D.19/2016 YİM:107/2013

Yüksek İdare Mahkemesinde.

Anayasanın 152.Maddesi Hakkında

Mahkeme Heyeti: Narin F.Şefik, Mehmet Türker, Tanju Öncül.

Davacı:Cem Pişmiş, Ecevit Caddesi No.66-Gemikonağı İle

Davalı:İçişleri ve Yerel Yönetimler Bakanlığı ve/veya

Güzelyurt Kaymakamlığı vasıtasıyla KKTC-Lefkoşa

A r a s ı n d a.

Davacı namına:Avukat Fuat Veziroğlu

Davalı namına:Savcı Meryem Beşoğlu.

.............

K A R A R

Narin F.Şefik:Bu davada, Mahkeme kararını, Sayın Yargıç Tanju Öncül okuyacaktır.

Tanju Öncül:Davacının;

” a)Güzelyurt Kaymakamlığı’nın takriben 27/6/2013 tarihli yazısıyla Davacıya bildirilen ve Davacıya akaryakıt istasyonu kurması için daha önce ve/veya takriben 28/5/2013 tarihinde verilmiş olan iznin iptal edilmesine ilişkin kararın hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına Mahkemece karar verilmesi, “

talebinde bulunduğu davası, sair şeyler yanı sıra, kararın geçerli veya yasal veya yeterli herhangi bir gerekçeden yoksun olduğu, yetkilerin kötüye kullanılması yoluyla üretildiği, 28.5.2013 tarihinde verilmiş iznin şekil noksanlığı içerse bile bunun kararın iptal edilmesi için yeterli olmadığı, iptal kararının gerekli hususlar dikkâte alınmadan inceleme ve araştırma yapılmadan verildiği, kararın herhangi bir yetkili organ tarafından veya yetkili bir organın uyarısı üzerine, yetkili organ tarafından alınmadığı, yetkisiz bir organ tarafından veya yetkisiz organın uyarısı üzerine alındığı, iptal kararı alınırken subjektif veya kişisel veya siyasal nedenlerle hareket edildiği özlü hukuki esaslara dayandırılmıştır.

Buna karşı dosyalanan Müdafaa Takriri, akaryakıt istasyonlarına izin verme yetkisinin Kaymakamda olduğu, Kaymakamın ilgili mercilerin yazılı görüşünü almakla yükümlü bulunduğu, 46/01 sayılı Yasa uyarınca çıkarılan Tüzüğün akaryakıt istasyonlarına izin verilirken dikkâte alınması gereken ölçütleri belirlediği ve kararın yasal mevzuata uygun olduğu, İdarenin kararı geri alma veya iptal etme yetkisi bulunduğu, konu iptal kararının da makûl sürede yasal mevzuata ve İdare Hukuku ilke ve esaslarına uygun alındığı özlü hukuki esaslara dayanmaktadır.

Davanın dinlenilmesine başlanıldığı anda Müşterek Olgular:

” 1. Davacı, Güzelyurt Kazasına bağlı Cengiz Köyde Kırmızı toprak mevkiinde bulunan C.262 Koçan Numaralı Blok C, 222 Parsel Numaralı taşınmaz malın sahibidir,

2. Davacı bu taşınmaz mala akaryakıt istasyonu kurmak için takriben 2 ve/veya 3 Mayıs 2010 tarihinde Güzelyurt Kaymakamlığına başvurdu ve kendisine bu konuda izin verilmesini talep etti.

3. Güzelyurt Kaymakamı Davacıya gönderdiği takriben 28.5.2013 tarihli yazı ile izin verildiğini bildirdi.

4. Güzelyurt Kaymakamı Davacıya takriben 27.6.2013 tarihli bir yazı göndererek akaryakıt istasyonu için daha önce verilmiş olan iznin Bakanlık yani İçişleri ve Yerel Yönetimler Bakanlığı tarafından 27.6.2013 tarihli yazı ile iptal edildiğini Davacıya bildirdi. İptal gerekçesi 27.6.2013 tarihli yazıda görüldüğü gibidir.

5. Davalı ilgili iznin iptal edilmesinin hukuka uygun, Davacı ise hukuka aykırı olduğunu öne sürmektedir.

6. İznin verildiği tarih ile iznin iptal edildiği tarihte ki verilmesi ile iptal edilmesi arasında 1 aylık bir süre vardır her iki halde de aynı Kaymakam görevdeydi. İznin verildiği tarihte Başbakan İrsen Küçük, iptal edildiği tarihte Doktor Sibel Siber’di. İznin verildiği tarihte İçişleri Bakanı Nazım Çavuşoğlu, iptal edildiği tarihte Gülsün Yücel’di. “

şeklinde belirtilmiş, yine bu aşamada dosya içerisinde mevcût 1’den 28’e kadar numaralandırılmış evraklar Emare olarak kaydolunmuş, sonrasında ise Davacının kendisi şahadet vermiş, daha sonra da taraflar Mahkemeye hitap etmişlerdir.

Bu davadaki esas sorun, 28.5.2013 tarihinde verilmiş akaryakıt istasyonu ön izninin sonradan iptalinin hukuka uygun olup olmadığıdır.

Dava ile iptali talep olunan karar, 27.6.2013 tarihlidir. Yani İyi İdare Yasası yürürlüğe girmezden önce alınmış bir karar söz konusudur. Bu gerçek akılda tutularak, geçmiş içtihatlara bakıldığında, konu ile ilgili olarak YİM/İstinaf 1/2013, Dağıtım 1/2014’de:

” Bir idari işlemin unsurlarında bir sakatlık bulunması, o işlemin hukuka aykırı olması demektir. Bir hukuk devletinde idare, hukuka aykırı işlem yapmamak zorundadır. İdare yaptığı işlemin hukuka aykırı olduğunu farkederse, bu işlemi ”geri alma“ veya ”ilga“ yolları ile ortadan kaldırmakla veya ”değiştirme“ yolu ile bu işlemdeki hukuka aykırılığı gidermelidir. Gör:Kemal Gözler & Gürsel Kaplan İdare Hukuku Dersleri II.Baskı, Ekim 2011, sayfa 371. ………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………

Hukuka aykırı bireysel idari işlemler, kişi lehine hak yaratıcı bir durum yaratmıyorsa İdare tarafından her zaman geri alınmakla birlikte, kişi lehine hak yaratıcı durum yaratan idari işlemler, İdare tarafından makûl bir süre içinde geri alınabilmektedir. “

denildiği görülmektedir.

Bu noktada ilk yanıtlanması gereken husus, iptal edilmiş bulunulan 28.5.2013 tarihli kararın, hukuka aykırı bir karar olup olmadığıdır.

Emareler incelendiğinde, Davacının akaryakıt istasyonu kurma talebi sonrası, Güzelyurt Kaymakamının, 7.5.2012 tarihli Emare 1 yazı ile, Ekonomi ve Enerji Bakanlığından, Bayındırlık ve Ulaştırma Bakanlığından, Şehir Planlama Dairesi Müdürlüğünden, Kıbrıs Türk Petrolleri Genel Müdürlüğünden Kıbrıs Türk Petrolleri Birliğinden, Çevre Koruma Dairesinden, Polis Genel Müdürlüğü İtfaiye Müdürlüğünden ve Lefke Belediye Başkanlığından, 33/77 sayılı Yasanın 9’uncu maddesinin (1)’inci fıkrasının (d) bendi tahtında çıkarılan Tüzüğün 4’üncü maddesi uyarınca görüş istediği, buna cevap olarak ise, Lefke Belediyesinin, 23.5.2012 tarihli Emare 15 yazı ile, ilgili parsele benzin istasyonu yapılmasında sakınca olmadığını; Çevre Koruma Dairesinin, 29.5.2012 tarihli Emare 14 yazı ile, talebin ön ÇED kapsamına girdiğini, ön ÇED raporu hazırlanmazdan önce de İtfaiye Müdürlüğünden, Akaryakıt Biriminden, Jeoloji ve Maden Dairesi Müdürlüğünden, Eski Eserler ve Müzeler Dairesi Müdürlüğünden, Karayolları Dairesi Müdürlüğünden, Orman Dairesi Müdürlüğünden ve Tarım Dairesi Müdürlüğünden olumlu görüş alınması sonrasında ön ÇED raporunun hazırlanıp Çevre Dairesine sunulması gerektiğini; Polis Genel Müdürlüğünün, 1.6.2012 tarihli Emare 2 yazı ile, konu istasyon yerinin tarım amaçlı kullanılan arazi olduğu ve arazi yanından geçen yolun toprak olduğu nedenleriyle izin verilmesinin uygun olmadığını; Şehir Planlama Dairesi Müdürlüğünün 4.7.2012 tarihli Emare 16 yazı ile benzin istasyonu yapılmasının uygun olduğunu, ancak benzin istasyonu yapılacaksa:

1)İlgili parsele giriş-çıkışla ilgili Karayolları Dairesinin görüşünün alınması,

2)Tüzükte öngörülen diğer teknik hususların Trafik Hizmetleri Komisyonunca değerlendirilmesi gerektiğini;

Ekonomi ve Enerji Bakanlığının 17.1.2013 tarihli Emare 10 yazı ile yazı ekindeki belgeler dikkâte alınarak ön izin talebinin uygun görüldüğünü; Kıbrıs Türk Benzinciler Birliğinin, 21.5.2013 tarihli Emare 6 yazı ile, ilgili parselin yolu olmayan, nasıl gelişeceği belli olmayan bir noktada olduğunu, ayrıca elektrik hatları geçen bir noktada olduğunu belirterek, değerlendirilebilecek bir konum olmadığı nedeniyle başvurunun reddedilmesi gerektiğini; Bayındırlık ve Ulaştırma Bakanlığı Karayolları Dairesi Müdürünün de, 22.5.2013 tarihli, Emare 13,

”Bayındırlık ve Ulaştırma Bakanlığı,

Lefkoşa.

Konu:Akaryakıt İsyasyonu Hk.

İlgi:BUB.0.00-12/2-12/765 sayı ve 15.05.2012 tarihli

Yazınız (Cem Pişmiş)

Güzelyurt, Cengizköy’de P/H 59 E2 Blok C,222 no’lu parselde akaryakıt istasyonu, kurma talebi incelenmiştir.

Konu parsel Güzelyurt-Lefke bölünmüş anayol projesinden etkilenmekte olup anayol inşasının tamamlanmasından sonra Şehir Planlama Dairesi tarafından projelendirilecek servis yollarının yerinde oluşması ve parsele giriş-çıkışların kavşak bağlantılı servis yollarından (ekli haritada göserilen bölünmüş anayol projesi dikkate alınarak servis yollarının (A) ile gösterilen kavşağın Kuzey koluna bağlanması) ve/veya konu parselin anayol cephesinde en az L=200 m.uzunlukta ayrılma ve yine en az L=200m uzunluğunda katılma şeritlerinin oluşturulması ve ayrılma-katılma şeritlerinden giriş-çıkışların sağlanması kaydıyle uygun olabilecektir.

Ancak bu görüşlerimiz bölünmüş anayol projesinin değişmemesi halinde geçerli olup, proje ve uygulama aşamasında ortaya çıkabilecek oluşumlar nedeni ile her türlü yasal haklarımız saklı kalacaktır.

Saygılarımla bilgilerinize arz ederim.

Mustafa DEMİRCİOĞLU

Karayolları Dairesi Müdürü

Eki:Güzelyurt-Lefke Bölünmüş yol projesi. “

şeklindeki yazısı ile koşulların sağlanması kaydıyla talebin uygun olabileceğini bildirdiği;

Tüm bunlar sonrasında ise, İçişleri ve Yerel Yönetimler Bakanının, ilgili devredeki Trafik ve Ulaştırma Hizmetleri Komisyonu Başkanı da olarak 27.5.2013 tarihli, Emare 4,

” Güzelyurt Kaymakamlığı

Güzelyurt

Güzelyurt Cengizköy’de Cem Pişmiş’e ait P/HXIX-59E2, Blok C, 222 No’lu parsele benzin istasyonu kurma talebi ile ilgili olarak Karayolları Dairesi, Şehir Planlama Dairesi ve Çevre Koruma Dairesinin belirttiği görüşlerde, birtakım şartların yerine getirilmesi kaydı ile söz konusu müracaatın izinlendirilmesi uygun görülmüştür.

Konu ile ilgili olarak Bakanlığımızca yapılan tetkikte, kurulmak istenen benzin istasyonunun trafik akışı ve yol güvenliğini olumsuz etkilemiyeceği görüldüğünden, söz konusu Ön İznin verilmesi için Trafik ve Ulaştırma Hizmetleri Komisyonundan görüş alınmasına gerek yoktur.

Teknik Dairelerin görüşleri, doğrultusunda ve ”Akaryakıt İstasyonlarının Niteliklerini Düzenleme Tüzüğü’nde belirtilen ölçütler göz önünde bulundurularak söz konusu Ön İznin, tarafınızdan verilmesi Bakanlığımızca uygun görülmüştür.

Bilgilerinizi ve gereğini saygılarımla rica ederim.

Nazım ÇAVUŞOĞLU

Bakan

Trafik ve Ulaştıma Hizmetleri

Komisyonu Başkanı “

şeklindeki yazıyı Güzelyurt Kaymakamına yazdığı, Güzelyurt Kaymakamının da bunun bir gün sonrasında 28.5.2013 tarihinde, Emare 3,

”Sayın, Cem Pişmiş

66, Ecevit Caddesi

Gemikonağı.

Güzelyurt Cengizköy’de Cem Pişmiş’e ait pafta/harita XIX-59 E 2, Blok C, 222 no’lu alana Akaryakıt İstasyonu için izin talebinizi içeren müracaatınız, 33/77 sayılı Akaryakıt (Depolama, Nakil ve Satış Yasası)’na uygun olarak değerlendirilmiş olup, ilgili Dairelerin görüşlerine uyulması ve bu görüşler doğrultusunda alınacak ÇED Raporunun olumlu olması şartı ile gerekli öniznin tarafınıza verilmesi uygun görülmüştür.

Yukarıdaki şartların yerine getirilmesi koşulu ile kurulacak olan istasyona ait detaylı projenin hazırlanarak en kısa sürede Lefke Belediyesi’ne ulaştırılması hususunda gerekenin yapılmasını saygılarımla rica ederim.

Menteş GÜNDÜZ

Kaymakam

Ekler:

1.Bayındırlık ve Ulaştırma Bakanlığı’nın yazısı,

2.Şehir Planlama Dairesi Müdürlüğü’nün yazısı,

3.Polis Genel Müdürlüğü’nün yazısı,

4.Lefke Belediyesi’nin yazısı,

5.Turizm Çevre ve Kültür Bakanlığı’nın yazısı,

6.Ekonomi ve Enerji Bakanlığı’nın yazısı.

Dağıtım:

Lefke Belediyesi-Lefke “

şeklindeki kararı aldığı veya işlemi yaptığı görülmektedir.

Yukarıda sıralananlardan da anlaşılacağı üzere, 28/5/2013 tarihli karar verilirken, Trafik ve Ulaştırma Hizmetleri Komisyonundan herhangi bir görüş alınmamış ve ilgili Komisyondan görüş alınmasına gerek olmadığına da, yukarıda anılan İçişleri Bakanı tarafından karar verilmiştir.

33/1977 sayılı Yasanın 9’uncu maddesinin (1)’nci fıkrasının (d) bendi tahtında çıkarılan, Amme Enstrümanı 81/78 sayılı, Akaryakıt İstasyonlarında Akaryakıtın Muhafaza ve Depolanmasındaki Malzeme ve Yapı Şeklinin Saptanması ve Yerlerin Ruhsatlandırma, Yönetme İşleminin Düzenlenmesi Tüzüğü’nün 4’üncü maddesi:

” 4.İzin makamı izin verilmesi hususunda ön prensip kararını vermezden önce aşağıdaki mercilerin yazılı görüşünü alır.

i)Bakanın,

ii)İmar ve İskân Bakanlığına bağlı Şehircilik Bölümünün,

iii)Bayındırlık ve Ulaştırma Bakanlığının

iv)K.T.Petrolleri Ltd.Ştd.’nin

v)K.T.Benzinciler Birliği’nin,

vi)Akaryakıt Karma Komitesi’nin. “

şeklindedir.

Yukarıda vurgulananlardan anlaşılacağı üzere izin vermeye yetkili makam olan Kaymakam, 7/5/2012 tarihli yazısı ile bu Tüzük çerçevesinde ilgili gördüğü kişi veya kurumlardan yazılı görüş istemiş, bunun sonrasında ise yukarıda sıralanan görüşler Kaymakamlığa ulaşmıştır. Görüş istenenlerden birisi olan Kıbrıs Türk Petrolleri Genel Müdürlüğünün konuyla ilgili görüşünün ne olduğu ise, bu konuda Mahkemeye bilgi veya emare sunulmadığından belirsiz haldedir.

Mevzuat incelenmeye devam edildiğinde, 46/2001 sayılı Trafik Hizmetlerinin Planlanması Koordinasyonu ve Denetimi Yasası’nın ”Komisyon’dan görüş alma“ yan başlıklı 8’inci maddesinin varlığı ile karşılaşılmaktadır. Konu madde şöyledir:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| ”8. | (1) | Trafik akışını ve yol güvenliğini olumsuz etkileyebileceği, izin vermeye yetkili merci tarafından saptanan; | |
|  |  | (A) | binaların inşaatı için izin müracaatında, Yollar ve Binalar Düzenleme Yasasının 3’üncü maddesinde belirtilen yetkili merciler, |
|  |  | (B) | akaryakıt istasyonları için izin müracaatında, Akaryakıt (Depolama Nakliye ve Satış) Yasasının 4’üncü maddesi uyarınca ilgili Kaymakam, |
|  |  | (C) | gelişme faaliyetleri için izin müracaatında, İmar Yasasının 17’nci maddesi uyarınca Planlama Makamı, |
|  | | sözkonusu izni vermeden önce Komisyonun görüşünü alır. | |
|  | (2) | Yukardaki (1)’inci fıkrada sözü edilen merciler, izin verirken Komisyonun görüşünü dikkate almak ve verilecek izne, Komisyonun görüşü doğrultusunda trafik ve ulaştırmayla ilgili koşul veya koşullar koymak zorundadırlar. İznin bu koşul veya koşullara bağlı olarak verilmesi halinde bu koşul veya koşullar ile gerekçeleri; izin talebinin reddedilmesi halinde de reddetme kararı ile gerekçeleri ilgili kişiye yazılı olarak bildirilir. | |
|  | (3) | Yukardaki (1)’inci fıkra amaçları bakımından trafik akışını ve yol güvenliğini olumsuz etkileyebilecek binaların veya akaryakıt istasyonlarının veya gelişme faaliyetlerinin nitelikleri ve izin veren yetkili mercilerin saptamayı yaparken dikkate alacağı ölçütler Bakanlıkça hazırlanıp Bakanlar Kurulunca onaylanacak ve Resmi Gazete’de yayımlanacak bir tüzükle düzenlenir. “ | |
|  |  |  | |

Anılan bu maddenin 3’üncü fıkrası uyarınca AE117/2009 sayılı Akaryakıt İstasyonlarının Niteliklerini Düzenleme Tüzüğü çıkarılmıştır. Tüzüğün, kararın verildiği tarihteki şekliyle 3, 4, 5, 6 ve 8. maddeleri:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ”Amaç | 3. | Yol güvenliğini ve trafik akışını olumsuz etkileyebilecek, maddi ve manevi kayıplara sebep olabilecek yerlerde akaryakıt istasyonlarının açılmasının engellenmesi; ve akaryakıt istasyonlarının, kurulurken belli bir standart ve kaliteye uygunluğunun sağlanmasıdır. |
| Akaryakıt İstasyonlarının Kurulmasına İzin Veren Yetkili Merci | 4. | (1)Akaryakıt İstasyonlarının kurulması Kaymakamın iznine bağlıdır.  (2)Bu izin verilirken Trafik akışının ve yol güvenliğinin kurulacak Akaryakıt İstasyon binasından olumsuz etkilenip etkilenmeyeceği, Kaymakam tarafından bu tüzüğün bağlı olduğu Yasa ve bu tüzüğün kurallarına göre değerlendirilir. |
| Akaryakıt İstasyonlarının Yer Standartları | 5. | Akaryakıt istasyonlarının yerlerinin belirlenmesinde kabul edilebilecek olan minimum standartlar aşağıdaki gibidir;  (1)Minimum Parsel Büyüklüğü  Akaryakıt İstasyonunun kurulacağı alanının parsel büyüklüğü tüm yollar için en az 3000 metre kare olmalıdır.  (2)Yola Minimum Cephe  Akaryakıt İstasyonunun yola olan cephe genişliği en az 60 metre olmalıdır.  (3)Kavşak Mesafesi  Akaryakıt İstasyonunun parsel sınırının kavşağa olan mesafesi en az 600 metre olmalıdır.  (4)Görüş Mesafesi  Akaryakıt İstasyonunun anayola çıkış noktasındaki yolu görüş mesafesi her iki istikametten en az 200 metre olmalıdır. |
| Görüş Mesafesi Tespiti | 6. | Görüş mesafesinin tahkikinde, tesisin giriş ve çıkış yolu eksenlerinin, ayrı ayrı taşıt yolu kenar çizgisi (kaplama kenarı) ile kesiştiği nokta kotunun 1(Bir) metre yukarısından bakıldığı zaman taşıt yolunun her iki yönünde ve aranacak mesafe içinde, taşıt yolunun her noktasının 1(Bir) metre yukarısının açık olarak görülmesi şartı aranır. |
| Akaryakıt İstasyonlarının Kurulamayacağı Yerler | 8. | (1)Yol koruma şeridi olan ilan edilmiş anayolları,  (2)Eski eserler, ibadet yerleri, eğitim kurumları ve kamu binalarına 200 metreden daha az mesafede,  (3)Konut Alanları. “ |

şeklindedir.

Anılan bu Tüzük, akaryakıt istasyonuna izin vermeye yetkili makam olan Kaymakamın, kurulacak akaryakıt istasyonunun trafik akışını ve yol güvenliğini olumsuz etkileyip etkilemeyeceğini saptamak amacıyla dikkâte alacağı ölçütleri belirlemektedir. Daha açık bir deyişle Kaymakam, yukarıda sıralanan Tüzük maddelerini göz önünde bulundurarak, açılması talep olunan akaryakıt istasyonunun, trafik akışını ve yol güvenliğini olumsuz etkileyip etkilemeyeceğini saptamak durumundadır.

Ancak yukarıda içeriği verilen Emare 3, 28/5/2013 tarihli karar incelendiğinde, Kaymakamın, AE 117/2009 sayılı Tüzükte öngörülen standartları göz önüne alıp değerlendirdiğini görmek mümkün olamamaktadır. Aslında, daha ileri giderek 28.5.2013 tarihli kararın, yalnızca 33/77 sayılı Yasa ve bu Yasa altında çıkarılmış Tüzük çerçevesinde yapılmış bir değerlendirme içerdiği görülmektedir. 28/5/2013 tarihli kararın hemen öncesindeki, 27.5.2013 tarihli, Emare 4 İçişleri ve Yerel Yönetimler Bakanının yazısı incelendiğinde, ”yapılan tetkikte kurulmak istenen benzin istasyonunun trafik akışı ve yol güvenliğini olumsuz etkilemeyeceği görüldüğünden“ denilerek konu iznin verilmesinin önünün açıldığı anlaşılmaktadır. Tüm bunlardan, Trafik Hizmetlerinin Planlanması, Koordinasyonu ve Denetimi Yasası ve bunun 8’inci maddesinin(3)’üncü fıkrası altında yapılan 117/2009 sayılı Tüzükteki standartların veya mesafelerin veya istasyon kurulamayacak yerlere dair düzenlenmelerin, izni vermeye yetkili makam olan Kaymakam tarafından göz önüne alınıp değerlendirilmediği anlaşılmaktadır. Farklı bir açıdan bakıldığında ise, 117/2009 sayılı Tüzük gereği yapılması gereken inceleme, değerlendirme ve saptamayı, yetkili makam olmayan Bakanın, ”yapılan tetkikte“ şeklindeki altı doldurulmamış görüşüyle Kaymakamın yerini alarak ve gerekli inceleme ve değerlendirmeyi de yapmadan karara bağladığı ve bunu da 27/5/2013 tarihli Emare 4 yazı ile Kaymakama bildirdiği ortaya çıkmaktadır.

Gelinen bu aşamada yukarıda belirttiğimiz olgusal hususlar ve değerlendirmeler göz önünde bulundurularak, Kaymakamın 28.5.2013 tarihli kararı alırken yeterli araştırmayı yapıp yapmadığı sorusunun yanıtlanması ve buna göre de iptal olunan konu idari kararın hukuka uygun olup olmadığının ortaya çıkarılması gereği bulunmaktadır.

Tufan Erhürman’ın İdari Yargılama Hukuku adlı eserinin 484’üncü sayfasında:

” İdare, herhangi bir idari işlemi yapmadan önce hukuka uygun ve yerinde bir karar verebilmek için yapması gereken her türlü araştırmayı yapmakla yükümlüdür. “

Sayfa 527’de;

” Eğer idare kararını almadan önce hiçbir araştırma yapmamışsa ya da o konuda karar alacak olan idarenin normal şartlarda bilmesi gereken unsurlardan habersiz bir biçimde karar almışsa, takdir yetkisinin hatalı kullanılmış olduğu açıktır. “

Sayfa 528’de;

” YİM, konuyla ilgili bir başka kararında da, Polis Genel Müdürlüğü’nün olumsuz raporunu herhangi bir gerekçe göstermeksizin dikkate almayarak yol kullanma izni veren izin makamının idari işlemini, takdirini kullanırken tüm olguları göz önünde bulundurmadığı için iptal etmiştir. Mahkeme’ye göre, *”İzin Makamı, kendisine yapılan olumsuz tavsiyeye rağmen buna uymayarak ve niye uymadığı hakkında makul gerekçe de göstermeyerek ilgili kişiye yol hakkı vermekle yetkisini kötüye kullanmıştır. Bu nedenle dava konusu kararın iptal edilmesi gerekir. “*

Sayfa 529’da;

” YİM’in, takdir yetkisinin denetimi konusunda geliştirdiği, yeterli araştırmayı yapmış olma kriterinin takdir yetkisinin denetimi konusundaki usuli kriter olduğunu söylemek mümkündür. Çünkü YİM, burada, takdir yetkisinin yasaya uygun kullanılıp kullanılmadığını değil, sebebin yasada belirsiz bir ifadeyle gösterildiği durumda, idarenin karar alırken kendisine düşen yeterli araştırma yapma yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini denetlemektedir. “

denmiştir.

Güzelyurt Kaymakamının Davacıya yazdığı 27.6.2013 tarihli Emare 7 belgenin içeriği:

” Sayı:MYB.4.00-01-06-13/568 Tarih:27/06/2013

Konu:Cem Pişmiş adına verilen

Akaryakıt İstasyonu Ön İzninin İptali Hk.

Sayın Cem Pişmiş

Güzelyurt Cengizköy’de pafta/harita XIX/59 E2 Blok C ve parsel 222’ye ek’te sunulan İBK.0.00 (1/2002-33)-13/4342 sayı ve 27/05/2013 tarihli Bakanlık yazısına istinaden tarafımızdan MYB.4.00-01/06-13/496 sayı ve 28/05/2013 tarihli yazı ile ilgili Dairelerin görüşlerine uyulması ve ÇED Raporunun uygun olması koşulu ile Akaryakıt İstasyonu için ön izin verilmiştir.

Ancak Bakanlık, bahse konu parsele yapılacak olan akaryakıt istasyonunun Trafik ve Ulaştırma Hizmetleri Komisyonu’ndan görüş alınmasının şart olduğunu ve bunun yerine getirilmediğinden dolayı İBK.0.00(1/2002-33)-13/5369 sayı ve 27/06/2013 tarihli yazısı ile size vermiş olduğumuz iznin iptal edildiğini saygılarımla rica ederim.

Menteş Gündüz

Kaymakam

Dağıtım:

.İçişleri ve Yerel Yönetimler Bakanlığı-Lefkoşa

.Lefke Belediyesi-Lefke “

şeklindedir.

Bu karara dayanak oluşturan 27.6.2013 tarihli Emare 5 yazı ise:

”Sayı:İBK.0.00(1/2002-33)-13/5369 Tarih:27 Haziran 2013

Konu:Akaryakıt İstasyonu Ön İzni hk.

Güzelyurt Kaymakamlığı,

Güzelyurt.

Güzelyurt Cengizköy’de kain ve Cem Pişmiş’e ait pafta/plan XIX-59 E2, Blok C, 222 No’lu parsel üzerinde inşa edilmesi öngörülen akaryakıt istasyonunun; 46/2001 sayılı Trafik Hizmetlerinin Planlanması, Koordinasyonu ve Denetimi Yasası’nın 8’inci maddesinin (3)’üncü fıkrası altında yapılan Akaryakıt İstasyonlarının Niteliklerini Düzenleme Tüzüğü kuralları uyarınca trafik akışı ve yol güvenliğinin olumsuz etkilenmesi hususunda yeterli değerlendirmenin yapılmadığı ve 46/2001 sayılı Trafik Hizmetlerinin Planlanması, Koordinasyonu ve Denetimi Yasası ve bu Yasa tahtında çıkarılan Akaryakıt İstasyonlarının Niteliklerini Düzenleme Tüzüğü hükümlerine riayet edilmediği ve Trafik ve Ulaştırma Hizmetleri Komisyonunun görüşü alınmadan işlem yapıldığı cihetle Cem Pişmiş’e 28.05.2013 tarihinde verilmiş olan akaryakıt istasyonu ön izninin geri alınarak ilgili şahsa bildirilmesi ve dağıtımının Bakanlığımız ve ilgili birimlere yapılmasını saygılarımla rica ederim.

Gülsün Yücel

Bakan “

şeklindedir.

Gerek 27.6.2013 tarihli Kaymakamın yazısından, gerekse bunun dayanağını oluşturduğu anlaşılan, İçişleri ve Yerel Yönetimler Bakanlığının yukarıda anılan 27.6.2013 tarihli yazısından görüldüğü üzere, ön izin kararının iptal gerekçeleri arasında, 46/2001 sayılı Yasanın 8’inci maddesinin 3’üncü fıkrası altında yapılmış Tüzük kuralları uyarınca yeterli değerlendirme yapılmadığı, anılan Tüzük hükümlerine uyulmadığı ve Trafik ve Ulaştırma Hizmetleri Komisyonundan görüş alınmadığı hususları yer almaktadır.

Yukarıda yaptığımız inceleme ve değerlendirmelerden açıkça ortaya çıktığı üzere, Güzelyurt Kaymakamı, 28.5.2013 tarihli kararı alırken yalnızca 33/1977 sayılı Yasanın 9’uncu maddesinin 1’inci fıkrasının (d) bendi tahtında çıkarılan Tüzüğün gereklerini yerine getirmeye çalışmış, 46/2001 sayılı Yasanın 8’inci maddesinin 3’üncü fıkrası tahtında çıkarılan Tüzüğün gereklerini ise göz ardı etmiş veya yok saymıştır. Daha açık bir deyişle, AE 117/2009 sayılı Tüzüğün öngördüğü veya gerektirdikleri ile ilgili hiçbir inceleme veya değerlendirme veya saptama yapmamış, yalnızca 27.5.2013 tarihli İçişleri ve Yerel yönetimler Bakanının, ”bakanlığımızca yapılan tetkikte kurulmak istenen benzin istasyonunun trafik akışı ve yol güvenliğini olumsuz etkilemeyeceği görüldüğünden“ özlü yazısı ışığında, bir nevi direktife uyarak, konu kararı vermiştir. Olaya bu haliyle bakıldığında, 28.5.2013 tarihli ön izin kararının, yeterli araştırma yapılmadan, daha ileri giderek, 46/2001 sayılı Yasanın 8(3) maddesi altında yapılmış Akaryakıt İstasyonlarının Niteliklerini Düzenleme Tüzüğü kurallarından bihabermişçesine veya ilgili kuralları hiç göz önünde bulundurmadan verildiği ortaya çıkmaktadır ki, tüm bunlar da 28.5.2013 tarihli kararı hukuka aykırı hale getirmektedir.

Bu noktada belirtmekte yarar vardır ki, müşterek olgularda, Güzelyurt Kaymakamının Davacıya gönderdiği, 27/6/2013 tarihli yazısıyla, önceden verilmiş iznin, Bakanlık tarafından 27/6/2013 tarihli yazı ile iptal edildiğini Davacıya bildirdiği hususu yer alsa da ve buna da dayanarak, Davacı Avukatı iptal kararının yetkisiz kişi veya makam tarafından alındığını ileri sürmüş bulunsa da, Kaymakamın üst makamı konumundaki İçişleri Bakanının da işlemi geri almaya yetkisi olduğundan (Bu hususta gör: Kemal Gözler, İdare Hukuku, ikinci baskı, cilt I sayfa 1113), iptal kararının yetkisiz makamca verildiği iddası kabul görebilir halde değildir. Kaldı ki, Güzelyurt Kaymakamının, Emare 7, 27.6.2013 tarihli yazısının bozuk bir Türkçeyle yazılmış olması, Kaymakamın, ilgili devredeki Bakanın yazısına uygun karar almayı seçtiği veya bu yönde hareket etmeyi uygun bulduğu gerçeğini değiştirmemektedir. Bu da, iptal kararının Kaymakam tarafından verildiğini açıkça ortaya koymaktadır.

Yukarıda sıralanan ve 28.5.2013 tarihli kararın hukuka aykırı olduğu ve yetkili makam tarafından iptal edildiği özlü saptamalarımız sonrasında, konuya makûl süre açısından baktığımızda, görülenler ise şöyle sıralanabilmektedir:

Makûl süre ile ilgili olarak YİM 108/2005, Dağıtım 1/2009’da, çoğunluk kararında, sayfa 10’da:

” Makul sürenin ne olabileceği hususunda kesin bir tanımlama belirlenmemiştir. Türkiye’deki uygulamada genellikle, yargısal başvurma süresi makul süre olarak değerlendirilmektedir. TC Danıştayı 1988/336 esas numaralı davada, konu ile ilgili olarak şunları söylemektedir;

Bunlar dışındaki idarenin bazı hukuka aykırı işlemlerinin, hukuka uygun olmasalar bile ilgili lehine yarattığı hukuki durumların belli bir süreden sonra değiştirilmesi idarenin istikrarı ilkesine aykırı düşer. Bu işlemler hukuka aykırı olsalar bile yargısal başvurma süresi geçirildikten sonra hukuki sonuçlarının korunması gerekir. Bu durum idari işlemin kişisel sonuçlarının dokunulmazlığı ilkesinin doğal bir sonucudur.”

Yine TC Danıştayı sakat işlemin geri alınması ile ilgili olarak 1981/83 esas nolu kararında şunları söylemektedir;

“İdare hukuku ilkelerine göre, idari işlemler tesis edildikleri andan itibaren yürürlük kuvvetini ve doğruluk karinesini haizdirler. Bu husus idarenin tek taraflı kararlarına kişinin uyma zorunluluğunu doğurur. Bu ilkenin tâbii sonucu olarak da idari işlemlerde devamlılık ve istikrar esastır. Kamu düzeninin bozulmaması için idari istikrar prensibine o kadar önem verilmiştir ki bu işlemler aleyhine açılacak idari davalar 90 günlük süre ile sınırlandırılmıştır. Buna paralel olarak, idarenin sakat tasarruflarını her zaman geri alabileceği yolundaki genel prensipte, kazanılmış haklarla müesses durumları korumak ve hukuki münasebetlerde istikrarı sağlamak ihtiyaç ve zarureti nedeniyle zaman içinde değişime uğramış ve sakat idari işlemlerin ne şekilde geri alınabileceği belirli kurallara bağlanmıştır.

Bu kuralların ve İdare Hukuku ilkelerinin ışığı altında konuyu incelediğimiz zaman; İdarenin, 657 sayılı Kanunun 46. maddesindeki hükme aykırı olarak sınava tâbi tutmadan göreve aldığı memurlardan henüz adaylık süresini doldurmayanların görevine son verilmesi her zaman mümkündür. Zira bu memurlar yönünden, göreve başlatma kararının geri alınması, idari istikrar, kanunilik ve kamu yararı kurallarını zedeleyecek bir aşamaya gelinmeden yapılmış olacaktır. Ancak, idarenin kendi ihmali sonucu tesis ettiği kanunsuz işlemde hiçbir katkısı bulunmayan memur, adaylık süresini doldurmuş, asaleti tasdik edilmiş ve bunun üzerinden de uzun bir süre geçmiş ise, artık görevinden alınamaz. Aksi takdirde yukarıda belirtilen ve idari işlemlerde bulunması gerekli idari istikrar prensibi zedelenmiş ve toplumun idari işlemlere karşı güveni sarsılmış olur.“

denmiştir.

Yukarıdaki hukuksal değerlendirmeler ışığında huzurumuzdaki mesele incelendiğinde, iki karar arasındaki bir aylık sürenin makûl süre olarak kabul edilmesi doğru ve kaçınılmaz olan olarak görünmektedir ki, bu da bizi iptal kararının makûl süre içerisinde verildiği sonuç ve değerlendirmesine ulaştırmaktadır.

27.6.2013 tarihli kararın yukarıda sıraladığımız ve konu karar içeriği haricindeki emarelerden ortaya çıkan gerekçeleri göz önüne alındığında, gerekçelerin hukuka uygun olduğu da ortaya çıkmaktadır.

Tüm bu değerlendirmelerimiz ışığında, 28.5.2013 tarihli karar hukuka aykırı olduğundan ve mâkul süre içerisinde geri alındığından, keza 28.5.2013 tarihli kararın iptaline yönelik olarak alınan 27/6/2013 tarihli karar yetkili makam tarafından verildiğinden, iptali talep olunan 27.6.2013 tarihli kararın hukuka uygun alındığı, buna bağlı olarak da Davacının davasının iptali gerektiği sonucuna ulaşırız.

Tüm belirttiklerimiz çerçevesinde, Davacının davasını ret ve iptal ederiz.

Dava masrafları, Davacı tarafından Davalıya ödenecektir.

Narin F.Şefik Mehmet Türker Tanju Öncül Başkan Yargıç Yargıç

27 Mayıs, 2016