, posta gideri, keşif ve bilirkişi giderleri, vekâlet ücreti gibidir. Davacı keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmış dosyada bu incelemeden sonra davasından feragat ederse bu giderleri de ödemek zorunda kalır. Posta gideri de her zaman davadan feragat eden davacı üzerinde kalır. Bu hususlarla ilgili olarak uygulamada da herhangi bir sorun bulunmamaktadır. Belirtilen yargılama giderlerinden en önemlileri vekâlet ücreti ve harçlar olduğundan, mahkemenin, davasından feragat eden davacıya yükleteceği vekâlet ücretini ve harçları özel olarak incelemek gerekir.

2. Davadan Feragat Halinde Vekâlet Ücreti

Davalı, davayı bir avukat aracılığı ile takip etmiş ise, mahkeme davadan feragat eden davacıyı, davalıya vekâlet ücreti ödemeye mahkûm eder. Davadan feragat halinde yargılama gideri olan vekâlet ücretinin davalı

⁵⁵ ‘... Davacının adına kayıtlı 34 E 0448 plakalı aracın trafik kaydının terkinin istemiyle yaptığı 08.01.2002 günlü başvurusunun cevap verilmeksizin reddine ilişkin İstanbul Valiliği işleminin iptali istemiyle açılan davada; davacı vekilinin mahkemelerine verdiği 07.05.2003 günlü dilekçe ile davadan feragat ettiğini bildirdiğinden işin esasının incelenerek karar verilmesine yer olmadığına, yargılama giderleri ile vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine karar veren İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 30.05.2003 gün ve E:2002/687, K:2003/640 sayılı kararının, yargılama giderleri ile avukatlık ücretinin davalı idare üzerine bırakılmasında hukuka uyarlık bulunmadığı öne sürülerek, 2577 sayılı Yasanın 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istemidir ... 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasasının 94. maddesinde, feragat veya kabul eden tarafın mahkum olmuş gibi mahkeme masraflarını ödemeye mecbur olduğu öngörülmüş, yine aynı Yasanın 423. maddesinde, mahkeme masraflarının nelerden ibaret olduğu maddeler halinde sayılmıştır. Öte yandan 492 sayılı Harçlar Yasasının 22. maddesinde, davadan feragat veya davayı kabul veya sulh, muhakemenin ilk celsesinde vuku bulursa, karar ve ilam harcının üçte biri, daha sonra olursa üçte ikisinin alınacağı, mahkemece karar verildiği tarihte yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesininin 14. maddesinde ise, idare mahkemelerinde davaya cevap verme sürelerinin bitimine kadar anlaşmazlığın, feragat yada kabul nedenleriyle ortadan kalkması veya bu nedenlerle davanın reddine karar verilmesi durumunda tarifede yazılı ücretin yarısına, diğer durumlarda tamamına hükmedileceği öngörülmüştür ... Olayda, davalı idarenin sulh veya kabul gibi bir beyanı olmadığı, davacı tarafın feragat ettiği açık olduğundan, yukarıda metni alınan yasal düzenleme uyarınca, yargılama giderlerinin feragat eden davacı üzerinde bırakılması gerekirken, davalı idareden alınarak davacıya verilmesine karar verilmesinde isabet bulunmamıştır ...’. D.8.D., T. 20.04.2004, E. 2003/4771, K. 2004/1882, Danıştay Bilgi Bankası.

⁵⁶ ‘... Yargılama giderlerine hükmedilmesi için, tarafların dilekçelerinde bu yolda istemde bulunmalarına gerek yoktur ...’. D.5.D., T. 08.02.2006, E. 2005/5598, K. 2006/404, Danıştay Bilgi Bankası.

lehine hükmedilmemesi bozma sebebidir⁵⁷. Vekâlet ücretine, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi (AAÜT) hükümlerine göre hükmedilir.

Adli yargı için düzenleme AAÜT'nin 6. maddesinde yer almış olup şu şekildedir, 'Anlaşmazlık, davanın konusuz kalması, feragat, kabul ve sulh nedenleriyle; delillerin toplanmasına ilişkin ara kararı gereğinin yerine getirilmesinden önce giderilirse, tarife hükümleriyle belirlenen ücretlerin yarısına, karar gereğinin yerine getirilmesinden sonra giderilirse tamamına hükmolunur'. Buna göre davacı, delillerin toplanmasına ilişkin ara kararı gereğinin yerine getirilmesinden önce davadan feragat ederse, AAÜT'ne göre her yıl tespit edilen vekâlet ücretinin yarısına mahkûm edilir⁵⁸. Davacı ilk oturumda davadan feragat eder ve HUMK'un 94. maddesindeki⁵⁹ şartlara sahip olsa dahi, AAÜT'ne göre her yıl tespit edilen vekâlet ücretinin yarı ücretine mahkûm edilir. Yani 94. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen hüküm davasından feragat eden davacı hakkında uygulanmaz⁶⁰.

Yarım vekâlet ücretine ilişkin AAÜT hükmü yargılama gideri olan vekâlet ücreti bakımından olup davalının vekiline ödemekle yükümlü olduğu vekâlet ücretine etkili değildir. Bu ücret davalı ile avukatı arasında yapı-

⁵⁷ '... Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 14. maddesinde ise, idare mahkemelerinde davaya cevap verme sürelerinin bitimine kadar anlaşmazlığın, feragat ya da kabul nedenleriyle ortadan kalkması veya bu nedenlerle davanın reddine karar verilmesi durumunda tarifede yazılı ücretin yarısına, diğer durumlarda tamamına hükmedileceği öngörülmüştür ... yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verildikten sonra davacı tarafından 20.10.2004 günlü dilekçe ile davadan feragat ettiğinin bildirilmesi üzerine İdare Mahkemesince yukarıda özetlenen kararın verildiği anlaşılmıştır ... Olayda, davalı idarenin sulh veya kabul gibi bir beyanı olmadığı, davacı tarafın feragat ettiği açık olduğundan, yukarıda metni alınan yasal düzenleme uyarınca, davalı idare lehine vekalet ücreti verilmesi gerekirken bu hususa değinilmeden karar verilmesinde isabet bulunmamıştır ...'. D.8.D., T. 06.04.2005, E. 2005/1608, K. 2005/91, Danıştay Bilgi Bankası; '... vekalet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine karar veren İstanbul 3. İdare Mahkemesininin 30.05.2003 gün ve E. 2002/687, K. 2003/640 sayılı kararının, yargılama giderleri ile avukatlık ücretinin davalı idare üzerine bırakılmasında hukuka uyarlık bulunmadığı öne sürülerek, 2577 sayılı Yasanın 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir ... yargılama giderlerinin feragat eden davacı üzerinde bırakılması gerekirken, davalı idareden alınarak davacıya verilmesine karar verilmesinde isabet bulunmamıştır ...'. D.8.D., T. 20.04.2004, E. 2003/4771, K. 2004/1882, Danıştay Bilgi Bankası.

⁵⁸ Y.2.HD., 992/1037, T. 22.02.1973, İBD, 1973/3-4, s. 441, Kuru, c. IV, s. 3619; Y.13.HD., 2092/2728, T. 06.05.1986, Kuru, c. IV, s. 3620; Y.13.HD., 3318/3677, T. 24.06.1986, Kuru, c. IV, s. 3620; Y.15.HD., 4750/4753, T. 18.09.1995, Yargıtay Kararları Dergisi, 1996/4, s. 576, Kuru, c. IV, s. 3621.

⁵⁹ Şu kadar ki müddealehy hal ve vaziyeti ile aleyhine dava ikamesine sebebiyet vermemiş ve ilk muhakeme celsesinde de müddeinin iddiasını kabul etmiş ise masarifi muhakeme ile ilzam olunamaz.

⁶⁰ Güner, Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara Barosu Yayınları, Eylül 2003, s. 20; Yaman, s. 358.

lan iç sözleşmeye dayanır. Eğer sözleşme yapılmamış ise bu durumda avukat AAÜT göre tespit olunan vekâlet ücretinin tamamını alır⁶¹.

Buna karşılık delillerin toplanmasına ilişkin ara kararı gereğinin yerine getirilmesinden sonra davadan feragat eden davacı, vekâlet ücretinin tamamını yargılama gideri olarak davalıya ödemekle mükelleftir⁶².

Davacı yargılama harç ve giderlerinden muaf olsa bile, davadan feragat etmişse vekili bulunan davalıya vekâlet ücreti ödemeye mahkûm edilir⁶³.

Konusu belli bir mal olan veya para ile ölçülebilen davalarda vekâlet ücreti bu malın değeri veya para üzerinden hesaplanır. Davalı, malın dava dilekçesinde gösterilen değerine itiraz etmiş ise, davacının davasından feragat etmesine rağmen, mahkemenin, takdir edilecek vekâlet ücreti bakımından yargılamaya devam edip, dava konusu malın değerini tespit etmesi, tespitten sonra feragat hakkında karar verirken tespit edilen miktar üzerinden davalı lehine vekâlet ücretine hükmetmesi gerekir⁶⁴. Davacının mahkemece tespit edilen değer üzerinden vekâlet ücreti ödemeye mahkûm edilebilmesi için eğer eksik harç varsa öncelikle harcın tamamlattırılması gerekir⁶⁵. Harç tamamlandıktan sonra feragat hakkında karar hükmü ile vekâlet ücreti de davalı vekili lehine hükme bağlanır.

212

Adli yargı bakımından yukarıda özetlenen durum, idari yargılama bakımından farklı düzenlenmiştir. Şöyle ki, idari yargı ile hukuk yargılaması arasındaki davaların safhaları farklı olduğu için AAÜT'nin 14. maddesinde, Danıştay'da ilk derecede veya duruşmalı olarak temyiz yoluyla görülen dava ve işlerde, idari ve vergi dava daireleri genel kurulları ile dava dairelerinde, bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinde davaya cevap verme sürelerinin bitimine kadar anlaşmazlığın feragat ya da kabul nedenleriyle ortadan kalkması veya bu nedenlerle davanın reddine karar verilmesi durumunda tarifede yazılı ücretin yarısına, diğer durumlarda tamamına hükmedileceği, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde görülen dava ve işlerde de yukarıdaki fıkralarda belirtilen hükümlerin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

⁶¹ Güner, s. 22; Kuru, c. IV, s. 3621; Yaman, s. 358.

⁶² Y.15.HD., 1473/1484, T. 10.06.1980, Kuru, c. IV, s. 3622.

⁶³ Y.4.HD., 66/324923, T. 08.11.1952, Kuru, c. IV, s. 3622.

⁶⁴ '... hazine lehine takdir edilecek avukatlık ücretinin belirlenmesi bakımından yargılamaya devam edilmesi ve bunun için de taşınmazın değerinin araştırılması gerekir ...'. Y.8.HD., 77/707, T. 31.01.1980, Yargıtay Kararları Dergisi, 1980/4, s. 527-528, Kuru, c. IV, s. 3623.

⁶⁵ Y.8.HD., 2114/6096, T. 07.11.1975, Ankara Barosu Dergisi, 1975/6, s. 895-896, Kuru, c. IV, s. 3623.

Bu durum, adli yargı ile idari yargı arasındaki farklardan bir tanesini açıkça göstermektedir. Bunun için tarifeye feragat durumuna adli ve idari yargı için iki farklı madde konulmak zorunluluğu doğmuştur. Nitekim avukatlar çoğu zaman idari yargı ile hukuk yargılaması arasındaki bu farkı bilmediklerinden dolayı idare mahkemelerinde davaya cevap verme sürelerinin bitimine kadar, davanın feragat nedeniyle son bulması nedeniyle vekâlet ücretinin yarısına hükmedilmesini hukuk yargılaması için geçerli olan AAÜT 6. maddesini öne sürerek temyiz etmektedirler. Hâlbuki idari yargıdaki davalarda AAÜT'nin 14. maddesinde özel düzenleme getirilmiştir. Bu durumda bu düzenlemenin uygulanması gerekmektedir⁶⁶.

Ancak vekâlet ücreti bakımından ilk aşamada, davalı idare vekili savunma süresi içinde savunmasını yapsa dahi, eğer, savunma mahkeme kayıtlarına davacının feragat dilekçesinden sonra girmiş ise, feragat beyanı mahkemeye ulaştığı anda hukuksal sonuçlarını doğuracağı, dolayısıyla davalı idare vekilinin hukuksal bir yardımı olmadığı için, feragat dilekçesinden daha sonraki tarihte verilen savunma yazıları için davalı idare vekili lehine avukatlık ücreti hükmedilmemesinin yerinde olacağı Danıştay tarafından hükme bağlanmıştır⁶⁷.

Söz konusu kararda avukatlık ücretine hükmedilmesi için avukatın emeği, çabası vs. durumların göz önünde bulundurulacağı, avukatın mahkemenin yargılamasında hukuki yardımda bulunmuş olmasının esas alınması gerektiği, hâlbuki feragat beyanının davalı idarenin savunmasından önce mahkeme kaydına girmesiyle uyumsuzluğun son bulduğunu, sonradan mahkemeye yapılan savunmanın ise yargılamaya bir katkısının bu-

⁶⁶ '... Hastanesinde memur olarak çalışmakta iken, görevine son verilen davacının, disiplin cezasının 4455 sayılı Yasa uyarınca affa uğradığından bahisle göreve dönme isteğiyle yaptığı başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali başvuru tarihinden itibaren maaş ve diğer özlük haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle dava açılmıştır. Ankara 10. İdare Mahkemesinin 18.01.2001 günlü, E:2000/1415, K:2001/80 sayılı kararıyla; davacı vekili 12.1.2001 tarihli dilekçesiyle davadan feragat ettiğini bildirdiğinden ve 2577 sayılı Kanununun 31. maddesinin yollamada bulunduğu, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 95. maddesine göre feragat kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını doğuracağından konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Davalı idare, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 7. maddesine göre, davaya karşı süresi içinde cevap verilerek tüm deliller ibraz edildiğinden kurum lehine 36.000.000.TL vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken yarısına hükmedilmesinin hatalı olduğunu öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir ... karar ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup bozulmasını gerektirecek bir sebep de bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan davalı idare üzerinde bırakılmasına ...'. D.10.D., T. 25.03.2003 E. 2001/1681, K. 2003/704, Danıştay Bilgi Bankası.

⁶⁷ D.8.D., T. 21.02.2007, E. 2005/6015, K. 2007/968, yayınlanmamıştır.

lunmadığı, bu sebeple de vekâlet ücretini gerektirecek bir durum oluşmadığı belirtilmiştir.

Konusu para ile ölçülebilen davalarda ve özellikle idari mahkemelerindeki tam yargı davalarında, davadan feragat edilmişse, vekâlet ücreti belirlenirken tazminat miktarının esas alınması gerekmektedir. Zira AAÜT'nin 12. maddesinde hukuki yardımların para veya para ile ölçülebiliyorsa, avukatlık ücretinin bu meblağ üzerinden belirlenmesi gerekmektedir. Nitekim Danıştay da nispi vekâlet ücretinin hesaplanması gerekirken maktu vekâlet ücretine hükmeden yerel mahkeme kararını bozmuştur⁶⁸.

Uygulamada en çok çıkan ve tartışılan durum, “AAÜT belirtilen cevap verme sürelerinden kastedilen nedir” sorusu oluşturmaktadır. Zira idari yargılama usulünde, cevap verme süresi iki defa işlemektedir. Birincisi açılan dava sonrasında dava dilekçesinin tebliği üzerine idarenin cevap dilekçesi hazırlama süresi, ikincisi ise savunmaya karşı davacı tarafından verilen ikinci dilekçe üzerine tekrar başlayan ikinci cevap süresi. Örneğin davacı ikinci savunma süresi içinde davadan feragat ederse ne olacaktır?

Bu durumda, AAÜT'nde “cevap verme süreleri” diye çoğul bir ifade kullanıldığı için aslında cevap verme sürelerinin birisinin süresi dolmadan davadan feragat edilmişse vekâlet ücretinin yarısına hükmedilmesi gerekmektedir. Yani savunmaya karşı davacı tarafından verilen ikinci dilekçe üzerine başlayan ikinci cevap süresi içinde davadan feragat edilmişse yine vekâlet ücretinin yarısına hükmedilmesi gerekmektedir.

Uygulamada ise, bu maddenin farklı şekilde yorumlandığı görülmektedir. Mahkemeler genellikle bu cevap verme sürelerinden kastın, ilk 30 günlük sürenin kastedildiğini anlamakta, özellikle idari yargıda mahkemelerin cevap verme sürelerini resen belirleyebileceği, ek süre kabul kararı vererek cevap verme sürelerinin çeşitlenebileceği belirtilerek buradaki çoğul cevap verme süreleriyle kastedilenin bu süreler olduğu kabul edilmektedir. Tabi olarak bu yoruma gitmenin temel sebebi olarak da, savunma

⁶⁸ ‘... Dava İmar Bankası ... hesabında 59.463,60YTL tazminatın hesap açılma tarihinden itibaren tazmini istemiyle açılmıştır ... Tarifenin 12. maddesinde, hukuki yardımların konusu para veya para ile değerlendirilebiliyorsa avukatlık ücretinin Tarifenin üçüncü kısmına göre belirleneceği kurala bağlanmıştır. Bu düzenleme uyarınca, davacı tarafından davaya cevap verme sürelerinin bitiminden sonra feragat dilekçesi verilmesi nedeniyle mahkemece karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, davalı lehine konusu para veya para ile değerlendirilen hukuki yardım için Tarifenin üçüncü kısmına göre ücretin tamamı tutarında avukatlık ücretine hükmedilmesi ve bu tutarı davalı sayısına paylaşırması gerekirken bu hususta Tarifenin ikinci kısmına göre maktu avukatlık ücretine hükmedilmesinde isabet görülmemiştir ...’. D.13.D., T. 22.01.2007, E. 2006/5006, K. 2007/262, yayınlanmamıştır.

yapan avukatın artık emek, çabası ve hukuki yardımda bulunduğu ve bu emeğin karşılıksız bırakılmaması gerektiği düşünülerek vekâlet ücretinin tamamına hükmedilmektedir⁶⁹.

AAÜT'nin anılan mahkeme kararında olduğu yorumlanması eleştirilebilir. Zira davacı davadan feragat etmeseydi, davalı vekili tekrar savunma hazırlamak zorunda kalacak ve yine emek ve çabada bulunmuş olacaktı. Ancak davacının bu feragati ile davalı vekili bu yükümlülükten kurtulmaktadır. Kurtulduğu bu kısım için de daha az ücret alması hakkaniyete daha uygundur.

Diğer taraftan, bu hükmün bir nevi teşvik, ödüllendirme niteliği taşıdığı göz ardı edilmektedir. Zira davacı yapılan savunmayla davayı kaybedeceğine anlarsa, bu davadan en az zararlar çıkma hesabı yaparak davadan feragat edebilir. Hâlbuki tam vekâlet ücretine hükmedilmesi durumunda davacının feragat etmesini teşvik edecek hukuki bir unsur ortadan kalkmış olur. Bunun ise yargılamanın daha kısa sürmesine, usul ekonomisine, emek ve zaman kaybının önlenmesine engel teşkil ettiği açıktır.

Bu nedenle, gerek davadan feragat eden davacıyı, yargılamayı kısa tuttuğu için ödüllendirmek, gerek davalı avukatı daha az emek harcadığı daha az vekâlet ücreti almasını sağlamak, gerekse yargılamanın daha kısa sürmesine, dolayısıyla usul ekonomisine, emek ve zaman kaybının önlenmesine katkı sağladığı hususları birlikte değerlendirildiğinde, vekâlet ücretinin yarısına hükmedilmesinin yerinde olduğu ve AAÜT'nin bu şekilde yorumlanması gerekmektedir.

Bu sebeple, tarifede yorum farklılığına neden olacak ifade tarzı değiştirilerek replik ve düplik aşaması veya 1. veya 2. savunma süreleri içinde

⁶⁹ Örnek olay Antalya 3. İdare Mahkemesinde yaşanmıştır. Davacı 17.11.2008 tarihinde dava açmış dava dilekçesi, davalı idareye 26.11.2008 tarihinde tebliğ edilmiş, davalı idare 30 günlük savunma süresi içinde 28.11.2008 tarihinde savunma vermiş, Antalya 3. İdare Mahkemesi, 03.12.2008 tarihinde yürütmenin durdurulması kararı vermiş, daha davalı idarenin ikinci savunma süresi, cevap süresi, başlamadan davacı 16.12.2008 tarihinde davadan feragat etmesine karşılık mahkemece davalı idare avukatına tam vekalet ücretine hükmedilmiştir. Karar özeti; "... Bakılan davada, davacı vekilinin mahkeme kaydına 16/12/2008 tarihinde giren dilekçeyle davadan feragat edildiği bildirdiğinden, feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır. Açıklanan nedenlerle; dava hakkında feragat nedeniyle KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, aşağıda dökümü yapılan 82,03-YTL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 22. maddesi uyarınca peşin alınan 14,00 YTL karar harcının 1/3'ü olan 4,67 YTL harç ile artan posta avansının istemi halinde davacıya iadesine, davalı idare vekili lehine hüküm tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi gözönünde bulundurularak tespit edilen 350,00 YTL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine..." Antalya 3. İdare Mahkemesi, T. 18.12.2008, E; 2008/46, K. 2008/44, yayınlanmamıştır.

davadan feragat edilmesi halinde vekâlet ücretinin yarısına hükmedilir gibi düzenleme getirilmesi yerinde olacaktır.

3. Davadan Feragat Halinde Ödenecek Karar ve İlam Harcı İle Yürütme-yi Durdurma Harcı

Harçlar Kanununun 22. maddesine göre davadan feragat eden davacı, davasının reddi halinde ödeyeceği karar ve ilam harcının üçte ikisini ödemeye mahkûm edilir.

Davanın reddi halinde maktu harç alındığından, davanın feragat nedeniyle reddi veya karar verilmesine yer olmadığına kararı ile davacı, maktu harcın üçte ikisi oranında karar ve ilam harcı ödemeye mahkûm edilmelidir. Nitekim Danıştay, davadan feragat eden davacı yerine davalı idarenin yargılama harçlarını ödemesine ilişkin yerel mahkeme kararının bozmuş-tur⁷⁰.

Davadan feragat eden davacının mahkûm edileceği üçte iki maktu harç, davacı tarafından dava açılırken peşin olarak ödenmiştir. Peşin ödenen harç ile ödemeye mahkûm edildiği harç arasında fark bulunması durumunda, bu fazlalık davacı tarafından istenirse iade edilir⁷¹.

216 Açılan davaların para ile ölçülebilen bir dava olması durumunda, idari yargı bakımından tazminat davası niteliğinde olması halinde önceden dava açılırken tazmin olarak istenilen tutarın üzerinden hesaplanan nispi harcın dörtte biri peşin olarak alınır. Davanın feragat nedeniyle son bul-

⁷⁰ ‘... 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasasının 94. maddesinde, feragat veya kabul eden tarafın mahkum olmuş gibi mahkeme masraflarını ödemeye mecbur olduğu öngörülmüş, yine aynı Yasanın 423. maddesinde, mahkeme masraflarının nelerden ibaret olduğu maddeler halinde sayılmıştır. Öte yandan 492 sayılı Harçlar Yasasının 22. maddesinde, davadan feragat veya davayı kabul veya sulh, muhakemenin ilk celsesinde vuku bulursa, karar ve ilam harcının üçte biri, daha sonra olursa üçte ikisinin alınacağı ... davacı vekilince 07.05.2003 günlü dilekçe ile idarenin terkin işlemini gerçekleştirdiği belirtilerek davadan feragat ettiklerinin bildirilmesi üzerine idare mahkemesince yukarıda özetlenen kararın verildiği anlaşılmıştır ... Olayda, Davalı İdarenin sulh veya kabul gibi bir beyanı olmadığı, davacı tarafın feragat ettiği açık olduğundan, yukarıda metni alınan yasal düzenleme uyarınca, yargılama giderlerinin feragat eden davacı üzerinde bırakılması gerekirken, davalı idareden alınarak davacıya verilmesine karar verilmesinde isabet bulunmamıştır. ...’. D.8.D., T. 20.04.2004, E. 2003/4771, K. 2004/1882, Danıştay Bilgi Bankası.

⁷¹ ‘... Açıklanan nedenle, feragat nedeni ile karar verilmesine yer olmadığına, 492 sayılı Harçlar Kanununun 22. maddesi uyarınca karar harcının üçte birine tekabül eden 5.36-YTL karar harcı ile artan posta giderinin isteği halinde davacıya iadesine ...’. D.13.D., T. 16.02.2005, E. 2005/1806, K. 2005/869, yayınlanmamıştır. Aynı yönde; D.13.D., T. 26.01.2005, E. 2005/5053, K. 2005/139, yayınlanmamıştır. D.13.D., T. 26.01.2005, E. 2005/5593, K. 2005/138, yayınlanmamıştır. D.13.D., T. 10.02.2006, E. 2005/2820, K. 2006/931, yayınlanmamıştır. D.5.D., T. 29.05.2006, E. 2005/3482, K. 2006/2842, yayınlanmamıştır. D.2.D., T. 22.10.2004, E. 2004/5197, K. 2004/943, yayınlanmamıştır.

ması halinde, davacıya hükmedilen bir tazminat olmadığı için, karar harcı maktu olarak alınır. İşte peşin olarak alınan bu dörtte bir nispi harcın, maktu alınacak karar harcından fazla kısmının isteği halinde davacıya iade edilmesi gerekmektedir. Nitekim bu hususa dikkat edilmeden verilen yerel mahkeme kararları Danıştay tarafından bozulmuş⁷² veya Danıştay ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararlarda bu şekilde hüküm kurmuştur⁷³.

Diğer taraftan davada yürütmeyi durdurma talebinin bulunması durumunda yürütmeyi durdurmaya yönelik bir karar verilmeden davadan feragat edilmişse artık önceden ödenmiş bulunan yürütmeyi durdurma harcı da istemi halinde davacıya iade edilecektir⁷⁴.

III. FERAGATTE KARŞILAŞILAN SORUNLAR

A. Feragat Beyanında Hata, Hile veya İkraah Sebeplerinden Birinin Mevcut Olması Durumu

Genel kural feragat beyanından dönülmemesi olmasına karşılık, bu kuralın istisnası, davacının feragat beyanını, hata, hile veya ikrah ile yapmış olmasıdır. HUMK hata, hile veya ikrah ile davadan feragat edilmiş olması halinde davacının başvurabileceği iki yol olduğunu kabul etmektedir. Birincisi hata, hile veya ikrah nedeniyle feragat beyanının feshi iptali davası açılmasıdır. Diğeri de davacının feragatinin hata, hile veya ikrah nedeniyle feshi için ayrı bir dava açmayıp, feragatin geçersizliğini ileri sürerek feragat ettiği davayı yeniden açmasıdır. Bu ikinci halde mahkeme ön sorun olarak feragatin geçerli olup olmadığını inceleyecektir⁷⁵.

İdari yargıda feragat beyanında bulunulmasından sonra aynı davada feragatin hata, hile veya ikrah sebepleriyle geçersizliği veya feragatten rücu

⁷² ‘... dosyanın incelenmesinden, vergi mahkemesince feragat nedeniyle davanın reddine karar verildiği, kararın hüküm fıkrasında karar alınmış bir miktarın söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı Vergi Yargısı Harçları bölümünün nispi harçlara ilişkin II. Kısmının (a) bendinin olaya uygulama olanağı bulunmayıp maktu harcın üçte ikisine hükmedilmesi gerektiğinden, mahkemece nispi harcın üçte ikisine hükmedilmesinde hukuka uyarlılık yoktur ...’. D.9.D., T. 25.03.2004, E. 2001/1045, K. 2004/2347, yayınlanmamıştır.

⁷³ ‘... Dava 17.049,72-YTL tutarın tazmini istemi ile açılmıştır ... Açıklanan nedenlerle feragat nedeni ile karar verilmesine yer olmadığına, 492 sayılı Harçlar Kanununun 22. maddesi gereği nce yatırılan maktu karar harcının üçte ikisine tekabül eden 13,74-YTL karar harcının mahsubu sonucu kalan 216,46-YTL nispi karar harcının isteği halinde davacıya iadesine ...’. D.13.D., T. 10.02.2006, E. 2005/2820, K. 2006/931, yayınlanmamıştır.

⁷⁴ ‘... feragat nedeni ile karar verilmesine yer olmadığına..yürütmenin durdurulması harcının ve artan posta giderinin isteği halinde davacıya iadesine ...’. D.13.D., E. 2005/5593, K. 2005/138, KT. 26.01.2005, yayınlanmamıştır. Aynı yönde bkz. D.13.D., T. 26.01.2005, E. 2005/5053, K. 2005/139, yayınlanmamıştır.

⁷⁵ Kuru, c. IV, s. 3646-3647; Alangoya, s. 421-422; Yasin, s. 173.

edildiğinin ileri sürülmesi durumunda idari yargı yerleri genelde bu hususa yönelik tespit için ayrıca adli yargıda dava açılması ve feragat beyanının hata, hile ve ikrah ile yapıldığını tespit eden bir mahkeme kararı getirilmesini istemektedir. Başka bir ifadeyle idari yargı yerleri, feragat beyanında bulunulan davada sonradan feragatin iptali talebini, adli yargıda olduğu gibi, ön sorun olarak incelememektedir. Danıştay; davacı, feragatin feshine ilişkin adli yargı merciinden bir karar getirilmedikçe feragat beyanından rücu edilemeyeceği genel kuralını uygulayarak karar verilmesine yer olmadığına kararı vermektedir⁷⁶.

İdari yargıda hata, hile veya ikrah nedeni ile davadan feragat edilmesinden sonra feragatin feshi için ayrı bir dava açılması mevzuat hükümleri çerçevesinde mümkün gözükmemektedir. Zira feragat beyanının geçersizliğinin tespitine yönelik bir dava, tespit davası⁷⁷ niteliğinde olduğundan ve niteliği gereği tespiti yapılan işlem idari bir işlem olmayıp, kişi beyanı, irade açıklaması olduğundan, hem konusu hem de dava türü itibarıyla idari yargıda kabul edilen bir dava türü değildir⁷⁸.

218 Nitekim Danıştay ve AYİM; bu durumlarda davacının feragatin feshi hakkında adli yargıdan getirilmiş bir ilam aramakta, bizzat kendileri inceleme yapmamakta, davacı tarafından feragatin feshine ilişkin bir tespit ilamı getirilmedikçe feragate dayanarak karar vermektedirler⁷⁹.

Fakat AYİM bir kararında davacının hata ile feragat beyanında bulunduğunu kabul ederek hatayı kendisi tespit etmiş ve davacının feragat beya-

⁷⁶ D.6.D., T. 20.09.1990, E. 1989/153, K. 1990/1517, Danıştay Bilgi Bankası; aynı yönde bkz, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Daireler Kurulu (AYİMDK), T. 27.03.1997 E. 1997/42, K. 1997/15, AYİM Dergisi, 1998, sy. 12, s. 72-73.

⁷⁷ İdari yargıda tespit davaları hakkında geniş bilgi için bkz. Burak Oder/Taner Ayanoglu, "Yorum ve Tespit Davaları", 2001 Yılı İdari Yargı Sempozyumu (<http://danistay.gov.tr>).

⁷⁸ Yasin, s. 174.

⁷⁹ '... feragatten rücu ettiğini belirterek dosyanın işleme konulmasını istemiş ise de, Yargıtay İçtihatlarına göre, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 91. maddesi gereğince vaki feragatin feshi hakkında ortada bir yargı ilamı alınmadıkça, feragatten rücutunun mümkün olmaması nedeniyle bu istemin kabul edilemeyeceği belirtilerek feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiş ve bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir ... anılan mahkeme kararının onanmasına karar verildi ...'. D.6.D., T. 20.09.1990, E. 1989/153, K. 1990/1517, Danıştay Bilgi Bankası; '... Mahkeme henüz feragat nedeni ile davanın reddine karar vermemiş olsa dahi davacı feragatten dönemez. Bunun yegane istisnası yapılan feragatin hata, hile veya ikrah nedenlerinden birine dayalı olmasıdır. Bu hallerin gerçekleşip gerçekleşmemesi de yetkili mahkemece değerlendirilir ...'. AYİMDK, T. 27.03.1997, E. 1997/42, K. 1997/15, AYİM Dergisi, 1998, sy. 12, s. 72-73.

nından rücu istemini kabul ederek davanın esasına geçmiş ve davayı esastan karara bağlamıştır⁸⁰.

Danıştay ise bu konuda daha katı bir görüş ortaya koymuştur. Nitekim yerel mahkemenin davacının hatalı olarak feragat beyanında bulunduğunu kabul ederek esastan vermiş olduğu kararını ‘feragatin feshi hakkında ortada bir yargı ilamı alınmadıkça feragatten vazgeçmek mümkün olmadığı’ gerekçesiyle bozmuştur⁸¹.

Danıştay’ın bu kararı eleştirilebilir. Şöyle ki, hata, hile, ikrah durumlarının tespiti adli yargıya bırakılmasının sebebi, bu mahkemelerde tanık dinlenebilmesi ve idare yargıda tespit ve yorum davaları diye bir dava türünün olmamasıdır. Hile ve özellikle ikrahın ortaya çıkarılması, genelde tanık dinleme ile tespit edilmektedir⁸². Yazılılık ilkesi gereğince idari yargıda tanık dinlenememektedir. Ancak evrak üzerinden kolaylıkla anla-

⁸⁰ ‘... Davadan vazgeçme davayı kabul iradeleri davanın taraflarının davanın sona ermesini sağlayan, artı davanın yürümesini ve esastan karar verilmesini engelleyen birer kesin irade beyanlarıdır ve kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğurur. Davacının 17.11.1993 tarihinde verdiği feragat dilekçesi de böyle bir beyandır. Bu beyandan dönüş olmaz. Sadece iradenin fesada uğraması hallerinde (hata, hile veya ikrah) anılan beyan hukuki sonuç doğurmaz. Ne var ki davacı, vazgeçme dilekçesini vermesinden hemen sonra ilk dilekçeyi “hata” ile verdiğini ifade eder bir üslup içinde ikinci bir dilekçe daha vermiştir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Genel Evrakında sadece bir numara atlayarak verilen ikinci dilekçe bu “hata”yı gösterir niteliktedir. O nedenle davacının davadan feragat etmediği kanısına varıldığından davanın esasına girilmiş bulunmaktadır ...’. AYİM.1.D., T. 31.05.1994, E. 1993/1026, K. 1994/743, AYİM Dergisi, 1996, sy. 10, s. 262-263.

⁸¹ ‘... Dosyanın incelenmesinden, davacının alabileceği ders sayısının haftalık 36 saatle sınırlandırılması işleminin iptali istemiyle Sivas İdare Mahkemesinde 23.3.1999 gününde davanın açıldığı, davacının 12.4.1999 günü mahkeme kayıtlarına giren dilekçesi ile “36 kredi sınırı sebebiyle İİBF Dekanlığına ve Rektörlüğe karşı açtığı davadan vazgeçtiğini, gereğinin yapılmasını” istediği, yine davacının, 15.4.1999 gününde mahkeme kayıtlarına giren dilekçesi ile, “12.4.1999 tarihinde davasından feragat ettiğine ilişkin dilekçe verdiğini, ancak üniversite yönetiminin Pazartesi günü 36 kredi sınırını kaldırdığını söylediği, 15.4.1999 da da kaldırdığını eski haline döndürdüğünü söylediği, 12.4.1999 tarihinde verdiği feragat dilekçesinin işleme konulmamasını istediği, idare mahkemesince yargılamaya devam edilerek işin esasına girilip, işlemin iptal edildiği anlaşılmıştır. 2577 sayılı Yasanın 31. maddesinin yollamada bulunduğu Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasasının 95. maddesi uyarınca, feragatın, kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını doğurması nedeniyle, Yargıtay İçtihatlarına göre vaki feragatın feshi hakkında ortada bir yargı ilamı alınmadıkça feragatten vazgeçmek mümkün olmadığından, davacının rücu istemi kabul edilmeyerek feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmesi gerekirken, feragat durumu dikkate alınmadan verilen idare mahkemesi kararında isabet bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle, Sivas İdare Mahkemesi kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan mahkemeye gönderilmesine 24.5.2001 gününde oybirliği ile karar verildi’. D.8.D., T. 24.05.2001 E. 1999/3331, K. 2001/2525, Danıştay Bilgi Bankası.

⁸² Bilgi için bkz. Hondu, Selçuk; İdari Yargılama Usulünde Tanık, I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap İdari Yargı, 1-4 Mayıs 1990, Ankara, Danıştay Matbaası, Ankara, 1991; Dursun, Hasan; İdari Yargıda Tanığa ve Tanıklığa Yer Verilmesi Bir Zorunluluktur, Terazi Hukuk Dergisi, Aralık 2008, sy. 28, s. 85- 102.

şılabilir hata durumu varsa ve feragat hakkında mahkemece henüz bir karar verilmemişse, AYİM kararında olduğu gibi mahkeme dosya üzerinden hatayı kolaylıkla tespit edebiliyorsa, hata hükümleri uygulanarak davacının feragat beyanından dönmesi kabul etmeli ve işin esasına girecek bir karar vermelidir. Dosya üzerinden tespit edilebilecek bir hata durumuna rağmen adli yargı yerinden, feragatin feshi hakkında karar getirilmesinin istenmesi, emek ve zaman kaybı ile yargılama giderlerini arttıracaktır.

Davacısı ‘gerçek kişi’ olan davada verilen feragat dilekçesinin, “*hiçbir şekilde*” kendiliğinden geçerli olmadığı, feragat dilekçesi üzerine mahkemenin feragat nedeniyle karar veremeyeceği, idari yargıda geçerli olan resen duruşma yapma yetkisini kullanarak, ‘*her durumda*’, özel bir duruşma yaparak davanın asil sahibi olan *gerçek kişiyi* duruşmaya çağırması⁸³, mahkemenin duruşma sırasında davanın asil sahibi gerçek kişi davacının, feragat dilekçesini hata, hile ve tehdit altında verip vermediğini incelemesi ve irade sakatlığı bulunmadığı kanaatine varması durumunda feragat nedeniyle davanın son bulduğuna karar vermesi gerektiği ileri sürülmüştür⁸⁴.

220 İdari yargıda, resen duruşma yapma yetkisi İYUK’un 17. maddesinin 4. fıkrasında⁸⁵ düzenlenmiş olsa dahi, ileri sürülen bu görüş doğrultusunda uygulama yapıldığına ilişkin olarak adli, idari ve askeri yargıya ilişkin somut bir örneğe rastlanılmamıştır. Duruşmanın esas olduğu hukuk usulündeki mahkeme kararlarında dahi bugüne kadar feragat dilekçesi üzerine, bu dilekçenin hata, hile veya ikrahla verildiğinin tespiti için duruşma yapılmasına karar verilmemiş bulunmaktadır.

Uygulamada bu durum bazı sorunlar oluşturacaktır. En basitinden idari yargıda davacının duruşmaya gelerek beyanda bulunması zorunlu değildir. Davacı duruşmaya gelmezse ne olacaktır. Bu durumda yine dosya üzerinden, feragat nedeniyle karar verilecektir.

Diğer taraftan, idari yargıda duruşma, en son aşamada, yani dosya tekemmül ettikten (cevap verme süreleri tamamlandıktan) sonra yapıldığı için, feragat üzerine derhal karar vermek varken, bu sefer dosyanın tekemmül süreci beklenecektir. Dosyanın tekemmül süreci tamamlandıktan

⁸³ Dursun, Hasan; Feragat Halinde Mahkemenin İrade Sakatlığının Bulunup Bulunmadığına Araştırılması Gerekir mi? Terazi Hukuk Dergisi, Yıl: 5, sy. 45, Mayıs 2010, s. 132. (İrade Sakatlığı)

⁸⁴ Dursun, İrade sakatlığı, s. 132.

⁸⁵ m. 17/4; 1 ve 2 nci fıkralarda yer alan kayıtlara bağlı olmaksızın Danıştay, mahkeme ve hakim kendiliğinden duruşma yapılmasına karar verebilir.

sonra en az bir aydan aşağı olmamak üzere duruşma günü verilecektir. Bu da yargılamayı uzatacak ve usul ekonomisine aykırı bir durum oluşturacaktır.

Yargılama giderleri bakımından da sorun oluşacaktır. Zira yazışmaların tamamlanması için posta gideri yapılacak bu da yargılama giderlerini arttıracaktır. En önemlisi ise duruşmaya davalı idarede davet edilecektir. Davalı idare avukat aracılığı ile davayı takip etmişse davacı aleyhine hükmedilecek avukatlık ücretinin miktarı da artacaktır.⁸⁶

Feragat dilekçesinin davacının gerçek iradesiyle yapılıp yapılmadığı yönünde şüpheye düşülmesi ve her şüphenin gerçekliğini araştırmak için duruşma yapılması durumunda, örneğin dava dilekçesindeki imzanın gerçekten davacıya ait olup olmadığı, davacının kimliğinin doğru olup olmadığı vb., bu sonu gelmez bir usul sürecine sebep olacaktır. Bunlar ise, mahkemelerin usul yönünden tıkanmalarına, şekilde boğulmalarına sebep olacaktır. Kısacası duruşmadan sonra feragat hakkında karar vermenin teorik anlamda yararları vardır, ancak, yararlarından daha çok da sakıncaları mevcuttur. Bunu değerlendirmek de her somut olayda mahkemelerin takdirine kalmaktadır.

İdare yargı yerlerince feragat beyanı üzerine ‘feragat hakkında karar verilmişse’, dosya üzerinde kolaylıkla tespit edilecek hata, hile veya ikrah durumları olsa dahi, idare mahkemesi dosyadan elini çektiği için, artık hata, hile ve ikrah hususunun tespitini adli yargı yerinin yapması gerekir. Bunun temel sebebi feragat beyanının geçersizliğinin tespitine yönelik bir dava, tespit davası niteliğinde olup, bu dava hem konusu hem de dava türü itibarıyla idari yargıda kabul edilen bir dava türü değildir. Feragat beyanın hata, hile ve ikrahla verildiği ve feragat beyanının geçersizliği ileri sürülerek açılan bir davada idari yargı yerleri incelenmeksizin ret kararı verecektir. Danıştay’ın, açılan tespit davalarında, bu istemin incelenmeksizin reddi yönünde vermiş olduğu kararlarının, feragatin hata, hile veya ikrahla verildiğinin tespitine ilişkin olarak açılacak davalarda da kıyasen uygulanması gerekmektedir.⁸⁷

⁸⁶ Örneğin ikinci cevap verme süresi içinde davacı davasından feragat etmiş olsaydı, 2010 yılı Avukatlık Tarifesine göre 250,00 TL vekalet ücreti ödeyecekken, duruşma yapıldıktan sonra feragat nedeniyle karar verilmesi durumunda davacı 1.000,00 TL vekalet ücreti ödemek zorunda kalacaktır. Bu da davacının aleyhine bir durum oluşturacaktır. Tabii miktarı yüksek tazminat davalarında vekalet ücreti daha da artacaktır.

⁸⁷ “2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun İdare Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırları başlıklı 2. maddesinde, idari dava türleri, idari işlemlere karşı açılan iptal davaları, idari eylem ve işlemlerden dolayı açılacak tam yargı davaları ve idari sözleşmelerden dolayı çıkan

İdari yargıda, davacının feragatin hata, hile veya ikrah nedeniyle feshi için ayrı bir dava açmayıp, feragatin geçersizliğini ileri sürerek feragat ettiği davayı yeniden açması mümkün değildir. Öncelikle feragat beyanının geçersizliğinin tespitine yönelik bir dava, hem konusu hem de dava türü itibarıyla idari yargıda kabul edilen bir dava türü değildir. Çünkü tespiti istenen bir idari işlem değil, kişi beyanıdır, bu nedenle görev yönünden idari yargının alanına girmez, diğer taraftan bu yol aşılsa istem tespiti ilişkin olduğu için, bu talebin incelenmeksizin retle sonuçlanması olasılığı vardır.

B. Davanın Tekrar Açılması Halinde Önceki Feragatin İleri Sürülmesi

Feragatle sonuçlanan dava sonradan yeniden açılması halinde bu davada önceki feragat nedeni ile verilen kararın kesin hüküm olarak mı, yoksa defî olarak mı ileri sürüleceği hususunda farklı görüşler bulunmaktadır.

Bir görüş feragatin taraf işlemi olduğu, maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmeyeceği, bunun sonucu olarak feragatten sonra aynı taraflar arasında, aynı dava sebebine dayanarak aynı konuda açılacak bir davayı yargı organları resen reddedemeyeceği gibi, karşı taraf da buna dayanarak kesin hüküm itirazında bulunamayacağı yönündedir⁸⁸. Zira kesin hüküm itirazı için önceden yargısal bir gerçek, yani esasa inmiş bir karar gerekir. Hâlbuki feragat nedeniyle verilen kararda ise böyle bir durum söz konusu değildir. Mahkeme o meseleyi yeniden inceleyebilir⁸⁹. Ancak bu durumda davanın davalısına bir defî hakkı tanınması yerinde olur. Şu halde kesin hüküm itirazında bulunulmasa bile uyuşmazlığın daha önce-

uyuşmazlıklara ilişkin davalar olarak belirlenmiş, idari dava türleri arasında "tespit" ve "yorum" davası adı altında dava türlerine yer verilmemiştir. Aynı Yasanın "İdari Davalarda Delillerin Tespiti" başlıklı 58. maddesinde yer alan "Taraflar, idari dava açtıktan sonra bu davalarla ilişkin delillerin tespitini ancak davaya bakan Danıştay, İdare ve Vergi Mahkemelerinden isteyebilirler" yolundaki hüküm ise, 2. maddede sayılan idari davalardan birinin açılması halinde bu davayla ilgili "delillerin" tespitinin de yine idari yargı mercilerinden istenebileceğini düzenlemektedir. Dosyanın incelenmesinden; davacının 01.08.2003 tarihli 2. dilekçesinde açıkça belirttiği üzere, kendisinin dava dilekçesinde adı geçen Yönetmelik maddelerinin iptalini değil tespit ve yorumunu istediğini, idare hukukumuzda göre davacıların tespit ve yorum davası açabileceklerini, bu yolla idarenin yanlış uygulamalarının önüne geçilebileceğini öne sürdüğü anlaşılmaktadır. İdari yargıda "tespit" veya "yorum" davası adı altında dava türleri bulunmadığından, her hangi bir iptal talebi bulunmaksızın sadece söz konusu yönetmelik değişikliğinin, Anayasaya, yasalara ve yargı kararlarına uygun olup olmadığının tespitinin ve yorumunun yapılması isteminin incelenmesine olanak bulunmamaktadır." D.13.D., T. 16.03.2005, E. 2005/208, K. 2005/1561, Danıştay Bilgi Bankası.

⁸⁸ Önen, s. 36-39, Dursun, s. 102-103.

⁸⁹ Önen, s. 36-39, Dursun, s. 102-103

ki davada feragat nedeni ile çözümlenmiş olduğu ve davacının istediği edimi yerine getirmemekte hakkı olduğunu ileri sürülebilecektir⁹⁰.

Bir başka görüş önceki davasından feragat eden davacının artık tekrar dava açmasında menfaati bulunmadığı, bu sebeple davanın ehliyet yokluğundan reddi gerekeceği, ayrıca bu durumun dürüstlük kuralına aykırı olduğunu belirtmiştir⁹¹. Zira dava veya yargılama şartı olarak hukuki menfaat, davacının iddia ettiği hakka kavuşması için hukuki himayeye, başka bir ifade ile mahkeme kararına ihtiyacının bulunmasıdır. O halde böyle bir ihtiyaç bulunmadığı takdirde, menfaat şartının eksikliğinden ötürü davanın dinlenebilmesi yani esasa girilmeden reddi gerekecektir. Çünkü davadan feragat, esas haktan feragat anlamına gelir ve tekrar dava edilmesi durumunda böyle bir hak olmadığı için davanın ehliyet yokluğundan reddi gerekir⁹².

Diğer bir görüş ise, davasından feragat eden davacının sonradan davayı tekrar açması dürüstlük kuralına da aykırıdır. Bu, hakkın kötüye kullanılması anlamına gelir⁹³. Feragatle esas hak ve dolayısıyla dava hakkı düşmekte, sona ermektedir. Böyle olunca, davacının artık dava açarak, mahkemeden bir hukuki himaye istemesinin dayanağı ortadan kalkmaktadır. Yani, davacının bir hukuki korunmaya ihtiyacının bulunmamasına rağmen dava açılması, dürüstlük kuralının ihlaline dayanır⁹⁴.

Davadan feragat eden kesmenin sonradan dava açamayacağıının temel nedeni olarak dürüstlük kuralı ve ehliyet yokluğunun gösterilmesi eleştirilebilir. Şöyle ki, davadan feragat ettiği esnada hukuki himaye istemeye ihtiyacı olmayan davacı, sonradan aynı dava açıldığı sırada gelişen ve değişen şartlara göre hukuki himayeden yararlanmada menfaati (ehliyeti) olabilir. Bu sebeple ehliyet yokluğu ve dürüstlük ilkesi ile konuyu açıklamaya çalışan yorumlar yerinde değildir. Davadan feragat nedeni ile verilen kararların maddi anlamda kesin hüküm niteliği taşıdığıının kabulü burada ortaya çıkmaktadır.

Uygulamada, idari davalarda feragat nedeniyle verilen bir karardan sonra, tarafları ve konusu aynı olan başka bir davanın açılması durumunda,

⁹⁰ Önen, s. 37, Dursun, s. 102-103

⁹¹ Aslan, s. 181; Üstündağ, s. 277.

⁹² Aslan, s. 181; Üstündağ, s. 277.

⁹³ Arslan, Ramazan, Medeni Usul Hukukunda Dürüstlük Kuralı, Ankara 1989, s. 71-72; Aslan, s. 182.

⁹⁴ Arslan, Dürüstlük Kuralı, s. 69, Aslan, s. 182.

mahkemenin resen bunu dikkate alması gerektiği kararlarda vurgulanmıştır⁹⁵.

Diğer taraftan idari davalarda dahi feragat nedeniyle verilen bir karardan sonra, tarafları ve konusu aynı olan başka bir davanın açılması durumunda davalı idarece ilk savunmada feragat nedeniyle karar verildiği defileri sürülmedikçe, mahkemenin bunu resen dikkate alamayacağı ve davayı görmeye devam etmesi gerektiği ileri sürülerek Danıştay'ın bu konuda vermiş olduğu karar⁹⁶, feragatin taraf işlemi olduğu, maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmeyeceği, bunun sonucu olarak feragatten sonra aynı taraflar arasında, aynı dava sebebine dayanarak aynı konuda açılacak bir davayı yargı organları resen reddedemeyeceği, ancak bu durumda davanın davalısına bir def'i hakkı tanınması gerekeceği gerekçeleriyle eleştirilmiştir⁹⁷.

Bu eleştiri, idari yargının temel ilkelerinden olan resen araştırma ilkesine uygun düşmez⁹⁸. Zira idari yargıda, adli yargıdan farklı olarak resen inceleme yetkisi vardır. Yani mahkeme tarafların beyanlarıyla bağlı olmaksızın gerekli inceleme, araştırma yapabilir ve karar verebilir. Bu nedenle dosya kapsamından feragat nedeniyle verilen bir karardan sonra, tarafları ve konusu aynı olan başka bir davanın açıldığını anlarsa resen harekete geçerek kesin hüküm nedeniyle davanın reddine karar vermesi gerekir. Eğer böyle bir şüphe durumu varsa, her şeyden önce bu durumu resen araştırma ilkesi gereği ara kararlarıyla netleştirmeli ve buna göre kararını vermelidir. Feragat nedeniyle verilen bir karardan sonra, tarafları ve konusu aynı olan başka bir davanın açıldığını mahkemenin anlaması duru-

224

⁹⁵ '... feragat hakkın özünden vazgeçme olduğundan, bu nedene dayanılarak görevsiz mahkemenin verdiği karardan sonra, görevli mahkemede tarafları konusu ve dava sebebi aynı olan yeni bir dava açılması halinde dahi kesin hüküm vardır ... hakim dava konusu yapılan haktan feragat edildiğini resen gözetir ...'. AYİM.1.D., T. 02.02.1993, E. 1992/1087, K. 1993/76, AYİM Dergisi, 1994, sy. 8, s. 142-144.

⁹⁶ "...mahkemelerinin feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığı yolundaki kararı üzerine feragat edilen davaya konu vergi ve ceza için düzenlenen ihbarnamelere karşı yeniden dava açılmasında da isabet görülmediği gerekçesiyle reddeden Vergi Mahkemesi kararının bozulması isteminden ibarettir. ... kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından temyiz isteminin reddine ve kararın onanmasına karar verildi ...'. D.3.D., T. 30.10.1990, E. 1989/2126, K. 1990/2994, Danıştay Bilgi Bankası.

⁹⁷ Dursun, s.103-104.

⁹⁸ Re'sen araştırma ilkesi hakkında daha geniş bilgi için bkz. Yücel, Oğurlu; "Danıştay Kararları Işığında İdarî Yargılama Usulünde Re'sen Araştırma İlkesi", Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 75'inci yıl Armağanı, C.II, S.2, 1998; Zehredin, Arslan; "Türk İdari Yargı Sisteminde Re'sen Araştırma İlkesi", İ.Ü Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, No: 23-24 (Ekim 2000-Mart 2001); Çağdaş Evrim, Ergün; "Vergi Yargılanmasında Re'sen Araştırma İlkesi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, c.55, sy. 2, 2006, s. 65-89.

munda, tarafların bu konuda itiraz etmelerini veya defileri sürmelerini beklemesine gerek yoktur.

İdari yargı yanında, adli yargı yerlerinde de tarafları ve konusu aynı olan bir davanın sonradan açılması durumunda mahkemenin bunu resen dikkate alması ve değerlendirmesi gerekir. Zira yukarıda anlatıldığı gibi feragat kesin hükmün sonuçlarını doğurur. Adli yargı yerlerinde mahkemelerin resen araştırması gereken şartlardan birisi de dava şartlarıdır⁹⁹. Kesin hüküm ise dava konusuna ilişkin dava şartları içinde sayılmıştır¹⁰⁰. Bu nedenle kamu düzeninden olan ve dava şartı arasında sayılan kesin hükmü mahkemenin resen dikkate alması zorunlu olup, defi yoluyla ileri sürülmesi beklemesi hukuka aykırılık teşkil edecektir.

Dolayısıyla, dosyanın taraflarca hazırlanmasının esas olduğu adli yargı yerinde dahi feragat nedeniyle verilen bir karardan sonra, tarafları ve konusu aynı olan başka bir davanın açılıp açılmadığının resen araştırılarak feragat nedeniyle karar verilmişse kesin hüküm nedeniyle davanın reddine karar verileceği hukuki durumda, dosyanın mahkeme tarafından hazırlanmasının esas olduğu ve bu konuda resen araştırma yetkisi verilen idari yargı için, defi olarak davalı idarece ilk savunmada ileri sürülmedikçe, feragat nedeniyle verilen bir karardan sonra, tarafları ve konusu aynı olan açılan başka bir davada feragat nedeniyle verilen kararın dikkate alınamayacağı ileri sürülmesinin yerinde olmadığı ortaya çıkmaktadır.

225

Bu itibarla feragat halinde dava, doğrudan doğruya feragatle sona ermez. Mahkeme feragat beyanını, feragat edilebilecek bir dava olup olmadığı, usule uygun olup olmadığını hususlarında inceleyerek, herhangi bir aykırılık yoksa feragat nedeni ile karar verir. Dolayısıyla, feragat nedeniyle karar verilen dava, aynı konuda, aynı taraflar arasında ve aynı dava sebebine dayanılarak açılmaz. Dava açılması durumunda ise kesin hüküm nedeni ile dava reddedilir. Kesin hüküm kamu düzeninden olduğu için de mahkeme bunu resen gözeceği gibi taraflar da yargılamanın her aşamasında ileri sürebilir¹⁰¹. Nitekim Yargıtay, Danıştay, AYİM ve yerel mahkemelerin kararları da bu doğrultudadır¹⁰².

⁹⁹ Kuru-Aslan-Yılmaz, s. 404.

¹⁰⁰ Kuru-Aslan-Yılmaz, s. 308.

¹⁰¹ Kuru, c. IV, s. 3652; Çağlayan, s. 57; Yaman, s. 358; Candan, s. 770; Turhanoglu, s. 202; Coşkun-Karyağdı, s. 350; Yasin, s. 172; Karagözoğlu, s. 35.

¹⁰² '... aynı konuda evvelce Danıştay'da açılan davanın feragat nedeniyle esas hakkında bir karar verilmesine yer olmadığına karar verildikten sonra, bu kez AYİM'nde açılan yeni davanın, kesin

IV. DAVADAN FERAGAT BEYANI ÜZERİNE VERİLEN MAHKEME KARARINA KARŞI KANUN YOLLARINA BAŞVURULMASI

A. İtiraz, Temyiz ve Karar Düzeltme Yollarına Gidilip Gidilemeyeceği

Davanın feragatle sonuçlanması durumunda bu kararlara karşı, temyiz, itiraz ve karar düzeltme yoluna başvurulup başvurulamayacağı konusunda görüş birliği bulunmamaktadır.

Bir görüşe göre feragat bir taraf işlemidir ve feragat ile dava son bulur. Mahkemenin vermiş olduğu nihai bir karar söz konusu değildir. Mahkeme esas incelemesi yaparak bir inceleme yapmış değildir¹⁰³. Oysa temyiz yolu, mahkemenin esasa yönelik inceleme yapıp verdiği kararlara karşı olan bir yoldur. Bu sebeple tek başına feragat dayanılarak verilen karara bu gerekçe gösterilerek temyiz yoluna gidilmesi mümkün değildir. Yine, aynı gerekçelerle feragat nedeni ile verilen kararlara karşı karar düzeltme yoluna da gidilemeyecektir¹⁰⁴.

Başka bir görüş ise, ikili bir ayırım yapmakta ve feragat sonucu verilen kararlara karşı usul hukuku kurallarına dayanılarak kanun yoluna gidilebileceğini fakat maddi hukuk kurallarına göre ise kanun yoluna gidilemeyeceğini kabul etmektedir¹⁰⁵. Bu görüşün temel dayanağı feragatin usul

226

hüküm nedeniyle reddi gerekir ...'. AYİM.1.D., T. 16.09.1997, E. 1996/895, K. 1997/554, AYİM Dergisi, 1999, sy. 12, s. 158-160; '... feragat hakkın özünden vazgeçme olduğundan, bu nedene dayanılarak görevsiz mahkemenin verdiği karardan sonra, görevli mahkemede tarafları konusu ve dava sebebi aynı olan yeni bir dava açılması halinde dahi kesin hüküm vardır ... hakim dava konusu yapılan haktan feragat edildiğini resen gözetir ...'. AYİM.1.D., T. 02.02.1993, E. 1992/1087, K. 1993/76, AYİM Dergisi, 1994, sy. 8, s. 142-144; '... mahkemelerinin feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığı yolundaki kararı üzerine feragat edilen davaya konu vergi ve ceza için düzenlenen ihbarnamelere karşı yeniden dava açılmasında da isabet görülmediği gerekçesiyle reddeden Vergi Mahkemesi kararının bozulması isteminden ibarettir ... kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından temyiz isteminin reddine ve kararın onanmasına karar verildi ...'. D.3.D., T. 30.10.1990, E. 1989/2126, K. 1990/2994, Danıştay Bilgi Bankası; '... Bu hükümlere göre davadan vazgeçme (feragat), davanın taraflarından birinin kendi iradesiyle davayı kesin olarak sona erdirmesidir. Bu şekilde sona erdirilen bir davanın ise, aynı konu ve sebebe dayalı olarak aynı tarafa karşı açılması artık olası bulunmamaktadır ...'. D1.D., T. 28.06.1994, E. 1994/87, K. 1994/104, Danıştay Bilgi Bankası; "...Bakılan davada, Antalya 2. İdare Mahkemesinde görülen ve bu davanın da konusu olan 06.11.2009 tarih ve 1507 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davadan davacının feragat ettiği ve Antalya 2. İdare Mahkemesinin 18.02.2010 tarih ve E.2009/1001, K:2010/148 sayılı kararıyla "feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına" karar verildiği, davacının kendi iradesiyle uyuşmazlığı sona erdirdiği görülmüş olup mahkememizde aynı işleme ve aynı davallılara karşı açılan davanın kesin hüküm nedeniyle incelenmesi mümkün olmayıp reddi gerekmektedir." Antalya 3. İdare Mahkemesi, T. 28/05/2010, E. 2010/514, K. 2010/609, yayınlanmamıştır.

¹⁰³ Berkin, s. 715; Belgesay, s. 193; Bilge, s. 311; Önen, s. 31; Üstündağ, s. 576; Aslan, s. 169.

¹⁰⁴ Önen, s. 32; Aslan, s. 169.

¹⁰⁵ Kuru, c. IV, s. 3630-3632.

hukuku kurallarına göre yapıldığı, mahkemenin feragatin usul hukuku kurallarına göre yapılıp yapılmadığını inceleyerek araştırma yaptığı, bu nedenle, mahkemenin feragate ilişkin kararının yalnızca usul hukuku kurallarına aykırılık teşkil edebileceği oluşturmaktadır. Örneğin, davacının dava ehliyetinin bulunmaması veya vekilin davadan feragat edebileceğine ilişkin özel yetkisinin olmamasına rağmen davadan feragat edilmesi, hâkim olmayan bir kişi önünde davadan feragat edilmesi, tutanağın feragate ilişkin bölümünün taraflarca imzalanmamış olması veya tutanağa geçirilen metinle, asıl feragatin içeriğinin farklı şeyler olması¹⁰⁶, mahkemenin feragati yanlış yorumlaması, feragat beyanında şekil şartlarına aykırılık bulunması, kısmen feragat olmasına rağmen mahkemenin tamamen feragate hükmetmesi, feragat nedeniyle hüküm kurulurken yargılama giderlerinde yanlışlık yapılması gibi durumlarda usul hukuku kurallarına dayanılarak itiraz, temyiz veya karar düzeltme isteminde bulunulabilecektir¹⁰⁷. Bu nedenle davadan feragate ilişkin kararlar, usul hukukuna dayanan temyiz sebepleri ile temyiz edilebilir. Mahkeme maddi hukuk anlamında bir karar vermediği için bu anlamda bir temyiz yoluna gidilemez¹⁰⁸. Feragat nedeni ile karar verilirken usul hukuku kurallarına aykırı karar verebilir. İşte bu sebepleri yüksek mahkeme inceleyebilir. Usul kurallarına aykırılık varsa mahkeme kararı bozulabilir. Buna karşılık, maddi hukuk sebeplerine dayanarak kanun yollarına gidilemez. Çünkü mahkeme maddi hukuka ilişkin bir karar vermiş değildir¹⁰⁹.

İYUK ilk derece mahkeme kararlarına karşı temyiz sebepleri 46. maddede; ‘1. Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması, 2. Hukuka aykırı karar verilmesi 3. Usul hükümlerine uyulmamış olması’ olarak sayılmıştır. Birinci görüş esas alındığında feragat ile davanın sona ermesi nedeni ile uyuşmazlığın esası hakkında idari yargı merciin bir kararı söz konusu olmadığından bu tür mahkeme kararlarına karşı kanun yoluna başvurulamayacaktır. Ancak anılan maddenin 3. fıkrasında açıkça usul hukuku kurallarına aykırılık temyiz sebebi sayıldığı için birinci görüşü idari yargılama usulüne uygulamak olanaksızdır.

İkinci görüş esas alındığında ise feragate ilişkin idari yargı kararlarına sadece usul hukuku kurallarına aykırılık sebeplerine dayanılarak kanun yollarına gidilebilecektir. Bu durumda feragat edilemeyecek bir davadan

¹⁰⁶ Aslan, s. 174.

¹⁰⁷ Kuru, c. IV, s. 3630-3632, Aslan, s. 174.

¹⁰⁸ Kuru, c. IV, s. 3630-3631.

¹⁰⁹ Kuru, c. IV, s. 3630.

feragat edilmişse ve kararın bozulması usul değil esas incelemesi sonucunda ortaya çıkacağı için bu sebeple mahkeme kararı temyiz merciince bozulamayacaktır. Görüldüğü üzere sadece usul hukuku kurallarına dayanılarak temyiz yoluna gidilmesi de eksik inceleme yapılmasına sebep olacaktır.

Feragat üzerine verilen kararlara karşı hem usul hukuku kurallarına göre hem de maddi anlamda hukuk kurallarına dayanılarak temyiz isteminde bulunabilir. Öncelikle görevsiz veya yetkisiz bir idare mahkemesinin feragat nedeni ile karar vermesi durumu kanunda da açıkça ifade edildiği bir bozma sebebidir. Feragat yetkisi olmayan vekilin feragat etmesi, feragat niteliğinde olmayan beyanların feragat kabul edilmesi, şartlı feragatin kabul edilmesi ve yargılama giderleri gibi usullere uyulmaması durumu ise zaten kanunda açıkça temyiz, itiraz ve karar düzeltme sebebi olarak sayılmıştır. Maddi anlamda temyiz sebepleri bakımından ise, iptal davalarında kamu-bireysel yarar ayrımı yapılarak kamu yararı niteliği ağır basan davalarda, örneğin imar planlarına karşı açılan iptal davalarında feragat beyanı kabul edilmemektedir¹¹⁰. Danıştay'ın da bu konuda vermiş olduğu kararlar vardır¹¹¹. Aynı şekilde adli yargıda da hâkimlere karşı

¹¹⁰ Geniş bilgi için bkz, Yasin, s. 169-172, Dere, Ahmet; Davadan Feragat, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Konya 2007, s. 63-72.

¹¹¹ '... Danıştay 6 ncı Dairesinin inceleme konularına göre feragat konusunun değerlendirilmesi zorunludur. Uyuşmazlık konularının içerik ve nitelendirilmelerine uygun olarak her davada davadan feragatin yukarıda belirlenen ölçütler esas alınmak suretiyle, karara bağlanmasında hak ve hukuka uyarlık bulunduğu açıktır. Nitekim uyuşmazlık konusu olayda; davacıların 1/5000 ölçekli metropoliten nazım imar planında ağaçlandırılacak alanda kalan taşınmazlarının İstanbul Gıda Toptancıları İmalat Sanayi ve Depolama alanına ayrılmasına dair 1/5000 ile 1/1000 ölçekli imar planlarının iptali istemiyle dava açtıkları, mahkemenin keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırmak suretiyle dava konusu işlemlerin iptaline karar verdiği, Dairemizce bu kararın ek gerekçe ile onandığı, ancak kararın düzeltilmesi aşamasında davacıların davadan feragat ettiği anlaşılmakta ise de; yukarıdaki açıklamaların ışığında kamu yararının üstün olduğu bu davada; feragat istemi kabul edilmeyerek uyuşmazlığın esasına geçildi ...'. D.6.D., E. 1994/484, K. 1994/1873, T. 09.05.1994, Danıştay Bilgi Bankası; "...feragate konu uyuşmazlıklarda, kamu yararı ve bireysel yarar ölçütünün belirlenmesinden sonra feragat hakkında karar verilmesi açıktır. Örneklemek gerekir ise; davacılar veya kurum ve kuruluşlar tarafından belde veya semt sakinini veya belediye meclisi üyesi sıfatıyla açılmış objektif nitelikteki bir iptal davasında kamu yararı ölçütü mutlak olduğundan ve dava kamu yararını sağlamak için açılmış olduğundan; idare mahkemesince verilen iptal kararından sonra davacının davasından feragat etmesi iptal davasının belirtilen niteliği ile bağdaşmaz. Dairemizce uyuşmazlık konularına göre davadan feragat değerlendirilmektedir. Davadan feragatin yukarıda belirtilen ölçütler esas alınmak suretiyle karara bağlanmasında hak ve hukuka uyarlık bulunduğu kuşkusuzdur..." D.6.D., T. 09.06.2010, E. 2009/6224, K. 2010/5932, karar yayınlanmamıştır. Aynı yönde bkz. DİDDGK, E. 2004/745, K. 2004/861, T. 21.10.2004, Danıştay Kararlar Dergisi, 2005, Yıl 3, sy. 6, s. 48, D.6.D., E. 2000/6026, K. 2001/1295, T. 28.02.2001, karar yayınlanmamıştır; D.6.D., E. 1998/3967, K. 1998/4824, T. 22.10.1998, karar yayınlanmamıştır; D.6.D., E. 1998/2253, K. 1998/4658, T. 19.10.1998, karar yayınlanmamıştır.

açılan tazminat davaları, sigortalılık süresinin tespiti davası, ortaklığın giderilmesi davası gibi davalardan feragat edilememektedir¹¹². Bu nitelikteki davaların feragatle sonuçlandırılması üzerine verilecek kararlara karşı maddi anlamda temyiz sebeplerine dayanılarak kanun yollarına gidilebilir¹¹³. Zira burada temyiz mercii maddi anlamda bir inceleme yaparak davadan feragat edilip edilmeyeceğini inceleyecektir¹¹⁴.

B. Feragat Halinde Yargılamanın Yenilenmesi Yolu

Feragat nedeniyle verilen kararlara karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilip gidilmeyeceği hususunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır.

Hukuk yargılaması bakımından olumlu düşünenler vardır¹¹⁵. Fakat idari yargı bakımından bu durumun mümkün olmadığı ileri sürülmektedir. Feragat beyanları üzerine verilen kararların davayı esastan çözmediği için yargılamanın yenilenmesine konu teşkil edemeyeceği kabul edilmektedir¹¹⁶. Diğer taraftan pozitif hukuk açısından İYUK'da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulacak durumlar sınırlı sayıda sayılmıştır. Bu sebepler dışındaki bir sebeple yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmayacağı belirtilmektedir¹¹⁷.

Arslan, bu konuda hiçbir ayırım yapmaksızın davadan feragat halinde mahkemenin feragat nedeniyle davanın reddine karar verdiği, ortada bir mahkeme kararı bulunduğu, bu sebeple yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilmesi bakımından ortada hukuki hiçbir engel bulunmadığı görüşündedir¹¹⁸.

Kuru ise, temyiz ve karar düzeltme yolunda olduğu gibi ikili bir ayırım yapmaktadır. Buna göre, feragatin yapıldığı usul işlemi, usul hukuku kurallarına aykırı olduğu halde, mahkeme davayı feragat nedeni ile reddetmiş, mahkemenin bu kararı kesinleşmiş ve bu usule aykırılık HUMK m. 445'te yazılı hallerden birini oluşturmakta ise, mahkemenin feragat nedeniyle vermiş olduğu kararlara karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir. Çünkü bu halde, feragatin yapıldığı usul işleminin yanlış

¹¹² Geniş bilgi için bkz. Kuru, c. IV, s. 3650-3656. Dere, s. 63-85.

¹¹³ Arslan, Ramazan; Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ankara 1977, s. 71; Yasin, s. 176; Candan, s. 771, Çağlayan, İdari Yargıda Kanun Yolları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002, s. 57.

¹¹⁴ Dere, s. 153.

¹¹⁵ Kuru, c. IV, s. 3638-3645.

¹¹⁶ Çağlayan, Kanun Yolları, s. 139.

¹¹⁷ Kuru, c. IV, s. 3630.

¹¹⁸ Arslan, Yargılamanın Yenilenmesi, s. 71.

olduğu, mahkemenin bu yanlış usul işlemine dayanarak feragat hakkında karar vermesinin de yanlış olduğunu ve bu hususun yargılamanın yenilenmesi sebebini teşkil edecektir¹¹⁹.

Yaygın görüş ise, feragat halinde yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyeceğidir. Bu görüşün temel noktası ise feragatin taraf işlemi olduğu, maddi anlamda kesinleşmeye elverişli olmadığı, dolayısıyla ortada yargılamanın yenilenmesine konu bir mahkeme kararının varlığından söz edilemeyeceğidir¹²⁰.

İdari yargılama bakımından kabul edilen genel görüş ise davadan feragat nedeniyle verilen kararlara karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyeceği yönündedir¹²¹. Feragat beyanları üzerine verilen kararların davayı esastan çözmediği için yargılamanın yenilenmesine konu teşkil etmeyeceği kabul edilmektedir¹²².

Diğer taraftan pozitif hukuk açısından İYUK'da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulacak durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Bu sebepler dışındaki bir sebeple yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması mümkün olmadığı gibi bu sebeplerin kıyas yolu ile feragati de kapsayacak şekilde genişletilemez¹²³. Nitekim Danıştay, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilmesi için kanunda yazılı sebeplerden birinin bulunması gerektiğine, feragat edilen davanın ise yeniden incelenebilmesinin bu hüküm karşısında mümkün olmadığına karar vermiştir¹²⁴.

Hata, hile veya ikrah ile feragat beyanında bulunulması sonucunda verilen kararlara karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilip gidilemeyeceği tartışılmıştır. Hukuk yargılaması bakımından, hata, hile veya ikrah ile feragat beyanında bulunulmasının yargılamanın yenilenmesine sebep teşkil edebileceğini düşünenler vardır¹²⁵.

Bizce de hata, hile veya ikrah sebepleri ile feragat beyanında bulunulması sonucu verilen mahkeme kararlarına karşı, yargılamanın yenilenmesi yo-

¹¹⁹ Kuru, c. IV, s. 3639-3640.

¹²⁰ Aslan, s. 172.

¹²¹ Yıldırım, Ramazan; "Türk İdari Yargısında Yargılamanın Yenilenmesi", Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, c. I, İstanbul 2001, s. 425; Gözübüyük, A. Şeref; Tan, Turgut; İdare Hukuku, 3. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2004., s. 937-938; Çağlayan, s. 139.

¹²² Çağlayan, s. 139; Yıldırım, s. 425; Gözübüyük, A. Şeref; Dinçer, Güven; İdari Yargılama Usulü, 2. Bası, Turan Kitabevi, Ankara 2001, s. 937-938.

¹²³ Gözübüyük-Tan, s. 1095; Yıldırım, s. 439.

¹²⁴ D.7.D., T. 06.05.1972, E. 1971/8082, K. 1972/2009, Danıştay Yedinci Daire Kararları, Birinci Kitap (1965-1976), Danıştay Yayınları, Ankara 1976, s. 571.

¹²⁵ Kuru, c. IV, s. 3638-3645.

luna başvurulabilmesi ve bu yöndeki düzenleme yapılması gerekir¹²⁶. Ancak İYUK'un 53/e-a fıkraları da geniş yorumlanarak yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak görülebilir. Fakat olması gereken açısından, hata, hile veya ikrah nedeni ile feragat beyanında bulunulmasının yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak düzenlenmesi en doğru çözüm olacaktır. Özellikle kişi bu konuda almış olduğu bir mahkeme kararıyla (feragatin feshi veya iptali) başvuru yaparsa yargılamanın yenilenmesi isteminin kabul edilmesi gerekir.

Bu nedenle, İdari Yargılama Usulü Kanununda değişiklik yapılarak, "Feragat nedeniyle verilen kararlarda, feragat beyanının hata, hile ve ikrah ile verildiğinin daha sonra mahkeme kararıyla tespiti" hali yargılamanın yenilenmesi arasında sayılabilir.

SONUÇ

Davadan feragat eden davacı aynı zamanda esas haktan da feragat etmektedir. Dolayısıyla artık ortada hem hak hem de bu hakka bağlı dava hakkı kalmadığı için aynı hakkın bir daha dava edilmesi mümkün olmayacaktır.

Feragat dilekçesi verilse dahi dava hemen son bulmaz. Mahkeme bu beyan üzerinde bunun doğru olup olmadığını, kanunun öngördüğü şekilde yapıp yapılmadığını, idari yargıda örneğin imar planlarına karşı açılan iptal davalarında olduğu gibi davadan feragatin kabul edilmediği, aynı şekilde adli yargıda da hâkimlere karşı açılan tazminat davaları, sigortalılık süresinin tespiti davası, ortaklığın giderilmesi davası gibi davadan feragatin kabul edilmediği dava türleri kapsamına girip girmediğini, başka bir ifadeyle davadan feragat edilebilecek nitelikte bir dava türü olup olmadığını inceledikten sonra, davanın feragat nedeniyle sona erdiğine karar verir. Burada feragat beyanı sadece taraflar arasındaki uyumsuzluğu ortadan kaldırmakta, fakat davayı hemen ortadan kaldırmamaktadır. Davayı sona erdiren mahkeme kararıdır. Feragat nedeniyle verilen kararın temyiz edilmesi durumunda davanın kesinleşinceye kadar derdest olması da bu görüşü doğrulamaktadır. Çünkü feragat üzerine verilen kararlarda temyize tabi kararlardan olup yüksek mahkemelerin feragat nedeniyle verilen kararları bozma ihtimali de söz konusudur. Feragat anından itibaren dava sona ereceği kabul edilirse, bozma durumunda aynı davanın yeniden derdest hale gelmesinin açıklaması yapılamaz.

¹²⁶ Aynı yönde bkz; Yasin, s. 175.

Feragat beyanından sonra bu beyandan rücu etmek de mümkün değildir. Davadan feragat kesin hükmün sonuçlarını doğuracağı için davasından feragat ettiğini bildiren davacının artık bundan rücu etmesi söz konusu değildir. Davacının davasından feragat ettiğine ilişkin beyanı mahkemeye ulaştıktan sonra davalıya tebliğ edilmemiş olsa dahi, artık bundan geri dönülemez. Çünkü feragat etmekle davacının hakkı ve buna bağlı olarak da dava hakkı sona ermektedir. Sona ermiş bulunan haktan ya da konusu kalmayan bir haktan söz edilemediği için de artık rücu yetkisi bulunmamaktadır.

Feragat ile dava karara bağlandıktan sonra aynı konuda, aynı taraflar arasında ve aynı dava sebebine dayanılarak yeniden dava açılmaz, açılırsa dava kesin hüküm nedeniyle reddedilir.

İdari yargılama usulünde resen inceleme vardır. Mahkeme tarafların beyanlarıyla bağlı olmaksızın inceleme, araştırma yapabilir ve karar verebilir. Bu nedenle dosya kapsamından feragat nedeniyle verilen bir karardan sonra, tarafları ve konusu aynı olan başka bir davanın açıldığını anlarsa resen harekete geçerek kesin hüküm nedeniyle davanın reddine karar vermesi gerekir. Eğer böyle bir şüphe durumu varsa her şeyden önce bu durumu ara kararlarıyla netleştirmeli ve buna göre resen kararını vermelidir. Tarafların bu konuda itiraz etmelerini veya defileri sürmelerini beklemesine gerek yoktur.

232

Davasından feragat eden davacı, davayı kaybetmiş gibi yargılama giderlerini ödemek zorundadır. Vekâlet ücretinin yarısına hükmedilen cevap verme süreleri içindeki feragat beyanındaki süreleri, replik ve diplikteki cevap verme süreleri olarak yorumlanarak, vekâlet ücretinin yarısına hükmedilmesi gerekmektedir.

Feragat üzerine verilen kararlara karşı hem usul hukuku kurallarına göre hem de maddi anlamda hukuk kurallarına dayanılarak temyiz isteminde bulunulabilir.

İdari yargı açısından feragat beyanının hata hile veya ikrah nedeni ile verilmiş olması durumunda yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir. İYUK'un 53. maddesinin (e) ve (a) fıkraları bu manada geniş yorumlanmalıdır.

KAYNAKÇA

Alangoya, Yavuz; Medeni Usul Hukuku Esasları, 3. Bası, İstanbul 2003.

Arslan, Ahmet; Sınmaz, Emin; Dündar, Tuncay; İdari Yargılama Usulü İle İlgili Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu Kararları, Turhan Kitabevi, Ankara 2005.

Arslan, Ramazan; Medeni Usul Hukukunda Dürüstlük Kuralı, Ankara 1989. (Dürüstlük Kuralı)

Arslan, Ramazan, Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ankara 1977 (Yargılanmanın Yenilenmesi).

Aslan, Kudret; Medeni Usul Hukukunda Davadan Feragat, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 1999.

Bal, Yakup; Karabulut, Mustafa; Şahin, Yahya; İdari Yargılama Usulü İle İlgili Danıştay 10. Dairesinin Seçilmiş Kararları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003

Berkin, Nami; Tatbikatçılara Medeni Usul Hukuku Rehberi, İstanbul.

Belgesay, Mustafa Reşit; Hukuk Usulü Muhakemeleri Şerhi, Duygu Matbaası, İstanbul 1949,

Bilge, Necip; Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, Sevinç Matbaası, Ankara 1967.

Candan, Turgut; İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2. Bası, Maliye ve Hukuk Yayınları, Ankara, Ekim 2006.

Coşkun, Sabri; Karyağdı, Müjgan; İdari Yargılama Usulü, Seçkin, Ankara 2001.

Çağlayan, Ramazan; İdari Yargıda Kanun Yolları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002.

Danıştay Yedinci Daire Kararları, Birinci Kitap (1965-1976), Danıştay Yayınları, Ankara 1976.

Dere, Ahmet; Davadan Feragat, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Konya 2007.

Dursun, Hasan; Vergi Uyuşmazlıklarından Doğan Davalarda Feragat ve Kabul, Adalet Yayınları, Ankara 2009.

Dursun, Hasan; Feragat Halinde Mahkemenin İrade Sakatlığının Bulunup Bulunmadığını Araştırması Gerekir mi? Terazi, Yıl: 5, sy. 45, Mayıs 2010 (s. 123-134).

Gözübüyük, A. Şeref; Dinçer, Güven; İdari Yargılama Usulü, 2. Bası, Turan Kitabevi, Ankara 2001.

Gözübüyük, A. Şeref; Tan, Turgut; İdare Hukuku, 3. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2004.

Güner, Semih; Avukatlık Hukuku, Ankara Barosu Yayınları, Eylül 2003.

Karafakih, İsmail Hakkı; Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara 1952.

Karagözoğlu H. Fevzi; Danıştay Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Kabul, Fon Matbaası, Ankara 1975.

Karavelioğlu, Celal; İdari Yargılama Usulü Kanunu, 5. Baskı, 2001.

- Kuru, Baki; Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Bası, Demir Yayınları, İstanbul 2001.
- Kuru, Baki; Arslan, Ramazan; Yılmaz, Ejder; Medeni Usul Hukuku, 17. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2006.
- Önen, Ergun; Feragat ve Kabul Kesin Hüküm Teşkil Etmez, Ankara Barosu Dergisi, 1976/1. (s. 26-40)
- Postacıoğlu, İlhan E; Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975.
- Selçuk, Sami; Medeni Usul Hukukunda Kesin Hüküm, Şartları, Kesin Hüküm İtirazı, Adalet Dergisi, Yıl 64, Kasım 1973, sy. 11. (s. 937-956)
- Soner, Lütfü Fikri; Feragat, Kabul ve Sulhe Dair Bazı Sorular, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 34, 1977, sy. 3-4. (s. 439-448).
- Şener, Esat, Hukuk Sözlüğü, Şeçkin Yayıncılık, Ankara 2001.
- Topuz, İbrahim; Özkaya, Kadir, İdari Yargılama Usulü Kanunu, Mahalli İdareler Derneği Yayını, Ankara 2002.
- Turhanoğlu, Pınar; İdari Yargıda Feragat, Eskişehir Barosu Dergisi, Haziran 2005, sy. 7. (s. 193-205)
- Üstündağ, Saim; Medeni Yargılama Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1997.
- Yaman, Murat; Açıklamalı-İçtihatlı-Dilekçe Örneklili, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu, 2. Bası, Bilge Yayıncılık, Ankara 2006.
- 234 Yasin, Melikşah; İdari Yargılama Usulünde Davadan Feragat ve Davayı Kabul, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, c. 8, Erzincan 2004, sy. 3-4. (s. 149-176)
- Yavuz, Nihat; Hukuk Davalarında Feragat ve Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin En Son Kararı Üzerine Bazı Düşünceler, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 34, 1977, sy. 5. (s. 1019-1025)
- Yıldırım, Ramazan; “Türk İdari Yargısında Yargılamanın Yenilenmesi”, Prof. Dr. Nuri Çelik’e Armağan, c. I, İstanbul 2001, (424-440).