T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2019 / 778
KARAR NO : 2020 / 110
KARAR TR : 24.2.2020

ÖZET: Davacının yeni girişimci desteği başvurusunun uygun bulunmasından sonra, destek alabilmek için muvazaalı işlem yapıldığı gerekçesiyle; KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğünün uygunsuzluğun tespiti ve desteğin geri çekilmesine ilişkin işlemi ile, bu işlemin kaldırılması için yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın, ADLİYARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

-
-
-
-

K A R A R

Davacı : İ. A.
Vekili : Av. A.E. D.
Davalı : Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı (KOSGEB)
Vekili : Av. B.E.

O L A Y : Davacı vekili dilekçesinde; müvekkilinin, KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğüne 21.04.2017 tarihinde yaptığı 2072 sayılı Yeni Girişimci Desteği başvurusu sonucunda destek için onay almış olduğunu; KOSGEB Destek Programları Yönetmeliği ve KOSGEB Girişimcilik Destek Programları Uygulama Esasları hükümleri çerçevesinde, yeni girişimci desteği başvurusunda bulunanların başvurusunun ön değerlendirmeye tabi tutulduğunu; uygun bulunan başvuruların Değerlendirme ve Karar Kuruluna sevk edildiğini ve bu kurul tarafından destek başvurusu için karar verildiğini; müvekkilinin başvurusu ile gerek incelemelerde gerekse işyerinde yapılan denetimlerde destek için her türlü şartın sağlandığı görüldüğünden ve herhangi bir aykırılığa rastlanılmadığından destek başvurusuna onay verilmiş olduğunu; KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğü tarafından tesis edilip müvekkiline gönderilen 18.04.2019 tarihli, Uygunsuzluğun Tespiti konulu yazıda; müvekkili adına kayıtlı "Ay Yıldız Temizlik Hizmetleri'nin destek alabilmek için sözde muvazaalı bir şekilde ortaklık yapıları bozulmadan taraflar arasında devredildiği tespit edilmiştir" denilerek alınan desteğin geri ödenmesinin istenildiğini; bu işleme karşı 22.04.2019 tarihinde idareye başvurarak itiraz eden müvekkilinin işlemin kaldırılmasını istediğini, ancak; Yeni Girişimci Desteği Kurulunun 07.05.2019 tarihli kararı ile itirazın reddedilerek desteğin geri ödenmesinin istenildiğini; gerçek dışı nedenlerle yapılan işlemlerin hukuka, usul ve yasaya aykırı olduğunu; destek alan işyerinin muvazaalı şekilde ortaklık yapısı bozulmadan taraflar arasında devir yapıldığı gerekçesinin tamamen gerçek dışı bir iddia olduğunu; müvekkili adına kayıtlı A. Yıldız Temizlik Hizmetlerinin önceki veya sonraki dönemde herhangi bir devrinin söz konusu olmadığını; vergi levhası, oda kayıtları ve SGK kayıtlarına bakıldığında bunun görüleceğini; müvekkile ait işletmenin kurulu bulunduğu adreste yeni işletmenin açılmasından önce yine aynı isimde ve aynı sektörde çalışan A. B. adına kayıtlı A. Yıldız Temizlik Hizmetlerinin faaliyette bulunmuş olduğunu; anılan şahıs tarafından açılan işyerinin yine aynı kişi tarafından terk edildiğini ve boş olarak bırakıldığını; bunun üzerine girişimde bulunmak isteyen müvekkilinin söz konusu işletmeyi bulduğunu, kira sözleşmesini yaparak, yeni bir işletme olarak işyerini açtığını; önceki işletme sahibinin, yeni işletmeye zarar vermek ve müvekkili yıpratmak maksadı ile şikâyet başvurusu yaptığını; Müdürlüğün de, kendisine ulaşan başvuru sonucu gerekli özenle inceleme yapmadan muvazaalı devir işlemi yapıldığı şeklinde yanlış bir tespitte bulunduğunu; davalı idare tarafından hiçbir gerekçeye dayanmayan, sadece bir kişinin beyanı ile müvekkili hakkında araştırma yapmadan yapılan idari işlemin hukuka aykırı olduğunu ifade ederek; KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğünün, Uygunsuzluğun Tespiti ve Desteğin Geri Ödenmesine İlişkin 18.04.2019 tarihli ve E.570 sayılı işlem ile bu işlemin kaldırılması için yapılan başvuruya cevap olarak verilen 07.05.2019 tarihli ve E.642 sayılı işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili süresi içinde verdiği cevap dilekçesinde; uyuşmazlığın adli yargı yerinde görülmesi gerektiğinden bahisle, görev itirazında bulunmuştur.

KIRIKKALE İDARE MAHKEMESİ: 21.8.2019 gün ve E:2019/219 sayı ile, "(…)2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde; "İdari dava türleri, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı açılan iptal davaları; idari işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları; kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı açılan davalar olarak sayılmış; idari yargının idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimini yapmakla görevli olduğu kurala bağlanmıştır.

İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davalarının; idari dava türlerinden biri olduğu idare

hukukunun bilinen ilkelerindendir.

İdare, idare hukuku alanında kamu gücüne dayalı olarak re-sen ve tek yanlı irade açıklaması sonucu tesis etmiş olduğu işlemlere, hukuk alanında yeni durumlar oluşturmasıyla idari işlem kimliği kazandırmakta ve kural olarak bu işlemler özel yasal düzenlemeler dışında, idari yargı denetimine tabi bulunmaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğü'nün uygunsuzluğun tespiti ve desteğin geri ödenmesine ilişkin 18/04/2019 tarih ve E.570 sayılı işlem ile bu işlemin kaldırılması için yapılan başvurunun reddine ilişkin 07/05/2019 tarih ve E.642 sayılı KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğü işleminin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı, davalı idarece verilen savunma dilekçesinde görev itirazında bulunulduğu görülmüştür.

Bu durumda; KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğü'nün uygunsuzluğun tespiti ve desteğin geri ödenmesine ilişkin 18/04/2019 tarih ve E.570 sayılı işlem ile bu işlemin kaldırılması için yapılan başvurunun reddine ilişkin 07/05/2019 tarih ve E.642 sayılı KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğü işleminin iptali istemiyle açıldığı anlaşılmakta olup, sözleşmeden ayrılabilir nitelikte bulunan ve tahahhüdnameden de doğmayan dava konusu idari işlemin kamu gücünün verdiği yetkiye istinaden tesis edildiği gözönünde bulundurulduğunda, uyuşmazlığın görüm ve çözümünün idare mahkemelerinin görevine girdiği sonucuna varılmış olup, bu sebeple davalı idare tarafından ileri sürülen görev itirazı yerinde görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; uyuşmazlığın görüm ve çözümünde idari yargının görevli olduğuna, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 12.maddesi uyarınca kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 (onbeş) gün içerisinde görev uyuşmazlığı çıkarmaya yetkili makam olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına sunulmak üzere iki nüsha dilekçe ile Mahkememize başvuru yolu serbest olmak üzere davalı idarenin görev itirazının REDDİNE…" karar vermiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; "(…)Bilindiği gibi, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" kenar başlıklı 2. maddesinde, idari dava türleri: a) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları, b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, c) 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 Kamu kurumlarınca alınan idari kararların yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile kanuna aykırı olduğu ileri sürülerek açılan ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinde tanımlanan iptal davalarının amacı, idari işlemlerin idari yargı organlarınca denetlenerek, idarenin hukuka uygunluğunun sağlanmasıdır.

Öte yandan, 15/07/2018 tarihli ve 30479 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanıp yürürlüğe giren Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkındaki 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 224. maddesinde "Ülkenin ekonomik ve sosyal ihtiyaçlarının karşılanmasında küçük ve orta ölçekli işletmelerin payını ve etkinliğini artırmak, rekabet güçlerini ve düzeylerini yükseltmek, sanayide entegrasyonu ekonomik gelişmelere uygun biçimde gerçekleştirmek amacıyla Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı kurulmuştur. Kuruluşun kısa adı KOSGEB'dir. / KOSGEB, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile ilgili, tüzel kişiliği haiz, özel bütçeli bir kamu kuruluşu olup bütün işlemlerinde özel hukuk hükümlerine tabidir." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, davacının yeni girişimci desteği başvurusu ile ilgili olarak desteğin geri çekilmesine ilişkin işlemle bu işleme yapılan itirazın reddine ilişkin işlemi gerçekleştiren KOSGEB, 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 224. maddesiyle bir kamu kuruluşu olarak tanımlanmış ise de, aynı maddeye göre, herhangi bir istisna belirtilmeden bu kuruluşun bütün işlemlerinde özel hukuk hükümlerine tabi olacağı hüküm altına alınmıştır. Bu itibarla, ortada kamu hukukundan kaynaklanan ve kamu gücünün verdiği üstün yetkiler kullanılarak tesis edilmiş tek taraflı idari nitelikte bir işlemin varlığından söz etmek olanaksızdır. Bu sebeple, bütün işlemlerinde özel hukuk hükümlerine tabi olan KOSGEB tarafından tesis edilen işlemlerin iptali istemiyle açılan davanın özel hukuk hükümlerine göre çözülmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Yukarıdaki açıklamalara göre, davalı KOSGEB'in 18/04/2019 tarihli ve E.570 sayılı işlemiyle bu işlemin kaldırılması için yapılan başvurunun reddine ilişkin 07/05/2019 tarihli ve E.642 sayılı kararının iptaline ilişkin uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde görülmesi gerektiği düşünülmektedir.

KARAR : Yukarıda açıklanan nedenlerle 2247 sayılı Kanunun 10. ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine…" karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısından da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: "(…)15/07/2018 tarih ve 30479 sayılı Resmi Gazetede yayımlanıp yürürlüğe giren Bakanlıklara Bağlı, İlgili; İlişkili Kurum ve Kuruluşlar İle Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkındaki 4 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 224. maddesinin 1. fikrasında; ülkenin, ekonomik ve sosyal ihtiyaçlarının karşılanmasında küçük ve orta ölçekli işletmelerin payını ve etkinliğini artırmak, rekabet güçlerini ve düzeylerini yükseltmek, sanayide entegrasyonu ekonomik gelişmelere uygun biçimde gerçekleştirmek amacıyla, Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı kurulduğu belirtilmiş, yine aynı maddenin 2. fikrasında; Kuruluşun, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile ilgili bir Kamu Kuruluşu olduğu, tüzel kişiliği haiz ve bütün işlemlerinde özel hukuk hükümlerine tabi bulunduğu hükümlerine yer verilmiş bulunmaktadır.

3624 sayılı Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı Kurulması Hakkında Kanunun 4 ve 12. maddelerine dayanılarak çıkarılan ve 15/06/2010 tarih ve 27612 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, dava konusu destekleme ödemesinin dayanağını oluşturan, KOSGEB Destek Programları Yönetmeliği'nin 5. maddesinde; "(1) Bu Yönetmelik kapsamında sağlanacak destekler, KOSGEB tarafından destek programları çerçevesinde verilir. (2) Destek programları; ülkenin ekonomik ve sosyal ihtiyaçlarının karşılanmasında, küçük ve orta ölçekli işletmelerin payını ve etkinliğini artırmak, rekabet güçlerini ve düzeylerini yükseltmek, sanayide entegrasyonu

ekonomik gelişmelere uygun biçimde gerçekleştirmek, ihracattaki paylarını artırmak, araştırma-geliştirme, yenilik ve işbirliği faaliyetlerini desteklemek ve girişimcilik kültürünü geliştirmek amacına uygun olarak; Ar-Ge ve yenilik, endüstriyel uygulama, girişimcilik, pazarlama, e-dönüşüm, kurumsallaşma, markalaşma, kalite geliştirme, tasarım, çevre, enerji ve işbirliği-güçbirliği ile günün şartlarına bağlı olarak oluşabilecek diğer konularda, Kalkınma Planları, Hükümet Programları ve Yıllık Programlarda belirlenen hedefler dikkate alınarak hazırlanır. Destek programlarına ilişkin olarak Kalkınma Ajansları ile kurulacak işbirliğinin çerçevesi protokoller ile belirlenir. (3) Destek programlarının teknik, mali ve idari hususları her bir destek programında ayrı ayrı belirtilir. Destek programları; amaç, kapsam, destek türleri ve unsurları, destek miktarı, destek oranı ve her bir programa mahsus genel hükümleri içerir. (4) Destek programları, İcra Komitesi onayı ile yürürlüğe girer. Onaylanan destek programları KOSGEB'inwww.kosgeb.gov.tr internet adresinden duyurulur, ayrıca yazılı duyuru yapılmasına gerek yoktur. Destek programlarının değiştirilmesi, kaldırılması ve/veya birleştirilmesi İcra Komitesi kararıyla yapılabilir. (5) İcra Komitesi tarafından onaylanan destek programlarının uygulama esasları Başkanlıkça belirlenir ve KOSGEB'inwww.kosgeb.gov.tr internet adresinden duyurulur, ayrıca yazılı duyuru yapılmasına gerek yoktur." hükmüne, "Destek Türleri" başlıklı 6. maddesinde; "Destek programları kapsamında geri ödemeli ve/veya geri ödemesiz destek verilir." hükmüne, "Destek programına başvuru ve değerlendirme" başlıklı 7/5. maddesinde; "Destek programlarından yararlanacaklardan, ilgili KOSGEB mevzuatına uyulacağına dair taahhütname alınır." hükmüne, "İzleme ve Değerlendirme" başlıklı 9. maddesinde ise; "Destek programları, program ve/veya işletme esaslı olarak izlenir, programların ülke ekonomisi ve işletmelere etkileri ve sonuçları değerlendirilir. İzleme ve değerlendirmeler, Başkanlıkça belirlenen esaslar doğrultusunda yapılır." hükümleri yer almaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının yaptığı yeni girişimci desteğinin uygun bulunması üzerine destek başvurusunun onaylandığı, ancak daha sonra destek alabilmek için başvuruda bulunan şirketin muvazaalı bir şekilde ortaklık yapıları bozulmadan devredildiğinin tespit edildiğinden bahisle KOSGEB Uygunsuzluk Yönergesi uyarınca işlem yapılması gerektiğinin belirtilmesi üzerine, KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğünce KOSGEB Uygunsuzluk Yönergesi hükümleri uyarınca destekleme ödemesinin 30 gün içinde iadesinin istenilmesine ilişkin 18/04/2019 tarih ve E.570 sayılı işlemin tesis edildiği, davacı tarafından bu işleme itiraz edilmesi üzerine 07/05/2019 tarih ve E.642 sayılı işlemle itirazın reddine karar verildiği, anılan işlemlerin iptali istemiyle de bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1 -a maddesinde, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları, idari dava türleri arasında sayılmıştır.

İdari işlem; idarenin, hukuk aleminde değişiklik, yenilik doğuran irade açıklaması olup; bir tasarruf veya kararın idari işlem sayılabilmesi için, idari makamca verilmiş olması ve idarenin, idare hukuku alanında gördüğü idari faaliyete ilişkin olması gerekmektedir.

İdari makamların, idari faaliyetin görülmesi sırasında kullandıkları kamu gücü ise, söz konusu makamlara, bireyler ile girdikleri ilişkilerde, onların iradesinden bağımsız bir şekilde, hatta karşıt iradelerine rağmen, tek yanlı olarak hukuki sonuçlar ve etkiler yaratabilecek işlemler yapabilme yetki ve yeteneği tanıdığından, kamu gücünün kullanılmasından doğan uyuşmazlıkların idari yargı yerinde görülmesi gerektiği açıktır.

Buna göre, idare ile özel hukuk sözleşmesi imzalanmasına kadar geçen süreçte idarece tesis edilen idari işlemler niteliği itibarıyla idari yargının denetimine tâbi iken; sözleşmenin imzalanmasından sonraki aşamalarda tesis edilen işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların görüm ve çözümü ise, sözleşmeden ayrılabilir nitelikte olmadıkça, adli yargı yerine aittir.

Aktarılan kural, dava konusu olaya uygulandığında; taahhütname imzalanana kadar, idarece, tek yanlı ve kamu gücüne dayalı olarak tesis edilen işlemler idari yargının denetimine tâbi iken; başvurunun kabul edilip taahhütname imzalanmasından sonra, taahhütname uyarınca tesis edilen işlemler adli yargı yerinin denetimine tâbi olmaktadır.

Uyuşmazlıkta, davacının yaptığı yeni girişimci desteğinin uygun bulunması üzerine destek başvurusunun onaylandığı, ancak daha sonra destek alabilmek için başvuruda bulunan şirketin muvazaalı bir şekilde ortaklık yapıları bozulmadan devredildiğinin tespit edildiğinden bahisle KOSGEB Uygunsuzluk Yönergesi uyarınca işlem yapılması gerektiğinin belirtilmesi üzerine, destek ödemesinin geri istenilmesi yönünde tek yanlı ve kamu gücüne dayalı olarak tesis edilen bir idari işlem bulunmaktadır. Dava konusu idari işlemin, sözleşme koşullarına veya taahhütnameye aykırılığın tespiti nedeniyle değil de, KOSGEB Uygunsuzluk Yönergesi hükümlerine aykırılığın tespiti nedeniyle tesis edildiği görülmektedir.

Bu itibarla, sözleşmeden ayrılabilir nitelikte bulunan ve taahhütnameden doğmayan davalı idarenin tek taraflı, kamu gücüne dayanılarak tesis ettiği dava konusu işlemlere ilişkin uyuşmazlığın görüm ve çözümünde idari yargı mercilerinin görevli olduğu açıktır

SONUÇ : Açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasanın 13. maddesi uyarınca yapılan başvurunun reddi gerektiği…" yolunda düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, Hicabi DURSUN'un Başkanlığında, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 24.2.2020 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısınca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hâkim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet

Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ'nin davada adli yargının, Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının yaptığı yeni girişimci desteği başvurusunun uygun bulunmasından sonra, destek alabilmek için muvazaalı işlem yapıldığı gerekçesiyle; KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğünün, uygunsuzluğun tespiti ve desteğin geri çekilmesine ilişkin 18/04/2019 tarihli ve E.570 sayılı işlemi ile, bu işlemin kaldırılması için yapılan başvurunun reddine ilişkin 07/05/2019 tarihli ve E.642 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

15/07/2018 tarih ve 30479 sayılı Resmi Gazetede yayımlanıp yürürlüğe giren Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar İle Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkındaki 4 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin "Amaç ve kuruluş" başlıklı 224. maddesinde; "(1) Ülkenin ekonomik ve sosyal ihtiyaçlarının karşılanmasında küçük ve orta ölçekli işletmelerin payını ve etkinliğini artırmak, rekabet güçlerini ve düzeylerini yükseltmek, sanayide entegrasyonu ekonomik gelişmelere uygun biçimde gerçekleştirmek amacıyla Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı kurulmuştur. Kuruluşun kısa adı KOSGEB'dir.

(2) KOSGEB, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile ilgili, tüzel kişiliği haiz, özel bütçeli bir kamu kuruluşu olup bütün işlemlerinde özel hukuk hükümlerine tabidir." hükmüne yer verilmiş;

12/4/1990 tarihli ve 3624 sayılı Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı Kurulması Hakkında Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi, 9 uncu maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi ile 13 üncü maddesine dayanılarak hazırlanmış olan "KOSGEB Teşkilat Yönetmeliği"nin "Hukuki yapı" başlıklı 5. maddesinde, " (1) Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı; 3624 sayılı Kanunda öngörülen görevleri yerine getirmek üzere kurulan, (Değişik ibare:RG-6/7/2018- 30470) Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile ilgili bir kamu kuruluşu olup tüzel kişiliği haiz ve bütün işlemlerinde özel hukuk hükümlerine tabidir." denilmiştir.

3624 sayılı Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı Kurulması Hakkında Kanunun 4 ve 12. maddelerine dayanılarak hazırlanan ve 15/06/2010 tarih ve 27612 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, "KOSGEB Destek Programları Yönetmeliği"nin "Destek programları" başlıklı 5. maddesinde; "(1) Bu Yönetmelik kapsamında sağlanacak destekler, KOSGEB tarafından destek programları çerçevesinde verilir. (2) Destek programları; ülkenin ekonomik ve sosyal ihtiyaçlarının karşılanmasında, küçük ve orta ölçekli işletmelerin payını ve etkinliğini artırmak, rekabet güçlerini ve düzeylerini yükseltmek, sanayide entegrasyonu ekonomik gelişmelere uygun biçimde gerçekleştirmek, ihracattaki paylarını artırmak, araştırma-geliştirme, yenilik ve işbirliği faaliyetlerini desteklemek ve girişimcilik kültürünü geliştirmek amacına uygun olarak; Ar-Ge ve yenilik, endüstriyel uygulama, girişimcilik, pazarlama, e-dönüşüm, kurumsallaşma, markalaşma, kalite geliştirme, tasarım, çevre, enerji ve işbirliği-güçbirliği ile günün şartlarına bağlı olarak oluşabilecek diğer konularda, Kalkınma Planları, Hükümet Programları ve Yıllık Programlarda belirlenen hedefler dikkate alınarak hazırlanır. Destek programlarına ilişkin olarak Kalkınma Ajansları ile kurulacak işbirliğinin çerçevesi protokoller ile belirlenir. (3) Destek programlarının teknik, mali ve idari hususları her bir destek programında ayrı ayrı belirtilir. Destek programları; amaç, kapsam, destek türleri ve unsurları, destek miktarı, destek oranı ve her bir programa mahsus genel hükümleri içerir. (4) Destek programları, İcra Komitesi onayı ile yürürlüğe girer. Onaylanan destek programları KOSGEB'inwww.kosgeb.gov.tr internet adresinden duyurulur, ayrıca yazılı duyuru yapılmasına gerek yoktur. Destek programlarının değiştirilmesi, kaldırılması ve/veya birleştirilmesi İcra Komitesi kararıyla yapılabilir. (5) İcra Komitesi tarafından onaylanan destek programlarının uygulama esasları Başkanlıkça belirlenir ve KOSGEB'inwww.kosgeb.gov.tr internet adresinden duyurulur, ayrıca yazılı duyuru yapılmasına gerek yoktur." Hükmüne; "Destek Türleri" başlıklı 6. maddesinde; "Destek programları kapsamında geri ödemeli ve/veya geri ödemesiz destek verilir." hükmüne, "Destek programına başvuru ve değerlendirme" başlıklı 7. maddesinde; " (1) Destek programlarından yararlanacak işletme, meslek kuruluşu ve işletici kuruluşların KOSGEB Veri Tabanında yer alması koşulu aranır. (2) (Değişik:RG-28/12/2016-29932) KOSGEB Veri Tabanında yer almak için KOSGEB'in www.kosgeb.gov.tr internet adresinde belirtilen usulde başvuru yapılır. (3) KOSGEB Veri Tabanında yer alan işletme, meslek kuruluşu ve işletici kuruluşların destek programlarına başvuru süreci ve koşulları ilgili destek programı ve uygulama esaslarında belirlenir. (4) Destek programlarına yapılan başvurular; ilgili destek programı ve uygulama esaslarına göre değerlendirilir. Değerlendirme sonucu başvuru sahibine bildirilir. (5) Destek programlarından yararlanacaklardan, ilgili KOSGEB mevzuatına uyulacağına dair taahhütname alınır." Hükmüne; "İzleme ve Değerlendirme" başlıklı 9. maddesinde ise; " (Değişik:RG-28/12/2016-29932) (1) Destek programları, program ve/veya işletme esaslı olarak izlenir, programların ülke ekonomisi ve işletmelere etkileri ve sonuçları değerlendirilir. İzleme ve değerlendirmeler, Başkanlıkça belirlenen esaslar doğrultusunda yapılır." hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "Kapsam ve nitelik" başlıklı 1.maddesinde; "1. Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinin görevine giren uyuşmazlıkların çözümü, bu Kanunda gösterilen usullere tabidir.(…)" hükmü; "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinde, – 1. (Değişik: 10/6/1994-4001/1 md.) İdari dava türleri şunlardır: / a) (İptal: Anayasa Mahkemesinin 21/9/1995 tarihli ve E:1995/27, K:1995/47 sayılı kararı ile; Yeniden Düzenleme: 8/6/2000-4577/5 md.) İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları, / b) İdari 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./ 2. İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremezler(…)" hükmü yer almıştır.

Konuya ilişkin mevzuat hükümleri ile somut olay birlikte değerlendirildiğinde; dava konusu edilen işlemleri tesis eden KOSGEB'in, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile ilgili, tüzel kişiliği haiz, özel bütçeli bir kamu kuruluşu olduğu; buna karşılık ilgili mevzuatta, davalı Başkanlığın "bütün işlemlerinde özel hukuk hükümlerine tabi" olduğunun açıkça belirtildiği ve bu konuda herhangi bir istisnaya yer verilmediği görülmüştür.

Bu itibarla, mevzuatın açık hükümleri karşısında, ortada kamu hukukundan kaynaklanan ve kamu gücünün verdiği üstün yetkiler kullanılarak tesis edilmiş tek taraflı idari nitelikte bir işlemin varlığından söz etmek olanaksız olduğundan; bütün işlemlerinde özel hukuk hükümlerine tabi olan KOSGEB tarafından tesis edilen işlemin/işlemlerin iptali istemiyle açılan davanın, özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde görülmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile Kırıkkale İdare Mahkemesinin, 21.8.2019 gün ve E:2019/219 sayılı görevlilik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç :Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Kırıkkale İdare Mahkemesinin, 21.8.2019 gün ve E:2019/219 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 24.2.2020 gününde, Üyeler Aydemir TUNÇ ve Ahmet ARSLAN'ın KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Hicabi	Şükrü	Mehmet	Birol
DURSUN	BOZER	AKSU	SONER

Üye	Üye	Üye
Aydemir	Nurdane	Ahmet
TUNÇ	TOPUZ	ARSLAN

KARŞI OY

15/07/2018 tarih ve 30479 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Bakanlıklara Bağlı, İlgili; İlişkili Kurum ve Kuruluşlar İle Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkındaki 4 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 224. maddesinin 1. fıkrasında; ülkenin, ekonomik ve sosyal ihtiyaçlarının karşılanmasında küçük ve orta ölçekli işletmelerin payını ve etkinliğini arttırmak, rekabet güçlerini ve düzeylerini yükseltmek, sanayide entegrasyonu ekonomik gelişmelere uygun biçimde gerçekleştirmek amacıyla, Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı kurulduğu belirtilmiş, yine aynı maddenin 2. fıkrasında; Kuruluşun, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile ilgili bir Kamu Kuruluşu olduğu, tüzel kişiliğe haiz ve bütün işlemlerinde özel hukuk hükümlerine tabi bulunduğu hükümlerine yer verilmiş bulunmaktadır.

3624 sayılı Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı Kurulması Hakkında Kanunun 4 ve 12. maddelerine dayanılarak çıkarılan ve 15/06/2010 tarih ve 27612 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, dava konusu destekleme ödemesinin dayanağını oluşturan, KOSGEB Destek Programları Yönetmeliği'nin 5. maddesinde; "(1) Bu Yönetmelik kapsamında sağlanacak destekler, KOSGEB tarafından destek programları çerçevesinde verilir. (2) Destek programları; ülkenin ekonomik ve sosyal ihtiyaçlarının karşılanmasında, küçük ve orta ölçekli işletmelerin payını ve etkinliğini artırmak, rekabet güçlerini ve düzeylerini yükseltmek, sanayide entegrasyonu ekonomik gelişmelere uygun biçimde gerçekleştirmek, ihracattaki paylarını artırmak, araştırma- geliştirme, yenilik ve işbirliği faaliyetlerini desteklemek ve girişimcilik kültürünü geliştirmek amacına uygun olarak; Ar-Ge ve yenilik, endüstriyel uygulama, girişimcilik, pazarlama, e-dönüşüm, kurumsallaşma, markalaşma, kalite geliştirme, tasarım, çevre, enerji ve işbirliği-güçbirliği ile günün şartlarına bağlı olarak oluşabilecek diğer konularda, Kalkınma Planları, Hükümet Programları ve Yıllık Programlarda belirlenen hedefler dikkate alınarak hazırlanır. Destek programlarına ilişkin olarak Kalkınma Ajansları ile kurulacak işbirliğinin çerçevesi protokoller ile belirlenir. (3) Destek Programlarının teknik, mali ve idari hususları her bir destek programında ayrı ayrı belirtilir. Destek Programları; amaç, kapsam, destek türleri ve unsurları, destek miktarı, destek oranı ve her bir programa mahsus genel hükümleri içerir. (4) Destek Programları, İcra Komitesi onayı ile yürürlüğe girer. Onaylanan destek programları KOSGEB'in internet adresinden duyurulur, ayrıca yazılı duyuru yapılmasına gerek yoktur. Destek Programlarının değiştirilmesi, kaldırılması ve/veya birleştirilmesi icra Komitesi kararıyla yapılabilir. (5) İcra Komitesi tarafından onaylanan destek programlarının uygulama esasları Başkanlıkça belirlenir ve KOSGEB'in internet adresinden duyurulur, ayrıca yazılı duyuru yapılmasına gerek yoktur." Hükmüne, "Destek Türleri" başlıklı 6. maddesinde; "Destek programları kapsamında geri ödemeli ve/veya ödemesiz destek verilir." hükmüne, "Destek programına başvuru ve değerlendirme" başlıklı 7/5. maddesinde; "Destek programlarından yararlanacaklardan, ilgili

KOSGEB mevzuatına uyulacağına dair taahhütname alınır." hükmüne, "İzleme ve Değerlendirme" başlıklı 9.

maddesinde ise; "Destek programları, program ve/veya işletme esaslı olarak izlenir, programların ülke ekonomisi ve işletmelere etkileri ve sonuçlan değerlendirilir. İzleme ve değerlendirmeler, Başkanlıkça belirlenen esaslar doğrultusunda yapılır." hükümleri yer almaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının yaptığı yeni girişimci desteğinin uygun bulunması üzerine destek başvurusunun onaylandığı, ancak daha sonra destek alabilmek için başvuruda bulunan şirketin muvazaalı bir şekilde ortaklık yapıları bozulmadan devredildiğinin tespit edildiğinden bahisle KOSGEB Uygunsuzluk Yönergesi uyarınca işlem yapılması gerektiğinin belirtilmesi üzerine, KOSGEB Kırıkkale İl Müdürlüğünce KOSGEB Uygunsuzluk Yönergesi hükümleri uyarınca destekleme ödemesinin 30 gün içinde iadesinin istenilmesi ilişkin 18/04/2019 tarih ve E.570 sayılı işlemin tesis edildiği, davacı tarafından bu işleme itiraz edilmesi üzerine 07/05/2019 tarih ve E.642 sayılı işlemle itirazın reddine karar verildiği, anılan işlemlerin iptali istemiyle de bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1 a- maddesinde, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları, idari dava türleri arasında sayılmıştır.

İdari işlem; idarenin, hukuk aleminde değişiklik, yenilik doğuran irade açıklaması olup; bir tasarruf veya kararın idari işlem sayılabilmesi için, idari makamca verilmiş olması ve idarenin, idare hukuku alanında gördüğü idari faaliyete ilişkin olması gerekmektedir.

İdari makamların, idari faaliyetin görülmesi sırasında kullandıkları kamu gücü ise, söz konusu makamlara, bireyler ile girdikleri ilişkilerde, onların iradesinden bağımsız bir şekilde, hatta karşıt iradelerine rağmen, tek yanlı olarak hukuki sonuçlar ve etkiler yaratabilecek işlemler yapabilme yetki ve yeteneği tanıdığından, kamu gücünün kullanılmasından doğan uyuşmazlıkların idari yargı yerinde görülmesi gerektiği açıktır.

Buna göre, idare ile özel hukuk sözleşmesi imzalanmasına kadar geçen süreçte idarece tesis edilen idari işlemler niteliği itibarıyla idari yargının denetimine tabi iken; sözleşmenin imzalanmasından sonraki aşamalarda tesis edilen işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların görüm ve çözümü ise, sözleşmeden ayrılabilir nitelikte olmadıkça, adli yargı yerine aittir.

Aktarılan kural, dava konusu olaya uygulandığında; taahhütname imzalanana kadar, idarece, tek yanlı ve kamu gücüne dayalı olarak tesis edilen işlemler idari yargının denetimine tâbi iken; başvurunun kabul edilip taahhütname imzalanmasından sonra, taahhütname uyarınca tesis edilen işlemler adli yargı yerinin denetimine tabi olmaktadır.

Uyuşmazlıkta, davacının yaptığı yeni girişimci desteğinin uygun bulunması üzerine destek başvurusunun onaylandığı, ancak daha sonra destek alabilmek için başvuruda bulunan şirketin muvazaalı bir şekilde ortaklık yapıları bozulmadan devredildiğinin tespit edildiğinden bahisle KOSGEB Uygunsuzluk Yönergesi uyarınca işlem yapılması gerektiğinin belirtilmesi üzerine, destek ödemesinin geri istenilmesi yönünde tek yanlı ve kamu gücüne dayalı olarak tesis edilen bir idari işlem bulunmaktadır. Dava konusu idari işlemin, sözleşme koşullarına veya taahhütnameye aykırılığın tespiti nedeniyle değil de, KOSGEB Uygunsuzluk Yönergesi hükümlerine aykırılığın tespiti nedeniyle tesis edildiği görülmektedir.

Bu itibarla, sözleşmeden ayrılabilir nitelikte bulunan ve taahhütnameden doğmayan davalı idarenin tek taraflı, kamu gücüne dayanılarak tesis ettiği dava konusu işlemlere ilişkin uyuşmazlığın görüm ve çözümünde idari yargı mercilerinin görevli olduğu görüşü ile aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.24.2.2020

ÜYE	ÜYE
Aydemir	Ahmet
TUNÇ	ARSLAN