

İDARİ YARGIDA YARGILAMANIN YENİLENMESİ SEBEPLERİ VE SINIRLILIĞI

*Yrd.Doç.Dr. Ramazan ÇAĞLAYAN**

GİRİŞ

Bir yargı kararı, yasalarda belirlenen usullere uygun olarak verildikten, itiraz ya da yasa yollarından geçerek veya bunlara ilişkin başvuru süreleri sona ererek kesinleştikten sonra değişmez bir nitelik kazanır. Yargı kararlarının bu değişmezlik kuvvet ve niteliğine “*kesin hüküm*” (muhkem kazıye) denilmektedir¹. Yargı yerlerinin bu şekilde verdiği karar kesin hüküm halini alınca, gerçeğe uymasa bile, hukuksal gerçek olarak kabul edilir. Kararı veren mahkeme de dahil olmak üzere hiçbir merci kural olarak (yargılamanın yenilenmesi hariç) bu karara dokunamaz². Bu durum hukuki barışın ve yargıya güven sağlanmasının bir sonucudur³. Tüm beşeri eylemlerde olduğu gibi, yargılama faaliyetinin de bir sonu olmak durumundadır. Bir yargılama faaliyeti sonsuza dek süremez. Böyle bir durumun sosyal ahengi bozacağı açıktır. İşte bunun içindir ki yargı yerlerinin hükümleri, ‘kesin hüküm’ imtiyazından yararlanır⁴.

Ancak bu kuralın mutlak olarak uygulanması adaletin gerçekleşmesine ters düşebilir. Kararın gerçeğe aykırı olduğu, kesin hükümden sonra yeniden bir muhakemenin yapılmasını haklı gösterecek önemde bir hatanın yapılmış olduğu⁵ sonradan

* Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Öğretim Üyesi.

1 TELLİ S. Tekin, “İdari Yargıda Kesin Hüküm”, in. İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler I, Ankara 1976, s. 103; POSTACIOĞLU İlhan E., Medeni Usul Hukuku Dersleri, 5. Bası, İstanbul 1970, s. 564; KURU Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. V, İstanbul 2001, s. 4981 vd.

2 Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, K. 1/75-785, T. 3. 10,1984, YKD. 1985/6, s. 782: “...Kesin hükümler, yargılamanın iadesi yoluyla ortadan kaldırılmadıkça tarafları bakımından varlığını ve hukuki sonuçlarını muhafaza eder. Bu yön kamu düzenine taalluk edip re’sen dikkate alınması gereken bir husustur...”; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, K. 1/470-392, T. 4. 7. 1970, İBD 1970/9-10, s. 712: “...Her kararın kesinleşmesinden sonra doğru olmadığı iddiası ancak iadei muhakeme sebeplerinin mevcudiyeti ile sınırlandırılmıştır...”.

3 PEKCANITEZ Hakan/ATALAY Oğuz/ÖZEKES Muhammet, Medeni Usul Hukuku, 2. Bası Ankara 2001, s. 517.

4 EREM Faruk, Ceza Yargılaması Hukuku, 6. Baskı, Ankara 1986, s. 765.

5 KUNTER Nurullah/YENİSEY Feridun, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Bası, İstanbul 2000, s. 1173. (Bütün Muhakeme Hukuku dalları için ortak esaslar:

anlaşılabilir. Bu durumda ortada bir kesin hüküm vardır denilerek, karara dokunulmaması, başka bir haksızlık teşkil eder. Yasal düzenlemeler, hata ihtimalini azaltabilirler, fakat tamamen ortadan kaldıramazlar. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, beşeri faaliyetlerde hata ihtimali daima mevcuttur. Yargılama faaliyeti sonucunda verilen hükümde hata yapılmışsa, hüküm gerçeğe aykırılık teşkil ediyorsa, kesin hüküm, bu gerçeğe tercih edilerek başka bir adaletsizliğe mahal vermek kabul edilemez. İşte bu gibi durumlarda, kanunda sayılmış sebeplere dayanılarak, kesin hükmün ortadan kaldırılarak davanın yeniden görülmesini sağlamak üzere, yargılamanın yenilenmesi denilen kanun yolu hukuk sistemlerinde kabul edilmiştir⁶.

Kesinleşmiş bir karara karşı öngörülen kanun yolu olduğu için yargılamanın yenilenmesi, olağanüstü kanun yolu olarak nitelendirilmektedir⁷.

Önce İdari Yargılama Usulü Kanununun 53. maddesinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi⁸ sebepleri üzerinde kısaca durduktan sonra, kanunda sayılan bu sebeplerin sınırlılığı sorunu hakkındaki yaklaşımları aktarmaya çalışacağız. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununda da (m. 64) yargılamanın yenilenmesi sebepleri aynıdır. Bu yüzden, idari yargıdaki düzenlemeler hakkındaki açıklamalar, askeri yargı için de geçerli olacaktır.

I. YARGILAMANIN YENİLENMESİ SEBEPLERİ

Yargılamanın yenilenmesi sebepleri, İdari Yargılama Usulü Kanununun 53. maddesinde sekiz bend halinde belirtilmiştir. İdari yargının bir kolu olan askeri idari yargıyı düzenleyen 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 64. maddesinde “yargılamanın iadesi” başlığında aynı sebepler sayılmıştır. Yargılamanın yenilenmesi sebepleri, iki eksiği ile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 445. maddesinde yer almaktadır. Buradaki açıklamalarımız, askeri idari

a) Çeşitli sujeler faaliyette bulunmakla beraber, esas faaliyet yargılama makamlarınıdır. b) Hepsinde de iki taraf vardır. c) Bir uyumsuzluk, kolektif bir muhakeme ile çözülmektedir. d) Yargının faaliyete geçebilmesi için, kural olarak dava açılması gerekir (yargının pasifliği RÇ). e) Muhakeme hukuk ilişkileri mevcuttur. f) Muhakeme hukuku işlemleri vardır. g) Morfolojik (şekli) prensiplere uyulur. s. 18.)

⁶ GÖZÜBÜYÜK A. Şeref/TAN Turgut, İdare Hukuku C. II, İdari Yargılama Hukuku, Ankara 1999, s. 1082; KURU, Hukuk Muhakemeleri, s. 5156; UMAR Bilge, “Türk Medeni Hukukunda İade-i Muhakeme”, in. İHFM, C. XXIX, sy. 1-2, s. 261; GÖZÜBÜYÜK A. Şeref/DİNÇER Güven, İdari Yargılama Usulü, 2. Bası, Ankara 1999, s. 937; YENİCE Kazım/ESİN Yüksel, İdari Yargılama Usulü, Ankara 1983, s. 739.

⁷ GÖZÜBÜYÜK/TAN, age., s. 1023; KURU Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü El Kitabı, İstanbul 1995, s. 762.

⁸ İdari yargıda önce 3546 sayılı kanunda (m. 48), sonra 521 Sayılı Danıştay Kanununda (m. 96) “muhakemenin iadesi” adı altında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi müessesesi, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 53. maddesinde “yargılamanın yenilenmesi” ismiyle yerini almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununda (m. 64) “yargılamanın iadesi”, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda (m. 445) “iadei muhakeme”, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda ise “muhakemenin yenilenmesi” (m. 333) ismiyle yer almaktadır.

yargı için de geçerli olacaktır. İdari yargılama usulünün, medeni yargıya benzetilerek düzenlenmesi ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa yapılan yollamalar nedeniyle, açıklamalarımızda, medeni yargıya da başvurmamız kaçınılmaz olmaktadır. Bu yüzden adli yargı içtihatlarından ve medeni yargı öğretisinden mümkün olduğu ölçüde yararlanmaya çalışacağız.

1. Karardan Sonra Yeni Bir Belgenin Ortaya Çıkması

Yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden ilki olan, bu sebep, 53/1. maddenin (a) bendinde, “ *Zorlayıcı sebepler dolayısıyla veya lehine karar verilen tarafın eyleminden doğan bir sebeple elde edilemeyen bir belgenin kararın verilmesinden sonra ele geçirilmiş olması*” şeklinde ifade edilmiştir. Buradaki belgenin geniş yorumlanması örneğin, bir fotoğrafın da bu anlamda bir belge olarak kabul edilmesi gerekir⁹. Yeni bir belgenin yargılamanın yenilenmesi sebebi olabilmesi için aşağıda sayacağımız şartların birlikte bulunması gerekir¹⁰.

a) Bu belge dava görülürken mevcut olmalıdır. Hüküm verildikten sonra gerçekleşen bir belge, yargılamanın yenilenmesine gerekçe teşkil edemez.

b) Yeni ele geçirilmiş olan belge, hükmü etkileyecek (karara müessir) nitelikte olması gerekir. Yani bu belge davada ibraz edilmiş bulursa idi, dava yargılamanın yenilenmesini talep eden tarafın lehine sonuçlanacak idi ise yargılamanın yenilenmesine sebep teşkil edebilir.

c) Bu yeni belgenin hükmün verilmesinden sonra ele geçirilmiş olması gerekir. Hüküm verildikten sonra fakat kesinleşmeden önce elde edilmelidir. Hüküm verilmeden önce ele geçirilmiş olup mahkemeye sunulmayan belgeler, yargılamanın iadesi sebebi teşkil edemez.

d) Bu yeni belgenin, dava sırasında ya zorlayıcı sebep yada lehine hüküm verilen tarafın eyleminden dolayı elde edilememiş ve mahkemeye sunulmamış olması gerekir.

Birinci durumda zorlayıcı sebep kavramını, objektif anlamda yani ilgiliyle ilgisi bulunmayan önüne geçilemeyen bir dış kuvvet sonucunda oluşan (deprem, su baskını, savaş vs.) anlamında değil, sübjektif anlamda, hakkaniyet gereğince bir kimseden beklenen çaba ve ihtimama rağmen belgenin yargılama sırasında ele geçirilememesi, başka bir ifade ile, belgenin ele geçirilememesinde ilgilinin kusurunun bulunmaması anlamında anlaşılmalıdır¹¹.

İkinci durumda belgenin lehine hüküm verilen tarafın eylemi sebebiyle (örneğin lehine hüküm verilen tarafın, belgeyi çalıp saklaması, karşı tarafı aldatması gibi eylemlerle belgenin ele geçirilmesini engellemesi) elde edilememiş ve mah-

⁹ ALANGOYA, age., s. 102.

¹⁰ KURU, Hukuk Muhakemeleri, s. 5176; ÜSTÜNDAĞ, age., s. 912; ALANGOYA, age., s. 102; GÖZÜBÜYÜK/TAN, age., s. 1084; GÖZÜBÜYÜK/DİNÇER, age., s. 938.

¹¹ ÜSTÜNDAĞ, age., s. 914; ANSAY, age., s. 378.

kemeye sunulamamış olması gerekir.

Taraflardan birinin değil de, üçüncü bir kişinin eylemi sebebiyle belge elde edilememiş ise, yargılamanın yenilenmesi talep edilebilir mi? Bu soruya olumsuz cevap vermek gerekir. Zira kanunda “*lehine karar verilen tarafın eylemi*” şeklinde açıkça belirtilmiştir.

Öğretide¹² davacının eylemi nedeniyle belgenin mahkemeye sunulamaması durumunun da, yargılamanın yenilenmesi sebebi teşkil etmeyeceği ileri sürülmektedir. Bu görüşe katılmak mümkün değildir. İYUK 53. maddede “*lehine karar verilen tarafın eylemi*” ifadesi açıkça yer almaktadır. İster davacı isterse davalının eyleminden kaynaklansın, belgenin elde edilememesi yargılamanın yenilenmesi sebebi teşkil eder.

2. Hükme Esas Alınan Belgenin Sahteliğinin Anlaşılması

Yargılamanın yenilenmesinin sebeplerinden ikincisi, karar esas alınan belgenin sahteliğinin ortaya çıkmasıdır. İYUK 53/1-b maddesinde bu durum düzenlenmiştir. Buna göre aşağıdaki durumlar yargılamanın yenilenmesi sebebini oluştururlar.

a) Karara esas olarak alınan belgenin sahteliğine, hükümden sonra bir mahkeme kararıyla hükmedilmiş olması.

b) Hükme esas alınan belgenin sahteliğinin, hüküm lehine olan tarafça, bir mahkeme ya da resmi makam huzurunda ikrar edilmiş olması.

c) Senedin sahteliği hakkındaki mahkeme kararı, hükümden önce verilmiş olmakla birlikte, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan taraf bunu hükümden sonra öğrenmiş ise, bu da yargılamanın sebebini teşkil eder.

3. Hükme Esas Alınan İlamın Kesin Bir Hükümle Kalkması

Bir dava görülürken, kesin delil olarak mahkemeye bir ilam (mahkeme kararı) sunulmuş olup, mahkeme de bu ilamı esas alarak kararını vermiş olması durumunda, karar esas olan bu ilamın kesin bir hükümle (mahkeme kararı) ortadan kalkması da yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden birisidir (m. 53/1-c)¹³.

4. Bilirkişinin Gerçeğe Aykırı Rapor Vermesi

Yargılamanın yenilenmesinin sebeplerinden birisi de, hükme esas alınan bilir-

¹² GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, Yöneltilmiş Yargı, 14. Bası, Ankara 2001, s. 532; GÖZÜBÜYÜK/TAN, age., s. 1084.

¹³ Danıştay 10. Dairesi, E. 1988/1621, K. 1989/1182, T. 31. 5. 1989, DD. 76-77, s. 741: “...Davacının, memuriyetten çıkarılması hakkındaki davalı idare...kararının iptali istemiyle açılan davanın reddine ilişkin...karar dayanak alınan ve davacının mahkumiyetine dair... 1 nolu Askeri Mahkemesinin... Kararının bozulmasından sonra, Ağır Ceza Mahkemesince verilen...kararla davacının üzerine atılı bulunan suçtan beraat ettiği anlaşılınca, davacının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 53/c maddesine uygun bulunan yargılamanın yenilenmesi isteminin kabulüne... Kanunun 53/c maddesinde, karara esas olarak alınan bir ilam hükmünün, kesinleşen bir mahkeme kararıyla bozularak ortadan kalkması yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden biri olarak sayılmıştır...”

kişi raporunun gerçeğe aykırı olduğunun mahkeme kararıyla tespit edilmesidir (m. 53/1-d). Bu durumun, yargılamanın iadesine sebep teşkil etmesi için iki durumun birlikte gerçekleşmesi gerekir.

a) Bilirkişinin kasıtlı olarak gerçeğe aykırı rapor verdiğinin mahkemece karar altına alınmış olması gerekir. Bu karar ceza mahkemeleri tarafından verilen bir karar olabilir, yani bilirkişi gerçeğe aykırı rapor düzenlemekten mahkum edilmiş olabilir. Şayet, delil yokluğundan veya başka bir sebeple ceza kovuşturmasına başlanamamışsa, bu durumda raporun sahteliği, yargılamanın yenilenmesi incelemesinde ispatlanıp karara bağlanabilir¹⁴.

b) Gerçeğe aykırı olduğu mahkeme kararıyla belirlenen bilirkişi raporunun, esas davada hükme esas olarak alınmış olması gerekir.

5. Hile Kullanılmış Olması

Yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden bir diğeri, lehine karar verilen tarafın, karara etkisi olan bir hile kullanmış olmasıdır (m. 53/1-e). Bu sebebin gerçekleşmesi için iki durumun bir arada bulunması gerekir.

a) Söz konusu hilenin, lehine karar verilen tarafça kullanılması gerekir. Burada bahsedilen hile, yalan tanıklık, yalan yere yemin, sahte belge dışında kullanılan hilelerdir¹⁵. Örneğin, gerçekte var olan vakıaların bilerek gizlenmesi, veya sahte vakıalara dayanarak karşı tarafın yanıltılması, tebligatlarda hile yapılması, karşı tarafın vekili ile olan yazışmaların ele geçirilerek bunları kullanması gibi durumlar bu anlamda hileleri oluşturur¹⁶.

b) Bu hilelerin başka bir mahkeme tarafından tespit edilmesi gerekmez, doğrudan doğruya yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyen mahkemede dikkate alınıp sonuçlandırılır. Bu halde yargılamanın yenilenmesi süresi, hilenin öğrenildiği tarihten itibaren hesaplanır¹⁷.

¹⁴ KURU, Hukuk Muhakemeleri, s. 5205.

¹⁵ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 533; GÖZÜBÜYÜK/TAN, age. ; s. 1085.

¹⁶ KURU, Hukuk Muhakemeleri, s. 5210 vd.

¹⁷ Danıştay 7. Dairesi, E. 1971/8082, K. 1972/2009, T. 17. 5. 1972, DD. 9-10, s. 312: "...Danıştay'da açmış olduğu davadan feragat ettiği takdirde dava konusu batık gemi hurdalarıyla ilgili olarak tahsil edilen vergilerin iade edileceğinin bildirilmesi, feragatini müteakip de söz konusu vergilerin iadesinden vazgeçilmesi suretiyle...eylem sebebiyle, işbu eylemi yazılı bildirim üzerine öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde...başvurularak, ihlal edilmiş bulunan hakkının yerine getirilmesinin istenmesi, isteğinin kısmen veya tamamen reddi halinde.... doğrudan doğruya tam yargı davası açması gerekirken feragat ettiği yukarıda zikri geçen davanın muhakemenin iadesi yoluyla ihyası cihetine gidilmesinin ihtiyar edildiği anlaşılmaktadır. Gümrük ve tekelle Bakanlığının eylemi ise, iddia edildiği veçhile lehine karar verilen tarafın karar etkisi olan bir hile kullanmış olması mahiyetinde olmadığı gibi mezkur maddede tadat edilmiş bulunan diğer sebeplerin hiç birine de uymamaktadır... Bu nedenle muhakemenin iadesi isteminin reddine...".

arak belirtilip belirtilmediğinin tespiti önemli bir husustur. Yasal düzenlemelerde “aşağıda yazılı sebepler dolayısıyla” veya “aşağıdaki sebeplere binaen” gibi ifadeler kullanılmaktadır³¹. Yasalarda yer alan bu ifadeler ne anlama gelmektedir? Yasalardaki bu düzenleniş biçimlerinden, yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin, yasada sayılanlarla sınırlı olduğu söylenebilir mi?

Burada şunu ifade etmek gerekir ki, öğretide bu hususta bir ihtilaf yoktur. Hem medeni yargılama hukuku ve yargı içtihatlarında³², hem idari yargılama

31 İdari Yargılama Usulü Kanunu m. 53: “Danıştay ile bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinden verilen kararlar hakkında, aşağıda yazılı sebepler dolayısıyla yargılamanın yenilenmesi istenebilir”. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu m. 64: “Daireler ile Daireler Kurulundan verilen kararlar hakkında, aşağıda yazılı sebepler dolayısıyla yargılamanın iadesi istenebilir”. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu m. 445: “Katiyen verilen veya katiyet iktisap etmiş olan kararlar hakkında aşağıdaki sebeplere binaen iadei muhakeme talep olunabilir”. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu m. 327: “Kaf’ileşen bir hükümle neticelenmiş olan bir dava aşağıda yazılı hallerde mahkumun lehine (m. 330: sanık veya mahkumun aleyhine) olarak muhakemenin iadesi yoluyla tekrar görülür”.

32 Medeni yargılama hukukunda, yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin tahdidi olarak yasada sayıldığı ve bunların içtihat yoluyla ve kıyasla genişletilemeyeceği kabul edilmiştir. Bkz. PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, age., s. 51: “Yargılamanın yenilenmesi sebepleri Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 445. ve 446. maddelerinde belirlenmiştir. Bu maddelerde yargılamanın yenilenmesi sebepleri sınırlı (tahdidi) biçimde sayıldığından, bu maddeler dışında yargılama hatası ne kadar ağır olursa olsun yargılamanın yenilenmesi sebebi sayılmaz”; ALANGOYA H. YAVUZ, Medeni Usul Hukuku Esasları II, İstanbul 2001, s. 97: “Zira yargılamanın iadesi sebepleri tahdidi (sınırlı) olarak sayılmıştır (m. 445 ve 446). Mahkeme bunlara uymayan bir sebeple müracaat edildiğini görürse talebi bu sebeple reddedecektir”; ÜSTÜNDAĞ Saim, Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, 7. Bası, İstanbul 2000, s. 912: “Usul Kanunumuzun 445. maddesi bu sebepleri on bend halinde saymıştır. Kanunda sayılan bu sebepler tahdidi olup, kıyas yoluyla dahi genişletilemezler”; BİLGE Necip/ÖNEN Ergun, Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, 3. Bası, Ankara 1978, s. 710: “Kanun Yenileme Sebeplerini m. 445 de tahdidi bir şekilde ve on bentde saymıştır”. KURU Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü El Kitabı, İstanbul 1995, s. 913: “Yargılamanın iadesi sebepleri, m. 445’te (ve m. 446’da) tahdidi olarak sayılmıştır. Bunlar dışındaki bir sebepten dolayı yargılamanın iadesi yoluna başvurulamaz; yani, m. 445’teki yargılamanın iadesi sebepleri kıyas yolu ile genişletilemez”; KURU Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, C. V, İstanbul 2001, s. 5171: “Yargılamanın iadesi sebepleri, m. 445’te tahdidi olarak sayılmıştır. Bunlar dışındaki bir sebepten dolayı yargılamanın iadesi yoluna başvurulamaz; yani, m. 445’teki yargılamanın iadesi sebepleri kıyas yolu ile genişletilemez”; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 3396/2313, T. 25. 4. 1975, YKD,1975/12, s. 35: “...HUMK’nun 445. maddesinde yargılamanın iadesi sebepleri sınırlı olarak gösterilmiştir. Kıyas yolu ile de olsa bu sebeplerin genişletilmesi mümkün değildir...”; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Sy. 86/14-116-80, T. 6. 2. 1987, ERDEMİR İlter, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. II, 2. Bası, Ankara 1998, s. 445: “...Yargılamanın iadesi nedenleri HUMK 445. maddesinde sınırlı bir biçimde belirlenmiş olup önceki davada objektif düzenleyici kuralları kapsayan yasa ve anlaşmaların varlıklarının bilinmesi bu nedenler arasında sayılmamıştır...”; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi., T. 8. 2. 1993, s. 91/7005-715, ERDEMİR, age., s. 1836: “...Davacı, kesinleşen bu kararda davanın süresinde açılmadığından bahisle iadei muhakeme isteminde bulunmuştur. Davacının bu isteminin HUMK 445. maddesinde gösterilen sebeplerden hiç birisine uymamasına göre iadei muhakeme şartları bulunmadığından istemin reddine...”; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, T. 17. 4. 1996, s. 10/112-282,

hukuku³³, hem de ceza yargılaması hukuku öğretisinde³⁴, yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin sınırlı (tahdidi) olduğu, bunların içtihatla genişletilemeyeceği konusunda fikir birliği bulunmaktadır. Bu konuya ilişkin ulaşabildiğimiz bir kararda Danıştay, çok açık olmamakla birlikte, yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin, yasada sayılanlarla sınırlı olduğu yönünde karar vermiştir³⁵.

Ancak Askeri Yüksek İdare Mahkemesi son zamanlarda verdiği kararlarla, bu görüşün aksine olarak yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin içtihatla genişletilebileceği görüşünü benimsemiş gözükmektedir. Bu kararlarında Mahkeme, karara esas alınan yasanın sonradan Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olmasını yeni bir yargılamanın sebebi olarak kabul etmektedir. Oysa ne İdari Yargılama Usulü Kanununda ne Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kanununda, ne de bunların yol-lamada bulunduğu Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda bu yönde bir düzenleme bulunmaktadır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin 1993 tarihli kararına³⁶ konu olan olayda, 926 sayılı TSK Personel Kanununda yapılan değişiklik ile üst rütbelere yükselme işlemlerinde baraj sistemi getirilmiştir. Bir üst rütbeye yükseltilmeyen ilgilinin açtığı dava, AYİM 1. dairesince, yasanın bu hükmü gereğince reddedilir. Daha sonra, yasanın yükselmelere ilişkin ve mahkeme kararının dayanağını oluşturan bu hükmü Anayasa Mahkemesince iptal edilir. Bunun üzerine ilgili, yargılamanın

KURU, Hukuk Muhakemeleri, s. 5172: "...Yargılamanın iadesi isteği olağanüstü bir yasa yolu olup, bu nedenle de HUMK. nun 445. maddesinde yapılacak başvuru, on halle sınırlanmıştır. Bu sebeplerin artırılması mümkün değildir....".

- 33 GÖZÜBÜYÜK/TAN, age., s. 1081: "İşte bu gibi durumlarda, 'kanunda tahdiden' sayılmış olan sebeplerle yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir", s. 1082: Yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden birisinin bulunması gerekir. Bunlar İdari Yargılama Usulü Kanununun 53. maddesinde sayma yoluyla belirtilmiştir"; GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 531: "Yargılamanın yenilenmesi 53. maddede sıralanmıştır. Bu nedenler dışındaki bir nedenden dolayı, bu yola gidilemez"; GÖZÜBÜYÜK/DİNÇER, age., s. 939: "Bu nedenlerin dışındaki bir nedenden dolayı, bu yola gidilemez"; YENİCE/ESİN, age., s. 740: "Yargılamanın yenilenmesi nedenleri maddenin 1. fıkrasında (sekiz bent halinde) tek tek sayılmıştır. Bu sınırlama kıyas yoluyla genişletilemez"; ALVER Cemil, İdari Yargılama Usulü Kanunu, 4. Baskı, Ankara 1994, s. 294: "Yorum yoluyla yargılamanın yenilenmesi genişletilemez".
- 34 EREM, age., s. 685-686: "Diğer taraftan 'kesin hüküm' kaide, 'muhakemenin yenilenmesi' istisna olduğuna göre, istisnayı kabul eden sebeplerin açıkça gösterilmiş olması lazımdır".
- 35 Danıştay 7. Dairesi, E. 1971/8082, K. 1972/2009, T. 17. 5. 1972, DD. 9-10, s. 312: "...Kararlarının muhakemenin iadesi yolu ile yeniden incelenebilmeleri 521 sayılı Kanunun 96 ncı maddesinde yazılı sebeplerden birinin mevcudiyetine bağlıdır... Gümrük ve Tekel Bakanlığının eylemi ise, iddia edildiği vechile lehine karar verilen tarafın karara etkisi olan bir hille kullanılmış olması mahiyetinde olmadığı gibi mezkur maddede tadat edilmiş bulunan diğer sebeplerin hiç birine de uymamaktadır...".
- 36 Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi, E. 1993/815, K1993/1205, T. 28,12,1993, AYİMD. 9, s. 135; Aynı yönde bir başka karar için bkz. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi, E. 1995/79, K. 1995/209, T. 28. 2. 1995, AYİMD-10, s. 306.

yenilenmesi talebinde bulunur. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi aşağıdaki gerekçelerle, hükme esas alınan yasanın, Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olmasını, -bu arada Anayasa Mahkemesi kararlarının geçmişe etkililiği konusunu da tartışarak³⁷-, yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul etmiştir.

“... Gerçekte 1602 sayılı yasanın 64 ve HUMK. nun 445 ve müteakip maddelerinde öngörülen tüm yargılamanın yenilenmesi nedenlerine bakıldığında kurulan hüküm maddi gerçeğe ters düştüğü ve adaletin tecellisini sağlayamadığı durumlar için öngörüldüğü görülecektir. Bu nedenledir ki şekli anlamda olduğu kadar maddi anlamda da kesin hüküm halini alan bir yargı kararının olağanüstü bir kanun yolu olarak, yargılamanın yenilenmesi suretiyle kaldırılması uzunca bir süre sonra dahi olsa, toplum vicdanını rahatsız eden bir adaletsizliğin giderilmesini sağlamaktadır. Bireysel nedenlere ve ağırlıklı olarak dava sujelerinin eylemlerine dayalı, adaleti sağlamayan kesinleşmiş bir kararın yargılamanın yenilenmesi yoluyla kaldırılması yöntemini benimseyen bir hukuk sisteminin, kurulan kararda, doğrudan uygulanan kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptal edilmiş olmasını yargılamanın yenilenmesi nedeni saymadığını kabul etmek bizce mümkün görülmemektedir.

...Ayrıca Anayasada ve ilgili yasalarda yer almamasına karşın, Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararı ile birlikte iptal edilen hükümlerin yürütülmesinin durdurulması gereğini belirtip bu doğrultuda karar verirken, kuralı lafzıyla

37 “...Hukuk devleti; hukukun üstünlüğü,doğrudan kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı hususunu içeriyorken ve ayrıca Anayasanın 11’nci maddesinde açıkça kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını vurgulayan bir anayasa hükmü mevcutken Anayasa Mahkemesince anayasaya aykırılığı saptanmış bulunan bu kanunun hukuken belli bir dönem içinde olsa hayatiyetini sürdürmesine Anayasa ve Hukuk düzeninin kayıtsız kaldığını kabul etmek mümkün görülmemektedir. İşte bu husus Anayasa Mahkemesi kararlarının geriye yürümezliği kuralını irdelemeyi zorunlu kılmaktadır.Gerçekten bazı yasalar, yalnızca hak bahşedici, kimi yasalar ise hak ve yükümlülükleri birlikte içeren, kimi yasalar da sadece yükümlülükler getiren nitelikte olabilirler. İlgililerine yalnızca yükümlülük getirmek durumunda olan bir yasanın Anayasaya aykırılığı nedeniyle, Anayasa Mahkemesince iptali halinde, iptal kararının geriye yürütülmesi ve belirli bir kesime bu kanunun uygulanması sonucu oluşan kazanılmış haklarına zarar veren ve böylece devlete ve hukuka güveni sarsan, toplumsal kargaşaya yol açan bir etkisi söz konusu olamaz. Nitekim özellikle statü hukukunda, kamu görevlileri için öngörülen koşulları ağırlaştırıcı nitelikteki kanun hükümleri açısından durum böyle olmaktadır. Hal böyle olunca...Anayasa Mahkemesi(nce)... iptal edilen...3475 sayılı kanunun ilgili maddeleri tüm Silahlı Kuvvetler için terfi koşullarını ağırlaştırıcı bir niteliğe sahiptir. İşte Anayasa Mahkemesince de, bu koşulları içeren hükümler anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiş bulunmaktadır. Bu durumda iptal kararının geriye yürütülmesi halinde, Anayasaya aykırı olan ve iptal edilen hükümler nedeniyle terfi edememiş olanların dışında kalanlara da aynı hükümlerin uygulanması sonucu terfi edenlerin yükselmelerine ve hatta yükselme sıralarına en ufak bir olumsuz etkisi, bu yönde kazanılmış haklarına zararı söz konusu olamaz. ...” (Askeri Yüksek İdare Mahkemesi I. Dairesi, E. 1993/815, K1993/1205, T. 28,12,1993, AYİMD. 9, s. 135); Anayasa Mahkemesinin iptal kararının geçmişe yürürlüğü konusunda bkz. ÇAĞLAYAN Ramazan, “İptal Edilen Düzenleyici İşlemin Yerine Eskisi Yürürlüğe GİRER mi?”, in. AYİMD-14, s. 127.

korumadan çok, o kuralın uygulanmasıyla ortaya çıkan sonuçların hukuka ve Anayasada öngörülen hukuk devleti ve adalet anlayışı hakkaniyet ilkesine uygunluğunu ön planda tutmuş olduğu kuşkusuzdur. Bu yorum biçimi karşısında dava konumuzla sınırlı olmak üzere(yalnızca yükümlülük getiren yasalarla sınırlı olmak koşuluyla) anayasa mahkemesinin iptal kararının, yargılamanın yenilenmesi nedeni sayılması da, keza hakkaniyet ve adalet ilkelerinin kaçınılmaz sonucu olarak kabul edilmiştir... ”.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bu karar üzerine iki şeyin tartışılması gerekmektedir. Birincisi, pozitif düzenlemeler karşısında mahkemenin gerekçelerinin ne kadar yeterli olduğudur. İkincisi ise, karara dayanak olan yasanın, Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi durumunun, bir yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilip edilemeyeceğidir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, yargılamanın yenilenmesi sebeplerini genişletirken iki gerekçeye dayanmaktadır. Bunlar üzerinde ayrı ayrı durmak gerekmektedir.

Bunlardan birincisi kanunun amacına göre yorumdur. Mahkemeye göre, kanunda düzenlenen yargılamanın yenilenmesi sebeplerine topluca bakıldığında asıl amacın, maddi gerçeğe uymayan ve adaletin tecellisinden uzak kararların ortadan kaldırılmasıdır. Başka bir ifade ile yargılamanın yenilenmesinde amaçlanan, toplum vicdanını rahatsız eden bir adaletsizliğin ortadan kaldırılmasıdır. Yargılamanın yenilenmesi sebeplerine bakıldığında, bunların yargılama faaliyetine katılan elemanların eylemlerine dayanmaktadır. Böyle bir durum, yargılamanın sebebi olabilirken, davaya doğrudan uygulanan kanun hükmünün, anayasaya aykırılığı nedeniyle, Anayasa mahkemesince iptal edilmiş olması durumunun, yargılamanın yenilenmesi sebebi sayılmaması mümkün gözükmemektedir.

Görüldüğü gibi mahkeme, ne kanunun “aşağıda yazılı sebepler dolayısıyla” şeklindeki lafzına bakmakta ne de bu konudaki öğreti ve içtihatları dikkate almaktadır. Sadece yargılamanın yenilenmesi kurumunun genel amacından hareket etmektedir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin ikinci gerekçesi ise, Anayasa Mahkemesinin yasaların yürürlüğünü durdurma yolunda verdiği içtihadı dayanak göstermektedir. Mahkemeye göre, anayasa ve yasada olmamasına rağmen Anayasa Mahkemesi, yürürlüğü durdurma yetkisini kendinde bulmuştur. Bunu yaparken de, yasal düzenlemelerin lafzını değil, uygulama ile ortaya çıkacak adaletsiz ve hukuk devleti ilkesine aykırı durumun ortadan kaldırılması durumunu dikkate almıştır. Bunun gibi, karara esas alınan yasanın Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi durumunun, yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilmesi, hakkaniyet ve adalet ilkeleri gereğidir.

Burada Anayasa Mahkemesinin yürürlüğü durdurma konusundaki yaklaşımına kısaca değinmekte yarar var. Anayasa Mahkemesi, yasaların yürürlüğünün durdurulması konusunda Anayasa Mahkemesinin yetkisinin bulunmadığı yolunda

hem 1961 hem de 1982 anayasası döneminde kararlar vermiştir³⁸. Bu kararlarda özetle şu gerekçelere yer verilmiştir. yasanın yürürlüğünün durdurulması ağır sonuçlar doğuracak nitelikte bir yetkidir. Böyle bir yetkinin anayasa tarafından verilmiş olması gerekir. Soruna bir yargılama usulü konusu olarak bakılırsa, o zaman da böyle bir yetkinin mahkemenin kuruluşunu ve yargılama usullerini düzenleyen kuruluş kanununda yer alması gerekir. Zira içtihatla usul kuralları oluşturulamaz. Ne anayasada ne de kuruluş yasasında böyle bir yetki bulunmadığına göre yorum ve kıyaslama yöntemiyle mahkemenin böyle bir yetkiyle donatılmasına imkan yoktur. Görüldüğü gibi, Anayasa Mahkemesi yürürlüğün durdurulması yetkisini bir usul kuralı olarak değerlendirmiş ve usul kurallarının da yasayla verilmiş olması gerektiği üzerinde durmuştur.

Anayasa Mahkemesi 1990'lı yıllardan itibaren içtihadını değiştirerek, yasaların yürürlüğünü durdurma yetkisinin varlığını kabul etmiş ve bu yönde bir dizi kararlar vermiştir³⁹. Anayasa Mahkemesi kararında çeşitli gerekçeler ileri sürmüştür⁴⁰. Ancak bu sefer Yüksek mahkeme, yasaların yürürlüğün durdurulması konusunda karar verme yetkisini, (önceki içtihadının tersine) bir usul meselesi olmaktan çok, anayasal denetim yetkisinin bir bölümü olarak görmektedir⁴¹. Mahkemeye göre, anayasa yargısının amacı, yasama işlemlerinin anayasaya uygunluğunun etkin biçimde kollamaktır. Bunun yolu yürürlüğün durdurulmasından geçer. Yürürlüğün durdurulmasına karar verme hususu artık bir usul sorunu göre, anayasa ya da yasada açıkça belirtilmesi gerekmemektedir.

Anayasa Mahkemesinin, yürürlüğü durdurma konusundaki içtihadı hakkında, farklı yaklaşımlar bulunmaktadır. Bazı yazarlar olumlu yaklaşmaktadırlar. Olumlu

38 Anayasa Mahkemesi, E. 1972/13, K. 1972/18, T. 6. 4. 1972, AYMKD. 10, s. 273; E. 1977/60, K. 1977/81, T. 24. 5. 1977, AYMKD. 15, s. 358; E. 1985/659, K. 1985/4, T. 1. 8. 1985, AYMKD. 21, s. 263.

39 Anayasa Mahkemesi, E. 1994/43, K. 1994/42/1, T. 11. 4. 1994, RG. 15. 4. 1994-21906; E1994/50, K. 1994-44-1, T. 10. 6. 1994, RG. 11. 6. 1994-21957; E. 1994/49, K. 1994/45-1, T. 15. 6. 1994, RG. 28. 6. 1994-21974; E. 1994/63, K. 1994/60-1, T. 21. 7. 1994, RG. 23. 7. 1994-21999. Kararlar hakkında ayrıntılı bilgi ve eleştirileri için bkz. DOĞAN, age., s. 256 vd; ÖZAY İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul 2002, s. 333; ODYAKMAZ Zehra, "Yürürlüğü Durdurma", in. Anayasa Yargısı,-12, Ankara 1995, s. 143; BİLGİN Pertev, "Kanunların Uygulanmasının Anayasa Mahkemesi Tarafından Durdurulması", in. Anayasa Yargısı-12, Ankara 1995, s. 171.

40 Bu gerekçeleri kısaca şöyle özetleyebiliriz. 1. Alt mahkemelere verilen yetkinin, üst mahkemeye verilmemiş olduğu düşünülemez. 2. Her yargı yerinin, tedbir, önleme gibi yetkileri bulunmaktadır. 3. Bir yasa iptal edebilen yargı yerinin, o yasa hakkında yürürlüğü durdurma yetkisi cvleviyetle bulunmaktadır. 4. Dava kavramı içerisinde, yürürlüğü durdurma yetkisi de bulunmaktadır. 5. yetkili olmak için yetkinin tanınmış olması gerekmez, yasaklanmamış olması yeterlidir. 6. Yasal boşluk halinde yargıcın hukuk yaratma yetkisi bulunmaktadır. Bu gerekçeler hakkında ayrıntı bilgi ve eleştirileri için bkz. RUHİ Emin, "Türk Anayasa Yargısında Yürürlüğün Durdurulması", in. AÜEHFD, C. V, sy. 1-4, 2001, s. 132 vd.

41 ALİFENDİOĞLU Yılmaz, Anayasa Yargısı, Ankara 1997, s. 204.

yaklaşanlar, yürürlüğü durdurma yetkisinin, bir usul sorunu olduğu konusunda her hangi bir fikir beyan etmemektedirler⁴². Bazıları ise olumsuz yaklaşmaktadırlar. Olumsuz yaklaşanlar ise, usul kurallarının kamu düzeninden olduğu vurgulanmakta ve yargı yerlerinin bu alanda içtihatla kural koyamayacağı ifade edilmektedir⁴³. Alman hukukunda yasaların yürürlüğünün durdurulması yasalarda açıkça düzenlenmiştir. Alman Anayasa Mahkemesi yasasının 32. maddesi, Anayasa

42 TANÖR Bülent/YÜZBAŞIOĞLU Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul 2001, s. 515; (1961 ve 1982 Anayasaları, idare mahkemelerine, nihai kararlarının uygulanması bakımından bir tedbir niteliğinde olan "yürütmeyi durdurma" kararı verme yetkisini açıkça tanıırken, paraleli bir yetki olan, "kanunların yürürlüğünü durdurma" kararı verme yetkisini Anayasa Mahkemesine açıkça tanımamış, ama bu konuda bir yasak da koymayarak suskun kalmıştır. s. 517. Kanımızca AYM, bizimde katıldığımız bu kararıyla, anayasa yargısına önemli katkıları olacak bir kapıyı açmıştır. AYM'nin 1982 Anayasasının bu kararın alınmasını zorlaştıran pozitif metnini aşmak için kullandığı gerekçeler, son durucu güçlü ve tutarlı hukuki gerekçelerdir. s. 518. Yürürlüğü durdurma yetkisinin varlığı, yargı denetimi kavramının kapsamı içinde kabul edilmelidir); KABOĞLU Ö. İbrahim, Anayasa Yargısı, Ankara 1994, s. 101: (Sistemimizde ödenetim yolunun bulunmaması nedeniyle Anayasa Mahkemesinin yürürlüğün durdurulması yetkisini içtihat yoluyla kendisine tanımış olması olumlu bir aşamadır. Ancak bunun tamamen ayrı durumlara özgülenmesi gereği de açıktır); ALİEFENDİOĞLU Yılmaz, Anayasa Yargısı, Ankara 1997, s. 204, 205: (Anayasa Mahkemesi, haklı olarak, yürürlüğün durdurulması yönünde karar verme yetkisini, bir usul meselesi olmaktan çok, Anayasal denetim yetkisinin bir bölümü olarak görmektedir. Bu durumda açıklık, Anayasanın yazılı kurallarıyla sağlanabilir. Çünkü Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usullerinin yasayla düzenlenmesi öngörülmüştür (m. 149). Yürürlüğün durdurulmasına karar verme yetkisi bir usul sorunu olmadığına göre, Anayasanın, düzenlenmesini yasaya bıraktığı bir konu sayılamaz. Doğru olan yetkilendirmenin Anayasayla, usulü düzenlemenin ise kuruluş yasasıyla yapılmasıdır ... Anayasa Mahkemesinin, anayasa yargısındaki bu boşluğu doldurucu nitelikli sözünü ettiğimiz kararları yargısal işlevine ve yasalarda açık hüküm bulunmayan durumlarda yargıcın hukuk yaratabileceği yönündeki çağdaş görüşe örnek olacak türdendir); MEMİŞ Emin, "Anayasa Yargısında 'Yürürlüğü Durdurma' Boşluğu", in. Hukuk Araştırmaları, C. 9, sy. 1-3, 1995, s. 176: (Türk sisteminde alt derece mahkemelerine tanınan 'geçici önlem' kararlarının, yargısal yöntemlerle çalışan ve hukuk düzeninin birliğini sağlamada etkin işlevler gören bir Yüce Mahkemenin yasamanın suskunluğu karşısında sırf pozitif temeli yoktur diye beklemesi, 'geçici önlem' aracına başvuramaması düşünülemez.); TEZİCİ Erdoğan, Anayasa Hukuku, İkinci Bası 1991, s. 213; ÖZBUDUN Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 3. Baskı, Ankara 1993, s. 395: (Yürütmeyi durdurma yetkisinin varlığı, yargı denetimi kavramının içerik ve kapsamının yorumu yoluyla kabul edilebilir).

43 GÖZLER Kemal, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, Bursa 2000, s. 504: (Anayasa Mahkemesi kanunların yürütülmesinin durdurulmasına karar veremez. Çünkü, Anayasa Mahkemesine Anayasamızın hiçbir yerinde böyle bir yetki verilmemiştir. ... Kendisinin sahip olduğu yetkiler, kendisine 'verilmiş olan' yetkililerdir. Anayasa Mahkemesi tüm diğer kamu hukuku organları gibi kendisine ayrıca ve açıkça yetki verilmemişse, o konuda yetkisizdir hiçbir karar alamaz); BİLGİN Pertev, "Kanunların Uygulanmasının Anayasa Mahkemesi Tarafından Durdurulması", in. Anayasa Yargısı 12, Ankara 1995, s. 179, 184; GÜRAN Sait, "Anayasa Mahkemesinin İşlevi ve Bu Bağlamda Yürürlüğün Durdurulması", Anayasa Yargısı 12, s. 196; GÜRAN Sait, "Anayasa Yargısında Yürütmeyi Durdurma", Anayasa Yargısı 2, 1986, s. 150; KUZU Burhan, 1982 Anayasasının Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler, İstanbul 1990, s. 209;

Mahkemesinin uygulamayı durdurma yetkisini ayrıntılı olarak düzenlemektedir⁴⁴.

Kısaca ifade etmek gerekirse, yasaların yürürlüğünün durdurulması bir usul sorunudur. Usul kuralları ise kamu düzeninden sayıldığından, yasayla belirlenmesi gerekir. Bu açıdan, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin, Anayasa Mahkemesinin yürürlüğü durdurma içtihadına yollamada bulunması isabetli bulunmamaktadır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin genişletilmesi yönündeki kararı farklı şekillerde değerlendirilebilir.

Birinci yaklaşıma göre, yargılama usulleri konusunda hukuk yaratma yetkisi Anglo-Sakson ve Amerikan hukuk düzenlerinin bir özelliğidir. Kıta Avrupası hukuklarında bu mümkün değildir. Zira Türkiye'nin de içinde bulunduğu Kıta Avrupası hukuk düzenlerinde usul kuralları kamu düzenindedir. Bu alanda yargıcın hukuk yaratma yetkisi bulunmamaktadır⁴⁵. Dolayısıyla, içtihatla yargılamanın yenilenmesi sebepleri genişletilemez⁴⁶.

İkinci yaklaşıma göre, idare hukuku, yeni, sürekli gelişmekte olan tam olarak kodifiye edilmemiş ve içtihada dayalı bir hukuk dalıdır⁴⁷. Dolayısıyla idare yargıcının, içtihatla kural koyma konusunda daha fazla yetkisi bulunmaktadır. İdare hukukunun, içtihada dayalı bir hukuk dalı olması, usul kurallarında da içtihadı mümkün kılacak mıdır? Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, yukarıda aktardığımız kararında bu görüşü benimsemiş gözükmektedir. Ancak daha önce de ifade ettiğimiz gibi, usul konusu kamu düzeninden olduğu için, bu alanda içtihatla yeni kuralların mümkün olmadığını düşünmekteyiz.

Yargılamanın yenilenmesi, bir olağanüstü kanun yoludur. Yani kesinleşmiş

-
- 44 DOĞAN İlyas, Alman ve Türk Anayasa Yargısında Yürürlüğü Durdurma, İstanbul 1997, s. 62.
- 45 ÖZAY, age., s. 335; YILDIRIM Ramazan, "Türk İdari Yargısında Yargılamanın Yenilenmesi", in, Prof. Dr. NURİ ÇELİK'e Armağan, C. I, İstanbul 2001, s. 433.
- 46 Bu görüş yönünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesinin 1995 tarihli bir kararında değişik gerekçe bulunmaktadır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi, E. 1995/79, K. 1995/209, T. 28. 2. 1995, AYİMD-10, s. 309: "...1) Yargılamanın yenilenmesi nedenleri 1602 sayılı AYİM yasasının 64. maddesinde tek tek sayılmıştır. Sayılan bu haller tahdidi (sınırlayıcı) olup başka bir sebep 'adalet', 'nisfet' gibi içerikleri kişiden kişiye her zaman değişebilecek kavramlar esas alınarak yargıç tarafından genişletilemez (Numerus Clausus ilkesi). Genişletme yasağı anılan maddede '...aşağıda yazılan sebepler dolayısıyla' demek suretiyle açıkça ortaya konmuş. Yargı bu açık hükmü aşamaz. 2) Çoğunluk Anayasa Mahkemesi iptal kararlarını yargılamanın yenilenmesi saymış, ancak davacının istemini süre dışında yaptığından davayı süreç aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir. Gerçekte ise, Anayasa Mahkemesinin bir yasayı iptal etmiş olmasının yargılamanın yenilenmesi nedeni sayılması olanağı bulunmamaktadır. Yasa koyucu bunu isteseydi 64. maddeye yazardı. O nedenle davacının yargılamanın yenilenmesi isteminin süreden değil esastan reddine karar verilmesi gerekirdi...".
- 47 ÖZAY, age., s. 317-318; GÖZÜBÜYÜK A. Şeref/TAN Turgut, İdare Hukuku I Genel Esaslar, Ankara 1998, s. 17; GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, Yönetim Hukuku, 9. Basım, Ankara 1996, s. 16; GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, Ankara 1999, s. 86-87; EROĞLU Hazma, İdare Hukuku, 5. Bası, Ankara 1985, s. 29.

kararlar için öngörülmüştür. Bir hukuki uyumsuzluğun, sonsuza dek devam edip gitmesi düşünülemez. Bu yüzden kesin hüküm (muhkem kaziye) kabul edilmiştir. Belli aşamaları geçince mahkeme kararları kanuni hakikat vasfını haiz olur. Bu durumda, kesin hüküm ilkesi kural, yargılamanın yenilenmesi ise istisnadır. Bu sebeple istisnaların, yasalarda açıkça belirtilmesi gerekir. İstisnayı, asıl kuralı ortadan kaldıracak derecede genişletmemek gerekir⁴⁸.

Burada şöyle bir sorun gündeme gelmektedir. Sebepler hayli dar tutulup, yapılan hatanın genişliğine uymazsa ne yapılacaktır? Kanun, yargılamanın yenilenmesi sebeplerinde sayma yolunu benimsediğine göre, bu konuda kıyas mümkün olmayacaktır. Buna karşın, genişletici yorum da imkansız değildir. Kesin hükmün bir kural olduğu unutulmadan, kanunda sayılan sebepler genişletici yoruma tabi tutulabilir⁴⁹. Buna göre, kanunda sayılan sebepler genişletici yoruma tabi tutulabilir. Ancak kanunda yer almayan bir nedene dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez.

Karara dayanak olan yasanın, Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi durumunun, bir yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilip edilemeyeceği meselesinin de ayrıca tartışılması gerekmektedir. Mahkemenin doğrudan olaya uyguladığı yasanın, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi yahut Yasama organı tarafından değiştirilmesi-kaldırılması durumunun yargılamanın yenilenmesi sebepleri arasına alınması yoluna gidilebilir mi?

Mahkemenin doğrudan olaya uyguladığı yasanın, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi yahut Yasama organı tarafından değiştirilmesi-kaldırılması durumunun yargılamanın yenilenmesi sebepleri arasına alınması gerektiğini düşünmekteyiz. Yargılama faaliyetinin nihai amacı adaleti gerçekleştirmektir. Adaletin gereği de kişilere hak ettiğinin verilmesidir. İptal edilen ya da kaldırılan yasa, kişinin bazı haklarını elinden alıyorsa ve mahkeme de buna göre hüküm vermişse, bu yasanın iptal edilmesi yahut kaldırılması durumunda, kişinin kaybettiği hakların yeniden gözden geçirilmesi adaletin gereğidir. Hükme esas alınan, belgenin sahteliğinin anlaşılması yahut hükme esas alınan ilamın ortadan kalkması yargılamanın yenilenmesi sebebi sayılırken, hükme doğrudan uygulanan yasanın ortadan kalkması niçin yargılamanın yenilenmesi sebebi olmasın?

Burada şöyle bir soru akla gelebilir. Bir yasa iptal edildiğinde yahut Yasama organınca kaldırıldığında, bu yasaya göre çok sayıda karar verilmiş olabilir. Tüm bu kararların gözden geçirilmesi nasıl olacaktır? Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmek için kanunda belli süreler öngörülmüştür. Bu süre kural olarak 60 gündür (İYUK m. 53). dolayısıyla bu sebebe dayanılarak yargılamanın yenilenmesine başvurular çok sayıda olmayacaktır.

⁴⁸ EREM, age., s. 685-686.

⁴⁹ EREM, age., s. 686.

SONUÇ

Yargılamanın yenilenmesi sebepleri usul kanunlarında (İYUK m. 53, AYİMİK m. 64, HUMK m. 445) tek tek sayılmıştır. Burada *numerus clausus* ilkesi geçerlidir. Yargılamanın yenilenmesi müessesesinin bir usul hukuku konusu olduğunda da şüphe yoktur. Ülkemizin de içinde bulunduğu Kıta Avrupası hukuk sistemlerinde, usul kuralları kamu düzeninden sayıldığından, mahkemelerin içtihatla usul kuralı koymaları mümkün değildir. Mahkemeler, mevcut kuralı genişletici yoruma tabi tutabilirler fakat yeni bir sebep ekleme yönünde içtihatla bulunamazlar. Bunun için bir yasa değişikliği gerekmektedir. Aksi takdirde, kesin hükmün kural oluşu ilkesinin bir anlamı kalmaz.

Davaya doğrudan uygulanan kanunun, Anayasa mahkemesi tarafından iptal edilmesi yahut, yasama organınca kaldırılması, değiştirilmesi, daha sonra yapılan bir yasa ile zımnen ilga edilmesi gibi durumların birer yargılamanın yenilenmesi sebebi sayılması gerekir. Hükme esas alınan ilamın ortadan kalkması yargılamanın yenilenmesi sebebi sayılırken, hükme esas olan yasanın ortadan kalkmasının kabul edilmemesi hukuk mantığına uygun düşmemektedir.