

DANIŞTAY KARARI

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulundan:

Esas No : 2021/5

Karar No : 2024/2

ÖZÜ: Tam yargı davalarında miktar artırımında bulunulması halinde, dava dilekçesinde talep edilen miktara hangi tarihten itibaren faize hükmedilecekse artırılan miktara da aynı tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerektiği yönünde içtihadın birleştirilmesi hakkında.

İÇTİHATLARI BİRLEŞTİRME KURULU KARARI

Tam yargı davalarında, dava dilekçesi ile talep edilen miktarın yargılama sürecinde artırılması talebinde bulunulması halinde, artırılan kısma yönelik olarak hangi tarihten itibaren faiz işletileceği hususunda, Danıştay idari dava daireleri ve İdari Dava Daireleri Kurulu kararları arasında var olduğu ileri sürülen aykırılığın içtihatların birleştirilmesi yoluyla giderilmesinin Danıştay Başkanı tarafından istenilmesi üzerine, konuyla ilgili kararlar ile yasal düzenlemeler incelendikten ve Raportör Üye Mustafa Arslan'ın açıklamaları ile Danıştay Başsavcısı Nevzat Özgür'ün düşüncesi dinlenildikten sonra gereği görüldü:

I. KONU İLE İLGİLİ KARARLAR

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca verilen 09/06/2020 tarih ve E:2019/53, K:2020/853 sayılı karar:

Davacıların yakınının meydana gelen depremde hayatını kaybetmesinde davalı idarelerin hizmet kusuru bulunduğundan bahisle uğranıldığı ileri sürülen maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle açılan davada, "...uğranılan zararın gerçek miktarının Mahkeme tarafından yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda net bir şekilde ortaya çıkması durumunda, ortaya çıkan bu gerçek zararın tamamının tazmini amacıyla verilen miktar artırımına (ıslah) ilişkin dilekçenin yeni bir dava niteliğinde olmayıp, mevcut davada talep edilen tazminat miktarının ıslah suretiyle artırımına olanak sağlayan yasal bir hakkın kullanımına ilişkin olduğu da göz önünde bulundurulduğunda, artırılan tazminat miktarı yönünden davanın kabul edilmesi halinde, yasal faizin başlangıcının bu miktar yönünden de idarenin uyumsuzluğun esasında ihtilafa, bir başka anlatımla temerrüde düştüğü tarih olduğu sonucuna varılmaktadır.... davacıların ilk dava açarken yüksek oranlı yargılama harçları vb. nedenlerden dolayı tazmini isteminde bulundukları bedel dava dilekçesinde düşük belirtilmiş ise de davacıların tazminine karar verilmesi konusunda gerçek iradelerini yansıtan miktarın, ıslah ile artırılan gerçek zararları olduğunun, bu gerçek zararın, Mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi veya ıslah dilekçesinin verildiği tarihte değil, esasen olay tarihinde ya da idarelere başvuru tarihinde ortaya çıktığı, ancak davacılar tarafından miktarı tam olarak bilinemediğinden ve tespit edilemediğinden dava açılırken talep edilemeyen bir zarar olduğunun kabulü" gerektiği belirtilerek miktar artırımını dilekçesiyle artırılan dava değerinin tamamına davalı idareler yönünden temerrüde düştükleri dava açma tarihinden veya idareye başvuru tarihinden itibaren faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

Danıştay İkinci Dairesince verilen 05/03/2019 tarih ve E:2016/15694, K:2019/976 sayılı karar:

Davacının sözleşmeli personel statüsüne geçirilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin yargı kararıyla iptal edilmesi üzerine, işlem nedeniyle yoksun kalınan maddi hakların tazmini istemiyle açılan davada, "...tam yargı davalarında dava dilekçesindeki miktarın artırımına olanak tanıyan 2577 sayılı Kanun'un 6459 sayılı Yasa ile değişik 16/4. maddesi hükmü uyarınca, artırılan tazminat miktarı yönünden davanın kabul edilmesi halinde... artırılan tazminat miktarı yönünden faize, idarenin temerrüde düştüğü tarih olan miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren hükmedilmelidir." gerekçesiyle hükmedilen tazminatın miktar artırımını dilekçesi ile artırılan kısmına, dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

Danıştay İkinci Dairesince verilen 27/02/2020 tarih ve E:2016/7379, K:2020/1219 sayılı karar:

Davacı hakkında tesis edilen görevden uzaklaştırma kararının kaldırılması sonucunda eski görevine iade edilmemesine ilişkin işlemin yargı kararıyla iptal edilmesi üzerine, işlem nedeniyle yoksun kalınan maddi hakların tazmini istemiyle açılan davada, hükmedilen tazminatın miktar artırımını dilekçesi ile artırılan kısmına dilekçenin mahkeme kayıtlarına girdiği tarihten itibaren faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

(Danıştay İkinci Dairesinin 30/03/2023 tarih ve E:2021/18229, K:2023/1648 sayılı kararı da aynı yöndedir.)

Danıştay Altıncı Dairesince verilen 20/02/2020 tarih ve E:2015/5594, K:2020/2234 sayılı karar:

Davacının hissedarı olduğu taşınmazın bulunduğu alanda gerçekleştirilen hatalı parselasyon işlemi neticesinde, davalı idarenin hizmet kusuru nedeniyle uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan davada, "2577 sayılı Kanun'da, tam yargı davalarında dava dilekçesindeki miktarın artırımına (ıslah) olanak tanıyan düzenleme uyarınca, dava dilekçesinden sonra tazminat miktarının artırılmasının istenilmesi üzerine davanın kabulüne karar verilmesi halinde miktar artırımını dilekçesinin idare mahkemesi kayıtlarına girdiği tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi gerekmektedir." gerekçesiyle hükmedilen tazminatın miktar artırımını dilekçesi ile artırılan kısmına dilekçenin mahkeme kayıtlarına girdiği tarihten itibaren faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

(Danıştay Altıncı Dairesinin 26/09/2023 tarih ve E:2021/6253, K:2023/6870 sayılı kararı da aynı yöndedir.)

Danıştay Sekizinci Dairesince verilen 05/03/2021 tarih ve E:2016/14173, K:2021/1384 sayılı karar:

Davacıların yakınının hafriyat çıkarılarak oluşturulan gölette hayatını kaybetmesinde davalı idarenin hizmet kusuru bulunduğu bahisle uğranıldığı ileri sürülen maddi ve

manevi zararın tazmini istemiyle açılan davada, "...dava dilekçesinde talep edilen tazminat miktarının artırımına olanak tanıyan 2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrasında yer alan düzenleme uyarınca, davanın kabul edilmesi halinde artırılan tazminat miktarı yönünden, miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihte idarenin temerrüde düşürüldüğü kabul edilerek bu tarihten itibaren faize hükmedilmelidir." gerekçesiyle hükmedilen tazminatın miktar artırımı dilekçesi ile artırılan kısma dilekçenin davalı idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

Danıştay Sekizinci Dairesince verilen 29/06/2021 tarih ve E:2021/2492, K:2021/3450 sayılı karar:

Davacıların yakınının nehre düşerek hayatını kaybetmesinde davalı idarenin kusuru bulunduğu bahisle uğrıldığı ileri sürülen maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle açılan davada, "...davacıların ilk dava açarken yüksek oranlı yargılama harçları vb. nedenlerden dolayı tazmini isteminde bulundukları bedel dava dilekçesinde düşük belirtilmiş ise de davacıların tazminine karar verilmesi konusunda gerçek iradelerini yansıtan miktarın, ıslah ile artırılan gerçek zararları olduğunun, bu gerçek zararın, Mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi veya ıslah dilekçesinin verildiği tarihte değil, esasen olay tarihinde ya da idarelere başvuru tarihinde ortaya çıktığı, ancak, davacılar tarafından miktarı tam olarak bilinemediğinden ve tespit edilemediğinden dava açılırken talep edilemeyen bir zarar olduğunun kabulü, bu kabul doğrultusunda da ıslahla artırılan dava değerinin tamamına davalı idarenin temerrüde düştüğü idareye başvurma tarihinden itibaren yasal faiz yürütülmesinin hukuka ve hakkaniyete uygun olduğunun kabulü" gerektiği belirtilerek miktar artırımı dilekçesiyle artırılan dava değerinin tamamına davalı idareye başvuru tarihinden itibaren faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

(Danıştay Sekizinci Dairesinin 15/06/2021 tarih ve E:2020/2168, K:2021/3125 sayılı; 25/11/2021 tarih ve E:2020/7209, K:2021/5668 sayılı; 08/07/2021 tarih ve E:2019/2972, K:2021/3632 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

Danıştay Onuncu Dairesince verilen 30/09/2020 tarih ve E:2015/2427, 2020/3409 sayılı karar:

Davacıların yakınının sulama kanalına düşerek hayatını kaybetmesinde davalı idarenin hizmet kusuru bulunduğu bahisle uğrıldığı ileri sürülen maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle açılan davada, "...tam yargı davalarında, dava dilekçesindeki miktarın artırımına olanak tanıyan düzenleme uyarınca, davanın kabul edilmesi halinde artırılan tazminat miktarı yönünden faize, idarenin temerrüde düştüğü tarih olan miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren hükmedilmelidir." gerekçesiyle hükmedilen tazminatın miktar artırımı dilekçesi ile artırılan kısma dilekçenin davalı idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

Danıştay Onuncu Dairesince verilen 17/05/2022 tarih ve E:2021/5908, K:2022/2602 sayılı karar:

Meydana gelen sel sonucu davacının taşınmazlarının zarara uğramasında davalı

idarenin hizmet kusuru bulunduğundan bahisle maddi zararın tazmini istemiyle açılan davada, miktar artırım dilekçesi ile artırılan dava değerinin tamamına, görevsiz yargı yerinde dava açma tarihinden itibaren faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

(Danıştay Onuncu Dairesinin 03/04/2023 tarih ve E:2022/2655, K:2023/1674 sayılı kararı da aynı yöndedir.)

Danıştay Onikinci Dairesince verilen 08/12/2020 tarih ve E:2018/9732, K:2020/4072 sayılı karar:

Davacı hakkında tesis edilen göreve son verme işleminin yargı kararıyla iptal edilmesi üzerine, uğranıldığı ileri sürülen maddi zararın tazmini istemiyle açılan davada, "...dava dilekçesinde talep edilen tazminat miktarının artırımına olanak tanıyan 2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrasında yer alan düzenleme uyarınca, davanın kabul edilmesi halinde artırılan tazminat miktarı yönünden, miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihte idarenin temerrüde düşürüldüğü kabul edilerek bu tarihten itibaren faize hükmedilmelidir." gerekçesiyle hükmedilen tazminatın miktar artırımı dilekçesi ile artırılan kısmına, dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

(Danıştay Onikinci Dairesinin 10/02/2022 tarih ve E:2022/599, K:2022/404 sayılı; 12/02/2023 tarih ve E:2020/986, K:2023/6612 sayılı kararları da aynı yöndedir.)

II. DANIŞTAY BAŞSAVCISININ DÜŞÜNCESİ

İdari eylem veya işlemlerden dolayı uğranılan zararın faizi ile birlikte idarece tazminine karar verilmesinin talep edildiği tam yargı davasına konu miktarın artırılması halinde, artırılan miktar için hangi tarihten itibaren faize hükmedileceği hususunda Danıştay dava daireleri ile İdari Dava Daireleri Kurulu kararları arasında var olduğu ileri sürülen aykırılığın; içtihatların birleştirilmesi suretiyle giderilmesi hakkında Başsavcı düşüncesi alınmak üzere gönderilen dosya incelendi:

USUL YÖNÜNDEN

2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 39. maddesinde; "İçtihatları Birleştirme Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık görüldüğü veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir." kuralına yer verilmiştir.

Madde hükmüne göre, farklı kararların varlığı, içtihadı birleştirme kararı verilmesi için yeterli olmayıp, aykırılığın hukuki istikrarı zedeleyecek nitelikte bir sürekliliğe sahip olması, bir başka ifadeyle kararlar arasındaki aykırılığın devamlılık göstermesi gerekir.

İçtihatların birleştirilmesinden beklenen amaç, bir hukuk kuralının uygulanması hususunda Danıştay dava daireleri veya kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında süregelen aykırılık ve uyuşmazlıkları gidererek kuralın yeknesak bir biçimde yorumlanmasını temin etmek suretiyle daha sonra verilecek kararlarda istikrarın ve

ıçtihat birliğinin sağlanmasıdır.

Bu itibarla, ıçtihatların birleştirilmesine lüzum bulunup bulunmadığı değerlendirilirken hukuki yararın; istikrar ve eşitliğin sağlanmasında mı, yoksa yargı mercilerinin yargılama sürecindeki takdir yetkisinin kısıtlanmaması ve ıçtihat gelişiminin engellenmemesinde mi olduğu önem arz ettiğinden, "lüzum" şartının gerçekleşip gerçeikleşmediğinin bu hususlar gözetilerek belirlenmesi gerekmekte olup, isteme konu kararlar arasında mevcut olan aykırılığın hukuki istikrarı zedeleyecek nitelikte süreklilik arz etmesi nedeniyle ıçtihatların birleştirilmesi suretiyle aykırılığın giderilmesinin lüzumlu olduğu sonucuna varılmıştır.

ESAS YÖNÜNDEN

ıçtihatların birleştirilmesi suretiyle kararlar arasındaki aykırılığın giderilmesi hususunda bir sonuca ulaşabilmek için öncelikle tam yargı davalarında miktar artırımı ve faizle ilgili kavramların ve hukuki durumun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

I. KONU İLE İLGİLİ KAVRAMLAR VE HUKUKİ DÜZENLEMELER ÇERÇEVESİNDE İÇTİHATLARIN BİRLEşTİRİLMESİ İSTEMİNİN DEğerLENDİRİLMESİ

A. İSLAH

Tarafların, iddia veya savunmanın değiştirilmesi veya genişletilmesi yasağının başlamış olmasından dolayı yapamadıkları usul işlemlerinin, karşı tarafın iznine veya hakimnin onayına bağlı olmadan, tek taraflı bir irade beyanı ile kısmen veya tamamen düzeltilmesi ıslah yoluyla mümkündür. İslah, taraflardan birinin usule ilişkin bir işlemini, bir defaya mahsus olmak üzere kısmen veya tamamen düzeltilmesine imkan tanıyan bir usul işlemidir. Başka bir ifadeyle, davanın tarafının davayı aıtıktan veya kendisine karşı bir dava aadıldıktan sonra öğendiği olgularla ilgili yanlışlıkları düzeltilmesine, eksiklikleri tamamlamasına, bu çerçevede yeni deliller sunabilmesine ıslah yoluyla imkan tanınmış olmaktadır.

Yargılamanın temel amaçlarından biri, uyuşmazlığın olabildiğince hızlı ve daha az masrafla çözümlenmesi suretiyle usul ekonomisinin sağlanması olduğundan, iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağının istisnası olan ıslah müessesesi ile söz konusu yasağın olumsuz etkilerinin giderilmesi amaçlanmaktadır. İslah, yargılamanın esas amacı olan adaletli karar vermeye ve maddi gerçeekliğin ortaya çıkmasına hizmet etmekte olup, ıslah suretiyle, tarafların daha kısa süre içinde ve daha az masrafla gerçekte istedikleri talep sonucuna ulaşabilmeleri ve şekil ve süreye aykırılık sebebiyle ortaya çıkabilecek hak kayıplarının ortadan kaldırılması sağlanmaktadır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 179. maddesinde (HUMK m. 87) ifade edilen, "İslah, bunu yapan tarafın teşmil edeceği noktadan itibaren, bütün usul işlemlerinin yapılmamış sayılması sonucunu doğurur." hükmü ile anlaşılması gereken, mahkeme usul işlemleridir. Bu amaçla verilen bir ıslah dilekçesi, dava dilekçesindeki istemi ve fer'ilerini ortadan kaldırmayacak, sadece istenilen alacak rakamını değiştirecektir. Bu nedenle, ıslahla artırılan tutar yeni bir dava olmadığından, ilk dava dilekçesinde yer alan bütün unsurlar, faiz istemi de dahil olmak üzere, ıslahla artırılan kısım için de uygulanabilir olmalıdır. İslah

dilekçesinde, dava dilekçesindeki aynı istemin tekrarlanmasına ihtiyaç bulunmamaktadır. Dava dilekçesindeki istem, ıslah dilekçesini de kapsar. (Okan Gündüz, Islahla Dava Değerinin Artırılması Sonucunda Ortaya Çıkan Bazı Hukuki Meseleler-YBHD 2017/3, s.193-214)

B. TAM YARGI DAVALARINDA MİKTAR ARTIRIMI

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda tam yargı davalarında miktar artırımına imkan veren hükmün bulunmadığı dönemde, davacıların fazlaya ilişkin hakların tazmini için açtıkları ikinci davalarda; fazlaya ilişkin hakların saklı tutulması suretiyle dava açılmasına ilişkin bir düzenlemenin idari yargılama hukukunda olmadığı, idari işlem ve eylemlerden doğan zararın ödenmesi isteminin 2577 sayılı Kanun'un 12. ve 13. maddelerinde öngörülen süre içinde dava konusu edilmesi gerektiği gerekçesiyle davanın süre aşımı yönünden reddine ilişkin olarak verilen ilk derece mahkemesi kararları onanmıştır. (Danıştay Onuncu Dairesi, E:2010/7544 K:2013/9344)

İdari yargılama hukukunda ıslah imkanının bulunmaması nedeniyle dava aşamasında ortaya çıkan durumların dikkate alınmasının mümkün olmaması veya davanın açıldığı anda zararın davacı tarafından tam olarak bilinmemesinden dolayı davacıların hak kaybına uğraması üzerine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) yapılan başvurular sonucunda talebin yeniden değerlendirilmesinin mümkün olmaması nedeniyle başvurana etkili bir başvuru yolu sunulmadığı gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) 13. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir. (Okçu-21.07.2009, B.No:39515/03. 5-Güneş-24/05/2011, B.No:27396/06; Fatma Nur Erten, Adnan Erten-25.11.2014, B.No:14674/11., Zeki Kaya-12.02.2019, B.No:22388/07)

Anayasa Mahkemesi de bireysel başvurular üzerine idari yargıda görülmekte olan davalarda miktar artırımının bulunmamasını, mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir. (İbrahim Can Kişi, B.No:2012/1052; Elif Mutlu ve Ferhat Mutlu, B.No:2013/3711)

30/04/2013 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile, 2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrasının ikinci cümlesine, "Ancak, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verinceye kadar, ... artırılabilir..." kuralının eklenmesi neticesinde, tam yargı davalarında miktarın artırılması mümkün hale gelmiş olup, bu düzenlemede ıslah ifadesi kullanılmasa da ıslah benzeri müessese idari yargı düzeninde yerini almıştır.

Bu Kanun değişikliğine ilişkin gerekçede, "AİHM, devletin sorumluluğuna ilişkin tazminat davalarında, davacıların yargılamanın yavaş işlemesinden doğan zararlarını ortadan kaldıracak yeterli bir çözüm bulunmadığı yönünde ülkemizi aleyhinde ihlal kararları vermektedir. Düzenlemeyle, idari yargıda açılan tam yargı davalarında talep edilen tazminatın daha yüksek olduğunun dava devam ederken anlaşılması durumunda, davacıya talep edilen miktarı artırma hakkı verilmemesinin adil yargılama hakkının ihlali olarak kabul

edilmesi sebebiyle, nihai karar verilinceye kadar ıslah suretiyle talep edilen tazminat miktarını artırma hakkı tanınmaktadır." ifadeleri yer almış, 04/04/2013 tarihli ve E:1/748, K:19 sayılı Adalet Komisyonu Raporu'nda ise; "İdari yargının tabi olduğu hukuk rejimi, zararların tazminini ve telafisini mümkün kılacak rasyonellikten uzaktır. Adli yargının aksine tespit ve kısmi dava seçeneklerinden yoksun idari yargılama düzeni, kişilerin kavramakta zorlanacağı usul öngörmektedir. İdari yargılama usulünün, hak aramayı zorlaştıran bir özellik taşıdığı kuşkusuzdur.

Ülkemiz, idari yargılama usulündeki bu ve benzeri kurgulama hataları nedeniyle, AİHS'nin ihlal kararlarına muhatap olmaktadır. Halihazırda yürürlükte bulunan usul kurallarını mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendiren AİHM kararı, Tasarı ile benimsenen yapının inşasını zorunlu kılmıştır.

Tasarıyla benimsenen model çerçevesinde, zarar hesabının yapıldığı tarih itibarıyla dava dışı alacak yönünden sürenin dolması, hakkın talebi artırmak suretiyle ileri sürülmesine engel olmayacak ve talebi artırmak için başvuru ve benzeri diğer usul şartları aranmayacaktır.

Benimsenen usul, adli yargıda benimsenen usulün ilerisindedir. Norm, bu yönüyle etkili başvuru ve adil yargılama hakkı temelinde amaca uygun bir aşamaya işaret etmektedir.

Artırmayı mümkün kılan yeni kural, yalnızca bir usul normu değil, aynı zamanda maddi hukuk normudur. Olağan dava döneminde mahkeme tarafından gözetilmesi gereken süre aşımı (altmış günlük, bir yıllık, on yıllık süre vb.), talep artırımında etki doğurmamaktadır. Söz gelimi, olay tarihinden itibaren on yıl geçse dahi talep artırılabilir. Söz gelimi, olay tarihinden itibaren on yıl geçse dahi talep artırılabilir.

Diğer taraftan, Tasarının çerçeve 1. ve 3. maddelerinde yer alan "nihai karar verilinceye kadar" kaydının, olası bozmalardan sonraki hüküm aşamasını da kapsadığı şüphesizdir. Ayrıca artırmanın bir defaya mahsus olduğu kuralı -örneğin bozma sonrası ve bozma gereği yapılan/yaptırılan bilirkişi incelemesindeki tazminat miktarındaki pozitif değişimler bakımından- için amaçsal yorum yapılması zaruretinin doğabileceği de gözden kaçırılmamalıdır." ifadelerine yer verilmiştir.

Etkili başvuru ve adil yargılanma hakkının gerçekleşmesi amacıyla düzenlenen miktar artırımı, kanunda belirlenen usuli kayıtlar dairesinde mümkün olabilecektir. Buna göre, tam yargı davalarında süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin, nihai karar verilinceye kadar davacılar tarafından, bir defaya mahsus olmak üzere dava dilekçesinde belirtilen miktar artırılabilir.

Tam yargı davalarının açılması esnasında zarar unsurlarının tam olarak tespit edilememesi veya zararın hesaplanamaması ya da davacılar tarafından yargılamanın başında fazla yargılama masrafı yapılmak istenmemesi veya zarar miktarı kestirilemediği için kısmen davanın reddedilmesi sonucu maddi külfete katlanmamak gibi farklı saiklerle davadaki talep sonucu düşük bir miktar olarak gösterildiğinden, nihai karara kadar tazminat miktarının artırılmasına imkan tanınarak yargılama esnasında gerçek zararın tespit edilmesi durumunda, talep sonucunun bu miktara kadar artırılabilmesi ve böylece herhangi bir hak

kaybının yaşanmaması amaçlanmıştır.

Düzenleme, yalnızca tam yargı davalarında talep konusu miktarın artırılmasına ilişkin olup, diğer idari dava türlerindeki talep sonucu yönünden değişiklik yapılmasına imkan vermemektedir. Bir diğer ifade ile, tam yargı davalarında talep konusunda var olan davayı genişletme yasağı bakımından talebin sadece miktar artırımı yoluyla genişletilebilmesine imkan tanınırken, değiştirilmesine imkan verilmemiştir. Bu haliyle düzenleme, adli yargıda talep sonucunun veya dava sebebinin genişletilmesi veya kısmen değiştirilmesi için başvuru kısmen ıslaha (belirsiz alacak davasında talebin artırılmasına) benzemekte olup, bu hak yalnızca davacıya tanınmıştır. İşlemin veya eylemin hukuka uygunluğunu yahut zararın kendi işlem veya eyleminden kaynaklanmadığını savunan davalı idareye böyle bir imkan sağlanmasına ise esasen gerek bulunmamaktadır.

C. SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME VE HAKSIZ FİİL

1. SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME

Sebepsiz zenginleşmede davacının geri alma hakkının ve buna karşılık davalının geri verme borcunun doğması, bunların mal varlıklarının birbirinin zararına ve yararına olmak üzere karşılıklı yoksullaşma ve zenginleşmelerine bağlıdır. Bunun tabii sonucu olarak, geri alma hakkı ve iade borcunun doğum anı, kural olarak sebepsiz yoksullaşma ve zenginleşme olgularının gerçekleştikleri andır. Geri alma hakkı bu yoksullaşma ve zenginleşmenin sonucudur ve bu olgular gerçekleşmeksizin geri alma söz konusu değildir.

Bu itibarla, sebepsiz zenginleşmede geri verme borcu, zenginleşmenin geçersiz bir nedene dayanması durumunda hemen; geleceğe yönelik bir neden bulunuyorsa onun oluşmadığı an; var olan bir neden bulunuyorsa onun ortadan kalktığı zaman doğmuş olur. Edim yerine getirildiği sırada geçerli bir hukuki nedenin bulunmasına karşın sonradan bu neden ortadan kalkmış olursa, bu durumda sebepsiz zenginleşme, nedenin ortadan kalktığı an meydana gelir. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 13/11/1991 tarihli, 11-303/567 sayılı ve 06.02.2008 tarihli 340/102 sayılı kararları)

2. HAKSIZ FİİL

Haksız fiil hukuku, bir kişinin bir başkasının zarara uğramasına sebebiyet vermesi halinde, bu zararın tazmin ediliş edilmeyeceğini ve eğer tazmin edilecekse, tazmin yükümlülüğünün doğumu için hangi şartların aranacağını; tazminatın, kim tarafından, hangi biçimde ve ne ölçüde ödeneceğini düzenleyen kurallar bütünüdür.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiil sorumluluğuna ilişkin 49. maddesi ve devamında yer alan hükümler, "çerçeve norm" niteliğindedir. Anılan maddelerde haksız fiilin şartları; fiil, hukuka aykırılık, kusur, zarar ve nedensellik bağı olarak sayılmıştır.

Ç. TEMERRÜT

Borçlunun temerrüdü, Türk Borçlar Kanunu'nun 117 ila 126. maddelerinde düzenlenmiştir. Borçlunun temerrüdünün ne olduğunu açıklayan 117/1. maddede, "Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer." kuralına yer verilmiştir.

Maddede temerrüdün tarifi yapılmış değildir. Borçlunun temerrüdünün şartları tespit edilmekle birlikte, bir tanıma yer verilmemiştir. Ancak, maddeden yorum yoluyla anlaşılan, muaccel hale gelmiş bir borcun alacaklının ihtarına rağmen borçlu tarafından yerine getirilmemesinin borçlu temerrüdü olduğudur. Öğretide borçlunun temerrüdü, kanun metninde belirtilen şartlardan yola çıkarak şu şekilde tarif edilmektedir: "Borçlu, ifa etmekten kaçınamayacağı, muaccel ve mümkün bir edimi zamanında yerine getirmede için alacaklının ihtarına maruz kalırsa, bu suretle gerçekleşen sorumluluk sebebine temerrüt denir". (Borçlar Hukuku, Tekinay- Akman - Burcuoğlu-Altop - 1993, s.1135)

Maddede, borçlunun temerrüdü için iki şartın bir arada bulunması gerektiği belirtilmiştir: Muacceliyet ve ihtar. Kanun'da zikredilmemekle beraber, borçlunun temerrüdünün oluşumu için başkaca birtakım şartların da aranması gerekmektedir. Kanun'un açıkça belirtmediği, ancak temerrüdün tabiatı gereği bulunması gereken şartların başında, "ifanın mümkün olması" gelir. İmkansızlık ile temerrüt kural olarak yan yana gelemeyecek kavramlar olduğu için, imkansızlığın varlığı halinde temerrütten söz edilemeyeceği aşikardır.

Kanun'da açıklıkla belirtilmemiş olmakla birlikte, borçlunun henüz bir ifada bulunmamış olması da borçlunun temerrüdü için gerekli bir şarttır. Borçlunun kötü sayılabilecek olsa bile herhangi bir ifada bulunmuş olması, temerrütten değil, borca aykırılık hallerinden bir diğeri olan kötü ifa hallerinden söz ettirir ve ona ilişkin hükümler uygulanır.

Roma hukukundan bu yana kabul edilen "gasp eden daima temerrüt halindedir" ilkesi, günümüzde de uygulama alanına sahiptir. Bu ilkeye göre, haksız fiil faili ve haksız iktisapta bulunan (sebepsiz zenginleşen) daima temerrüt halinde bulunduğu için, zaten gerçekleşmiş olan temerrüdü sağlamak üzere alacaklının ayrıca bir iharda bulunması gerekmez. Bu ilkeyi esas alarak düzenlenen Türk Borçlar Kanunu'nun 117. maddesinde haksız fiilde fiilin işlendiği, sebepsiz zenginleşmede ise zenginleşmenin gerçekleştiği tarihte borçlunun temerrüde düşmüş olduğu kurala bağlandığından, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme hallerinde kural olarak temerrüt ihtarına gerek bulunmamaktadır.

D. MUNZAM ZARAR

Munzam (ek, aşkın) zararı düzenleyen Türk Borçlar Kanunu'nun 122/1. maddesine göre, alacaklının temerrüt faizini aşan bir zararının olması durumunda, borçlu, kusuru bulunmadığını ispat etmedikçe bu zararı da gidermekle yükümlüdür.

Alacaklının alacağına geç kavuşmasından kaynaklanan ve temerrüt faizi ile giderilemeyen zarar, munzam zarar hükümlerine göre talep edilebilir. Munzam zarar, "borçlu, temerrüde düşmeden borcunu ödemiş olsaydı, alacaklının mal varlığında meydana gelecek olan durum ile temerrüt sonucunda ortaya çıkan ve oluşan durum arasındaki farkı" ifade etmektedir. Munzam zarar, asıl borcun ifasına kadar artarak devam eden, asıl borçtan bağımsız yeni bir tazminat borcudur. (Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin E:2013/3885, K:2014/4268 sayılı kararı)

Anayasa Mahkemesine yapılan başvurularda munzam zarar iddiası, para zaman içerisinde değer kaybettiğinden, paranın geç ödenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şeklinde ileri sürülmektedir.

Anayasa Mahkemesine göre faiz, ekonomik açıdan paranın fiyatı olup, bir kimse kendisine ait olmayan bir parayı belirli bir süre kullanırsa faiz ödemelidir. Zira her türlü üretim faktörü, mal ve hizmeti her an satın alabilme imkanı sağlaması bakımından paranın likidite özelliği bulunmaktadır. Kişi, parasını nakit olarak elinde bulundurduğu takdirde, hem güncel ihtiyaçlarını karşılayabilir hem de piyasada bir yatırım aracı olarak kullanabilir. Faizi doğuran temel neden de, kişinin parasını elinde bulunduramaması nedeniyle belirli süre için bundan mahrum kalmasıdır. Dolayısıyla bir kimseden para alan birinin, para sahibinin mahrumiyetini faiz ödeyerek gidermesi gerekmektedir. Enflasyon nedeniyle parada değer kaybının yüksek olduğu bir ekonomik ortamda, paradan mahrum kalınmış olması nedeniyle kişinin mağduriyeti de artmış olmaktadır. Yüksek enflasyonun olduğu bir durumda, dönem sonunda paranın asıl sahibine ödenmesi gereken faiz, sadece belli bir dönem için yapılan fedakarlığın karşılığından ibaret olmayıp, aynı zamanda söz konusu dönemde paranın satın alma gücündeki kaybı da karşılayacak miktarda olmalıdır. (AYM, E:1988/7, K:1988/27)

Bireysel başvuru üzerine verilen bir kararda; mülkiyetten barışçıl yararlanma ilkesi uyarınca kişilerin kamudan olan alacaklarının herhangi bir yargısal sürece veya icra takibine gerek olmadan ödenmesi kural olduğu, halde kamu makamlarının, makul bir sebep olmadan mahkemelerce verilen kararlar üzerine ödeme yaptığı, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle kamu makamlarının bu durumdan yarar sağladığı, alacağın enflasyon karşısında önemli ölçüde değer kaybettiği vurgulanarak zararın ispatlanmasını arama şeklindeki uygulamanın katı bir yorum olduğu, mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasında adil dengenin başvuru aleyhine olacak şekilde bozulduğu, böylelikle mülkiyet hakkının ihlal edildiği belirtilmiştir. (AYM, B.No:2018/15204, T:09/06/2021)

Keza, mahkemece ödenmesine hükmedilen emekli ikramiyesinin, hak kazanıldığı tarih ile ödeme tarihi arasındaki enflasyon farkının dikkate alınmadığı, yersiz veya fazla alınan vergiler iade edilirken faiz ya da enflasyon farkının ödenmediği ve mahkemece ödenmesine karar verilen tazminatın, uzun süren yargılamada geçen süre nedeniyle enflasyon karşısında değer kaybettiğinin tespit edildiği başvurularda, ilk derece mahkemesince kanuni faize hükmedilmesi değer kaybını gidermediğinden, ölçülülük ilkesi bakımından mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiş ve zararın hesaplanmasında Merkez Bankasının enflasyon verileri ölçüt alınmıştır. (AYM, B.No:2014/7621)

Yargıtayın bazı daireleri, munzam zarara ilişkin ispat yükünün alacaklıda olduğuna, zararını somut olarak alacaklının ortaya koyması gerektiğine, genel ekonomik olumsuzlukların alacaklıyı ispat yükünden kurtarmayacağına (AYM, B.No:2013/817, B.No:2014/7621, B.No:2013/28, B.No:2013/6880) hükmetmektedir. Yargıtayın bazı daireleri ise, fiyatların aşırı yükseldiği ve döviz fiyatlarında öngörülemeyen değişikliklerin olduğu dönemlerde munzam zarar bulunduğu karene olarak kabul edilmesi gerektiğine, olağan

dönemlerde ise bu karinenin uygulanmayacağına karar vermektedir. (Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin E:2013/12303, K:2020/4277 sayılı ve Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin E:2022/5517, K:2024/1835 sayılı kararları)

E. İDARİ EYLEMLERDEN DOĞAN ZARARIN TAZMİNİ İSTEMİYLE TAM YARGI DAVASI AÇMADAN ÖNCE ALINACAK ÖN KARAR

İdari işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davalarında ortada bir idari işlem bulunduğu için, ayrıca ön karar alınmasına gerek bulunmamakta ise de, idari eylemler sebebiyle "tam yargı davası açmak ve tazminat istemek için önceden idareye müracaat etmek ve bir karar almak lazımdır. Önceden alınan bu karar, yazılı bildirimin yerine kaim olmakta ve dava açma süresine başlangıç teşkil etmektedir. Bu suretle irtıla tarihinin tespitiinde çıkacak mahzurlar ortadan kalktığı gibi, idare zararın tazmini yoluna gidecekse dava yüküne katlanmaya da lüzum kalmamaktadır." (Sıddık Sami ONAR, İdare Hukukunun Umumi Esasları, 1966, Cilt 3, s.1965)

Ön karar müessesesi, hukukumuza 521 sayılı Danıştay Kanunu ile girmiş, 2577 sayılı Kanun ile de bu usul sürdürülmüştür. 521 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce idari eylemler sebebiyle tam yargı davası açılabilmesi için ön karar şartı aranmadığından, idari eylem ya da işlemten doğan zararların tazmini için açılacak tam yargı davalarında, zararın doğduğunun öğrenilmesinden itibaren dava açma süresi başlamakta ve idareye başvurarak tazminat istemi konusunda bir karar alınmasına gerek görülmemekte idi.

Ön karar usulünü ihdas eden 521 sayılı Kanun'un gerekçesinde, "...Yürürlükteki hükümler gereğince, zararı mucibolan bir eylemin öğrenildiği tarihten itibaren doksana gün içinde tazminat dâvası açılması icabeylemektedir. Bu kabîl eylemler, hususi hukukun haksız fiillerine benzemektedir. Bu itibarla, bu fiillerde uygulanan zaman aşımına kıyasen ferdin idari eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir sene içinde ilk önce idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istemesi ve bu talebi kısmen veya tamamen reddedildiği takdirde doksana gün içinde tazminat dâvası açması lâzım geldiği 71. maddede açıklanmıştır. Bu usul, idari dâva açılması için idari bir kararın bulunması yolunda idare hukukunda genel olarak kabul olunan esasa da uygun düşmektedir. Öte yandan, idarenin tazminat isteğini yerine getirmesi de vârit olup bu takdirde dâvaya mahal kalmamış olacaktır. Aynı zamanda dâva açılması için ferde, doksana güne nisbetle daha uzun bir süre verilmiş bulunmaktadır. Ancak idari muamelelerin bir an önce sonuca bağlanması zarureti dolayısıyla, bu konuda, hususi hukuktan farklı olarak beş yıllık zaman aşımı kabul edilmiştir." ifadelerine yer verilerek ön karar usulünün düzenleniş amacı açıklığa kavuşturulmuştur.

F. FAİZİN TÜRLERİ, HUKUKİ NİTELİĞİ, FAİZ BORCUNUN KAYNAKLARI VE FAİZİN BAŞLANGICI

1. FAİZİN TÜRLERİ

Türk hukukunda faizin çeşitli açılardan sınıflandırıldığı ve isimlendirildiği görülmektedir. Aslında iki faiz türü vardır: Anapara faizi ve temerrüt faizi. Bu faiz türleri sözleşmeden doğabileceği gibi kanundan da doğabilir. İster sözleşmeden, ister kanundan

doğsun fark etmeksizin, faiz oranları kanunla belirlenmiş de olabilir.

a) Kanuni Faiz

Faiz ödenmesi gereken hallerde miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse, ödenecek faiz kanuni (yasal) faizdir. Kanuni faiz oranı kanun ile belirlenir. Sözleşmeden doğan anapara veya temerrüt faizi oranlarının sözleşmede gösterilmemiş olduğu hallerde ve anapara faizi ile temerrüt faizinin doğrudan doğruya kanundan doğduğu hallerde "kanuni faiz oranları" uygulanır.

3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'un "Kanuni faiz" başlıklı 1. maddesinde; "Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanununa göre faiz ödenmesi gereken hallerde, miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse bu ödeme yıllık yüzde on iki oranı üzerinden yapılır. Cumhurbaşkanı, bu oranı aylık olarak belirlemeye, yüzde onuna kadar indirmeye veya bir katına kadar artırmaya yetkilidir.", "Temerrüt faizi" başlıklı 2. maddesinde ise "Bir miktar paranın ödenmesinde temerrüde düşen borçlu, sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça, geçmiş günler için 1 inci maddede belirlenen orana göre temerrüt faizi ödemeye mecburdur. ..." kuralına yer verilmiştir.

Türk Borçlar Kanunu ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre faiz ödenmesi gerekip de miktarı sözleşme ile tespit edilmemiş olan hallerde gerek "kanuni faiz" ve gerekse "kanuni temerrüt faizi" yönünden uygulanması gereken hükümler, 3095 sayılı Kanun'da düzenlenmiş olup, bu Kanun'un 1. maddesi uyarınca kanuni faiz oranı; 01/05/2005 tarihinden itibaren uygulanmak üzere yıllık %12 olarak tespit edilmiş, Bakanlar Kurulunun 2005/9831 sayılı kararı ile 01/01/2006 tarihinden geçerli olmak üzere yıllık %9'a indirilmiş, 8485 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile 01/06/2024 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yıllık %24'e çıkarılmıştır.

b) Akdi Faiz

Akdi faiz, akit (sözleşme) ile kararlaştırılan faizdir. İster anapara faizi isterse temerrüt faizi niteliğinde olsun, faiz ödeme yükümlülüğü sözleşme ile kararlaştırılabilir ki buna sözleşmeden doğan faiz (akdi faiz) adı verilir. Kural olarak taraflar, sözleşme ile faiz oranını serbestçe kararlaştırabilirler.

c) Anapara (Kapital) Faizi

Anapara (kapital-sermaye) faizi, borçlunun henüz temerrüde düşmeden ödemesi gereken faizdir. Anapara borcu üzerinden vade tarihine kadar işleyecek faizi ifade eder. Alacaklıya ait bir miktar paranın faiz elde etmek amacıyla ödünç verilmesi veya herhangi bir şekilde borçluda kalması halinde faiz ödenmesi kararlaştırılmışsa söz konusu olur. Banka kredi sözleşmelerinde; hesabın işletildiği sürece veya bir ödeme tarihi (vade) belirlenmişse bu tarihe kadar hesaplanacak faiz anapara faizi, hesabın kat edilmesinden sonra işleyen faiz ise temerrüt faizi olarak kabul edilmektedir.

ç) Temerrüt (Gecikme) Faizi

Kural olarak borçlunun temerrüde düşmesi ile birlikte işlemeye başlayan temerrüt faizi, ihtar gereken hallerde, bu ihtarın borçluya ulaştığı tarihten itibaren uygulanır. Belirli

vadeli alacaklarda ise temerrüt faizinin işlemeye başlayacağı tarih, kural olarak, söz konusu belirli vadenin isabet ettiği tarihtir.

Temerrüt faizi ödeme yükümlülüğü, alacaklının bu yönde bir talebi varsa doğar. Bir diğer anlatımla, temerrüt faizinin şartları olan borcun bir para borcu olması ve borçlunun temerrüde düşmüş olması şartları gerçekleşmiş olsa dahi, borçlu, ancak alacaklının temerrüt faizi talep etmesi halinde bu faizi ödemek mecburiyetinde kalır.

Borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumunda, Türk Borçlar Kanunu'nun 112. maddesine göre alacaklının uğradığı zararın da borçlu tarafından karşılanması gerekmektedir. Borçlunun borcu ifa etmemesi halinde alacaklının talep edebileceği haklarından biri de, vadesi gelmesine rağmen alacaklı olunan meblağın ödenmemesi nedeniyle borçludan gecikme tazminatı isteyebilmesidir.

Ancak Türk Borçlar Kanunu'nun 117. maddesine göre, gecikme tazminatı istenebilmesi için borçlunun temerrüde düşürülmüş olması gerekmektedir. Borcun ifası için gün belirlenmişse bu günün geçmesiyle, haksız fiilde fiilin işlendiği tarihte, sebepsiz zenginleşmede zenginleşmenin gerçekleştiği tarihte borçlu temerrüde düşmüş olur. Borçlunun temerrüde düştüğü hallerde karşılaşılabilecek kanuni müeyyide, Türk Borçlar Kanunu'nun 120. maddesine göre temerrüt faizidir. Borç, Türk Borçlar Kanunu ya da Türk Ticaret Kanunu'ndan doğmakta ise, borçlu temerrüde düşmekte kusurlu olmasa bile temerrüt faizi ödemekle sorumludur.

Para borçları haricinde kalan borçlarda borçlu temerrüdünün genel sonuçlarından olan gecikme tazminatının yerini, para borçlarında temerrüt faizi alır. Bir diğer anlatımla, temerrüt faizi, edim konusu para olan bir borç söz konusu olduğunda, gecikme nedeniyle ödenmesi gereken faizdir.

Borçlunun temerrüt faizi ödeme yükümlülüğünün oluşmasında, borcun konusunun bir para borcu olmasının yanında aranan yegane şart, borçlu temerrüdünün meydana gelmiş olmasıdır. Para borçları bağlamında kusur, temerrüdün şartları arasında bulunmadığından, borçlunun temerrüt faizi ödeme yükümlülüğü altına girmesi için kusurlu olması gerekmez. Borçlu, temerrüde düşmekte kusursuz olduğunu kanıtlasa dahi temerrüt faizi ödemek durumundadır. Bu hususun temelinde, temerrüt faizinin, hem alacaklının parasının borçlunun uhdesinde olması nedeniyle onu kullanamamış olmasından kaynaklanan zararın giderilmesi hem de herhangi bir karşılık vermeksizin kredi sağlamış konumda olan ve bu sebeple sebepsiz zenginleşen borçlunun bu zenginleşmeyi geri vermesi anlayışı yatar. Borçlunun, borçlu temerrüdünün diğer borçlardaki genel sonuçlarından olan gecikme tazminatı para borcu olması durumunda, temerrüt faizi ödeme yükümlülüğü açısından böyle bir imkanı bulunmamaktadır.

2. FAİZİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Faiz alacağı, asıl alacağa bağlı, fer'i nitelikte, ancak ondan bağımsız bir alacaktır. Fer'i nitelikteki faiz alacaklarının hukuki durumu, asıl alacağın akıbetine bağlıdır. Türk Borçlar Kanunu'nun 131. maddesi uyarınca asıl alacak sona erdiği takdirde bağlı hak ve

borçlar da sona ermiş olur. Bunun tabii sonucu olarak asıl alacak sona erdiğinde faiz borcu da sona erer.

Türk Borçlar Kanunu'nun 147/1 maddesi uyarınca, faiz alacağı, asıl alacaktan/anaparadan ayrı talep ve dava edilebilir. Faiz, asıl alacağa bağlı, ikincil (fer'i) nitelikte, ancak ondan bağımsız bir alacak olduğundan, belirli bir miktar paradan ibaret alacağın ödetilmesi istemiyle açılmış olan bir davada veya bu yöndeki bir icra takibinde faiz istememiş olan alacaklı, faizden açıkça feragat etmedikçe, asıl alacağa ilişkin dava veya takipte buna ilişkin hakkını saklı tutmasına dahi gerek olmaksızın, asıl alacak zaman aşımına uğramadığı sürece, faiz için ayrı bir dava veya takip yoluna gidebilir.

3. FAİZ BORCUNUN KAYNAKLARI

Faiz borcu bir hukuki ilişkiden ya da kanun hükmünden veya mahkeme kararından doğar. Faizin oranı, hukuki işlem, kanun veya örf ve adet ile belirlenir. Taraflar, sözleşmeyle bazı durumların gerçekleşmesine bağlı olarak anapara faizi ve temerrüt faizi ödeme yükümlülüğü kararlaştırabilirler.

Kanundan kaynaklanan faiz genellikle sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde hüküm ifade etmek üzere düzenlenir. Sözleşmede anapara veya temerrüt faizi oranlarının gösterilmemiş olduğu hallerde kanunda belirtilen faiz oranları uygulanır.

Haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmede taraflar arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmadığından, ihtara gerek olmaksızın kanunda belirtilen temerrüt faizinin uygulanması söz konusu olur.

4. FAİZİN BAŞLANGICI

İdareye tazminat ödenmesi talebiyle yapılan başvuruları, temerrüt faizindeki ihtar şartının yerine getirilmesi gibi değerlendirmek suretiyle faiz başlangıcı olarak başvuru tarihini veya cevap tarihini dikkate almak, keza faiz oranı olarak da 3095 sayılı Kanun'un 2. maddesinde düzenlenen temerrüt faizi oranını uygulamak doğru olmaz. Zira, idareye yapılan başvuru, idareyi temerrüde düşürme amaçlı bir ihtar değildir.

"... Hükmedilen tazminata acaba hangi tarihten itibaren faiz yürütülmelidir? Bu soruya dört çeşit cevap verilebilir: (1) Faiz, olay (daha doğrusu zararın meydana geldiği) anından itibaren yürütülmelidir. (2) Faiz, davacının idareye başvuru tarihinden itibaren yürütülmelidir. (3) Faiz, davacının başvurusunun idare tarafından reddedildiği tarihten itibaren yürütülmelidir. (4) Faiz, davanın açıldığı tarihten itibaren yürütülmelidir.

Kanımızca bu cevaplardan sadece ilk cevap doğrudur. Çünkü faiz, uğranılan zararın bir unsurudur. Zarar gören kişi, tazminat alacağına zararın doğduğu an hak kazanmış olur. Tam tazmin ilkesi gereğince, zarar, zararın doğduğu an derhal karşılansaydı, zarar gören kişi hangi ekonomik durumda olacak idiyse, zararın sonradan tazmin edilmesi durumunda da o ekonomik durumda olmalıdır. Bu ise, hem tazminata faiz yürütülmesini hem de faizin zararın meydana geldiği günden itibaren başlatılmasını gerektirir. Ayrıca tazminata yürütülecek faiz, anaparanın (tazminat alacağının) temerrüt faizi değil, "kanuni faizi"dir. Bu nedenle, temerrüt faizindeki ihtara gerek yoktur. Buna karşılık, mahkeme kararının verildiği

günden sonraki günler için ödenmeyen tazminat temerrüt faizine tabidir.

Faiz, uğranılan zararın bir unsuru ise, faiz hakkı da tazminat hakkıyla birlikte doğar. Tazminat hakkı, idareye başvurulduğu gün veya mahkeme kararının verildiği gün değil, zararın meydana geldiği gün doğar. İdare mahkemesinin verdiği tazminat kararı veya idarenin kendisine yapılan tazminat talebini kabul kararı "kurucu" nitelikte değil, "bildirici" niteliktedir. Yani mahkemenin hükmü ve idarenin kararı, önceden doğmuş olan tazminat hakkını tanır; onu yaratmaz. Tazminat hakkı, mahkeme kararıyla veya idarenin kabul kararıyla değil, zararın ortaya çıkmasıyla doğduğuna göre, tazminatın bir unsuru olan faiz de zararın ortaya çıktığı günden itibaren başlatılmalıdır.

Danıştay, bazı kararlarında faizin başlangıç tarihi olarak olay tarihini, bazı kararlarında idareye başvurma tarihini, başka kararlarında idarenin ret tarihini, diğer bazı kararlarında da dava tarihini esas almaktadır.

Danıştay, pek çok kararında da maddi tazminata idarenin tazminat istemini reddederek temerrüde düştüğü tarihten itibaren yasal faiz yürütüleceğine karar vermektedir. Kanuni faiz, bir temerrüt faizi olmadığına göre, bu faizin başlayabilmesi için idareye başvurulması ve idarenin ödemeyi reddetmesi gerekli değildir." (Kemal Gözler, İdare Hukuku, 2019, Cilt II, s.1424-1427)

"...Tazminat, genel olarak, zarardan borçlunun sorumlu olduğu miktardır. Zarar miktarının belirlenmesinde ise, kural olarak zararın doğduğu tarih dikkate alınır. Tazminat miktarının olay anında ödenmesi imkanı bulunmadığı için, olay tarihi ile ödeme tarihi arasında alacaktan yoksun kalınmış olması sebebiyle bir "ek zarar" oluşmaktadır. Bu ek zarar, tazminatın ürünü olması sebebiyle temerrüt faizi olmayıp "tazminat faizi"dir. Yargıtay içtihadına göre, tazminat faizi, borçlunun temerrüdü ile ilgili olmayan, tazminatı miktar itibarıyla tamamlamayı amaçlayan ve her geçen gün yeniden doğan bir ek zarardır. Başka bir anlatımla, zararın karşılığının geç ödenmesi sebebiyle ortaya çıkan ek zararın karşılığıdır. O halde tazminat faizi, doğrudan hükmolunan tazminat miktarı ile ilgilidir. Bunun doğal sonucu olarak da, her şeyden önce idarenin temerrüdü dikkate alınarak değil, tazmin konusu zararın ortaya çıktığı an dikkate alınarak, başka bir anlatımla olay anından itibaren hesaplanmalıdır. Ancak hemen belirtmek gerekir ki özellikle Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, tazminat faizinin, temerrüt faizinden farklı olduğunu benimsemiş olmasına rağmen, uygulamada tazminat faizine, temerrüt faizi oranlarını uygulamaktadır." (İYİMAYA Ahmet, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sorunları II. Cilt, 1995, s. 202)

G. GERÇEK ZARAR VE ZARARIN HESAPLANMASI

1. GERÇEK ZARAR

Tazminat davalarının hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği sonuçları doğurabilmesi, uğranılan "gerçek zararın" tespiti ve giderilmesiyle mümkün olduğundan, tazminat faizinin gerçek zararı karşılayacak nispette olması gerekir. Tazminat faizinin kanuni faiz oranında uygulanması, bazı hallerde gerçek zararın belirlenmesi ilkesine uygun düşmeyebilir. Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'un 1. maddesi, kanuni faizin uygulanma alanını,

"Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu'na göre faiz ödenmesi gereken haller" olarak belirlendiğinden, idari yargıda açılan tam yargı davalarında hükmedilen tutara, 3095 sayılı Kanun'da düzenlenen kanuni faiz oranının uygulanması anılan Kanun'dan doğan (kanuni) bir zorunluluk değildir.

Tam yargı davalarında hükmedilen tazminata faiz uygulanırken, "gerçek zararın belirlenmesi" ilkesine uygun olarak, enflasyon olgusunun da dikkate alınması gerekmekte olup, idarenin faaliyeti sebebiyle sorumlu olduğu tazmin borcuna, enflasyonun çok altında bir faiz oranı uygulanmasının hakkaniyete aykırı sonuçlara yol açacağı kuşkusuzdur. Nitekim, AİHM'nin 09/07/1997 tarihli "Akkuş Kararı"nda, enflasyon oranının çok altında olan tazminat faizinin, ilgiliye tazminat tutarının geç ödenmesiyle birleşince, kişinin mülkiyet hakkının zedelenmesi sonucunu doğurduğu vurgulanmıştır.

2. ZARARIN HESAPLANMASI

Türk Borçlar Kanunu'nun 55. maddesinde, "Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlarla ilişkin istem ve davalarda da uygulanır." kuralına yer verildiğinden, Türk Borçlar Kanunu hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemde kaynaklanan vücut bütünlüğünün yitirilmesine ve kişinin ölümüne bağlı zararların tazminine dair istem ve davalarda da uygulanır.

"Güncel Danıştay kararları ile Fransız Danıştayının kararlarında, zararın hesaplanmasına esas alınan tarih, karar tarihidir. Bunun yanında, zararın meydana geldiği tarih ile karar tarihi arasında uzun bir süre olması halinde, bu süreçte yaşanan fiyat artışlarının ya da hüküm tarihinin dikkate alınması gerektiğini belirten görüşler de bulunmaktadır. Uygulamada zarar miktarının bilirkşi raporuyla tespit edildiği durumlarda, talebe ve somut duruma göre, zarar tarihi, dava tarihi ya da karar tarihinden itibaren faiz işletilebilmektedir. Faiz, uğranılan zararın bir unsuru olduğundan, mahkemece, istem varsa alacağın doğduğu tarihten itibaren faiz yürütülmesi daha isabetlidir. İdari yargıda, talep olmaması halinde mahkemece faize hükmetme zorunluluğu olmayıp, alacağa faiz yürütülmesi tam tazmin ilkesinin bir gereğidir." (Kemal GÖZLER, İdare Hukuku, 2019, Cilt II, s. 1421)

İdare tarafından sebep olunan ve idarenin iradesiyle karşılanmayan zararların tazmini istemiyle açılan tam yargı davalarında verilecek yargı kararının, sorumluluk hukuku dışında bir ilkeye ya da kanun hükmüne dayandırılması zorunlu değildir.

Nitekim, Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu, 2022 yılında verdiği iki kararda, haksız olarak tahsil edilen vergi aslı ile birlikte ödenen tecil faizinin, alacaklı tarafından nihai olarak alınan tutarın değerinde enflasyon nedeniyle oluşan aşınmayı karşılamada yetersiz kaldığını ve bu durumun kişiye aşırı bir yük yüklediğini belirtmiştir. Kurula göre, bu durumun tespiti halinde, Merkez Bankası verilerine göre enflasyon artışı oranında hesaplanacak faizin tecil

faizi ile karşılanabilen kısmının, Vergi Usul Kanunu'nun 112. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca karşılanması gerekmektedir. Tecil faizi ile telafi edilemeyen kısmının ise temel haklara ilişkin uluslararası sözleşmeler ile hakimlerin Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vereceğini kurala bağlayan Anayasa'nın 138. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, vergi aslı ile birlikte ödenmesine karar verilmesi gerekir. (Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunun E:2022/262, K:2022/685 ve E:2020/1647, K:2022/639 sayılı kararları).

Anayasa Mahkemesinin emekli ikramiyesi alacağına ilişkin olarak yapılan bir bireysel başvuru üzerine verdiği kararda; başvurunun Emekli Sandığına tabi olarak bir süre çalıştıktan sonra 506 sayılı mülga Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi olarak çalışmakta iken yaşlılık aylığı almaya hak kazanması üzerine, emekli ikramiyesinin ödenmediği, bu ödemenin yapılmasına engel teşkil eden kanun hükmü Anayasa Mahkemesince iptal edildikten sonra açılan davada, idari yargı merciinin, yaşlılık aylığının bağlandığı tarihteki katsayıyı esas alarak emekli ikramiyesi ödenmesine karar verdiği, başvurunun ise, bu katsayının güncellenerek ödenmesi gerektiğini, aksi takdirde emekli ikramiyesinin gerçek değeri üzerinden ödenmemiş olacağını ileri sürdüğü, yargılama makamlarının başvurunun emekli aylığının bağlandığı 01/10/1988 tarihi itibarıyla emekli ikramiyesine hak kazandığını tespit ettikleri, nitekim ikramiyenin hesabının da bu tarihteki katsayılara göre yapıldığı, başvurunun bu ikramiye alacağına SGK'ya başvurduğu 22/06/2010 tarihinden itibaren yasal faiz işletildiği, bu faiz ödemesinin başvurunun alacağında enflasyon nedeniyle meydana gelen değer kaybını karşılamadığı belirtilerek mülkiyet hakkının ihlal edildiği belirtilmiştir (Ferda YEŞİLTEPE [GK], B.No:2014/7621, 25/07/2017).

Anayasa Mahkemesinin 05/04/2023 tarihli ve E:2022/83, K:2023/69 sayılı kararında ise; " ... kamulaştırma bedelinin geç ödendiği durumlarda kanuni faiz işletilmesi, söz konusu bedelin ekonomik değerinin korunmasını temin eden araçlardan biridir. Ancak bu aracın Anayasanın 46. maddesindeki gerekliliklere uygun görülebilmesi için kamulaştırma bedelinin enflasyon etkisiyle yitirilen değerini karşılaması gerekir. İtiraz konusu kuralla, geç ödenen kamulaştırma bedeli için sadece kanuni faiz ödeneceği belirtilmiştir. Enflasyon nedeniyle uğranılacak ve kanuni faizi aşan zararlarla ilgili herhangi bir düzenlemeye ise yer verilmemiştir. Özellikle yüksek enflasyonist dönemlerde devletin kamulaştırma nedeniyle borçlu olduğu tutar ile alacaklı hak sahibi tarafından nihai olarak alınan tutar arasındaki enflasyon nedeniyle oluşan değer kayıplarını gidermek mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla hak sahibi, kamulaştırılan taşınmazının bedelini gerçek karşılık ölçütüne uygun olarak alamayacaktır.

Öte yandan, idare tarafından açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasında kamulaştırma bedeli dava tarihi itibarıyla belirlenmektedir. Ancak itiraz konusu kuralla, faizin başlangıç tarihi, yargılamanın dördüncü ayının sona erdiği tarih olarak belirlenmiştir. Bu durumda, kamulaştırma bedelinin fiilen tahsis, kamulaştırılmış sayılma ve kamulaştırmaya esas rayiç bedelin belirlendiği tarihten daha sonraki bir tarihte ödenmiş

olacağı ve bedelin belirlendiği tarihle faizin başlangıç tarihi arasındaki dört aylık bir sürede, hak sahibinin enflasyon etkisiyle makul olanın ötesinde bir ekonomik kaybının oluşabileceği açıktır.

Bu itibarla, anılan anayasal öğeleri dikkate almayan ve gerçek karşılık anayasal ölçütünü karşılamayan kural, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen, sınırlamanın Anayasa'nın sözüne aykırı olamayacağı hükmüne aykırılık teşkil etmektedir." gerekçesine yer verilmiştir.

Ğ. KISMİ ISLAHTA FAIZE İLİŞKİN YARGITAY İÇTİHATLARI BİRLEŞTİRME KARARI

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 24/05/2019 tarih ve E:2017/8, K:2019/3 sayılı kararı ile, bir miktar para alacağının faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesinin talep edildiği kısmi davada, dava konusu miktarın kısmi ıslahta faiz talebi belirtilmeksizin artırılması halinde, artırılan miktar bakımından dava dilekçesindeki faiz talebine bağlı olarak faize hükmedileceği yönünde içtihatlar birleştirilmiş olup; anılan kararda, "... 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, ıslahı tamamen (tam) ıslah ve kısmen (kısmi) ıslah olarak iki ayrı şekilde düzenlemiştir.

Davanın tamamen ıslahı durumunun mevcut olabilmesi için davanın unsurlarından birinin, örneğin netice-i talebin veya dava sebebinin değiştirilerek eski davanın niteliğinin değiştirilmiş olması gerekir (Üstündağ, s. 459).

Kısmi ıslahta ise, belirli bir usul işlemi düzeltilir; davanın dayandığı sebebin değiştirilerek davanın niteliğinin değiştirilmesi söz konusu değildir. Kısmen ıslahta, ıslah işlemi yapıldığı tarihten itibaren hüküm ifade etmekte olduğu gibi, davanın ıslah edilmeyen kesimine ilişkin usul işlemleri ise geçerli olmaya devam eder.

Öte yandan, kısmi olarak açılan bir davada, dava konusunun artırılması kısmi ıslah olarak kabul edilmektedir (Kuru, s. 4014).

Ek dava ise, kısmi davada saklı tutulan alacak için gerek kısmi dava karara bağlanmadan önce gerekse daha sonra açılan davadır. Bu haliyle kısmi ıslah, ek dava yoluyla elde edilebilecek haklara, mevcut dava içerisinde, daha basit, daha az masrafla ve daha kısa süre içerisinde kavuşma olanağı tanıyan ve bu yönüyle adeta ek dava açma yolunun alternatifi olan hukuki bir müessesesidir. Bu nedenle, kısmi davanın davacısı, ek dava açmak veya kısmi ıslah yoluna başvurmak konusunda seçimlik bir hakka sahiptir. Kısmi davada zaman aşımı sadece davaya konu edilen alacak miktarı için kesileceği gibi, davadan önce gerçekleşmiş temerrüt olgusu yoksa faiz başlangıç tarihi kısmi davaya konu edilen kısım için dava tarihi; kısmi ıslah ile artırılan tutar için ıslah tarihi olacaktır. Kısmi ıslah ile davaya dahil edilmek istenen alacak bölümü bakımından ise zaman aşımı süresi işlemeye devam edecektir. Bu açılardan ek dava ile kısmi dava arasında paralellik mevcut ise de, ıslahta ilgili sorunların yine ıslah müessesesi kapsamında değerlendirilerek sonuçlandırılması gerekir. Bu nedenle, dava değerinin artırılması kısmi ıslah kapsamında olduğundan, süregelen davanın devamıdır ki, yeni bir dava veya ek dava olarak kabul

edilemez. Artırılan tutar için harç yatırılması ise bir usul işlemidir; yeni bir dava açıldığı şeklinde yorumlanamaz. Yine dava dilekçesinde nelerin yer alması gerektiği 6100 sayılı Kanun'un 119'uncu maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiş olup, kısmi ıslahın duruşmada sözlü olarak dahi yapılmasının mümkün olması karşısında, kısmi ıslahın yeni bir dava olduğu da bu açıdan savunulması güç bir görüştür.

Bu durumda, 6100 sayılı Kanun m. 179'da (HUMK m. 87) ifade edilen, "ıslah, bunu yapan tarafın teşmil edeceği noktadan itibaren, bütün usul işlemlerinin yapılmamış sayılması sonucunu doğurur" hükmü ile anlaşılması gereken, mahkeme usul işlemleridir. Bu amaçla verilen bir ıslah dilekçesi dava dilekçesindeki istemi ve fer'ilerini ortadan kaldırmayacak, sadece istenilen alacak rakamını değiştirecektir. Hal böyle olunca, ıslahla artırılan tutar yeni bir dava olmadığından, ilk dava dilekçesinde yer alan bütün unsurlar, faiz istemi de dahil olmak üzere, ıslahla artırılan kısım için de uygulanabilir olmalıdır. ıslah dilekçesinde, dava dilekçesindeki iddia ve istemlerin, bu arada faiz talebinin tekrarlanmasına ihtiyaç bulunmamaktadır. Dava dilekçesindeki faiz istemi, ıslah dilekçesini de kapsar.

Kısmi olarak açılan davadaki faiz isteminin, faiz talebi belirtilmeksizin yapılan kısmi ıslah çerçevesinde artırılan alacak kesimi için de geçerli olduğuna ilişkin kabulün, belirsiz alacak davası ile kısmi dava arasındaki farkı ortadan kaldırdığı da ileri sürülemez. Zira, belirsiz alacak davası ile kısmi davanın açılma ve görölme koşulları birbirinden farklı olup, belirsiz alacağın, belirsiz alacak ve/veya tespit davası ya da kısmi davaya konu edilmesi mümkün ise de, belirli ya da belirlenebilir alacağın belirsiz alacak ve/veya tespit davasına konu edilmesi mümkün değildir.

Bundan başka, kısmi dava dilekçesinde faiz istemi mevcut ise, kısmi ıslah ile artırılan alacak miktarı için de dava dilekçesindeki faiz istemi geçerliliğini koruduğundan, 6100 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesinde hükme bağlanan "taleple bağlılık ilkesi"nin ve bu ilkenin bağlantılı olduğu "tasarruf", "teksif" ve "tarafarla getirilme" ilkelerinin ihlal edilmesi söz konusu olmayacaktır. Öte yandan, temerrüt ve temerrüdün oluşma koşulları, hukuki ilişkinin veya alacağın bağlandığı hukuki durumun mahiyetine göre ayrı ayrı belirleneceğinden, kısmi ıslahın temerrüt ile ilişkilendirilmesi de isabetli bir yaklaşım değildir.

Kısmi dava dilekçesindeki faiz isteminin, kısmi ıslah ile artırılan alacak tutarı için de geçerli olduğunun kabulü, aynı zamanda Devletimizin imzaladığı uluslararası sözleşmeler ve Anayasa ile güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün gerçekleşmesine hizmet edeceği gibi, yine yargılamaya hakim olan ilkelerden olan, aynı zamanda adil yargılanma hakkı kapsamındaki usul ekonomisi ilkesine de uygun düşecektir." gerekçelerine yer verilmiştir.

II. GENEL DEĞERLENDİRME

İdari eylem veya işlemlerden dolayı uğranılan zararın faizi ile birlikte idarece tazminine karar verilmesinin talep edildiği tam yargı davasına konu miktarın artırılması halinde artırılan miktar için hangi tarihten itibaren faize hükmedileceği hususunda bir sonuca ulaşabilmek için tam yargı davalarında miktar artırımına imkan sağlayan 2577 sayılı

Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrasında yer alan "... tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verilineceye kadar... artırılabilir ..." hükmü ile idari işlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davalarına ilişkin 12. madde ve idari eylemlerden hakları ihlal edilenlerin açabilecekleri tam yargı davalarına ilişkin 13. maddede yer alan kuralların birlikte değerlendirilmesi gerekir.

Mevcut davada miktar artırımına cevaz veren düzenleme, dava dilekçesinde yer alan miktar bakımından etki doğurmakta, bu miktarın artırılmasına imkan sağlamaktadır. Başka bir anlatımla, dava dilekçesinde talep edilen miktarın yerine artırılan miktarın geçmesiyle sınırlı bir değişikliğe yol açmaktadır. Miktar artırımını, davanın açıldığı tarihteki hukuki durumu değiştirmedikten, davadaki diğer talepler üzerinde miktar artırımının olumlu veya olumsuz herhangi bir tesiri bulunmamaktadır.

Aralarında aykırılık bulunan bazı kararlarda; idari eylemlerden kaynaklanan zararların tazmini gayesiyle tam yargı davası açmadan önce 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca ön karar için idareye başvuru yapıldığı tarihte idare temerrüde düştüğünden, bu tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerektiği, bu itibarla, artırılan tazminat miktarı yönünden de miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren idarenin temerrüde düşürüldüğü kabul edilerek bu tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerektiği belirtildiğinden; ön karar için idareye yapılan başvurunun amacı ve işlevi yönünden bir değerlendirme yapılarak bu başvurunun idareyi temerrüde düşürmeye yönelik olup olmadığının açıklığa kavuşturulması, artırılan miktara hangi tarihten itibaren faiz işletileceği hususunun belirlenmesi bakımından önem arz etmektedir.

"3546 sayılı Devlet Şurası Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde; idari eylemlere ilişkin tazminat davalarının, "icraya ıttıla" tarihinden itibaren doksan gün içinde açılması gerekmekte idi. Dava açma süresine "icraya ıttıla" gibi çapraşık (muğlak) bir olgunun başlangıç alınması, uygulamada karışıklıklara yol açtıktan başka, sürenin de salt doksan gün olarak saptanması bazı haksız sonuçların ortaya çıkmasına neden oluyordu. 521 sayılı Danıştay Kanunu düzenlenirken bu haksızlık ve karışıklıkların önlenmesi amacı güdülmüş; Kanun'un 72. maddesi ile oldukça değişik bir süre hükmü getirilmiştir. İdari eylemlerin özel hukuktaki haksız fiillere benzediğini göz önünde tutan kanun koyucu, Borçlar Kanunu'nun 60. maddesindeki bir yıllık zaman aşımına koşut (muvazi) olarak, ilgililere eylemi öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl içerisinde idareye başvurma ve uğradıkları zararı idareden isteyebilme olanağını tanımıştır. Böyle bir istek karşısında idare, olumlu veya olumsuz bir cevap vermek zorunda kalacağından, bu yolla aynı zamanda idari eylemler alanına "ön karar" unsurunun getirilmesi sağlanmıştır. Dava açma süresi ise, ön kararın yazılı bildirim tarihinden başlatılmış ve tüm idari davalarda olduğu gibi doksan gün olarak saptanmıştır. Böylece hem ilgililere haklarını aramaları için daha uzun süre tanımak hem de sürenin belirlenmesinde kolaylık getirilmek suretiyle, 3546 sayılı Kanun zamanındaki yakınmalara bir son vermek istenmiştir. 521 sayılı Kanun'un 72. maddesi hükmü, 2577 sayılı Kanun'a da alınmıştır. 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi, eski 72. maddenin

sistematîğini aynen korumaktadır." (YENİCE Kazım-ESİN YÜKSEL, İçtihatlı-Notlu-İzahlı İdari Yargılama Usulü Kanunu, 1983, s. 240-241).

2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi ile sistematîği aynı olan 521 sayılı Kanun'un 72. maddesinin gerekçesinde, "...Yürürlükteki hükümler gereğince zararı mucibolan bir eylemin öğrenildiği tarihten itibaren doksan gün içinde tazminat dâvası açılması icabeylemektedir. Bu kabîl eylemler, hususi hukukun haksız fiillerine benzemektedir. Bu itibarla, bu fiillerde uygulanan zaman aşımına kıyasen ferdin idari eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir sene içinde ilk önce idareye başvurarak hakkının yerine getirilmesini istemesi ve bu talebi kısmen veya tamamen reddedildiği takdirde doksan gün içinde tazminat dâvası açması lâzım geldiği 72. maddede açıklanmıştır. Bu usul, idari dâva açmak için idari bir kararın bulunması yolunda idare hukukunda genel olarak kabul olunan esasa da uygun düşmektedir. Öte yandan, idarenin tazminat isteğini yerine getirmesi de vârit olup, bu takdirde dâvaya mahal kalmamış olacaktır. Aynı zamanda dâva açılması için ferde, doksan güne nispetle daha uzun bir süre verilmiş bulunmaktadır. Ancak idari muamelelerin bir an önce sonuca bağlanması zarureti dolayısıyla, bu konuda, hususi hukuktan farklı olarak beş yıllık zaman aşımı kabul edilmiştir. " ifadelerine yer verilmiştir.

Fransa'da, idarenin durumu iyice tetkik etmek ve icabında zararı tazmin veya izale veyahut telafi etmek suretiyle davayı önlemesi bakımından, idari eylemlerden doğan zararlar sebebiyle tam yargı davası açılmadan önce ön karar alınması faydalı sayılmıştır. (Sıddık Sami ONAR, İdare Hukukunun Umumi Esasları, 1966, Cilt 3, s.1802)

"...Faiz, uğranılan zararın bir unsurudur. Zarar gören kişi, tazminat alacağına zararın doğduğu an hak kazanmış olur. Tam tazmin ilkesi gereğince, zarar, zararın doğduğu an derhal karşılansaydı, zarar gören kişi hangi ekonomik durumda olacak idiye, zararın sonradan tazmin edilmesi durumunda da o ekonomik durumda olmalıdır. Bu ise, hem tazminata faiz yürütülmesini, hem de faizin zararın meydana geldiği günden itibaren başlatılmasını gerektirir. Ayrıca tazminata yürütülecek faiz, anaparanın (tazminat alacağının) temerrüt faizi değil, "kanuni faizi"dir. Bu nedenle, temerrüt faizindeki ihtar gerek yoktur. Buna karşılık, mahkeme kararının verildiği günden sonraki günler için ödenmeyen tazminat, temerrüt faizine tabidir. Kanuni faiz, bir temerrüt faizi olmadığına göre, bu faizin başlayabilmesi için idareye başvurulması ve idarenin ödemeyi reddetmesi gerekli değildir." (Kemal Gözler, İdare Hukuku, 2019, Cilt II, s.1424-1427)

2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinin lafzı ve aynı hükümleri içeren 521 sayılı Kanun'un 72. maddesinin gerekçesi ile öğretide yer alan görüşler birlikte değerlendirildiğinde; idari eylemden doğan zararın tazmini için tam yargı davası açmadan önce idareye ön karar için yapılması zorunlu olan başvurunun idareyi temerrüde düşürme işlevinin bulunmadığı, Fransa uygulamasından esinlenilerek, idarenin icabında zararı tazmin etmek suretiyle davayı önlemesine imkan sağlamak için kabul edildiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Roma hukukundan bu yana kabul edilen "gasbden daima mütemerrittir (haksız fiil faili ve haksız iktisapta bulunan daima temerrüt halindedir)" ilkesi, Yargıtayca, mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde de benimsenerek, haksız fiil faili, fiil tarihinde zaten temerrüt halinde olduğundan, temerrüde düşürülmesi için ayrıca temerrüt ihtarına gerek olmadığına dair istikrarlı kararlar verilmiş; Türk Borçlar Kanunu'nun 117. maddesinde de haksız fiilde borçlunun fiilin işlendiği tarihte temerrüde düşmüş olduğu kurala bağlanmıştı.

Bu itibarla, özel hukuktaki haksız fiillere benzediğinden bahisle haksız fiillerde uygulanan zaman aşımına kıyasen düzenlendiği madde gerekçesinde belirtilen idari eylemlerden kaynaklanan zararların tazmini istemiyle tam yargı davası açmadan önce idareye başvurunun zorunlu tutulmasının, idareyi temerrüde düşürmek gibi bir işlevinin bulunmadığı, düzenlemenin dava açma süresine ilişkin olduğu; eylem tarihinde idare zaten temerrüt halinde olduğundan, temerrüt ihtarı yerine geçecek bir başvuruya esasen gerek bulunmadığı; özel hukukta dahi haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme gibi sözleşme dışı sorumluluk hallerinde temerrüt ihtarı aranmadığından, 13. maddeyi bu şekilde yorumlamak için hiçbir hukuki sebep bulunmamaktadır. Bu itibarla, idari eylemlerden doğan zararların tazmini istemiyle açılan tam yargı davalarında miktar artırım dilekçesinin idareye tebliğ edildiği tarihte idarenin temerrüde düşmüş sayılacağına kabulünde isabet bulunmamaktadır.

Öte yandan, Türk Borçlar Kanunu'nun 55. maddesinde, "Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır... Bu Kanun hükümleri her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır." kuralına yer verildiğinden, idari eylemlerin yol açtığı vücut bütünlüğünün yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararların tazmini istemiyle açılan tam yargı davalarında, Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanacağından ve anılan Kanun'un 117. maddesinin amir hükmü gereğince idari eylem tarihinde idare temerrüde düşmüş olacağından, bu tür tam yargı davaları bakımından idarenin temerrüde düşürülmesinin esasen gerekli olmadığı kuşkusuzdur.

İdari işlemlerden dolayı uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan tam yargı davalarında ise, işlemin niteliğine göre işlemin tesisi veya icrası tarihinde zarar doğduğunun tespiti halinde, bu tarihlerden itibaren faize hükmedilmesi gerekmekte olup, idarenin temerrüde düşürülmesini zorunlu kılan kanuni bir düzenleme mevcut değildir.

Bu itibarla, gerek idari işlemlerden ve gerekse idari eylemlerden dolayı uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan tam yargı davalarında miktar artırımına ilişkin usul işleminin temerrütle ilişkilendirilmesi yönündeki yaklaşımın hukuki bir dayanağı bulunmamaktadır.

III. SONUÇ

İdari eylem veya işlemlerden dolayı uğranılan zararın faizi ile birlikte idarece tazminine karar verilmesinin talep edildiği tam yargı davasına konu miktarın artırılması halinde, dava dilekçesinde talep edilen miktar için hangi tarihten itibaren faize hükmedilecekse artırılan miktar için de aynı tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerektiği yönünde içtihatların birleştirilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

III. KONU İLE İLGİLİ HUKUKİ DÜZENLEMELER

A. 2709 SAYILI TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASI

Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesinin 1. fıkrasında,

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz."

Anayasa'nın "Yargı yolu" başlıklı 125. maddesinin 1. fıkrasında,

"İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır..."

Aynı maddenin 7. fıkrasında,

"İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür." hükmüne yer verilmiştir.

B. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ

Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrasında,

"Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir..." hükmü yer almıştır.

C. 2577 SAYILI İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU

2577 sayılı Kanun'un "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında;

"İdari dava türleri şunlardır:

a) (iptal: Anayasa Mahkemesinin 21/9/1995 tarihli ve 21995/27, K:1995/47 sayılı kararı ile; Yeniden Düzenleme: 8/6/2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları,

b) idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

c) (Değişik: 18/12/1999-4492/6 md.) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar."

"İdari davaların açılması" başlıklı 3. maddesinin 2. fıkrasında,

"2. Dilekçelerde; d) Vergi, resim, harç, benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezalarına ilişkin davalarla tam yargı davalarında uyumsuzluk konusu miktar, gösterilir."

"İptal ve tam yargı davaları" başlıklı 12. maddesinde,

"İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11 inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.",

"Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinde,

"1. İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gerekir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir.

2. Görevli olmayan adli yargı mercilerine açılan tam yargı davasının görev yönünden reddi halinde sonradan idari yargı mercilerine açılacak davalarda, birinci fıkrada öngörülen idareye başvurma şartı aranmaz.";

"Tebliğat ve cevap verme" başlıklı 16. maddesinin 4. fıkrasında,

"4. Taraflar, sürenin geçmesinden sonra verecekleri savunmalara veya ikinci dilekçelere dayanarak hak iddia edemezler. (Ek cümle: 11/04/2013-6459/4. md) Ancak, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verilinceye kadar, harcı ödenmek suretiyle bir defaya mahsus olmak üzere artırılabilir ve miktarın artırılmasına ilişkin dilekçe otuz gün içinde cevap verilmek üzere karşı tarafa tebliğ edilir."

Geçici 7. maddesinde (Ek: 11/04/2013-6459/5. md),

"1. Bu maddeyi ihdas eden Kanunla, bu Kanunun 16 ncı maddesinin dördüncü fıkrasına eklenen hüküm, kanun yolu aşaması dahil, yürürlük tarihinde derdest olan davalarda da uygulanır." hükümlerine yer verilmiştir.

Ç. 2575 SAYILI DANIŞTAY KANUNU

2575 sayılı Kanun'un "İçtihatları birleştirme kurulunun görevleri" başlıklı 39. maddesinde,

"İçtihatları Birleştirme Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluk görüldüğü veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi

inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir."

"İçtihatların birleştirilmesini istemeye yetkili olanlar" başlıklı 40. maddesinde,

"1. İçtihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi, Danıştay Başkanı, konu ile ilgili daireler, idari ve vergi dava daireleri kurulları veya Başsavcı tarafından istenebilir.

2. Aykırı kararlarla ilgili kişiler, içtihatların birleştirilmesi için Danıştay Başkanlığına başvurabilirler.

3. Kurulun, içtihatların birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkındaki kararları, gönderildikleri tarihten itibaren bir ay içerisinde Resmi Gazete'de yayımlanır.

4. Bu kararlara, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idare uymak zorundadır." kuralı yer almıştır.

IV. KONUNUN İÇTİHADIN BİRLEŞTİRİLMESİNE GEREK OLUP OLMADIĞI YÖNÜNDEN İNCELENMESİ

Tam yargı davalarında miktar artırımında bulunulması halinde artırılan kısma yönelik olarak hangi tarihten itibaren faize hükmedileceği hususunda, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından, miktar artırımı dilekçesiyle artırılan dava değerinin tamamına idareye başvuru varsa başvuru tarihi, yoksa dava açma tarihinden itibaren; Danıştay Altıncı Daire tarafından, miktar artırımı dilekçesinin mahkeme kayıtlarına girdiği tarihten itibaren; Danıştay İkinci, Sekizinci, Onuncu ve Onikinci Daireleri tarafından miktar artırımı dilekçesinin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faize hükmedileceği yönünde kararlar verildiği; zaman içerisinde içtihat değişikliğine gidilerek İkinci Dairenin Altıncı Daire ile, Sekizinci ve Onuncu Dairelerin ise İdari Dava Daireleri Kurulu ile aynı yönde kararlar verdiği; bu haliyle konuya ilişkin olarak Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu ve dava daireleri tarafından verilen kararlar arasında süregelen bir aykırılık bulunduğu görülmektedir.

İçtihatları birleştirme, yüksek mahkemelere hukuku geliştirme ve ilerletme fırsat ve imkanını veren en elverişli usul uygulaması olup, İçtihatları Birleştirme Kurulu çelişen ve çatışan özel ve özel kararlara konu olan somut uyumsuzluk ve olaylardan sıyrılarak tartışmalı soyut hukuk sorununu ve normunu genel ve nesnel biçimde yorumlayarak çözüme bağlayıp ilke kararı almak durumundadır. Kurulun; aralarında aykırılık veya uyumsuzluk bulunan kararlardan birini benimseyerek gerekçesi de dahil olmak üzere içtihatları mutlaka bu karara göre mi birleştirebileceği, yoksa kararlardaki gerekçeleri yerinde bulmadığı takdirde bunlar dışındaki bir esasa dayanarak başka bir yönde birleştirip birleştiremeyeceği hususunun öncelikle irdelenmesi gerekmektedir.

2575 sayılı Kanun'un 39. maddesinin "İçtihatları Birleştirme Kurulu, ... kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluk görüldüğü ... takdirde ... içtihadın birleştirilmesi ... hakkında karar verir." şeklindeki ifadesinden hareketle mevcut kararlardan birine göre içtihadın birleştirilmesi gerektiği yönündeki düşüncenin, Kurulu bu kararlarla sınırlandırma sonucunu doğuracağı için yargı fonksiyonunun bağımsızlığı esasıyla bağdaştırılması mümkün olmadığı gibi en isabetli çözüm yolunun araştırılıp tespitine de engel olacağı

açıktır. Bu itibarla, birleştirilen içtihat, aykırı kararlardan biri yönünde oluşabileceği gibi başka bir çözüm biçiminde de olabilir. Başka bir anlatımla, İçtihadı Birleştirme Kurulu, birbirine aykırı kararlardan birindeki görüşü doğru bularak onu benimseyebileceği gibi, kararlardaki görüşleri farklı bir bakış açısıyla yeniden değerlendirebilir veya o kararlardaki görüşle bağlı olmadan yeni bir görüşü de benimseyebilir.

Nitekim, Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun E:1971/9, K:1979/5 sayılı kararında, Kurulun birbirine aykırı kararlardan birini tercih etmek ve o yönde kararları birleştirmek zorunda olmadığı, idari yargının özellikleri içinde kamu yararını, hizmet gereklerini, kişisel hakları, nısfet ve adalet kurallarını göz önünde tutmak suretiyle içtihat aykırılığını gidereceği, tesis edilen bu içtihadın birbirine aykırı kararlar dışında bir başka yönde de oluşabileceği, bir Anayasa ilkesi olan mahkemelerin bağımsızlığı kuralının dahi bunu gerektirdiği ifade edilmiştir.

Bu itibarla, tam yargı davalarında miktar artırımında bulunulması halinde artırılan kısma yönelik olarak hangi tarihten itibaren faize hükmedileceği hususunda; Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu kararları ile daire kararları arasında var olduğu görülen aykırılığın, bu esaslar gözetilerek içtihatların birleştirilmesi suretiyle giderilmesine oyçokluğuyla karar verilerek esasın incelenmesine geçildi.

V. KONUNUN ESAS YÖNÜNDEN İNCELENMESİ

A. İÇTİHAAT AYKIRILIĞI İÇEREN KARARLAR

İçtihadı Birleştirme Kurulu önündeki konu, tam yargı davalarında dava devam ederken verilen "miktar artırım dilekçesinde yer alan miktar için" hangi tarihten itibaren faize hükmedileceğine ilişkindir. İçtihadı birleştirmeye konu kararlar "dava dilekçesinde belirtilen miktar"a hangi tarihten itibaren faize hükmedileceği hususunu içermediğinden bu hususta herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

İçtihatların birleştirilmesine konu kararlarda yer alan ilk görüş, davacıların tazminine karar verilmesi konusunda gerçek iradelerini yansıtan miktarın, miktar artırımı ile artırılan gerçek zararları olduğu, bu gerçek zararın, mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi veya miktar artırım dilekçesinin verildiği tarihte değil, esasen olay tarihinde ya da idarelere başvuru tarihinde ortaya çıktığı, ancak davacılar tarafından miktarı tam olarak bilinemediğinden ve tespit edilemediğinden dava açılırken talep edilemeyen bir zarar olduğunun kabulü gerektiği ve miktar artırım dilekçesiyle artırılan dava değerinin tamamına davalı idareler yönünden temerrüde düşükleri dava açma tarihinden veya idareye başvuru tarihinden itibaren faiz uygulanması gerektiği yönündedir.

İkinci görüş, hükmedilen tazminatın miktar artırım dilekçesi ile artırılan kısmına, miktar artırım dilekçesinin mahkeme kayıtlarına girdiği tarihten itibaren faiz uygulanması gerektiği yönündedir.

Üçüncü görüş ise, davanın kabul edilmesi halinde artırılan tazminat miktarı yönünden, miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihte idarenin temerrüde düşürüldüğü kabul edilerek bu tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerektiği

yönündedir.

Bu görüşlerden ilki, artırılan miktar yönünden, dava dilekçesinde belirtilen miktara uygulanacak faizin başlangıç tarihinin esas alınacağını kabul etmekte; diğer iki görüş ise, miktar artırımını dilekçesini esas almakta ve bu dilekçenin yargı yerinin kayıtlarına girdiği tarihin veya hatta da karşı tarafa tebliğ edildiği tarihin esas alınmasını öngörmektedir.

B. TAM YARGI DAVALARI

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde, idari dava türleri; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaati ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları; idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar olarak sayılmıştır.

Madde metninde tam yargı davaları, idarenin işlem ve eylemlerinden ötürü, hakları doğrudan zarara uğrayanlar tarafından idare aleyhine açılan tazminat davaları şeklinde tanımlanmaktadır.

Tam yargı davaları, ilgililerin subjektif hukuki durumlarında ortaya çıkan her türlü ihlalin giderilmesini amaçlamaktadır. İptal davasında, idari işlemin yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden hukuka uygun olup olmadığı denetlenmekte ve hukuka aykırı olduğu kanaatine ulaşıldığı takdirde iptali ile yetinilmekte iken tam yargı davalarında, idare hukukunun ilke ve kuralları çerçevesinde sorumluluk sebeplerinden hangisinin olayda geçerli olacağı tespit edilmekte, zararın varlığı ve niteliği irdelenmekte, bütün bu aşamalardan sonra zarara neden olduğu anlaşılan idari faaliyetin, idarenin mali sorumluluğunu doğurup doğurmadığı, doğuruyorsa zararın hesaplanma şekli belirlenerek gerektiği takdirde bilirkişi marifetiyle zarar hesaplanmakta ve tespit edilen zararın tazminine hükmedilmektedir.

C. TAM YARGI DAVALARINDA MİKTAR ARTIRIMI

Anayasa'nın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu ve idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü bulunduğu hükme bağlanmıştır.

Bu hüküm çerçevesinde gerçek zararın giderilmesini amaçlayan tam yargı davaları açılırken, zarar unsurlarının tam olarak tespit edilememesi veya zararın hesaplanamaması ya da davacılar tarafından yargılamanın başında fazla yargılama gideri yapılmak istenmemesi gibi farklı saiklerle davadaki talep sonucunun düşük bir miktar olarak gösterilmesi söz konusu olabilmektedir.

Tam yargı davalarında dava açıldıktan sonra miktar artırımına imkan veren yasal değişiklik yapılmadan önce, talep edilen zarar miktarı iddianın ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında davanın ilerleyen safhalarında değiştirilemediğinden ve

gerçek zararın yargılama sürecinde belirlenmesinden sonra bu zararın tazminine imkan veren bir ek dava müessesesi de bulunmadığından dava açanların gerçek zararının tazmini mümkün olmamıştır.

Bu durumun bir kısım davacıları hak kaybına uğratması üzerine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) yapılan başvurular sonucunda, talebin yeniden değerlendirilmesinin mümkün olmaması nedeniyle başvurana etkili bir başvuru yolu sunulmadığı gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir. AİHM, Okçu-Türkiye kararında, medeni hukukun aksine Türk idare hukukunda başvurana, dava devam ederken ilk başta talep ettiği rakamın yeniden değerlendirilmesini isteme hakkı tanınmamasının, başvurana etkili bir başvuru yolu sunulmaması nedeniyle AİHS'nin 13. maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir. (Başvuru No: 39515/03, 21/07/2009)

Miktar artırımının yasal olarak mümkün olmadığı dönemde konuyla ilgili yapılan bireysel başvurular üzerine Anayasa Mahkemesi de, idari yargıda görülmekte olan davalarda miktar artırımı imkanının olmamasını mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesince, "İbrahim Can Kişi Başvurusu"nda, başvurusunun ıslah talebinin dikkate alınmadığı yargı kararı sonucunda, başvurusunun tazminat alacağının bir bölümünden mahrum kaldığı, başvurusunun katlanmak zorunda bırakıldığı külfetin hedeflenen meşru amaçlarla orantısız olduğu, bu suretle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir (Başvuru No:2012/1052, 23/07/2014). Anılan kararda "...38. Tazminat alacağının miktarı, ancak bilirkişi incelemesi ve benzeri araştırmalardan sonra mahkemenin takdir yetkisi çerçevesinde belirlenebilen bir olgudur. Tazminat müessesesinin bu özelliği gereği, hak kazanılan tazminat miktarının dava açılmadan önce tam olarak bilinmesi veya öngörülmesi mümkün değildir. Dava açılması aşamasında karşı karşıya kalınan bu belirsizliğin, talep miktarının sonradan düzeltilmesi (ıslah) yoluyla aşılması da 30/4/2013 tarihi öncesinde 1602 sayılı Kanun gereği mümkün değildir (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 56). Buna göre, hak kaybına uğramaması bakımından davacı tarafın, dava devam ederken, talep sonucunu ıslah etme ihtiyacının doğması kaçınılmazdır..." tespiti yer verilerek, davacıların miktar artırımı yapabilmelerine olanak sağlanması gerekliliğine vurgu yapılmıştır.

Hak kayıplarına yol açan bu duruma ilişkin olarak verilen ihlal kararları üzerine, 30/04/2013 tarih ve 28633 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile, 2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin dördüncü fıkrasına, "Ancak, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verilinceye kadar, harcı ödenmek suretiyle bir defaya mahsus olmak üzere artırılabilir ve miktarın artırılmasına ilişkin dilekçe otuz gün içinde cevap verilmek üzere karşı tarafa tebliğ edilir." hükmü eklenmiş, bu suretle tam yargı davalarında miktarın artırılması mümkün hale gelmiştir.

Bu Kanun değişikliğinin gerekçesinde, "AİHM, devletin sorumluluğuna ilişkin tazminat davalarında, davacıların yargılamanın yavaş işlemesinden doğan zararlarını ortadan kaldıracak yeterli bir çözüml bulunmadığı yönünde ölkemiz aleyhinde ihlal kararları vermektedir. Düzenlemeyle, idari yargıda açılan tam yargı davalarında talep edilen tazminatın daha yüksek olduğunun dava devam ederken anlaşılması durumunda, davacıya talep edilen miktarı artırma hakkı verilmemesinin adil yargılanma hakkının ihlali olarak kabul edilmesi sebebiyle, nihai karar verilinceye kadar ıslah suretiyle talep edilen tazminat miktarını artırma hakkı tanınmaktadır." ifadelerine yer verilmiştir.

Öngörölen düzenlemeyle, gerçek zarar miktarının yargılama sürecinde belirlenmesine rağmen dava dilekçesinde gösterilen zarar miktarını artırmaya yönelik taleplerin mahkemelerce kabul edilmemesi sebebiyle dava dilekçesinde gösterilen zarar tutarı kadar tazminata hükmedilmesinden doğan hak kayıplarının giderilmesi; nihai karara kadar tazminat miktarının artırılmasına imkan tanınarak yargılama esnasında gerçek zararın tespit edilmesi durumunda, talep sonucunun bu miktara kadar artırılabilmesi ve böylece herhangi bir hak kaybının yaşanmaması amaçlanmıştır.

Böylelikle, etkili başvuru ve adil yargılanma hakkının da gerçekleşmesi amacına hizmet eden miktar artırımı müessesesi ile tam yargı davalarında süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin, nihai karar verilinceye kadar bir defaya mahsus olmak üzere dava dilekçesinde belirtilen miktar davacı tarafından artırılabilir.

Ç. TAM YARGI DAVALARINDA FAİZ

İdarenin eylem ve işlemlerinden kaynaklanan tam yargı davalarında, zararın tazminine hükmedilirken, zararın tam olarak karşılanması gerekmektedir. İdarenin kişilere vermiş olduğu zararın dava yoluyla talep edilmesi halinde, tazminata hükmedilmesi ve bu tazminata da belli bir tarihten itibaren faiz işletilmesi gerektiği kabul edilmektedir. Faiz, alacaklının talep etmeye yetkili olduğu bir miktar parayı kullanamaması nedeniyle, mahrum kalınan süreye bağlı olarak ödenmesini talep edebileceği bir karşılıktır. Faiz alacağı, ana paradan ayrı fakat ona bağlı bir alacaktır. Fer'i nitelikteki faiz alacakları, asıl alacağın kaderine bağlı haklardandır. (OğUZMAN Kemal, ÖZ Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, İstanbul 2012, s.308-309)

Faiz asıl alaktan ayrı ve fakat ona bağlı bir yan edim olup varlığı asıl alacağın varlığına bağlıdır. Asıl alacak sona erdiğinde faiz alacağı da sona erer. (6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m.131/1)

Ayrıca faizin paranın ekonomik değerinin korunması ve paranın satın alma gücündeki azalmayı telafi etme fonksiyonu da vardır.

Tam yargı davalarında 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'la düzenlenen yasal faiz uygulanmaktadır.

D. MİKTAR ARTIRIMININ ETKİSİ VE ARTIRILAN MİKTARA UYGULANACAK FAİZ

Görölmekte olan davada miktar artırımını mümkün kılan 2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin dördüncü fıkrasındaki düzenleme uyarınca yapılan miktar artırımının dava

dilekçesi üzerindeki etkisi, sadece dilekçede talep edilen miktarın yerine artırılan miktarın geçmesiyle sınırlı olup, davanın açıldığı tarihteki hukuki durum veya davadaki diğer talepler üzerinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla artırılan tutar yeni bir talep olmadığından ve ilk dava dilekçesinde yer alan unsurlar geçerliliğini koruduğundan dava dilekçesinde yer alan davanın talep konusunun artırılan bu tutarla bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

Belirtmek gerekir ki, davacının dava açmaktaki iradesi başından itibaren gerçek zararının tazmini olup, bu irade, dava açarken belirsiz olan kısmı da kapsamaktadır. Davacı dava açarken talep edeceği miktarı çeşitli sebeplerle belirleyemediği için, belirsiz kısımla ilgili miktarı talep etmeyi, yargılamada gerçek zarar belirleninceye kadar ertelemektedir.

Bu nedenle, davanın açıldığı tarihten itibaren davacının asıl talebi, belirsiz olan kısım da dahil gerçek zararın tamamının tazmini olduğundan dava dilekçesiyle talep edilen miktara hangi tarihten itibaren faize hükmedilecekse, yargılama sürecinde belirlenen ve artırma talep edilen miktara da aynı tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerekmektedir.

Dava dilekçesiyle talep edilen miktara yürütülecek faizin başlangıç tarihinin, miktar artırımı dilekçesi ile artırılan tutar için de geçerli olduğunun kabulü, Anayasa ile güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün gerçekleşmesine hizmet edeceği gibi, yargılamaya hakim olan ilkelerden olan adil yargılanma hakkına ve 6459 sayılı Kanun ile yapılan değişikliğin amacına da uygun düşecektir.

Bu itibarla, idari işlem veya eylemlerden doğan zararın tazminine hükmedilmesi istemiyle açılan tam yargı davalarında miktar artırımında bulunulması halinde, artırılan miktara faiz yürütülmesine esas alınacak tarih hususunda kararlar arasındaki aykırılığın, dava dilekçesiyle talep edilen miktara hangi tarihten itibaren faize hükmedilecekse artırılan miktara da aynı tarihten itibaren faize hükmedilmesi yönünde içtihadın birleştirilmesi suretiyle giderilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. SONUÇ

Açıklanan nedenlerle, idari işlem veya eylemlerden doğan zararın faiziyle birlikte tazminine hükmedilmesi istemiyle açılan tam yargı davalarında, miktar artırımında bulunulması halinde dava dilekçesinde talep edilen miktar için hangi tarihten itibaren faize hükmedilecekse, artırılan miktara da aynı tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerektiği yönünde içtihadın birleştirilmesine 24/10/2024 tarihinde oyçokluğu ile karar verilmiştir.

(X) USULE İLİŞKİN KARŞI OY

2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun "İçtihatları birleştirme kurulunun görevleri" başlıklı 39. maddesinde, "İçtihatları Birleştirme Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluk görüldüğü veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanı'nın havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir." hükmüne yer verilmiş olup, bu hüküm uyarınca, içtihatların birleştirilmesi yoluna gidilebilmesi için birden fazla yargısal kararın olması, bu kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluğun bulunması ve içtihadın birleştirilmesinin lüzumlu görülmesi gerekmektedir.

İçtihatları birleştirmeye konu kararlar incelendiğinde, "birden fazla yargısal kararın" ve "kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluğun" bulunduğu görülmekle birlikte "lüzum" şartının da irdelenmesi gerekmektedir.

İçtihatların birleştirilmesi, kararlar arasında oluşan aykırılık veya uyumsuzluğun giderilmesi suretiyle hukuki istikrar ve eşitliğin sağlanması bakımından etkin bir yoldur. Ancak, içtihatların birleştirilmesi kararıyla, soyut ve genel bir kural belirlenmekte, belirlenen bu kurala da 2575 sayılı Kanun'un 40. maddesi gereğince Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeleri ve idare uymak zorunda bulunmaktadır. Bu zorunluluk ise hukuku kalıplaştırıcı, dondurucu etki doğurmakta ve mahkemelerin takdir yetkisini kısıtlamaktadır.

Bu çerçevede, tam yargı davalarında miktar artırımına gidilmesi halinde artırılan kısma yönelik olarak hangi tarihten itibaren faize hükmedileceği konusunda Danıştay idari dava daireleri ve İdari Dava Daireleri Kurulu kararları arasında aykırılık olduğu görülmekle birlikte, var olan aykırılıkların yargılamanın genel seyrinde belirli bir yol izlenmek suretiyle giderilebileceği ve istikrar sağlanacağından, içtihatların birleştirilmesine lüzum bulunmadığı, istemin esasa girilmeksizin usul yönünden reddi gerektiği oyu ile işin esasının incelenmesine geçilmesine ilişkin karara katılmıyoruz.

(XX) ESASA İLİŞKİN KARŞI OY

Tam yargı davalarında istemle bağılı olma kuralının sebep olduğu hak kayıplarının giderilmesi amacıyla 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 16. maddesinin 4. fıkrasına, 30/04/2013 tarihinde yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile "Ancak, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verilinceye kadar, harcı ödenmek suretiyle bir defaya mahsus olmak üzere artırılabilir ve miktarın artırılmasına ilişkin dilekçe otuz gün içinde cevap verilmek üzere karşı tarafa tebliğ edilir." cümlesi eklenmiştir.

İdarenin işlem, eylem ve faaliyetleri nedeniyle uğranılan zararların tazmini için açılan davalarda; eksilen ya da yoksun kalınan maddi değerın zaman içinde gecikmesi, bu gecikmeden doğan zararın telafisi için hükmedilecek maddi tazminata 3095 sayılı Kanun uyarınca faiz yürütölmesini gerekli kılmaktadır.

Faiz; en basit biçimiyle, idarenin tazmin borcu bağlamında; kişilerin, idarenin eylem ve/veya işlemlerinden dolayı uğradıkları zararların giderilmesi istemiyle başvurmalarına karşın, idarenin zararı kendiliğinden ödemeyip, yargı kararıyla tazminata mahkum edilmesi sonucunda, idarenin temerrüde düştüğü tarihten tazminatın ödendiği tarihe kadar geçen süre için 3095 sayılı Kanun'a göre hesaplanacak tutarı ifade etmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesi ile idari eylemlerden kaynaklanan zararların tazmini gayesiyle açılacak tam yargı davalarında, dava açmadan önce idareye başvurarak ön karar elde etme zorunluluğu getirilmiş olup, zararın idare tarafından en erken bu tarihte sulhen ödenebilecek olması nedeniyle yargı yerince hükmedilecek tazminat miktarına, ön karar için idareye yapılan başvuru tarihi, adli yargıda dava açılması halinde adli yargıda dava açıldığı tarih itibarıyla yasal faiz uygulanması, Danıştayın yerleşik içtihatlarıyla kabul edilmiştir.

Bununla birlikte, tam yargı davalarında, dava dilekçesinde talep edilen tazminat miktarının artırımına olanak tanıyan 2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrasında yer alan düzenleme uyarınca, davanın kabul edilmesi halinde artırılan tazminat miktarı yönünden faize, idarenin temerrüde düştüğü tarih olan miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren hükmedilmelidir,

Açıklanan nedenlerle, içtihadın, tam yargı davalarında miktar artırımına gidilmesi halinde artırılan kısma, miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faiz uygulanması yönünde birleştirilmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

(XXX) ESASA İLİŞKİN KARŞI OY

Tam yargı davalarında, dava dilekçesindeki miktarın artırımına olanak tanıyan 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 16. maddesinin 4. fıkrasında yer alan düzenleme uyarınca, dava dilekçesinden sonra tazminat miktarının artırılmasının istenilmesi üzerine davanın kabulüne karar verilmesi halinde, hükmedilen tazminatın miktar artırımını dilekçesi ile artırılan kısmının, dilekçenin idare mahkemesi kayıtlarına girdiği tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, içtihadın, tam yargı davalarında miktar artırımına gidilmesi halinde artırılan kısma, miktar artırımına ilişkin dilekçenin mahkeme kayıtlarına girdiği tarihten itibaren faiz uygulanması yönünde birleştirilmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

(XXXX) ESASA İLİŞKİN KARŞI OY

1982 Anayasası'nın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu; yine idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükmü yer almaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. maddesinde iptal ve tam yargı davaları; 13. maddesinde doğrudan doğruya tam yargı davası açılması; 28. maddesinde de, mahkemelerin parasal konulara ilişkin kararlarının uygulanması ve mahkeme kararlarının uygulanmaması nedeniyle açılacak tazminat davaları hususları düzenlenmiştir.

2577 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, idari davalar açılırken dava dilekçelerinde bulunması gereken hususlar açıklanırken, 2. fıkrasının (d) bendinde yer alan "Vergi, resim, harç, benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezalarına ilişkin davalarla tam yargı davalarında uyuşmazlık konusu miktar," hükmü nedeniyle, dava açıldıktan sonra dava dilekçesinde yer alan tazminat tutarının değiştirilmesine imkân tanıyan kural olmaması sonucu gerçek zarar daha yüksek olsa bile, dava açma süresinin geçirilmesi ya da davanın genişletilemeyeceği ilkesinden hareketle, dava dilekçesindeki miktarın yükseltilmesi talebi kabul edilmemektedir.

Bunun tek istinası ise Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 29/12/1983 tarih ve E:1983/1, K:1983/10 sayılı, kamu görevlilerine ait mevzuattan doğan uyuşmazlıklarda, idari işlemin neden olduğu zararın miktar olarak tespitinin mümkün olmadığı hallerde, dava dilekçesinde uyuşmazlık konusu miktar gösterilmeden tam yargı davası açılabileceği hakkındaki karardır.

Dava açma süresi geçtiğinden yeni bir davanın da açılması hukuken mümkün olmaması nedeniyle çözüm olmak amacıyla anılan Kanun'un "Tebliğat ve cevap verme" başlığını taşıyan 16. maddesinin 4. fıkrası, "Taraflar, sürenin geçmesinden sonra verecekleri savunmalara veya ikinci dilekçelere dayanarak hak iddia edemezler." hükmünde iken, 6459 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile "Ancak, tam yargı davalarında dava dilekçesinde belirtilen miktar, süre veya diğer usul kuralları gözetilmeksizin nihai karar verilinceye kadar, harcı ödenmek suretiyle bir defaya mahsus olmak üzere artırılabilir ve miktarın artırılmasına ilişkin dilekçe otuz gün içinde cevap verilmek üzere karşı tarafa tebliğ edilir." kuralı getirilmiştir.

Bu eklenen kuralın 12. ve 13. maddeler yerine 16. maddeye eklenmesinin sonucu olarak, getirilen bu yeni usulün, idari yargıdaki tüm tazminat davalarına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

İçtihatların birleştirilmesinin konusu, tam yargı davalarında miktar artırımına gidilmesi halinde artırılan kısma yönelik olarak hangi tarihten itibaren yasal faiz işletileceği hususunda, Danıştay İkinci, Altıncı, Sekizinci, Onuncu Dava Daireleri ile İdari Dava Daireleri Kurulu kararları arasında var olduğu ileri sürülen aykırılığın içtihatların birleştirilmesi yoluyla giderilmesidir.

İçtihatların birleştirilmesinin konusu, miktar artırımına faizin değil de yasal faizin hangi tarihten itibaren başlatılacağı olarak belirlendiğinden içtihadın bu şekilde birleştirilmesi halinde, miktar artırımında artık sadece yasal faize hükmedileceği sonucu çıkacaktır.

Faize ilişkin düzenlemeler, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, Türk Ticaret Kanunu ve 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'da yer almaktadır.

İlke olarak, idari işlem ve idari eylemlerden kaynaklanan zararların parasal karşılığının tam ve eksiksiz olarak karşılanması gerekmektedir. İdari yargıda dava açıldıktan sonra karar aşamasına kadar geçen dönem için, dava konusu tazminat tutarında meydana gelen kaybın faiz ile karşılanıp telafi edilmesi gerekmektedir.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 15/03/1979 tarih ve E:1971/9, K:1979/5 sayılı kararında, "İçtihadı Birleştirme Müessesesi, idari yargı yerlerinde ve bütün kamu kuruluşlarında, belli konularda içtihat birliği sağlamak amacıyla vücut bulmuştur. Kuşkusuz İçtihadı Birleştirme Kurulu, kararlar arasında aykırılığı saptadıktan ve içtihadın birleştirilmesinin lüzumlu olduğuna karar verdikten sonra birbirine aykırı olan kararlardan birisini tercih etmek ve o yönde kararları birleştirmek zorunda değildir. Yüksek Kurul idari yargının özellikleri içinde kamu yararını, hizmet gereklerini, kişisel hakları, nısfet ve adalet kurallarını gözönünde tutmak suretiyle içtihad aykırılığını gidermeye çalışacaktır. Tesis edilecek bu içtihad, birbirine aykırı olduğu saptanan kararlar dışında ilgili kanunların hükümleri ile birlikte gözönünde tutulması gereken yukarıdaki kurallara uygun olarak bir başka yönde de oluşabilir. Bir Anayasa ilkesi olan mahkemelerin bağımsızlığı kuralı dahi bunu gerektirir." açıklaması uyarınca içtihatların farklılığının tespitinden sonra, bu farklı içtihatlardan biri tercih edilebileceği gibi genel hukuk kuralları değerlendirilerek içtihadın farklı bir sonuçta da birleştirilmesinin mümkün olacağı anlaşılmaktadır.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 24/05/2019 tarih ve E:2017/8, K:2019/3 sayılı kararında, bir miktar para alacağının faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesinin talep edildiği kısmi davada, dava konusu miktarın ıslahla faiz talebi belirtilmeksizin artırılması halinde, artırılan miktar bakımından dava dilekçesindeki faiz talebine bağlı olarak faize hükmedileceği yönünde içtihatların birleştirilmesine karar verilmiştir.

İdari yargıda tam yargı davalarında zararın doğuşu ile tazminatın ödenmesi arasındaki geçen dönem için gecikme nedeniyle oluşacak değer farkının, yasal faiz ile telafi edildiği görülmektedir. İdareden kaynaklanan zararın olabildiğince tam olarak karşılanması gerekmekte ise de yargılama usulleri nedeniyle bu durum her zaman mümkün olamamaktadır.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 15/03/1979 tarih ve E:1971/9, K:1979/5 sayılı kararı ile Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 24/05/2019 tarih ve E:2017/8, K:2019/3 sayılı kararlarının incelenmesinden, İçtihatları Birleştirme Kurulunun kararlar arasında aykırılığı saptadıktan ve içtihadın birleştirilmesinin lüzumlu olduğuna karar verdikten sonra birbirine aykırı olan kararlardan birisini tercih etmek ve o yönde kararları

birleştirmek zorunda olmadığı, içtihat aykırılığını giderirken birbirine aykırı olduğu saptanan kararlar dışında ilgili kanunların hükümleri ile birlikte idari yargının özellikleri içinde kamu yararını, hizmet gereklerini, kişisel hakları, nışfet ve adalet kurallarını göz önünde tutmak suretiyle bir başka yönde de içtihadın oluşabileceği anlaşılmaktadır.

İçtihatları Birleştirme Kurulunun sıkca toplanamadığı da dikkate alındığında, hazır miktar artırımında yasal faiz konusu Kurulun gündemine gelmişken, uzun yıllarca birliktelik sağlanamayan yasal faizin başlangıcı hususunda Daireler arasındaki görüş aykırılığını olabildiğince aynı doğrultuya getirilebilecek ilkeler de belirlenmelidir.

Ayrıca miktar artırımı ile ilgili olarak kriterlerin belirlenmesi mümkün iken örneğın bir kereden fazla istenip istenemeyeceği, temyiz aşamasından sonra miktar artırımı istenip istenemeyeceği, miktar artırımından sonra davanın görülmesi aşamalarında esaslı bir durum değişikliği üzerine yeniden bir talepte bulunulup bulunulamayacağı, davacı tarafından miktar artırımı yapılmadığı durumlarda mahkemece davacının miktar artırımı isteyip istemeyeceği hususunda uyarılması zorunluluğunun bulunup bulunmadığı gibi bir çok hususun ilkelere bağlanması ve içtihat birliğine gidilebilmesi de mümkündür.

Nitekim Danıştayın yasal faizin başlangıç tarihi konusundaki kararlarını UYAP kayıtları üzerinden inceleyerek değişik içtihatlara örnekleme ile değinmek istiyorum. Muhakkak ki yasal faizin nereden başlayacağına ilişkin bir yasa hükmü varsa elbette o yasa hükmünün uygulanması gerekir. Yine idari işlem ya da idari eyleme göre yasal faizin başlangıcının farklılık gösterebileceği gibi maddi olayın özelliklerine göre de farklılıklar gösterebileceği kabul edilmelidir.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 25/09/2024 tarih ve E:2023/523, K:2024/1776 sayılı kararında yasal faizin başlangıcının dava dilekçesinde yazılmaması halinde dava tarihinden itibaren yasal faiz hesaplanması kabul edilirken, 2/10/2024 tarih ve E:2024/834, K:2024/1830 sayılı kararında davacının devlet memurluğundan çıkarıldığı tarih itibarıyla elde edecek olduğu parasal hakların Devlet memurluğundan hiç çıkarılmamışcasına işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verildiği, 26/03/2018 tarih ve E:2016/4282, K:2018/1222 sayılı kararında yasal faizin dava tarihinden itibaren ödenmesine karar verildiği; Danıştay İkinci Dairesinin 15/01/2024 tarih ve E:2021/9839, K:2024/322 sayılı kararında, davacının yoksun kaldığı parasal haklarının dava tarihini (21/11/2012) geçmemek üzere her bir alacağının doğduğu tarihten itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı idarece davacıya ödenmesine karar verilmesinin uygun görüldüğü; Danıştay Beşinci Dairesinin 15/11/2016 tarih ve E:2016/9870, K:2016/6023 sayılı kararında davacının aylığından yapılan kesintinin kesinti tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte davalı idarece davacıya ödenmesine karar verilmesinin uygun görüldüğü, 05/10/2023 tarih ve E:2021/9768, K.2023/4529 sayılı kararında tazminatın idareye başvuru tarihi olan 26/07/2010 itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalı idare tarafından davacıya ödenmesine karar verilmesinin uygun görüldüğü; Danıştay Altıncı Dairesinin 21/03/2018 tarih ve E:2013/8330, K:2018/2462 sayılı ve 22/11/2018 tarih ve E:2018/686, K:2018/9647

sayılı kararlarında yasal faizin idareye başvuru tarihinden itibaren ödenmesine karar verildiği, 20/06/2018 tarih ve E:2013/4857, K:2018/6166 sayılı ve 14/10/2024 tarih ve E:2021/7824, K:2024/5497 sayılı kararlarında yasal faizin dava tarihinden itibaren ödenmesinin uygun görüldüğü; Danıştay Sekizinci Dairesinin 02/07/2024 tarih ve E:2023/2988, K:2024/4012 sayılı kararında uğranılan parasal kayıpların her bir ücret farkının tahakkuk tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine ilişkin kararın onandığı, 21/11/2018 tarih ve E:2016/12124, K:2018/7173 sayılı kararı ve 11/10/2024 tarih ve E:2023/4052, K:2024/5291 sayılı kararlarında yasal faizin başvuru tarihinden itibaren ödenmesine karar verilmesinin uygun görüldüğü; Danıştay Onuncu Dairesinin 16/10/2024 tarih ve E:2022/3517, K:2024/4083 sayılı, 16/10/2024 tarih ve E:2023/1583, K:2014/4082 sayılı ve 15/10/2024 tarih ve E:2021/1058, K:2024/4042 sayılı kararlarında yasal faiz başlangıcının idareye başvuru tarihi olarak karara bağlanmasının uygun görüldüğü; Danıştay Onikinci Dairesinin 17/10/2024 tarih ve E:2024/2436, K:2024/4362 sayılı kararında davacının parasal haklarının hak ediş tarihlerinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi talebi uygun görülmeyle dava tarihinden itibaren ödenmesine karar verilmesinin uygun görüldüğü, 16/10/2024 tarih ve E:2023/5760, K:2024/4235 sayılı kararında davacının işlem sebebiyle yoksun kaldığı maaş farkı, ücret ve diğer özlük haklarının işlem tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesinin uygun görüldüğü; Danıştay Onüçüncü Dairesinin 29/11/2018 tarih ve E:2015/3560, K:2028/3399 sayılı kararında yasal faizin dava tarihinden itibaren ödenmesine karar verilmesinin uygun görüldüğü anlaşılmaktadır. Temyize kapalı olup istinafta kesinleşen dava dosyalarında da daha fazla çeşitli kararların verildiği görülmektedir.

Bahsi geçen tüm kararların incelenmesinden, yasal faizin başlangıcı olarak olay/işlem tarihi, idari başvuru tarihi, idari başvurunun reddi tarihi ve dava tarihi gibi çeşitli tarihlerin esas alındığı anlaşılmaktadır.

Böyle olunca da idari eylem veya işlemlerden dolayı uğranılan zararın faizi ile birlikte idarece tazminine karar verilmesinin talep edildiği tam yargı davasına konu miktarın artırılması halinde, dava dilekçesinde talep edilen miktar için hangi tarihten itibaren faize hükmedilecekse artırılan miktar için de aynı tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerektiği yönünde içtihatların birleştirilmesi halinde yukarıda Dairelerin verdiği kararların çeşitliliği şeklinde kararlar verilecektir.

Esasen miktar artırımını yapılması halinde, artırılan miktar için yasal faizin başlangıç tarihinin, dava dilekçesinde talep edilen faiz için içtihatlarla uygun olarak ne şekilde karar verilecekse artırılan miktar için de aynı tarihten geçerli olmak üzere yasal faize hükmedilmesi gerektiği ilkesel olarak kabul edilmekle birlikte yukarıda açıklanan nedenlerle karara katılmıyorum.

(XXXXX) ESASA İLİŞKİN KARŞI OY

Bilindiği üzere, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 55. maddesine göre destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, 6098 sayılı Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre "gerçek zarar" esas alınarak hesaplanmakta; tazminat, miktar esas alınarak artırılmamakta veya azaltılmamakta olup, anılan maddenin ikinci fıkrasında "Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır." hükmüne yer verilmiştir.

Buna göre, maddi tazminat hesaplanırken amaçlanan, idarenin kusurlu veya kusursuz sorumluluğuna yol açan eylemi meydana gelmemiş olsaydı davacı ya da davacı yakını hangi maddi durumda olacak idiyse o durumun sağlanması olduğundan, hükmedilecek tazminatın ilgilinin "gerçek zararı"nı geçmemesi esastır.

Genel olarak idarenin kusurlu veya kusursuz sorumluluğundan kaynaklanan maddi zarar miktarının belirlenmesi için, öncelikle ilgilinin uğradığı zararın tespit edilmesi gerekir. Zarar tespit edilirken, "gerçekleşmiş zarar dönemi" (zararların somut olarak gerçekleştiği ve maddi kayıplarının gerçek değerler üzerinden hesaplandığı olay anı ile karar tarihi arasındaki dönem) ile "gerçekleşecek zarar dönemi" (karar tarihi ile ilgilinin muhtemel yaşam süresi arasındaki dönem) şeklinde iki ayrı dönem göz önüne alınmalıdır.

Diğer taraftan, her ne kadar 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca, idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari eylemleri öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde idareye başvuru sonrasında dava süresi içinde dava açılması zorunlu olmakla birlikte, "zarara sebep olan eylemin idariliğinin ve maddi olay ile yol açtığı zararın kesin olarak ortaya çıkması"nın 13. maddede belirtilen beş yıllık süreyi de aşar mahiyette durumların söz konusu olduğu hâllerde, süre aşımı kararı verilmeksizin işin esasının karara bağlandığı davalara sıklıkla rastlanılmaktadır.

Bu tür davalarda bilirkişiler tarafından hesaplanan maddi zararlar karar tarihine yakın bir dönemde hesap edildiğinden, davacılar da miktar artırımında bulunurken bilirkişilerce hesaplanan miktarı göz önünde bulundurarak gerçek zararlarını karşılayacak şekilde miktar artırımında bulunduğundan, özellikle "gerçekleşecek zarar dönemi" için hesaplanan maddi zarar hakkında uygulanacak faizin başlangıcının olay tarihine, idareye ilk başvuru tarihine ya da dava tarihine çekilmesi halinde, davacının tespit ettiği miktarı ve gerçek zararı da aşacak şekilde bir zarar tespiti ortaya çıkacaktır.

Bu nedenle, tam yargı davalarında, dava dilekçesinde talep edilen tazminat miktarının artırımına olanak tanıyan 2577 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrasında yer alan düzenleme uyarınca, davanın kabul edilmesi halinde artırılan tazminat miktarı yönünden faize, idarenin temerrüde düştüğü tarih olan miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren hükmedilmelidir.

Açıklanan nedenlerle, içtihadın, tam yargı davalarında miktar artırımına gidilmesi halinde artırılan kısma, miktar artırımına ilişkin dilekçenin idareye tebliğ edildiği tarihten itibaren faiz uygulanması yönünde birleştirilmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.