

Celalettin KARANFİL

Cumhuriyet Savcısı

**HUKUKUN TÜM ALANLARINDA TAKDİR YETKİSİ NEREDE BAŞLAR,
KEYFİLİK NEREDE BİTER?**

— Gereksiz Takdir Yetkisi Olur mu? —

İÇİNDEKİLER

ÖZET

GİRİŞ

I. TAKDİR YETKİSİNİN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

A. Takdir Yetkisinin Tanımı ve Terminoloji Sorunu

B. Takdir Yetkisinin Hukuk Felsefesi Boyutu

C. Takdir Yetkisi ile Keyfilik Arasındaki Sınır, Teorik Çerçeve

II. ÖZEL HUKUKTA TAKDİR YETKİSİ

A. TMK m.4 Çerçevesinde Hâkimin Takdir Yetkisi

B. Takdir Yetkisinin Kullanıldığı Başlıca Alanlar

C. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve Hukuk Dairelerinin Denetim Ölçütleri

III. CEZA HUKUKUNDA TAKDİR YETKİSİ

A. Ceza Yargılamasında Hâkimin Takdir Yetkisi

B. Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi, Mecburilik İlkesinin İstisnası

C. Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Ceza Dairelerinin Denetim Yaklaşımı

IV. İDARE HUKUKUNDA TAKDİR YETKİSİ

A. İdarenin Takdir Yetkisinin Anayasal Çerçevesi

B. Takdir Yetkisinin Sınırları

C. Yerindelik Denetimi Yasağının Takdir Yetkisi Üzerindeki Etkisi

V. VERGİ HUKUKUNDA TAKDİR YETKİSİ

VI. DİSİPLİN HUKUKUNDA TAKDİR YETKİSİ

VII. ULUSLARARASI BOYUT, AİHM'DE TAKDİR MARJİ DOKTRİNİ

A. Margin of Appreciation Doktrininin Doğuşu ve Gelişimi

B. Türkiye Hakkındaki Kararlarda Takdir Marjı

C. Takdir Marjı ile İç Hukuktaki Takdir Yetkisi Kavramının Karşılaştırması

VIII. ANAYASA MAHKEMESİ BİREYSEL BAŞVURU KARARLARINDA TAKDİR YETKİSİNİN DENETİMİ

IX. TÜM ALANLARIN KESİŞİM NOKTASI, TAKDİR YETKİSİNİN ORTAK İLKELERİ

A. Ortak Unsurlar

B. Farklılıklar ve Nedenleri

C. "Gerekçesiz Takdir Yetkisi Olur mu?" Sorusunun Cevabı

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

KAYNAKÇA

HUKUKUN TÜM ALANLARINDA TAKDİR YETKİSİ NEREDE BAŞLAR, KEYFİLİK NEREDE BİTER?

— Gerekçesiz Takdir Yetkisi Olur mu? —

ÖZET

Takdir yetkisi, hukuk düzeninin **karar vericiye** tanıdığı, **birden fazla hukuka uygun** seçenek arasında **tercih yapma** imkânıdır. Bu yetki, özel hukuktan ceza hukukuna, idare hukukundan vergi hukukuna, disiplin hukukundan uluslararası insan hakları hukukuna kadar hukuk düzeninin tüm alanlarında kullanılmaktadır. Ancak Türk hukuk literatüründe takdir yetkisi genellikle tek bir hukuk dalı perspektifinden incelenmiş, tüm alanları kapsayan bütüncül bir çalışma yapılmamıştır. Bu makale, söz konusu boşluğu doldurmayı amaçlamaktadır. Makale, yedi hukuk dalında takdir yetkisinin kavramsal çerçevesini, kullanım alanlarını, sınırlarını ve denetim mekanizmalarını karşılaştırmalı olarak incelemektedir. İnceleme sonucunda, tüm hukuk dallarında takdir yetkisinin beş ortak koşula "**normatif dayanak, amaca bağlılık, ölçülülük, eşitlik ve gerekçe yükümlülüğü**" tabi olduğu tespit edilmiştir. **Makalenin temel tezi, gerekçe yükümlülüğünün diğer koşulların denetlenebilirliğinin zorunlu ön koşulu olduğu, bu nedenle gerekçesiz kullanılan takdir yetkisinin keyfilikle eşdeğer olduğudur.** Bu tez, Anayasa, kanunlar, Yargıtay, Danıştay ve Anayasa Mahkemesi içtihatları ile

desteklenmektedir. Her zamanki eserler gibi bu eserin de hiçbir akademik yönü yoktur. Amaç sadece ve sadece genç hukukçular arasında farkındalık yaratmaktır.

Anahtar Kelimeler: Takdir yetkisi, keyfilik, gerekçe yükümlülüğü, yargısal denetim, takdir marjı, hukuk devleti, ölçülülük ilkesi.

ABSTRACT

Discretionary power is the authority granted by the legal order to decision-makers, enabling them to choose among multiple legally permissible options. This power is exercised across all branches of law, from private law to criminal law, administrative law to tax law, disciplinary law to international human rights law. However, Turkish legal scholarship has predominantly examined discretionary power from the perspective of a single legal branch, without a comprehensive cross-disciplinary study. This article aims to fill that gap. It comparatively examines the conceptual framework, scope of application, limits, and review mechanisms of discretionary power across seven branches of law. The analysis reveals that discretionary power in all branches is subject to five common conditions: normative basis, adherence to purpose, proportionality, equality, and the obligation to provide reasoning. The central thesis of this article is that the obligation to provide reasoning constitutes the indispensable prerequisite for the reviewability of all other conditions, and therefore, the exercise of discretionary power without reasoning is tantamount to arbitrariness. This thesis is supported by the Constitution, legislation, and the case law of the Court of Cassation, the Council of State, and the Constitutional Court. Like other works of art, this one has no academic merit. Its sole purpose is to raise awareness among young lawyers.

Keywords: Discretionary power, arbitrariness, obligation to provide reasoning, judicial review, margin of appreciation, rule of law, principle of proportionality.

GİRİŞ

Hukuk düzeninin temel paradokslarından biri şudur. Kanun koyucu, toplumsal hayatı düzenlemeye çalışırken kuralları ne kadar ayrıntılı koyarsa koysun, hayatın sonsuz çeşitliliği karşısında bu kurallar her zaman bir noktada yetersiz kalır. İşte bu yetersizliğin giderilmesi için hukuk, karar vericiye bir hareket alanı tanımak zorundadır. Bu hareket alanının adı takdir yetkisidir.

Takdir yetkisi, hukukun belki de en çok kullanılan ve en az sorgulanmış kavramlarından biridir. Hâkim temel cezayı belirlerken alt ve üst sınır arasında takdir yetkisini kullanır. Aynı hâkim, bir boşanma davasında nafaka miktarını takdir eder. İdare bir memuru atarken veya disiplin cezası verirken takdir yetkisine başvurur. Cumhuriyet savcısı, kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verirken takdir yetkisini kullanır. Vergi idaresi uzlaşma teklifini değerlendirirken belirli bir takdir alanına sahiptir. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinin kararlarını denetlerken "bariz takdir hatası" ölçütünü uygular. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ise taraf devletlere "takdir marjı" tanır.

Görüldüğü üzere takdir yetkisi, hukukun hemen her alanında karşımıza çıkan, her hukuk uygulayıcısının günlük pratiğinde kullandığı bir kavramdır. Ne var ki bu denli yaygın ve hayati bir kavram, Türk hukuk literatüründe şaşırtıcı bir biçimde parçalı ve birbirinden kopuk olarak incelenmiştir. İdare hukukçuları "idarenin takdir yetkisi"ni, ceza hukukçuları "hâkimin ceza tayinindeki takdiri"ni, özel hukukçular "TMK m.4 çerçevesindeki takdir yetkisi"ni, uluslararası hukukçular ise "takdir marjı doktrini"ni kendi alanlarının sınırları içinde ele almışlardır. Her alan kendi terminolojisini, kendi sınırlarını ve kendi denetim ölçütlerini geliştirmiştir. Ancak bugüne kadar hiç kimse şu soruyu sormamıştır: Farklı hukuk dallarındaki takdir yetkisi kavramı aynı ilkenin farklı görünüşleri midir, yoksa yalnızca aynı adı taşıyan farklı kavramlar mıdır? Tüm bu alanlardaki takdir yetkisini birbirine bağlayan ortak ilkeler var mıdır? Ve en önemlisi, takdir yetkisinin keyfiliğe dönüşmesini engelleyen evrensel bir güvence mekanizması mevcut mudur?

Bu makale, söz konusu soruları yanıtlamak amacıyla kaleme alınmıştır. Çalışmanın temel tezi şudur:

Takdir yetkisi hangi hukuk dalında, hangi organ tarafından, hangi amaçla kullanılırsa kullanılsın, onu keyfiyetten ayıran yegâne ölçüt **gerekçedir. Gereksiz kullanılan bir takdir yetkisi, adını ne koyarsanız koyun, keyfiyettir.** Bu tez, makalenin başlığında sorulan iki sorunun kesişim noktasında yer almaktadır. **Takdir yetkisi nerede başlar, keyfilik nerede biter sorusunun cevabı, gereksiz takdir yetkisi olur mu sorusunun cevabında gizlidir.**

Çalışmanın yöntemi, karşılaştırmalı ve bütüncül bir analiz üzerine kurulmuştur. Makale, takdir yetkisini özel hukuk, ceza hukuku, idare hukuku, vergi hukuku, disiplin hukuku, anayasa yargısı ve AİHM içtihadı boyutlarıyla ele almaktadır. Her alan için önce kavramsal çerçeve ortaya konulmuş, ardından yüksek yargı organlarının Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve hukuk daireleri, Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve ceza daireleri, Danıştay dava daireleri ve İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararları ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları takdir yetkisini nasıl tanımladığı, sınırladığı ve denetlediği incelenmiştir. Son olarak tüm bu alanların kesişim noktası tespit edilerek, takdir yetkisinin ortak ilkeleri ve farklılıkları ortaya konmuştur.

Bu noktada bir hususun altını çizmek gerekir. Otuz üç yıllık Cumhuriyet savcılığı meslek hayatında, takdir yetkisi kavramıyla her gün, her dosyada, okuduğum çoğu kararda karşılaştım. Soruşturmanın başlatılmasından iddianamenin düzenlenmesine, kovuşturmaya yer olmadığına dair karardan kamu davasının açılmasının ertelenmesine kadar her aşamada bu yetkiyi kullandım veya kullanılmasını denetledim. Aynı zamanda mahkeme kararlarının gerekçeleriyle, istinaf ve temyiz incelemelerinde takdir yetkisinin nasıl kullanıldığıyla, nasıl denetlendiğiyle ve ne yazık ki nasıl istismar edildiğiyle de yakından tanıştım. Bu makale, yalnızca teorik bir literatür taramasının değil, aynı zamanda uzun soluklu bir gözlemin ürünüdür. **Nitekim "Gereçeli Karar Nasıl Olmalı" kitabımla bu makale konusu takdir yetkisi arasındaki bağ doğrudan ve organiktir; zira gerekçe, takdir yetkisinin meşruiyet kaynağıdır.**

Makale, öncelikle takdir yetkisinin kavramsal çerçevesini çizerek terminoloji sorununu ele almakta; ardından sırasıyla özel hukuk, ceza hukuku, idare hukuku, vergi hukuku ve disiplin hukuku alanlarındaki görünüşlerini incelemektedir. Uluslararası

boyut olarak AİHM'nin takdir marjı doktrini ve Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarındaki denetim yaklaşımı ayrı bölümlerde değerlendirilmiştir. Son bölümde ise tüm alanların kesişim noktası tespit edilerek, makalenin temel tezi sınanmıştır.

Bu eserin ortaya çıkmasında, özellikle yabancı literatür taraması ve mukayeseli hukuk boyutunda sunduğu katkılar için (**İngiltere & Galler, İrlanda, Berlin ve Bursa Barolarına** kayıtlı oğlum **Av. Burak Halil Karanfil (LLM)**'e teşekkürü bir borç bilirim.

I. TAKDİR YETKİSİNİN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

A. Takdir Yetkisinin Tanımı ve Terminoloji Sorunu

Takdir yetkisi kavramını tanımlamaya girişmeden önce, bir terminoloji sorunu üzerini durmak gerekir. Türk hukuk mevzuatında ve doktrininde bu kavram, farklı hukuk dallarında farklı terimlerle ifade edilmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesi "hâkimin takdir yetkisi" kenar başlığını taşır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 217. maddesi "delilleri takdir yetkisi"nden söz eder. Aynı Kanun'un 171. maddesi ise Cumhuriyet savcısına "kamu davasını açmada takdir yetkisi" tanır. İdare hukuku doktrininde "idarenin takdir yetkisi" kavramı yerleşiktir. Yargıtay kararlarında zaman zaman "takdir hakkı", zaman zaman "takdir ve değerlendirme yetkisi" ibareleri kullanılır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadında ise Fransızca "marge d'appréciation", İngilizce "margin of appreciation" terimleri kullanılmakta olup bunların Türkçe karşılığı olarak "takdir marjı" veya "takdir alanı" kabul görmüştür. Görüldüğü üzere tek bir hukuk düzeni içinde, özünde aynı soruya cevap arayan kavram, en az altı farklı terimle ifade edilmektedir.

Bu terminolojik çeşitlilik salt bir adlandırma sorunu değildir; kavramın mahiyetine ilişkin derin bir belirsizliğe de işaret eder. "Takdir yetkisi" ile "takdir hakkı" arasındaki tercih bile hukuki açıdan farklı sonuçlar doğurabilir. **Yetki**, kamu hukuku kökenli bir kavram olup kullanılması zorunlu olan ve devredilemeyen bir güce işaret eder. **Hak** ise özel hukuk kökenli bir kavram olup sahibine bir özgürlük alanı tanır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun yerleşik içtihadında tercih edilen "takdir ve değerlendirme yetkisi" formülü, kavramı kamu hukukunun disiplini içinde tutma iradesini yansıtır. Bu tercih bilinçlidir; çünkü "hak" kavramı, karar vericiye sanki kullanıp kullanmamakta serbest olduğu bir imtiyaz tanıyormuş gibi bir algı yaratma tehlikesi barındırır. **Oysa takdir yetkisi, tanındığı hallerde kullanılması zorunlu olan, ancak bu kullanımın belirli sınırlar içinde kalması gereken bir yetkidir¹.**

Terminoloji sorununu daha da karmaşıklaştıran bir husus, AİHM'nin kullandığı "takdir marjı" kavramının iç hukuktaki "takdir yetkisi" kavramıyla örtüşüp örtüşmediğidir. Bu iki kavram arasında yapısal bir farklılık vardır. İç hukuktaki takdir yetkisi, bir bireysel karar vericiye hâkime, savcıya, idari makama tanınan hareket alanını ifade eder. AİHM'nin takdir marjı ise bir devlete, yani bir hukuk düzeninin bütününe tanınan hareket alanını ifade eder. AİHM takdir marjını taraf devletlere bırakmaktadır;

¹ **Cemil SİMİL, Belirsiz alacak davası, 2012.** Simil, **takdir yetkisinin** karar verici için salt bir serbesti veya bir "hak" olmadığını, aksine bir "yükümlülük" niteliği taşıdığını savunmaktadır. Yazara göre, hâkime takdir yetkisi tanınan hallerde **bu yetkinin kullanılmasından kaçınılması, bir hakkın yerine getirilmemesi** (ihkak-ı hak yasağına aykırılık) anlamına gelebilir ve devletin hukuki sorumluluğunu doğuracak bir hizmet kusuru veya yargısal hata oluşturabilir.

devlet içinde bu marjdan yalnızca yargı değil, yasama ve yürütme organları da yararlanabilir. Dolayısıyla AİHM'nin takdir marjı doktrini ile bir hâkimin TMK m.4 çerçevesinde kullandığı takdir yetkisi, aynı kavramsal ailenin üyeleri olmakla birlikte, farklı düzlemlerde işleyen mekanizmalardır. Birincisi devletler ile uluslararası yargı arasındaki ilişkiyi, ikincisi ise bireysel karar verici ile somut olay arasındaki ilişkiyi düzenler.

Tüm bu terminolojik çeşitliliğe rağmen, kavramın özüne inildiğinde ortak bir tanıma ulaşmak mümkündür. **Takdir yetkisi, en genel ifadesiyle, hukuk düzeninin karar vericiye tanıdığı, birden fazla hukuka uygun seçenek arasında tercih yapabilme serbestisidir.** Bu tanımın üç unsuru vardır ve her biri eşit derecede önemlidir. **Birinci unsur**, bu serbestinin hukuk düzeni tarafından tanınmış olmasıdır; yani takdir yetkisi karar vericinin kendisinin yarattığı değil, normun kendisine verdiği bir alandır². **İkinci unsur**, birden fazla seçeneğin mevcut olmasıdır; eğer normun gösterdiği tek bir sonuç varsa, orada bağlı yetki söz konusudur, takdir yetkisi değil. **Üçüncü unsur**, tüm seçeneklerin hukuka uygun olmasıdır; hukuka aykırı olan bir seçeneğin tercih edilmesi takdir yetkisinin kullanılması değil, hukuka aykırılıktır³.

Bu üç unsurlu tanım, aslında hukuk dalları arasındaki terminolojik farklılığın ötesinde ortak bir zemini ortaya koymaktadır. TMK m.4 çerçevesinde nafaka miktarını belirleyen hâkim, birden fazla hukuka uygun miktar arasından hakkaniyete en uygun olanını seçmektedir. TCK m.61 uyarınca temel cezayı belirleyen ceza hâkimi, kanunun öngördüğü alt ve üst sınır arasında somut olaya en uygun cezayı takdir etmektedir. Atama işlemi tesis eden idare, birden fazla hukuka uygun aday veya yer arasından kamu yararına en uygun olanını tercih etmektedir. AİHM tarafından taraf devlete tanınan takdir marjında ise devlet, temel hak sınırlamasında birden fazla meşru yol arasından kendi toplumsal gerçekliğine en uygun olanını seçmektedir. Görüldüğü üzere farklı terminolojilerin arkasında yatan mekanizma özünde aynıdır. **Normun tanıdığı alan içinde, hukuka uygun seçenekler arasında, belirli ölçütlere göre tercih yapma serbestisi.**

Ancak bu ortak tanımın gizlediği kritik bir soru vardır. Bu tercih serbestisinin sınırı nerededir? **Başka bir ifadeyle, karar verici hangi noktadan itibaren takdir yetkisinin sınırlarını aşmış ve keyfi davranmış sayılır?** İşte bu sorunun cevabı, her hukuk dalında farklı mekanizmalarla aranmakta, ancak tüm alanlarda tek bir ortak güvenceye dayanmaktadır, gerekçe. **Gerekçe, karar vericinin hangi seçeneği hangi nedenle tercih ettiğini açıklamasını zorunlu kılarak, takdir yetkisinin kullanımını görünür, denetlenebilir ve böylece meşru hale getirir.** Bu husus ilerleyen bölümlerde her hukuk dalı özelinde ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

² Merve ÇINAR, *Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisi ve Denetimi*, 2018. Çınar, takdir yetkisinin kaynağını objektivist teori çerçevesinde ele alarak; bu yetkinin ancak hukuk kuralının idareye belirli bir hareket serbestisi tanıdığı, "kural içi boşluk" (intra legem) durumlarında meşruiyet kazandığını belirtmektedir. Yazara göre takdir yetkisi, normun idareye bıraktığı bir "serbest hareket imkânı" olup, bu alanın dışına taşan her türlü uygulama yetki aşımı ve hukukilik denetiminin doğrudan konusu haline gelir.

³ Felemez GÜNEŞ, *İdari Yargı Yetkisinin Sınırları, (Yayınlanmamış Doktora Tezi)*, 2022. Güneş, takdir yetkisini "hukuk normunun karar vericiye tanıdığı, her biri hukuken kabul edilebilir nitelikteki seçenekler arasından birini tercih etme serbestisi" olarak tanımlamaktadır. Yazara göre bu yetki, yasal sınırların dışına çıkma imkânı vermez; zira takdirin varlığı ancak birden fazla "hukuka uygun" çözümün mevcudiyeti halinde söz konusudur. Dolayısıyla hukuka aykırı bir tercihin takdir yetkisi kılıfı altında savunulması, kavramın doğasına aykırıdır.

Burada bir noktanın daha altını çizmek gerekir. **Takdir yetkisi ile hâkimin hukuk yaratma yetkisi birbirine karıştırılmamalıdır**⁴. TMK m.1'de düzenlenen hâkimin hukuk yaratma yetkisi, uygulanacak bir normun bulunmadığı hallerde gündeme gelir. TMK m.4'teki takdir yetkisi ise bir normun mevcut olduğu, ancak normun karar vericiye belirli bir hareket alanı bıraktığı hallerde söz konusudur. **Doktrinde bu ayırım, "kural dışı boşluk" ile "kural içi boşluk" kavramlarıyla ifade edilmektedir**⁵. Hâkimin hukuk yaratmasında kural yoktur, kural konulur. Takdir yetkisinin kullanılmasında ise kural vardır, kural uygulanır. Takdir yetkisinin kullanılması bir boşluk doldurma işi değil, somut olayı bitirme işidir. Bu ayırım pratikte büyük önem taşır; çünkü hâkimin hukuk yaratması istisnai ve son çare niteliğindedir, takdir yetkisinin kullanılması olağan ve günlük bir faaliyettir.

B. Takdir Yetkisinin Hukuk Felsefesi Boyutu

Takdir yetkisinin varlık nedenini anlamak için, hukuk felsefesinin en temel gerilimlerinden birine inmek gerekir. **Kuralın genelliği ile hayatın tekelliği arasındaki gerilim**. Hukuk kuralları, doğaları gereği soyut ve geneldir. Bir kural, benzer durumda olan herkese aynı şekilde uygulanmak üzere konulur. Oysa hayat, hiçbir olayın bir diğerinin tam tekrarı olmadığı, sonsuz çeşitlilikte bir akış içindedir⁶. İki hırsızlık olayı, iki boşanma davası, iki disiplin soruşturması hiçbir zaman birbiriyle özdeş değildir. Aralarında koşullar, motivasyonlar, sonuçlar, kişisel özellikler bakımından sayısız fark vardır. Kuralın genelliği adaleti sağlamanın ön koşuluysa, aynı genellik somut olayın özgünlüğünü görmezden geldiğinde adaletsizliğin kaynağına dönüşebilir. **İşte takdir yetkisi, bu gerilimi çözmek için hukukun geliştirdiği bir araçtır**.

Bu gerilim, hukuk felsefesi tarihinde pek çok düşünür tarafından ele alınmıştır. Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik* adlı eserinde epieikeia kavramını geliştirirken tam da bu soruna işaret etmiştir. **Aristoteles'e göre yasa zorunlu olarak genel terimlerle konuşur ve bu nedenle genel kuralın adaletsiz sonuç doğuracağı somut durumlarda, yasanın lafzını değil ruhunu izleyen bir düzeltme mekanizmasına ihtiyaç vardır**. Bu düzeltme mekanizması, **hakkaniyettir**. Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesinde hâkimin "**hukuka ve hakkaniyete göre**" karar vereceğinin belirtilmesi, iki bin yılı aşkın bir felsefi geleneğin modern hukuk diline aktarılmasından başka bir şey değildir. Hakkaniyet, kuralın yetersiz kaldığı yerde somut olayın adaletini sağlayan ilkedir ve takdir yetkisi bu ilkenin uygulamadaki aracıdır.

⁴ Mustafa TUGAY, *Sosyal Sigortalar Hukukunda Kusur*, 2023. Yazar, TMK m. 4'te yer alan takdir yetkisi ile TMK m. 1'de ifade bulan hukuk yaratma yetkisinin birbirinin alternatifi olmadığını kesin bir dille belirtmektedir. Takdir yetkisinde hâkimin görevi, mevcut bir kuraldaki "kural içi boşluğu" hakkaniyetle doldurmak olup; hâkimin bu süreçte yeni bir hukuk kuralı yaratma yükümlülüğü veya yetkisi bulunmamaktadır.

⁵ Mehtap İpek İŞLETEN, *Sözleşme boşluklarının hakim tarafından doldurulması*, 2009. İşleten, takdir yetkisini bir "hüküm içi boşluk" tamamlama faaliyeti olarak nitelendirmektedir. Bu yetki, uyumsuzluğun çözümü için hâkime; somut olayın şartlarını, hakkaniyeti ve haklı sebepleri göz önüne alarak kanunun çizdiği sınırlar çerçevesinde hareket etme imkânı tanıyan teknik bir araçtır.

⁶ D. Çiğdem SEVER, *Hapishane İdarelerinin Yetkileri ve Hapsedilen Haklarının Sınırı*, 2016. Sever, takdir yetkisinin felsefi dayanağını "**belirlenen hukuki ölçütlerin zorunlu olarak genel ve soyut kavramlar olması, buna mukabil hayatın potansiyel olarak sonsuz sayıda duruma karşılık gelmesi**" gereğiyle açıklamaktadır. Yazara göre normun bu yapısal özelliği, uygulayıcıya somut olayın özgün koşullarını değerlendirme imkânı veren bir hareket alanı (takdir) tanınmasını hukuk tekniği açısından kaçınılmaz kılmaktadır.

Çağdaş hukuk felsefesinde takdir yetkisi kavramını en sistematik biçimde inceleyen düşünürlerden biri H.L.A. Hart olmuştur. **Hart, hukuk kurallarının kaçınılmaz olarak "açık dokulu" olduğunu ileri sürmüştür.** Bu kavramla Hart'ın kastettiği şudur. Dil, doğası gereği belirsiz ve sınırlıdır; ne kadar dikkatli kaleme alınırsa alınsın, bir kuralın lafzı olası tüm durumları önceden kapsayamaz. Her kuralın bir çekirdek anlamı ve bir yarıgölge alanı vardır. Çekirdek alanda kuralın uygulanması açıktır ve tartışma yoktur. Ancak yarıgölge alanda yani kuralın sınırlarının belirsizleştiği bölgede uygulayıcı kaçınılmaz olarak bir seçim yapmak, yani takdir yetkisini kullanmak durumundadır. **Hart'a göre bu durum hukukun bir kusuru değil, insan dilinin ve insan bilgisinin yapısal bir sınırlılığının doğal sonucudur.**

Hart'ın bu teorik çerçevesi, Türk hukuk uygulamasında somut bir karşılık bulmaktadır. Kanun koyucu, takdir yetkisinin kullanılacağı yerlerde bilinçli olarak "kural içi boşluklar" bırakır. Doktrinde "intra legem boşluk" olarak adlandırılan bu durum, **kanun koyucunun bir ihmali veya yetersizliği değil, bilinçli bir tercihidir.** Kanun koyucu, hayatın sonsuz çeşitliliği karşısında her somut olaya uygulanacak hazır bir çözümü önceden belirlemenin imkânsız olduğunu bildiği için, karar vericiye bir alan bırakır ve der ki; Bu alanı sen doldur, **ama hukuka ve hakkaniyete göre doldur.** TCK m.61'deki ceza tayininde alt ve üst sınır belirlemesi bunun tipik örneğidir. Kanun koyucu, kasten yaralama suçu için bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası öngördüğünde, her somut yaralama olayının birbirinden farklı olduğunu bilmekte ve bu farklılığın adalete yansıtılmasını hâkimin takdirine bırakmaktadır. Benzer şekilde, TMK m.4'te "durumun gerekleri" veya "haklı sebepler" gibi ifadeler kullanıldığında, **kanun koyucu kasıtlı olarak belirsiz bir dil kullanmakta ve bu belirsizliğin somut olayda hâkim tarafından doldurulmasını istemektedir**⁷.

Ancak hukuk felsefesinin takdir yetkisine ilişkin tartışması yalnızca bu yetkinin varlık nedenini açıklamakla kalmaz; onun sınırlarını da sorunsallaştırır. Hart'ın öğrencisi ve eleştirmeni Ronald Dworkin, takdir yetkisi kavramını farklı bir perspektiften ele almıştır⁸. **Dworkin, "güçlü" ve "zayıf" takdir yetkisi arasında bir ayırım yapar.** Zayıf takdir yetkisi, bir kuralın uygulanmasının yorum gerektirdiği durumlarda söz konusudur; burada karar verici, kuralı somut olaya uyarlamaktadır ve gerçek anlamda bir tercih serbestisi yoktur, yalnızca bir yorum faaliyeti vardır. Güçlü takdir yetkisi ise karar vericinin gerçekten birden fazla hukuka uygun seçenek arasında özgürce tercih yapabildiği durumları ifade eder. Dworkin'e göre güçlü takdir yetkisi bile sınırsız değildir;

⁷ Zeynep İSPİR, "H.L.A. Hart'ın 'Takdir' Metni Üzerine Bir İnceleme", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 11, S. 1, 2020, s. 228-241. İspir, Hart'ın uzun süre yayımlanmamış olan "Takdir" metni üzerinden yaptığı analizde, takdirin hukuki belirsizliğin kaçınılmaz bir sonucu ve aynı zamanda bu belirsizliği gidermenin meşru bir aracı olduğunu vurgular. Hart'a göre, kanun koyucunun karşılaştığı "olguya ilişkin bilgisizlik" ve "amacın belirsizliği" gibi yapısal engeller, hukuk kurallarının kaçınılmaz olarak "açık dokulu" (open texture) bir yarıgölge alanına sahip olmasına yol açar. Düşünür, takdiri kişisel ve keyfi seçimlerden (mere choice) kesin olarak ayırarak; onu "pratik bilgelik", "sağduyu" ve "basiret" gibi kavramlarla ilişkilendirilen "entelektüel bir erdem" olarak tanımlamaktadır. **Bu çerçevede Hart'ın teorisindeki en belirleyici husus, bir tercihin "takdir" olarak kabul edilebilmesi için mutlaka rasyonel bir temele dayanması ve ilkelere dayalı gerekçeli bir savunma (reasoned justification) içermesi zorunluluğudur.** Hart'a göre, bir tercihin nedeni sorulduğunda yalnızca "çünkü öyle istiyorum" deniliyorsa, orada hukuk devleti açısından korunması gereken bir takdir yetkisinden değil, rasyonel onamdan yoksun bir kişisel heves veya keyfiyetten söz edilebilecektir.

⁸ Müslüm ŞENER, **Dworkin'in Yorum Teorisi ve Hüküm Kurmadaki Önemi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2021.

hukukun genel ilkeleri, özellikle adalet ve hakkaniyet ilkeleri, karar vericinin tercihini yönlendiren ve sınırlayan birer pusula işlevi görür.

Dworkin'in bu ayrımı, Türk hukuk pratiği açısından son derece aydınlatıcıdır. Bir ceza hâkiminin temel cezayı belirlerken TCK m.61/1'de sayılan ölçütleri "*suçun işleniş biçimi, suçun işlenmesinde kullanılan araçlar, suçun konusunun önem ve değeri, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığı, failin kast veya taksire dayalı kusurunun ağırlığı, failin güdüsü ve amacı*" değerlendirmesi, zayıf takdir yetkisinin bir örneğidir. Hâkim burada tamamen serbest değildir; kanunun kendisine gösterdiği ölçütleri somut olaya uygulamak zorundadır. Oysa aynı hâkimin TCK m.62 uyarınca takdiri indirim uygulayıp uygulamamasına karar vermesi, güçlü takdir yetkisinin bir örneğidir⁹. **07.06.1976 tarihli ve 3-4 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nda da vurgulandığı üzere, kanun koyucu bu konuda hâkime geniş bir takdir yetkisi tanımış, uygulamada önceden öngörülmesi mümkün olmayan halleri kapsayacak bir kalıp bulmanın zorluğu karşısında bu yetkiyi sınırlamaktan özenle kaçınmıştır. Bununla birlikte, geniş takdir yetkisi sınırsız takdir yetkisi demek değildir; Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun yerleşik içtihadında bu yetki, gerekçe yükümlülüğü, hak ve nesafet kurallarına uygunluk ve dosya içeriğiyle bağdaşırılık ölçütleriyle sınırlandırılmıştır.**

Hukuk felsefesi perspektifinden bakıldığında, takdir yetkisinin varlık nedeninin üç temel kaynağı olduğu söylenebilir. Birincisi, **dilin sınırlılığıdır**. Hart'ın gösterdiği gibi, insan dili her durumu önceden kapsayacak kesinlikte kurallar koymaya elverişli değildir. İkincisi, **hayatın öngörülemezliği**dir. Kanun koyucu, toplumsal hayatın gelecekte ne tür somut durumlar üreteceğini tam olarak bilemez ve bu nedenle karar vericiye bir esneklik alanı bırakmak zorundadır. Üçüncüsü ise **adaletin bireyselliği**dir. Adalet, soyut bir kavram olarak herkes için aynı anlama gelse de, **somut olayda neyin adil olduğu ancak o olayın tüm koşulları değerlendirilerek belirlenebilir**. Bu üçüncü kaynak, **bizi yeniden Aristoteles'in epieikeia kavramına ve TMK m.4'teki hakkaniyet ilkesine götürmektedir**.

Ne var ki takdir yetkisinin bu üç meşruiyet kaynağı, aynı zamanda onun en büyük riskini de barındırır. **Dilin belirsizliği, keyfi yorumun gerekçesi yapılabilir. Hayatın öngörülemezliği, her olayda farklı karar vermenin mazereti haline gelebilir. Adaletin bireyselliği ise karar vericinin kişisel tercihlerini hukuki bir kılıfa**

⁹ Yargıtay 9. Ceza Dairesi, E. 2025/314, K. 2025/1898, T. 10.03.2025. Yüksek Daire bu çok güncel kararında, TCK m. 62 uyarınca hâkime tanınan takdiri indirim yetkisinin "**maddi hukuk sınırlarını**" belirlemiştir. Kararda; suçun niteliğinin, ahlaki ağırlığının veya mağdur ile sanık arasındaki akrabalık ilişkisinin zaten kanun koyucu tarafından "temel ceza" veya "nitelikli hal" olarak düzenlendiği vurgulanmıştır. Dolayısıyla mahkemece, sanığın öz kızı olması veya suçun "kamu vicdanını rencide edici özelliği" gibi, cezanın belirlenmesinde halihazırda gözetilen unsurların takdiri indirim yapılmaması için gerekçe gösterilmesi hukuka aykırı bulunmuştur. **Yargıtay, duruşma tutanaklarına yansıyan olumsuz bir tutumu olmayan ve pişmanlığını dile getiren sanık hakkında, "dosya ile örtüşmeyen soyut ve mükerrer gerekçelerle" takdir hakkının indirim yapmama yönünde kullanılmasını keyfiyet olarak nitelendirmiş ve bozma nedeni saymıştır**. Kararın karşı oy yazısında ise, "serbest takdir sisteminin" hâkime sanığı birebir gözleme ve bu gözleme dayalı olarak takdirini gerekçelendirme imkânı tanıdığı, bu alana müdahale edilmemesi gerektiği savunulmuştur. Bu ilam, takdir yetkisinin "ahlaki önyargılar" veya "mükerrer hukuki veriler" yerine "somut yargılama süreci davranışları" üzerine inşa edilmesi gerektiğini tescil etmiştir.

büründürmesine zemin hazırlayabilir. İşte bu üçlü risk, takdir yetkisinin keyfiliğe dönüşme ihtimalini sürekli canlı tutar. Bu riski bertaraf etmenin yolu ise bir sonraki alt bölümde ele alınacak olan temel meseledir. Takdir yetkisi ile keyfilik arasındaki sınırı çizen mekanizmanın ne olduğu sorusu!

C. Takdir Yetkisi ile Keyfilik Arasındaki Sınır, Teorik Çerçeve

Takdir yetkisinin varlık nedenini ve felsefi temellerini ortaya koyduktan sonra, makalenin merkezinde yer alan soruya gelmek gerekir. **Takdir yetkisi nerede biter, keyfilik nerede başlar?** Bu soru yalnızca teorik bir merak konusu değildir; **her gün binlerce mahkeme kararında, idari işlemde, savcılık kararında pratikte karşılığını bulan, insanların özgürlüğünü, malvarlığını, meslek hayatını ve temel haklarını doğrudan etkileyen bir sorudur.** Bir hâkimin aynı suç için bir sanığa alt sınırdan, diğerine üst sınırdan ceza vermesi takdir yetkisinin kullanılması mıdır, yoksa keyfilik midir? **Bu sorunun cevabı, iki kararın gerekçelerinde yatmaktadır.**

Keyfilik kavramı, etimolojik olarak "**keyfe göre**", yani **kişisel istek ve arzuya göre** hareket etme anlamını taşır. Hukuki terminolojide keyfilik, **karar vericinin hukuki ölçütler yerine kişisel tercihlerini, önyargılarını veya sübjektif eğilimlerini esas alarak karar vermesidir.** Ancak bu tanım, pratikte bir ispat sorunu yaratır. Zira hiçbir karar verici, kararını "keyfi olarak verdim" demez. Her karar, dışarıdan bakıldığında hukuki bir gerekçeye bürünmüş gibi görünebilir. O halde keyfiliğin tespiti, kararın yüzeyindeki hukuki görünümün ardına geçmeyi, kararın gerçek nedenlerini araştırmayı gerektirir. İşte bu araştırmanın mümkün olabilmesinin ön koşulu, **kararın gerekçeli olmasıdır. Gerekçe yoksa kararın takdir yetkisi sınırları içinde mi yoksa keyfi olarak mı verildiğini denetlemek yapısal olarak imkânsızdır**¹⁰.

Bu noktada takdir yetkisi ile keyfilik arasındaki sınırı belirleyen unsurları sistematik olarak ortaya koymak gerekir. Takdir yetkisinin hukuka uygun kullanılabilmesi için beş koşulun bir arada bulunması zorunludur. Bu koşullardan herhangi birinin yokluğu, takdir yetkisinin keyfiliğe dönüştüğüne işaret eder.

Birinci koşul, yetkinin normatif dayanağıdır. Takdir yetkisi, karar vericinin kendisinin yarattığı bir alan değildir; norm tarafından tanınmış olmalıdır. Kanun, açıkça takdir yetkisi tanımadığı hallerde karar vericinin hareket alanı yoktur, bağlı yetki söz konusudur. Bir başka ifadeyle, takdir yetkisi iddia ediliyorsa, bu yetkinin hangi normdan kaynaklandığı gösterilebilir olmalıdır¹¹. Normatif dayanağı olmayan bir takdir iddiası, keyfiliğin hukuki bir kılıfa büründürülmesinden ibarettir. Örneğin CMK m.172/1 uyarınca kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar, yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi halinde verilmek zorundadır; burada Cumhuriyet savcısının bir takdir yetkisi yoktur,

¹⁰ İsmail DEMİRCİ, *Adil Yargılanma Hakkının Bir Unsuru Olarak Gerekçeli Karar Hakkı Ve Hukuk Davalarında Bireysel Başvuru Uygulaması*, 2024. Demirci, gerekçe gösterme yükümlülüğünü takdir yetkisini sınırlayan bir külfet değil, aksine onun keyfi kullanımını önleyen koruyucu bir kalkan olarak nitelendirmektedir. Yazar, ceza hukukçusu Faruk Erem'in "**Takdir, keyfilikten gerekçesiyle ayrılır**" şeklindeki klasikleşmiş ilkesine atıfta bulunarak; gerekçelendirilmenin takdir yetkisinin kullanımı için bir engel değil, denetlenebilirliğin "öncelikli şartı" olduğunu vurgulamaktadır.

¹¹ Yasin ÇEVİK, *Sağduyu Ve Hukuk*, 2023. Çevik, takdir yetkisinin hukuk dışı bir alanda değil, ancak normun izin verdiği sınırlar dahilinde hayat bulabileceğini vurgular. Yasal metinlerde geçen "**haklı sebepler**", "**önemli sebepler**" veya "**yapabilir/edebilir**" gibi esnek ibareler, kanun koyucunun karar vericiye bilinçli olarak bıraktığı takdir alanının normatif işaretleri olarak kabul edilmelidir.

bağlı yetki vardır. Buna karşılık CMK m.171/1'de etkin pişmanlık hallerinde kovuşturmayaya yer olmadığı kararı "verebilir" denilmekte olup burada savcıya gerçek bir takdir yetkisi tanınmıştır. Bu iki durumun karıştırılması, uygulamada zaman zaman karşılaşılan ciddi bir hukuki hatadır.

İkinci koşul, amaca bağlılıktır. Takdir yetkisi, tanındığı normun amacına uygun kullanılmalıdır. İdare hukukunda bu ilke "**maksat unsuru**" olarak karşımıza çıkar; idarenin her işlemi nihai olarak kamu yararını hedeflemelidir. Özel hukukta TMK m.4'teki "**hukuka ve hakkaniyete göre**" ibaresi, takdir yetkisinin amacını belirler. Ceza hukukunda ise TCK m.3/1'deki **orantılılık ilkesi**, cezanın suçun ağırlığıyla orantılı olması gerektiğini buyurarak takdir yetkisinin amacına sınır çizer. Takdir yetkisinin normun öngördüğü amacın dışında kullanılması, keyfiliğin en tehlikeli biçimlerinden birini oluşturur; çünkü burada karar verici, yetkisini hukuki görünüm altında başka bir amaca yönlendirmektedir. İdare hukukunda buna "**yetki saptırması**" denilir ve bu durum, idari işlemin iptalini gerektiren ağır bir hukuka aykırılık halidir.

Üçüncü koşul, ölçülülüktür. Takdir yetkisi, birden fazla hukuka uygun seçenek arasında tercih imkânı tanısa da, bu tercih ölçülü olmalıdır. Ölçülülük ilkesi, Anayasa m.13'te temel hakların sınırlandırılması bağlamında açıkça düzenlenmiş olup elverişlilik, gereklilik ve orantılılık alt unsurlarından oluşmaktadır. Ancak ölçülülük, yalnızca temel hakların sınırlandırılmasına özgü bir ilke değildir; takdir yetkisinin her alandaki kullanımını disipline eden genel bir hukuk ilkesidir. Ceza hâkiminin temel cezayı belirlerken fiilin ağırlığıyla orantılı bir ceza takdir etmesi, idari makamın disiplin cezası verirken eylemin niteliği ile cezanın ağırlığı arasında denge kurması, özel hukuk hâkiminin manevi tazminat miktarını belirlerken tarafların durumunu gözetmesi, hep ölçülülük ilkesinin farklı görünümüdür. Ölçüsüz bir takdir, amacına uygun görünse bile, keyfiliğe kapı aralar.

Dördüncü koşul, eşitliktir. Takdir yetkisi kullanılırken benzer durumda olan kişilere benzer şekilde davranılmalıdır. Bu ilke, Anayasa m.10'daki eşitlik ilkesinin takdir yetkisi alanındaki yansımasıdır. Danıştay içtihadında bu husus açıkça vurgulanmıştır. İdarenin takdir yetkisi, eşitlik ilkesine uygun olarak nesnel bir şekilde kullanılmalıdır; nesnel bir ölçüte dayanmaksızın aynı durumda olan kişiler için farklı işlem tesis edilmesi takdir hatası oluşturur¹². Benzer biçimde, Yargıtay'ın ceza hukuku alanındaki denetimi de bu ilkeye dayanır; ülkedeki hukuk ve uygulama birliğini sağlamak, aynı nitelikteki fiillere benzer cezalar verilmesini güvence altına almak Yargıtay'ın temel işlevlerinden biridir. Eşitlik ilkesine aykırı bir takdir, tanımı gereği keyfidir; çünkü karar vericinin belirli kişilere farklı davranmasının nesnel bir hukuki temeli yoksa, ortada kişisel bir tercih, yani keyfilik vardır.

¹² **Danıştay 12. Daire, E. 2023/2014, K. 2023/7059, T. 25.12.2023.** Yüksek Mahkeme bu kararında, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunda tesis edilen takdire dayalı işlemlerin denetiminde "**biçimsel gerekçe yükümlülüğü**" ile "**dosyadaki maddi vakıalar**" arasındaki ilişkiyi değerlendirmiştir. İlk derece mahkemesi, Değerlendirme Komisyonu kararının somut veriler içermeyen genel ifadelerden ibaret olmasını "**gerekçe eksikliği**" olarak niteleyip iptal kararı vermişse de; Danıştay, üst mahkeme sıfatıyla, davacı hakkında UYAP kayıtlarında yer alan nesnel olguları (kasten yaralama, kamu görevlisine hakaret gibi suç kayıtları ve HAGB kararları) esas almıştır. Kararda; idari metindeki gerekçenin kısılgına veya genel ifadeler içermesine rağmen, yürüteceği hizmetin (sözleşmeli erlik) hassas niteliği göz önüne alındığında, dosya içeriğindeki **somut ve nesnel verilerin idarenin takdirini hukuken desteklediği durumlarda** işlemin "keyfiyet" olarak nitelendirilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Beşinci ve belki de en önemli koşul, **gerekçe yükümlülüğüdür**. Yukarıda sayılan dört koşulün tamamının yerine getirilip getirilmediğini denetlemenin tek yolu, kararın **gerekçeli** olmasıdır. **Gerekçe, takdir yetkisinin kullanımını şeffaf kılar, denetlenebilir hale getirir ve böylece meşrulaştırır**. Gerekçe olmadan, **takdir yetkisinin normatif dayanağının var olup olmadığı bilinemez**. Gerekçe olmadan, **kararın amacına uygun olup olmadığı sınınamaz**. Gerekçe olmadan, **seçilen yolun ölçülü olup olmadığı tartışılmaz**. Gerekçe olmadan, **benzer olaylarda farklı kararlar verilip verilmediği karşılaştırılmaz**. Kısacası, gerekçe olmadan **denetim olmaz; denetim olmadan hukuka uygunluk güvencesi olmaz; güvence olmadan da takdir yetkisi keyfilğe dönüşür**¹³.

Gerekçe yükümlülüğünün bu merkezi rolü, Anayasa'da açık bir normatif temele sahiptir. Anayasa m.141/3 "**bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır**" hükmünü taşımaktadır. Bu hüküm, yalnızca adli yargıyı değil, idari yargıyı, anayasa yargısını da kapsar. CMK m.34 ve m.230, ceza yargılamasında gerekçe zorunluluğunu ve gerekçede bulunması gereken unsurları ayrıntılı olarak düzenler. HMK m.297, hukuk yargılamasında hükmün kapsamını ve gerekçe zorunluluğunu öngörür. İYUK m.24 ise idari yargı kararlarının gerekçeli olmasını emreder. Görüldüğü üzere pozitif hukuk düzeni, her yargı kolunda ve her karar türünde gerekçe yükümlülüğünü istisnasız olarak benimsemiştir. Bu evrensel benimsemenin nedeni açıktır. Gerekçe, hukuk devleti ilkesinin olmazsa olmaz bir gereğidir.

Gerekçenin takdir yetkisi ile keyfilik arasındaki sınırı belirleme işlevi, yalnızca yargı kararları bakımından değil, idari işlemler bakımından da geçerlidir. Danıştay içtihadında kabul edilebilir bir gerekçeye dayanmayan idari işlemin hukuka aykırı sayılacağı ilkesi yerleşiktir. Gerekçe ilkesinin idari işlemlerdeki üç temel işlevi doktrinde şöyle sıralanmaktadır. **Birincisi**, idarenin takdir yetkisini hukuka uygun kullanmasını sağlamak¹⁴; yani gerekçe göstermek zorunda olan idare, kararını verirken daha dikkatli düşünmek ve hukuki ölçütleri gözetmek durumundadır. **İkincisi**, idari işlemin yargısal denetimini kolaylaştırmak; zira gerekçesi belli olmayan bir işlemin

¹³ **Bahar KONUK, Bir Temel Hak Garantisi Olarak Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı, 2015**. Konuk, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) standartları üzerinden yaptığı analizde, hukuk devletinin ancak öngörülebilir yetki kullanımı ile mümkün olduğunu belirtmektedir. **Yazara göre, idareye veya yargısal makamlara denetimsiz bir iktidar alanı sağlayacak şekilde belirsiz takdir yetkisi verilmesi; bireyin devlet karşısındaki hukuki güvenliğini ortadan kaldırarak temel hakları korumasız bırakmaktadır**. Takdir yetkisinin kapsamı, kanun koyucu tarafından yeterli açıklıkla belirlenmeli ve kullanımı her aşamada rasyonel bir denetime açık tutulmalıdır.

Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2023/18415, K. 2024/18333, T. 16.12.2024. Yüksek Daire bu güncel kararında, TCK m. 62 uyarınca hâkime tanınan takdiri indirim yetkisinin "**sınırsız**" olmadığını, Anayasa m. 141 ve CMK m. 34 uyarınca **takdirin mutlaka dosya içeriğiyle uyumlu bir gerekçeye dayanması gerektiğini** vurgulamıştır. Özellikle duruşma tutanaklarına yansıyan olumsuz bir tutumu bulunmayan sanık hakkında, yetersiz ve dosya kapsamıyla uyumsuz gerekçelerle indirim yapılmamasını bozma nedeni sayan bu ilam; takdir yetkisinin keyfilğe karşı "gerekçe denetimi" ile korunduğunu belirtmektedir.

¹⁴ **Sinan SEÇKİN, Türk İdare Hukukunda İdari İşlemlerde Gerekçe İlkesi, 2014**. Seçkin, gerekçe ilkesini idari işlemin meşruiyetini sağlayan "**kurucu bir unsur**" olarak tanımlamaktadır. Yazara göre gerekçe; idarenin kendi karar sürecini denetlemesini sağladığı gibi, yargı organına da işlemin "**mantıklı ve hukuki haritasını**" sunar. Gerekçeden yoksun bir idari takdir, dış dünyadan yalıtılmış bir irade beyanı niteliğinde olup, hukuk düzeninin denetim açısından kaçma teşebbüsü olarak değerlendirilmelidir. uygun olup olmadığını denetleyebilir.

hukuka uygunluğunu denetlemek mümkün değildir¹⁵. **Üçüncüsü**, işlemin muhatabını ikna etmek; gerekçe, karar vericinin "ben böyle istedim" yerine "şu nedenlerle bu kararı verdim" demesidir ve bu, bireyin devlete olan güveninin temelidir.

Buraya kadar yapılan teorik çözümleme şu sonuca ulaşmaktadır. **Takdir yetkisi ile keyfilik arasındaki sınır, tek bir kavramla çizilebilir ve o kavram gerektirir. Gerekçe, takdir yetkisinin beş koşulunu "normatif dayanak, amaca bağlılık, ölçülülük, eşitlik ve denetlenebilirlik" bir arada sağlayan, hepsini görünür kılan ve hepsinin denetlenmesine olanak tanıyan yegâne araçtır¹⁶**. Bu tespit, makalenin temel tezini oluşturur. **Gerekçesiz takdir yetkisi olmaz. Gerekçesiz kullanılan bir takdir yetkisi, tanımlı gereği keyfiliktir.**

II. ÖZEL HUKUKTA TAKDİR YETKİSİ

A. TMK m.4 Çerçevesinde Hâkimin Takdir Yetkisi

Özel hukukta takdir yetkisinin normatif merkezi, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesidir. Madde, "**Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir**" hükmünü taşımaktadır. Bu kısa ve yalın hüküm, özel hukukun tamamında "medeni hukuk, borçlar hukuku, ticaret hukuku, iş hukuku, fikri haklar ve devletler özel hukuku" dahil takdir yetkisinin kullanılmasına ilişkin genel çerçeveyi çizmektedir.

Maddenin tarihsel kökeni, 1907 tarihli İsviçre Medeni Kanunu'nun 4. maddesine dayanır. Türk Medeni Kanunu'nun 1926'daki kabulüyle birlikte bu hüküm Türk hukukuna girmiş, 2001 yılındaki yeni Kanun'un kabulünde ise madde metninde önemli bir değişiklik yapılmıştır. Eski metindeki "hak ve nispetle hükmeder" ibaresi, yeni metinde "**hukuka ve hakkaniyete göre karar verir**" şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklik salt bir dil sadeleştirme değildir; maddenin gerekçesinde açıkça belirtildiği üzere, eski ifade hâkimin önüne gelen olayda hukuku bir tarafa bırakıp yalnızca hakkaniyeti gözetecelik gibi bir algı yaratma tehlikesi barındırmaktaydı. **Yeni ifadeyle kanun koyucu, hâkimin takdir yetkisini kullanırken önce hukuka, ardından hakkaniyete göre karar vermek zorunda olduğunu açıkça vurgulamıştır.** Bu sıralama bilinçlidir ve takdir

¹⁵ Danıştay 12. Daire, E. 2024/3018, K. 2025/228, T. 16.01.2025. Yüksek Mahkeme bu kararında, idarenin sözlü sınav gibi "gözlem ve kanaate dayalı" geniş takdir yetkisine sahip olduğu alanlarda, bu yetkinin keyfiliğe dönüşmemesi için asgari "denetlenebilirlik" standartlarını belirlemiştir. Kararda; **sözlü sınavda adaylara sorulacak soruların önceden hazırlanarak tutanağa bağlanmaması ve hangi adaya hangi sorunun yöneltildiğinin sınav anında kayıt altına alınmaması, idari işlemin yargısal denetimini engelleyen temel bir hukuksuzluk olarak nitelendirilmiştir.** Danıştay; idarenin değerlendirme aşamasındaki takdir yetkisini kabul etmekle birlikte, bu yetkinin kullanılabilmesi için gerekli olan "usuli altyapının" (soruların tespiti ve tutanak altına alınması) eksikliğini, **takdirin objektiflikten uzaklaşması ve keyfiliğe dönüşmesi olarak niteleyerek** işlemin iptaline karar vermiştir. Bu ilam, gerekçe ve tutanak yükümlülüğünün, idari takdirin yargısal murakabesi için vazgeçilmez bir "**meşruiyet koşulu**" olduğunu en güncel haliyle tespit eden bir karardır.

¹⁶ Mustafa Faruk MİRHAÑOĞULLARI, *Boşanma hukukunda manevi tazminat*, 2019. Mirhanogulları, takdir edilen bir tazminat miktarının keyfiyetten arındırılabilmesi için hâkimin "**dayanak yaptığı noktaları**" açıkça kararda göstermesi gerektiğini savunmaktadır. Yazara göre, bu noktaların (kusur, ekonomik durum, paranın alım gücü vb.) somut olaya hakkaniyetle uygulandığının gerekçelendirilmesi, takdirin subjektif nitelikten kurtulup hukuki bir geçerlilik kazanmasının tek yoludur.

yetkisinin sınırlarını belirlemede kritik bir işlev üstlenir. **Hakkaniyet, hukuka rağmen değil, hukukun çizdiği çerçeve içinde aranacaktır.**

TMK m.4'ün uygulanabilmesi için belirli ön koşulların bir araya gelmesi gerekir. Madde metninden çıkan **ilk koşul**, kanunun hâkime açıkça takdir yetkisi tanımış olmasıdır. Bu, normun lafzında doğrudan görülebilir. "Hâkim uygun bir süre belirler", "hâkim duruma göre karar verir", "hâkim hakkaniyete göre takdir eder" gibi ifadeler, kanunun açıkça takdir yetkisi verdiğini gösterir. **İkinci koşul** ise kanunun, hâkime "durumun gereklerini" veya "haklı sebepleri" göz önünde tutmayı emretmesidir. Burada takdir yetkisi doğrudan verilmemiş olmakla birlikte, normun yapısı gereği hâkimin somut olayın koşullarını değerlendirerek karar vermesi beklenmektedir. "Önemli sebepler", "haklı nedenler", "uygun miktar", "işin mahiyeti icabı" gibi ifadeler bu kategoriye girer. Her iki halde de ortak olan husus şudur. Takdir yetkisi, hâkimin kendisinin yarattığı değil, kanun koyucunun bilinçli olarak tanıdığı bir alandır.

Bu noktada TMK m.4 ile TMK m.1 arasındaki ilişkiyi doğru kavramak gerekir. TMK m.1, kanunda uygulanabilir bir hüküm bulunmayan hallerde hâkimin örf ve âdete göre, o da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı koyacağı kurala göre karar vereceğini düzenler. Bu, hâkimin hukuk yaratma yetkisidir ve uygulanacak bir normun yokluğunu gerektirir. TMK m.4 ise bundan yapısal olarak farklıdır. Burada uygulanacak bir norm vardır; ancak norm, hâkime bir hareket alanı bırakmıştır. TMK m.1'de kural içi eksiklik vardır ve hâkim kural koyar; TMK m.4'te ise kural uygulanır, somut olay bitirilir. Bu ayırım pratikte büyük önem taşır. **Hâkimin hukuk yaratması son derece istisnai bir yetkiyken, takdir yetkisinin kullanılması özel hukuk yargılamasının günlük ve olağan bir parçasıdır.** Bir boşanma davasında nafaka miktarının belirlenmesi, bir tazminat davasında manevi zararın takdiri, bir sözleşme uyuşmazlığında cezai şartın indirilmesi, hep TMK m.4 çerçevesinde takdir yetkisinin kullanılmasının örnekleridir; hiçbirinde hâkim hukuk yaratmamakta, mevcut hukuku somut olaya uygularken takdir yetkisini kullanmaktadır.

TMK m.4 bağlamında ele alınması gereken bir diğer ayırım, doktrinde "**maddi takdir yetkisi**" ve "**usuli takdir yetkisi**" olarak adlandırılan ikili sınıflandırmadır. Maddi takdir yetkisi, hâkimin hükmün esasına ilişkin değerlendirmesinde örneğin tazminat miktarının belirlenmesinde, nafakanın artırılıp artırılmayacağına, boşanmada kusur dağılımında kullandığı yetkidir. Usuli takdir yetkisi ise yargılama sürecine ilişkin kararlarda örneğin delillerin değerlendirilmesinde, tanık dinlenip dinlenmeyeceğinde, keşif yapılıp yapılmayacağına, bilirkişi görüşüne başvurulup başvurulmayacağına kullanılan yetkidir. **Bu ayırımın pratik önemi, denetim yoğunluğunda kendini gösterir.** Yargıtay, maddi takdir yetkisinin kullanılmasını daha yoğun biçimde denetlerken, usuli takdir yetkisine daha geniş bir alan tanıma eğilimindedir. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2010/4-192 E. sayılı kararında¹⁷, tanık dinlenmesine ilişkin istemin ara kararıyla reddedilmesinin hâkimin takdir yetkisi içinde değerlendirileceği, ancak bu yetkinin usul ve yasaya aykırılığının temyiz nedeni olarak

¹⁷ Y. HGK. 2010/4-192 E., 2010/163 K. 24.03.2010 T.; "Somut olayda, davalı hakim sorumluluğuna dayanak yapılan olgu; tanık dinlenilmesine ilişkin istemin ara kararı ile reddedilmiş bulunmasıdır. Uyuşmazlığın çözümünde tanık dinlenilmesine yer olup olmadığının belirlenmesi, hakim takdir yetkisi içinde değerlendirilmelidir. Bu yetkinin usul ve yasaya aykırılığı ise, temyiz nedeni olarak ileri sürülebilir. Şu durumda, hakim hukuki sorumluluğuna ilişkin koşulların gerçekleştiğinden söz edilemez. Davanın, açıklanan bu nedenle reddine karar vermek gerekmiştir."

ileri sürülebileceği belirtilmiştir. Bu karar, usuli takdir yetkisinin de sınırsız olmadığını, ancak denetim eşiğinin maddi takdire göre daha yüksek tutulduğunu göstermektedir.

TMK m.4'ün kapsamı yalnızca Medeni Kanun ile sınırlı değildir. TMK m.4'teki takdir yetkisi özel hukuka giren her türlü düzenlemede uygulanma gücüne sahiptir. Bu, Borçlar Kanunu'nun bir Medeni Kanun devamı olması nedeniyle zaten doğal olmakla birlikte, ticaret hukuku, iş hukuku, fikri haklar hukuku ve devletler özel hukuku alanlarında da TMK m.4 hükmü doğrudan uygulanabilir niteliktedir. Bu geniş uygulama alanı, TMK m.4'ü özel hukukun adeta bir "ana ilke maddesi" konumuna getirmektedir.

Ancak takdir yetkisinin bu geniş kapsamı, tehlikeli bir yanılgıya da kapı aralamamalıdır. TMK m.4, hâkime sınırsız bir özgürlük alanı tanımamaktadır. Maddenin kendisi, takdir yetkisinin sınırını da çizmektedir. Hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verecektir. Hâkimin takdir yetkisine sahip olması hiçbir şekilde hâkime keyfi davranma yetkisi vermez. Hâkim, hakkaniyete göre takdirde bulunurken somut olayın tüm özelliklerini dikkate almak ve bunların hangisini, ne yönde değerlendirdiğini gerekçeli bir biçimde belirtmek zorundadır¹⁸. **Takdir yetkisi, hâkimi hiçbir şekilde gerekçe gösterme zorunluluğundan kurtarmaz**¹⁹. Bu tespit, I. Bölüm'de ortaya koyduğumuz genel tezin özel hukuktaki doğrudan karşılığıdır. **Gerekçesiz takdir yetkisi, özel hukukta da olsa, keyfiyettir.**

B. Takdir Yetkisinin Kullanıldığı Başlıca Alanlar

Özel hukukta takdir yetkisinin kullanıldığı alanların tamamını saymak ne mümkün ne de gereklidir; zira **TMK m.4'ün uygulama alanı özel hukukun tamamına yayılmaktadır.** Ancak uygulamada en sık karşılaşılan ve yüksek yargı denetiminin en

¹⁸ Şafak ARIKAN, *Türk Borçlar Kanununa göre bedensel zararlarda manevi tazminat*, 2019. Arıkan, hâkime tanınan **takdir yetkisinin sonsuz ve sınırsız olmadığını**, bu yetkinin bizzat "**hakkaniyet yöntemi**" ile sınırlandırıldığını vurgulamaktadır. Yazara göre hâkim, karar verme sürecinde kendi duygularına veya kişisel dünya görüşüne bağlı olarak sübjektif bir tercihte bulunamaz; takdirini mutlak surette objektif nedenlere dayandırmak ve **üst yargı denetimine elverişli** şekilde gerekçelendirmek zorundadır.

¹⁹ Mustafa TUGAY, *Sosyal Sigortalar Hukukunda Kusur*, 2023. Tugay, Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesini hâkimin yetki sınırları bağlamında değerlendirirken; takdir yetkisinin "**hukuka rağmen**" değil, ancak "**hukuk çerçevesinde ve kanuna uygun bir gerekçeyle**" kullanılabilceğini vurgulamaktadır. Yazara göre, kanunun açıkça yetki vermediği bir konuda "**hakkaniyet**" argümanına dayanılarak takdirde bulunulması, hukuki belirlilik ilkesini zedeler. Hâkim, hakkaniyet gereği bir tercihte bulunurken, bu tercihin nedenlerini somut olayın özellikleri ile doğrudan ilişkilendirerek gerekçelendirmek zorundadır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2017/1398, K. 2019/132, T. 12.02.2019. Kurul bu kararında, kişilik haklarına saldırı nedeniyle açılan manevi tazminat davalarında hâkimin sahip olduğu takdir yetkisinin kapsamını "**giderim biçimini belirleme**" yetkisi üzerinden analiz etmiştir. Kararda; 818 sayılı BK m. 49/3 (6098 sayılı TBK m. 58/2) uyarınca hâkimin, manevi zararın giderilmesi için sadece bir miktar paraya değil, bunun yerine veya buna ek olarak "kınama" veya "kararın yayımlanması" gibi diğer giderim biçimlerine de hükmedebileceği, bu seçimin hâkimin geniş takdir yetkisi kapsamında olduğu vurgulanmıştır. **YHGK, takdir yetkisinin denetimine dair makalenin temel teziyle örtüşen şu kritik tespiti yapmıştır:** "*TMK m. 4 ile tanınan takdir yetkisini kullanan hâkimin sadece bu yetkiye dayanarak karar verdiğini belirtmesi yeterli değildir; kararını gerekçelendirmeli, objektif kriterleri ve somut olayın özelliklerini dikkate aldığını ifade etmelidir.*" Kararın karşı oy gerekçesinde ise, bu yetkinin mutlak bir alan olarak görülmesinin yargısal denetimi imkânsız kılacağı uyarısı yapılarak, takdirin her aşamada "**hukuka ve hakkaniyete uygunluk**" denetimine tabi tutulması gerektiği savunulmuştur. Bu ilam, takdir yetkisinin hem "miktar" hem de "yöntem" seçimindeki kurucu rolünü ve gerekçe ile olan kopmaz bağı göstermesi bakımından emsal niteliktedir.

yoğun olduğu alanları örneklemek, kavramın somut işleyişini göstermek bakımından yararlı olacaktır.

Takdir yetkisinin **en görünür olduğu alanlardan biri manevi tazminat miktarının belirlenmesidir**. TBK m.56, hâkime bedensel bütünlüğün zedelenmesi veya ölüm halinde **"uygun bir miktar para"** ödenmesine karar verme yetkisi tanımaktadır. Burada **"uygun miktar"** ifadesi, **klasik bir kural içi boşluktur**; kanun koyucu bilinçli olarak bir rakam veya formül belirlememiş, **takdiri hâkime bırakmıştır**. Yargıtay'ın yerleşik içtihadına göre **manevi tazminat bir zenginleşme aracı olmamakla beraber, olay sebebiyle duyulan acı ve elemin kısmen de olsa giderilmesi amaçlanmalı, bu nedenle tarafların sosyal ve ekonomik durumları ile olayın meydana geliş şekli göz önünde tutularak, hak ve nesafet kuralları çerçevesinde bir sonuca varılmalıdır**²⁰. Bu formül, hâkimin takdir yetkisini kullanırken dikkate alması gereken ölçütleri sıralayarak keyfiliğin önüne geçmeyi amaçlar. **Ne var ki uygulamada, aynı nitelikteki olaylarda mahkemeler arasında ciddi miktar farklılıklarının oluştuğu, bu farklılıkların da çoğu zaman yeterli gerekçeye dayandırılmadığı görülmektedir**. Bu durum, takdir yetkisinin sınırları konusundaki teorik çerçevenin pratikte ne denli önemli olduğunu gözler önüne sermektedir.

Nafaka miktarının belirlenmesi, takdir yetkisinin yoğun biçimde kullanıldığı bir diğer alandır. TMK m.175 yoksulluk nafakasını, m.176 nafakanın değiştirilmesini düzenlerken, miktarın belirlenmesini hâkimin takdirine bırakmıştır. Yargıtay'ın bu alandaki yerleşik ölçütleri; tarafların tespit edilen sosyal ve ekonomik durumları, nafakanın niteliği, müşterek çocuğun yaşı ve eğitim durumu, ihtiyaçları ve ekonomik göstergelerdeki değişimdir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi ve Hukuk Genel Kurulu, nafaka miktarının TMK m.4'teki hakkaniyet ilkesine uygun olup olmadığını sıkı biçimde denetlemekte, aşırı yüksek veya düşük nafaka takdirini bozma nedeni saymaktadır. Bu denetim, takdir yetkisinin ölçülülük koşulunun özel hukuk alanındaki somut yansımasıdır.

Cezai şartın indirilmesi, takdir yetkisinin bir başka önemli uygulama alanıdır. TBK m.182/3, aşırı gördüğü ceza koşulunu hâkimin indirmekle yükümlü olduğunu düzenler. **Burada dikkat çekici olan husus, indirimin hâkimin takdirine bırakılmış olması değil, bizzat indirme yükümlülüğünün emredici nitelik taşımasıdır**. Hâkim, ceza koşulunun aşırı olup olmadığını takdir eder; ancak aşırı bulduğu takdirde indirmekle yükümlüdür²¹. Bu durum, takdir yetkisi ile bağlı yetkinin iç içe geçtiği karma bir yapıya

²⁰ **Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, E. 2016/22474, K. 2018/9736, T. 20.09.2018**. Daire bu kararında, boşanmada manevi tazminat miktarının takdirinde TMK m. 4'te düzenlenen **"hakkaniyet"** ilkesi ile **"ölçülülük"** prensibi arasındaki kopmaz bağı vurgulamıştır. Yüksek Mahkeme; manevi tazminatın amacının kişilik hakları saldırıya uğrayan tarafın bozulan manevi dengesini telafi etmek olduğunu, bu nedenle fiil ile tazminat miktarı arasında **"makul bir oran"** bulunması gerektiğini belirtmiştir. Kararda, taraflardan birinin zenginleşmesine yol açacak miktardaki takdirlerin **"hakkaniyetten uzak"** ve **"müesseseyi amacından saptırıcı"** nitelikte olduğu hükme bağlanmıştır. Bu ilam; ekonomik/sosyal durum, kusur derecesi ve fiilin ağırlığı gibi kriterlerin **"takdirin denetlenebilir maddi temellerini"** oluşturduğunu ve bu sınırları aşan sübjektif değerlendirmelerin keyfilik teşkil edeceğini göstermesi bakımından kritiktir.

²¹ **Adem ÖZMEN, Borçlar Hukukunda cezai şartın indirilmesi, 2011**. Özmen, Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen cezai şartın indirilmesi kurumunun, **Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 4. ve 6. maddeleriyle birlikte değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır**. Yazara göre, bir özel hukuk ilişkisi olan cezai şartın hakkaniyete uygun bir seviyeye çekilmesinde TMK m. 4, hâkime somut olay adaletini sağlama noktasında kurucu bir yetki ve ödev yüklemektedir.

örnek teşkil eder ve takdir yetkisinin her zaman saf bir biçimde karşımıza çıkmadığını gösterir.

Boşanma davalarında kusur değerlendirilmesi ve tazminat takdiri, özel hukuk yargılamasında belki de en geniş takdir alanının bulunduğu konudur²². TMK m.174 uyarınca maddi ve manevi tazminata hükmedilebilmesi için kusur, zarar ve illiyet bağının tespiti gerekir; ancak miktarın belirlenmesi tamamen hâkimin takdirine bırakılmıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, bu alandaki takdir yetkisinin denetimini bir hukukilik denetimi olarak nitelendirmektedir. Hukuk Genel Kurulu'nun yerleşik formülüne göre, hâkim TMK m.4, TBK m.50 ve m.51 gereği gerçekleşen kusurun ağırlığını, tarafların ekonomik ve sosyal durumlarını ve hakkaniyeti değerlendirerek uygun bir tazminat hükmetme yetkisine sahiptir; burada hâkime tanınan takdir hakkı, maddi hukuktan kaynaklanan ve hukuki sonuca yönelik olarak kullanılan bir hukuka uygunluk sorunudur. Hukuk Genel Kurulu'nun "**hukuka uygunluk sorunu**" nitelendirmesi son derece önemlidir; zira bu nitelendirme, takdir yetkisinin kullanılmasının hâkimin kişisel tercihine bırakılmış bir alan olmadığını, aksine hukuki ölçütlere bağlı ve Yargıtay denetimine tabi bir alan olduğunu göstermektedir²³.

²² **İlgi Dilan ERDOĞMUŞ, Boşanmada Maddi ve Manevi Tazminat, 2024.** Erdoğan, Yargıtay uygulamaları ışığında yaptığı değerlendirmede, hâkimin somut olayın özgün koşullarına, tarafların sosyal ve ekonomik durumlarına göre "uygun" bir tazminat miktarı belirleme ödevini "hâkimler için büyük bir yük" olarak nitelendirmektedir. Bu geniş takdir alanı, ancak TMK m. 4 kapsamında hakkaniyete ve hukuka uygun rasyonel ölçütlerin titizlikle uygulanmasıyla meşruiyet kazanabilir.

²³ **Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, E. 2023/8457, K. 2023/6083, T. 07.12.2023.** Yüksek Daire bu kararında, boşanma sonucu hükmedilecek maddî ve manevî tazminat miktarlarının belirlenmesinde alt derece mahkemelerinin sahip olduğu takdir yetkisinin sınırlarını "**hakkaniyet**" ve "**ekonomik gerçeklik**" üzerinden tayin etmiştir. Kararda; **tarafların tespit edilen ekonomik ve sosyal durumları, boşanmaya yol açan olaylardaki kusur dereceleri, paranın alım gücü ve ihlâl edilen mevcut/beklenen menfaatlerin kapsamı gözetildiğinde, yerel mahkemece takdir edilen tazminat miktarlarının "az"** olduğu belirtilerek ilk karar bozulmuştur. Bozma ilamına uyularak miktarın artırılması üzerine yapılan temyiz incelemesinde Yargıtay; TMK m. 4'teki hakkaniyet ilkesi ile TBK m. 50 ve 51 hükümlerinin somut olaya isabetli uygulandığını belirterek, artırılan tazminat miktarlarını takdir yetkisinin denetlenebilir ve makul sınırları içinde kabul etmiştir. Bu ilam, yargısal takdirin "**keyfi bir miktar belirleme**" değil, rasyonel ekonomik verilerle desteklenmiş bir "**hakkaniyet arayışı**" olduğunu teyit etmesi bakımından emsal niteliktedir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2021/651, K. 2022/358, T. 22.03.2022. Hukuk Genel Kurulu bu kararında, bölge adliye mahkemelerinin "**miktar takdirinin bir maddi vakıa değerlendirmesi olduğu ve temyiz denetimine tabi olmadığı**" yönündeki direnme kararını bozarak; takdir yetkisinin denetimine dair teorik bir çerçeve çizmiştir. Kurul, hâkimin bir uyumsuzluğu çözerken yürüttüğü faaliyetin dört aşamadan (**hukuk kuralının tespiti, tefsiri, tavsifi ve hukuki sonucun tayini**) oluştuğunu ve bu aşamaların tamamının "hukuki nitelik" taşıması nedeniyle Yargıtay'ın mutlak denetimine tabi olduğunu vurgulamıştır. **Karara göre; hâkimin takdir hakkını kullanarak vardığı sonuç, bir "hukuk meselesi" olup, bu yetkinin denetlenmesi de doğrudan bir "hukukilik denetimi"dir.** YHGK; TMK m. 4 ve TBK m. 50-51 çerçevesinde kullanılan takdir yetkisinin, ülkedeki içtihat birliğini sağlamakla görevli olan Yargıtay tarafından "**miktar ve hakkaniyet**" yönünden kontrol edilmesini hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucu olarak kabul etmiştir. Bu ilam, takdir yetkisinin yargısal denetimden kaçırılacak "**subjektif bir kale**" olmadığını kesin olarak karara bağlamıştır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2020/284, K. 2022/1423, T. 02.11.2022. Kurul bu emsal kararında, estetik cerrahi operasyonlardan kaynaklanan tazminat uyumsuzluklarında takdir yetkisinin sınırlarını "**eser sözleşmesi**" prensipleri üzerinden belirlemiştir. Kararda; estetik müdahalelerde yüklenicinin (hekim/hastane) edim sonucunu garanti ettiği vurgulanmış ve bilirkişi raporlarında teknik bir kusur bulunmasa dahi, taahhüt edilen estetik sonucun gerçekleşmemesi manevi tazminat takdirini haklı kılan bir "ayıplı ifa" olarak değerlendirilmiştir. YHGK, **takdir yetkisinin denetimine ilişkin makalenin temel teziyle örtüşen şu önemli tespiti yapmıştır: "Manevi tazminat bir ceza değildir; takdir edilecek**

İş hukukunda takdir yetkisi, özellikle kıdem ve ihbar tazminatı hesaplamaları dışında kalan alanlarda sendikal tazminat, iş güvencesi tazminatı, fazla çalışma ücretinin takdiri indirim yoluyla belirlenmesi gibi konularda kendini göstermektedir. "Hakkaniyet kararı" kavramı, özellikle iş hukuku bağlamında anlam kazanmaktadır; zira iş hukuku, işçi ile işveren arasındaki güç dengesizliğini gidermeyi amaçlayan bir hukuk dalı olarak, hakkaniyetin en yoğun biçimde arandığı alanlardan biridir²⁴.

C. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve Hukuk Dairelerinin Denetim Ölçütleri

Özel hukukta takdir yetkisinin denetimi, temyiz ve istinaf kanun yollarıyla gerçekleştirilir. Bu denetimin kapsamı ve yoğunluğu, takdir yetkisinin sınırlarını belirlemede belirleyici role sahiptir. Yargıtay'ın bu konudaki tutumu, zaman içinde gelişmiş ve netleşmiş bir ilkesel çerçeveye dayanmaktadır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, takdir yetkisinin denetimini açıkça bir "hukukilik denetimi" olarak nitelendirmektedir²⁵. Bu nitelendirmenin anlamı şudur. Yargıtay, derece mahkemesinin takdir yetkisini kullanırken hukuka uygun davranıp davranmadığını denetler; ancak derece mahkemesinin yerine geçerek takdir yetkisini yeniden kullanmaz. Bir başka ifadeyle, Yargıtay hâkimin takdir yetkisini kullanıp kullanmayacağını veya seçeneklerden hangisini tercih edeceğini belirlemez; yalnızca yapılan tercihin hukuki sınırlar içinde kalıp kalmadığını, gerekçesinin yeterli olup olmadığını ve hakkaniyete uygun olup olmadığını değerlendirir. Hukuk Genel Kurulu'nun bu yaklaşımı, takdir yetkisi ile yargısal denetim arasındaki dengenin özel hukuk boyutundaki en net ifadesidir.

Bölge adliye mahkemelerinin istinaf denetiminde ise konu farklı bir boyut kazanmaktadır. **İstinaf, temyizden farklı olarak hem hukuki hem de maddi vakıa denetimi yapabilir.** Bu durum, takdir yetkisinin istinaf aşamasında yeniden kullanılıp kullanılamayacağı sorusunu gündeme getirmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, bu konuda ilkesel bir tutum benimsemiştir. Bölge adliye mahkemesi, maddi vakıa ve delilleri doğru belirlemesine rağmen bunlarla varılacak hukuki sonucu yanlış değerlendirmişse, bu bir hukuka uygunluk sorunudur ve Yargıtay'ın denetim alanına girer. Takdir yetkisinin denetlenmesi de bir hukukilik denetimi olup Yargıtay'ın yetki alanında bulunmaktadır. Bu

miktar elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır. Hâkim bu konuda takdir hakkını kullanırken, ona etkili olan nedenleri de karar yerinde nesnel (objektif) ölçülere göre isabetli bir biçimde göstermelidir." Bu ilam, özellikle miktar takdirinde "soyut kanaat" yerine "nesnel gerçekleştirme" yükümlülüğünü bir meşruiyet şartı olarak araması bakımından doktriner bir öneme sahiptir.

Sinem KARASU, Tıbbi Hatalarda Manevi Tazminat Talepleri, 2024. Karasu, tıbbi malpraktis davalarında manevi tazminat miktarı belirlenirken hâkimin duygusal ve sübjektif yaklaşımlardan titizlikle kaçınması gerektiğini vurgulamaktadır. Yazara göre hakkaniyet, hâkimin kişisel sempatisi veya antipatisi değil; rasyonel, gerekçelendirilmiş ve her halükarda üst yargı denetimine tabi olan objektif bir yöntemdir.

²⁴ **Alican TÜRKAY, İcra Hukukunda Ölçülülük İlkesi, 2023.** Türkay, icra hukuku gibi sıkı şekil şartlarına tabi olan teknik bir alanda dahi takdir yetkisinin "**somut olaya en uygun ve adil çözümü bulabilmek**" adına vazgeçilmez bir enstrüman olduğunu savunmaktadır. Yazara göre takdir yetkisi, kuralın katılığı ile adaletin somutlaşması arasındaki dengiyi sağlar; ancak bu serbestlik alanı her aşamada objektif kriterlere ve özellikle ölçülülük ilkesine sıkı sıkıya bağlı kalmak zorundadır.

²⁵ **Recep AŞİT, Kanun Yolu Yargılamaında Hukuka Aykırılık Denetimi, 2024.** Aşit, Yargıtay'ın takdir yetkisi üzerindeki denetim yetkisini doğrudan bir "**hukukilik denetimi**" olarak tanımlamaktadır. Yazara göre, takdir yetkisi maddi hukuktan kaynaklanan ve doğrudan hukuki sonuca yönelik bir yetki olduğundan, bu alanın denetlenmesi Yargıtay'ın yasal yükümlülüğüdür. Bu denetim, hâkimin takdir hakkını kullanırken ulaştığı sonucun hukuka uygunluk sorunu teşkil ettiği gerçeğine dayanmaktadır.

ilke, istinaf mahkemelerinin takdir yetkisi konusundaki rolünü netleştirmekte ve Yargıtay'ın nihai denetim yetkisini korumaktadır²⁶.

Yargıtay hukuk dairelerinin takdir yetkisini denetlerken uyguladığı ölçütler, büyük ölçüde ilgili maddi hukuk normunun yapısına göre şekillenmektedir. Manevi tazminatta tarafların sosyal ve ekonomik durumları, paranın alım gücü, olayın ağırlığı ve kusur derecesi esas alınırken; nafakada tarafların gelir durumu, çocuğun ihtiyaçları ve ekonomik göstergeler değerlendirilir. Ancak tüm bu farklı ölçütlerin arkasında ortak bir denetim standardı vardır. TMK m.4'teki hakkaniyet ilkesi. Yargıtay, takdir edilen miktarın veya yapılan değerlendirmenin hakkaniyet ilkesine uygun olup olmadığını sorgular ve bu ilkeye aykırı bulduğu takdirleri bozar. Hakkaniyet ilkesi, bu bağlamda hem takdir yetkisinin kullanım rehberi hem de denetim ölçütü işlevi görmektedir.

Sonuç olarak özel hukukta takdir yetkisi, TMK m.4'ün çizdiği çerçevede, hukuka ve hakkaniyete bağlı, gerekçeli, Yargıtay denetimine tabi ve ölçülü bir biçimde kullanılması gereken bir yetkidir. Bu çerçevenin herhangi bir unsurunun eksikliği, takdir yetkisinin keyfiliğe dönüştüğü anlamına gelir. Özel hukukun bu yapısı, makalenin genel tezini doğrulamaktadır. **Gerekçesiz takdir, hangi hukuk dalında olursa olsun, keyfiliktir.**

III. CEZA HUKUKUNDA TAKDİR YETKİSİ

A. Ceza Yargılamasında Hâkimin Takdir Yetkisi

Ceza hukuku, takdir yetkisinin en hassas biçimde kullanıldığı ve en sıkı biçimde denetlendiği hukuk dalıdır²⁷. Bunun nedeni açıktır. Ceza yargılamasında verilen kararlar doğrudan bireyin özgürlüğüne, onuruna ve geleceğine etki eder. Bir hâkimin takdir yetkisini kullanarak belirlediği ceza miktarı, bir insanın yıllarca özgürlüğünden yoksun kalması ya da toplum içinde hayatına devam etmesi arasındaki farkı belirleyebilir. Bu nedenle ceza hukukunda takdir yetkisinin sınırları, diğer hukuk dallarına kıyasla çok daha keskin çizgilerle çizilmiş, denetim mekanizmaları çok daha yoğun biçimde kurulmuştur²⁸.

Ceza yargılamasında hâkimin takdir yetkisi, birbirine bağlı ancak birbirinden ayrı birkaç düzlemde karşımıza çıkar. **Bunların ilki ve en temel olanı, temel cezanın belirlenmesidir. TCK m.61/1, hâkimin temel cezayı belirlerken göz önünde bulundurması gereken ölçütleri tek tek saymıştır.** Suçun işleniş biçimi, suçun işlenmesinde kullanılan araçlar, suçun konusunun önem ve değeri, meydana gelen zarar

²⁶ Y. HGK. 2022/589 E., 2023/671 K., 21.06.2023 T.; "İstinaf kanun yolunun, temyiz kanun yolundan diğer bir farkı da; bölge adliye mahkemelerinin, denetim mahkemesi olması özelliğinin yanında, aynen ilk derece mahkemeleri gibi bir hüküm mahkemesi olduğu noktasındadır. Bölge adliye mahkemeleri hukuki denetim yapma yetki ve görevi yanında, gerektiğinde ve koşulları var ise maddi vakıaları da inceleme yetkisi olan denetim ve vakia mahkemesidir. Yargıtay ise maddi vakia denetimi yapma yetkisi olmayan sadece denetim yetkisi olan üst mahkeme niteliğinde olup, vakia mahkemesi değildir"

²⁷ İsmail DEMİRCİ, *Adil Yargılanma Hakkının Bir Unsuru Olarak Gerekçeli Karar Hakkı*, 2024. Demirci, vicdani kanaate dayanılması durumunda "objektifleştirilmiş bir sübjektifliğin" söz konusu olduğunu, bu nedenle takdirin objektif ve somut dayanaklarının kararda mutlaka belirtilmesi gerektiğini savunmaktadır.

²⁸ Mustafa ATALAN, *Ceza Hukukunda Takdiri İndirim Nedenlerinin Uygulanması Sorunu ve Toplumsal Beklenti*, 2022; Yağız YAVUZ, *Suçun Nitelikli Unsurları*, 2022. Yazarlar, takdir yetkisinin kanuni düzenlemelerle çerçevesi çizilmiş bir alan olduğunu, dolayısıyla hukuku uygulayanların tamamıyla keyfi hareket etme imkânının bulunmadığını vurgulamaktadır.

veya tehlikenin ağırlığı, failin kast veya taksire dayalı kusurunun ağırlığı ve failin güdüsü ile amacı. **Kanun koyucu, her suç tipi için bir alt sınır ve bir üst sınır belirleyerek hâkime bu iki sınır arasında takdir yetkisi tanımıştır.** TCK m.3/1 ise bu takdirin temel ilkesini koymuştur. **Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur.** Bu orantılılık ilkesi, ceza hukukundaki takdir yetkisinin hem meşruiyet kaynağı hem de sınırıdır. Orantılılık ilkesine uygun bir ceza takdiri, adaletin somut olayda tecellisidir; orantılılığı gözetmeyen bir ceza takdiri ise keyfiliğin ta kendisidir.

Temel cezanın belirlenmesinde hâkimin takdir yetkisi, I. Bölüm'de Dworkin'e atıfla açıkladığımız "**zayıf takdir yetkisi**" kategorisine yaklaşır. Çünkü hâkim tamamen serbest değildir; TCK m.61/1'deki altı ölçütü değerlendirmek ve kararını bu ölçütlere dayandırmak zorundadır²⁹. Ancak bu ölçütlerin her birinin somut olaya uygulanması, kaçınılmaz olarak bir değerlendirme ve tercih içerir. Aynı yaralama olayında bir hâkim failin güdüsüne ağırlık vererek alt sınıra yakın bir ceza takdir edebilirken, bir başka hâkim meydana gelen zararın ağırlığını ön plana çıkararak üst sınıra yaklaşabilir. Her iki ceza da kural olarak hukuka uygundur; ancak bu farklılığın gerekçelendirilmesi zorunludur. **Gerekçelendirilmeyen bir farklılık**, eşitlik ilkesine ve hukuki öngörülebilirliğe aykırı düşer.

Takdir yetkisinin ceza yargılamasındaki **ikinci görünümü, takdiri indirim nedenleridir.** TCK m.62, "*failin geçmişi, sosyal ilişkileri, fiilden sonraki ve yargılama sürecindeki davranışları, cezanın failin geleceği üzerindeki olası etkileri*" gibi hususları göz önünde bulundurarak hâkimin cezadan indirim yapabilmesini düzenlemektedir. Takdiri indirimin uygulanması veya uygulanmaması, hâkimin güçlü takdir yetkisi alanına girer³⁰. 07.06.1976 tarihli ve 3-4 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı bu konuda belirleyici bir içtihat ortaya koymuştur. Kararda, kanun koyucunun hâkime takdiri indirim konusunda geniş bir takdir yetkisi tanıdığı, uygulamada önceden öngörülme imkânı bulunmayan çeşitli halleri kapsayacak bir kalıp bulmanın zorluğu karşısında hâkimin bu yetkisini sınırlamaktan özenle kaçındığı vurgulanmıştır. Kanun koyucu bu tavrını 5237 sayılı TCK'da da sürdürmüştür. Ancak İçtihadı Birleştirme Kararı'nın hemen ardından gelen uyarı kritiktir. **Bu geniş takdir yetkisi sınırsız değildir. Takdiri indirimin uygulanmasına veya uygulanmamasına ilişkin kararlar da gerekçeli olmalıdır ve gösterilen gerekçelerin hak, adalet ve nesafet kuralları ile dosya içeriğine uygunluğu Yargıtay denetimine tabidir.**

Takdir yetkisinin ceza yargılamasındaki **üçüncü görünümü, delillerin serbestçe takdiridir.** CMK m.217/1, "*Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir*" hükmünü taşımaktadır. Vicdani delil sistemi, hâkime delillerin ispat gücünü değerlendirme konusunda geniş bir takdir alanı tanır. Hâkim, kanunda önceden belirlenmiş bir delil hiyerarşisine bağlı değildir; her delilin ispat değerini somut olayın

²⁹Zeynep Büşra KORKMAZ, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Muhakemesinde Yargı Kararlarının Gerekçeli Olması*, 2025. Korkmaz, temel cezaların alt sınırından tayini sırasında dahi takdir nedenlerinin karar yerinde mutlaka gösterilmesi ve suçun işlenişindeki hususiyetlerin gerekçede tartışılması gerektiğini vurgulamıştır.

³⁰Muhsin GENÇER, *Türk Ceza Hukuku'nda takdiri indirim nedenleri*, 2019. Gençer, failin geçmişi, sosyal ve kişisel ilişkileri ile ekonomik durumu gibi hususların değerlendirilmesinin ve bu değerlendirme neticesinin gerekçede gösterilmesinin takdirin meşruiyeti için zorunlu olduğunu ifade etmektedir.

koşullarına göre serbestçe takdir eder. Ancak bu serbestlik de sınırsız değildir³¹. CMK m.217/2, yüklenen suçun hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebileceğini hükme bağlamıştır. Hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen deliller, vicdani kanaat ne olursa olsun, hükme esas alınamaz. Bu sınır, delil takdirindeki serbestliğin hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmasının güvencesidir.

Ceza yargılamasında takdir yetkisinin bir diğer önemli uygulama alanı, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararıdır. CMK m.231'de düzenlenen bu kurum, hâkime belirli koşulların varlığı halinde sanık hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün açıklanmasını geri bırakma yetkisi tanımaktadır. Hâkim, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışlarını göz önünde bulundurarak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate ulaştığında bu kararı verebilir. Burada hâkimin "kanaate ulaşması" ifadesi, güçlü bir takdir yetkisine işaret etmektedir. Ancak bu kanaat de havadan oluşamaz; dosyadaki somut verilere dayanmalı ve gerekçelendirilmelidir. Sanığın sabıka durumu, yaşam koşulları, suçtan sonraki davranışları gibi olgular, kanaatin maddi temelini oluşturur. **Bu olguların kararda gösterilmemesi, takdir yetkisinin gerekçesiz kullanılması anlamına gelir ve bozma nedeni teşkil eder**³².

Otuz üç yıllık meslek hayatında gözlemlediğim bir gerçeği burada paylaşmak isterim. Ceza yargılamasında takdir yetkisinin en sorunlu kullanım alanı, **kalıp gerekçelerdir**³³. "**Suçun işleniş biçimi, sanığın kastının yoğunluğu ve suç konusunun önem ve değeri gözetilerek**" gibi, TCK m.61/1'deki ölçütlerin soyut olarak tekrar edilmesiyle yetinilen gerekçeler, uygulamada yaygın biçimde karşılaşılan bir sorundur. **Bu tür gerekçeler, normun lafzını karara aktarmanın ötesine geçmez ve somut olayın özelliklerini yansıtmaz**³⁴. Yasa metnindeki ifadelerin kararda tekrar edilmesi, bu metinlerdeki genel nitelikli ölçütler somut olaya ve failine özgülenmediği müddetçe yeterli bir gerekçe değildir. **Yeterli gerekçe, soyut ölçütlerin somut olaya nasıl uygulandığını, hangi olgunun hangi yönde değerlendirildiğini açıkça gösteren gerekçedir**. Bu husus, makalenin temel tezi açısından hayati öneme sahiptir; çünkü kalıp gerekçe, şeklen gerekçe olmasına rağmen, içerik olarak gerekçesizlik ile eşdeğerdir³⁵. Gerekçe yükümlülüğü, bir biçim şartı değil, bir öz şartıdır.

³¹ **Safa Mete ÇELİK, Ceza Muhakemesi Kanununda tesadüfen elde edilen deliller, 2021.** Çelik, hâkimin bazı delillere daha az değer verme veya değer vermeme konusunda serbestisi bulunsa da, bu serbestinin keyfilik olmadığını ve mantıklı bir şekilde gerekçelendirilmesi gerektiğini belirtmektedir.

³² **Zeynep Büşra KORKMAZ, Ceza Muhakemesinde Yargı Kararlarının Gerekçeli Olması, 2025; Derya DİRİCAN, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması ile Pratikte Yaşanan Sorunlar, 2023.** Yazarlar, hangi somut veri ve olgulara dayanıldığı gösterilmeden verilen HAGB ret kararlarının soyut ve yetersiz gerekçe nedeniyle hukuka aykırı olacağını savunmaktadır.

³³ **Muhammed Enes ÖZBAY, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Kesin Aykırılık Sebeplerinden Hükmün Gerekçeden Yoksunluğu, 2024.** Yazara göre, "tacdiren ve teşdiden" gibi ibareler başlı başına bir gerekçe niteliği taşımamakta olup, bu tür yetersiz açıklamalar adil yargılanma hakkının ihlaline ve dolayısıyla bozma nedenine yol açmaktadır.

³⁴ **Reşat ÇETİNKAYA, Gerekçeli Karar Hakkı, 2022.** Çetinkaya, yasa metnindeki ifadelerin kararda sadece tekrar edilmesinin gerekçe oluşumu için yetersiz kaldığını; hâkimin, takdir yetkisini neden ve nasıl kullandığını somut olaya özgüleyerek açıklaması gerektiğini belirtmektedir.

³⁵ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E. 2010/9478, K. 2012/4826, T. 05.04.2012.** Daire bu kararında, temel ceza belirlenirken TCK m. 61 ve m. 3/1 uyarınca hâkimin sahip olduğu takdir yetkisinin "**denetlenebilir**" olması gerektiğini vurgulamıştır. Karara göre; Anayasa m. 141 ve CMK m. 34/230 uyarınca, takdir yetkisinin kullanımında "**yasa metnindeki ifadelerin tekrarı**", somut olaya özgülenmediği sürece yasal ve yeterli bir gerekçe kabul edilemez. Özellikle, sahtecilik suçuyla doğrudan bağı bulunmayan "trafik kazalarının eğitimsizlikten kaynaklandığı" gibi dosya kapsamı dışındaki soyut ve genel mülâhazalarla alt sınırdan

B. Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi, Mecburilik İlkesinin İstisnası

Ceza hukukunda takdir yetkisi denildiğinde akla genellikle hâkimin ceza tayinindeki takdiri gelir. Oysa ceza muhakemesinin ilk ve belirleyici aşaması olan soruşturma evresinde, takdir yetkisinin asıl sahibi Cumhuriyet savcısıdır. Doktrinde Cumhuriyet savcısının soruşturma evresindeki konumu, "**soruşturmanın imparatoru**", "**soruşturmanın koordinatörü**" ve "**soruşturmanın sahibi**" gibi nitelendirmelerle ifade edilmiştir. Bu nitelendirmeler abartılı görünse de, CMK'nın soruşturma evresini Cumhuriyet savcısının merkezinde kurguladığı tartışmasızdır.

Türk ceza muhakemesi sistemi, kamu davasının açılmasında kural olarak kovuşturma mecburiyeti ilkesini benimsemiştir. Bu ilkeye göre, soruşturma sonucunda toplanan deliller suçun işlendiğine ilişkin yeterli şüphe oluşturduğunda, Cumhuriyet savcısı iddianame düzenlemek zorundadır. CMK m.170/2, bu zorunluluğu açıkça hükme bağlamıştır. Mecburilik ilkesinin varlık nedeni, ceza adaletinin kişisel tercihlere bağlı kalmamasını, aynı koşullarda aynı sonuca ulaşılmasını ve böylece eşitlik ile hukuki güvenliği sağlanmasını güvence altına almaktır.

Ancak mecburilik ilkesi mutlak değildir. Kanun koyucu, belirli hallerde Cumhuriyet savcısına takdir yetkisi tanımıştır. Bu takdir yetkisinin düzenlendiği temel hüküm CMK m.171'dir. Maddenin birinci fıkrasına göre, cezayı kaldıran şahsi sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilir. Buradaki "verebilir" ifadesi, savcıya gerçek bir takdir yetkisi tanındığını göstermektedir. Savcı, etkin pişmanlık koşullarının gerçekleştiğini tespit etse bile, somut olayın koşullarını değerlendirerek kamu davası açmayı da tercih edebilir. Bu tercih, mecburilik ilkesinin istisnası olan maslahata uygunluk ilkesinin bir yansımasıdır.

CMK m.171'in ikinci fıkrası, Cumhuriyet savcısının takdir yetkisinin daha geniş bir görünümünü düzenler. Buna göre, uzlaştırma ve önödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, Cumhuriyet savcısı üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine karar verebilir³⁶. Bu düzenleme, savcının yeterli şüpheye ulaşmış olmasına rağmen kamu davası açmama yönünde karar verebilmesine olanak tanınması bakımından, kovuşturma mecburiyeti ilkesinden açık bir sapmadır. Kanun koyucu burada bilinçli bir tercih yapmış, ceza adaletinin her durumda mutlaka kovuşturma ile sağlanamayacağını, bazı hallerde failin topluma yeniden kazandırılmasının daha etkili bir yol olabileceğini kabul etmiştir.

Savcının takdir yetkisi açısından en çok yanlış anlaşılan husus, CMK m.172 uyarınca verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karardır. Bu karar, yaygın kanının aksine, savcının takdir yetkisinin bir ürünü değildir. CMK m.172/1 açıktır: "*Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak*

uzaklaşılması, takdir yetkisinin keyfi kullanımına örnek gösterilerek bozma nedeni yapılmıştır. Bu ilam, takdirin "**akla, hukuka ve dosya içeriğine uygun**" olması zorunluluğunun uygulama bazlı en net uygulamalarından biridir.

³⁶ **Oğuzcan GÖRGÖZ, *Seri Muhakeme Usulü*, 2023.** Görgöz, takdir yetkisinin keyfi uygulanmasını önlemek ve mahkeme denetimini etkin kılmak için savcılık makamının belirlediği yaptırımı ve ulaştığı kanaati somut gerekçelerle sunması gerektiği görüşündedir.

delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir." Buradaki "karar verir" ifadesi, bir zorunluluğa işaret etmektedir; "karar verebilir" değildir. Yeterli şüphe oluşmamışsa, savcı kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermek zorundadır; bu bir bağlı yetkidir. **Savcının buradaki takdiri, yeterli şüphenin oluşup oluşmadığını değerlendirmekle sınırlıdır.** Delillerin yeterli şüpheye ulaşip ulaşmadığına karar vermek elbette bir değerlendirme faaliyetidir ve bu anlamda bir takdir unsuru içerir; ancak bu değerlendirme sonucunda yeterli şüphenin bulunmadığı kanaatine varıldığında, kararın kendisi zorunludur.

Bu ayırım, pratikte son derece önemli sonuçlar doğurur. CMK m.171/1 uyarınca takdir yetkisine dayanılarak verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı yargısal denetim yolu sınırlıdır; Sulh Ceza Hâkimliği yalnızca takdir yetkisinin yerinde kullanılıp kullanılmadığını denetleyebilir, savcının yerine geçerek kamu davası açılmasına karar veremez. Oysa CMK m.172/1 uyarınca mecburilik ilkesi gereği verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı tam bir yargısal denetim söz konusudur. Sulh Ceza Hâkimliği, itirazı haklı bulduğunda kovuşturmaya yer olmadığı kararını kaldırabilir ve bu durumda Cumhuriyet savcısı iddianame düzenlemek zorundadır. Bu iki farklı denetim rejiminin varlığı, takdir yetkisi ile bağlı yetki ayırımının ceza muhakemesindeki somut ve pratik önemini gözler önüne sermektedir.

Otuz üç yıl boyunca soruşturma evresinin her aşamasında bulunmuş bir uygulayıcı olarak şunu ifade etmeliyim. **Cumhuriyet savcısının takdir yetkisi, ceza adaletinin en kritik kavşak noktasıdır. Soruşturma aşamasında alınan kararlar, kovuşturma aşamasının sınırlarını ve yönünü büyük ölçüde belirler.** Yeterli şüphe değerlendirmesi, delillerin toplanması ve değerlendirilmesi, şüphelinin lehine ve aleyhine delillerin eşit titizlikle araştırılması, CMK m.160/2'nin savcıya yüklediği tarafsızlık ödevinin bir gereğidir. Savcı, soruşturma sırasında henüz tarafını seçmemiştir; bu evrede tarafsız bir araştırmacı olarak hareket etmekte, ancak iddianameyi düzenleyip dava açtığı anda iddia makamı sıfatını kazanmaktadır. **Bu geçiş, savcının soruşturmadaki takdir yetkisinin ne denli ağır bir sorumluluk taşıdığını gösterir.** Zira yeterli şüphe oluşmadığı halde iddianame düzenlenmesi, bireyin lekelenmeme hakkını ihlal ederken; yeterli şüphe olduğu halde dava açılmaması, kamunun ceza adaletine olan güvenini sarsar.

Savcının takdir yetkisinin bir diğer boyutu, soruşturma işlemlerinin yönlendirilmesidir. Hangi delillerin toplanacağı, hangi tanıkların dinleneceği, bilirkişi incelemesine başvurulup başvurulmayacağı, arama ve el koyma tedbirlerinin talep edilip edilmeyeceği, büyük ölçüde savcının takdirine bırakılmıştır. Bu takdir, soruşturmanın etkinliğini doğrudan etkiler. Yetersiz soruşturma, maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engeller; aşırı soruşturma ise bireyin temel haklarına orantısız müdahale anlamına gelir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmesi halinde yeniden soruşturma açılmasını öngören CMK m.172/3 hükmünün varlığında görüldüğü üzere, savcının soruşturmadaki takdirinin uluslararası denetim boyutuna da sahip olduğunu göstermektedir.

C. Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Ceza Dairelerinin Denetim Yaklaşımı

Ceza hukukunda takdir yetkisinin denetimi, Yargıtay ceza daireleri ve Ceza Genel Kurulu tarafından yürütülür³⁷. Bu denetimin kapsamı, ceza hukukunun özgürlük ve güvenlik dengesine ilişkin niteliği nedeniyle, özel hukuktaki denetime kıyasla bazı farklılıklar taşır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, takdir yetkisinin denetimine ilişkin ilkesel çerçeveyi ortaya koyan pek çok karar vermiştir. Bu kararların ortak paydasını oluşturan temel ilke şudur. **Yasalarda hâkime verilen takdir ve değerlendirme yetkisi, adalet ve nesafet kurallarına bağlı kalınarak, suçun işleniş tarzı, sanığın suç işleme hususundaki eğilimi, yasalara aykırılığın derecesi gibi objektif ölçüler göz önünde tutulup, dosya içeriğine uygun olarak kullanılmalı ve ceza bu adil ölçüler içinde tayin edilmelidir.** Ceza Genel Kurulu, bu formülün hemen ardından kritik bir uyarı eklemektedir. **Takdir kullanımı keyfilik demek olmadığından gerekçesi gösterilmeli ve bu gerekçenin hukuka ve yasaya uygun, fail ve fiille bağlantılı olup olmadığı Yargıtay tarafından denetlenmelidir**³⁸. Bu denetimin de ülkedeki hukuk ve uygulama birliğini sağlamaya yönelik ve yasada gösterilen nesnel ölçülere dayalı olarak yapılması şarttır.

Bu ilkesel çerçevede birkaç husus özel dikkat çekmektedir. Birincisi, "objektif ölçüler" vurgusudur. Ceza Genel Kurulu, takdir yetkisinin sübjektif değerlendirmelere değil, nesnel ölçütlere dayanması gerektiğini ısrarla belirtmektedir. **Bu vurgu, hâkimin kişisel izlenimlerinin veya önyargılarının takdir yetkisinin meşru kullanımı olarak kabul edilemeyeceğini açıkça ortaya koymaktadır.** İkincisi, "dosya içeriğine uygunluk" koşuludur. Takdir yetkisinin kullanılması, dosyadaki somut verilere, delillere ve olgulara dayanmalıdır; **dosya içeriğiyle bağdaşmayan bir takdir, keyfi bir takdirdir.** Üçüncüsü, "hukuk ve uygulama birliği" amacıdır. Yargıtay'ın takdir yetkisini denetlemesinin nihai hedefi, aynı nitelikteki fiillere benzer cezalar verilmesini sağlamak, böylece eşitlik ve hukuki güvenlik ilkelerini korumaktır.

Yargıtay ceza dairelerinin gerekçe denetimine ilişkin kararları, makalenin temel tezi açısından önemlidir. Yargıtay, Anayasa'nın 141. maddesi ile CMK'nın 34. ve 230. maddeleri uyarınca **hükümde takdirin denetime olanak sağlayacak biçimde, hak ve nesafet kurallarına uygun, dosya içeriği ile uyumlu yasal ve yeterli gerekçesinin gösterilmesinin zorunlu olduğu belirtilmiş; yasa metnilerindeki ifadelerin kararda**

³⁷ Mustafa LİMONCU, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Halka Açıklık İlkesi*, 2023. Limoncu, Yargıtay'ın takdir hakkının mutlaka gerekçeli olması durumunu, yetkinin doğru kullanılmasının ve yargısal meşruiyetin en temel güvencesi olarak değerlendirdiğini vurgulamaktadır.

³⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E. 2007/2002, K. 2007/230, T. 06.11.2007. Yüksek Kurul bu kararında, bir mülki idare amirinin (Vali) "can güvenliği" gerekçesiyle silah taşıma ruhsatı vermedeki yetkisini incelerken, takdir yetkisinin sınırlarını ceza hukuku sorumluluğu bağlamında tayin etmiştir. Sanığın, silah ruhsatı vermenin valilerin mutlak takdirinde olduğu ve yargısal denetime tabi tutulamayacağı yönündeki savunması reddedilmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, yönetmelik metninde yer alan "Valiler tarafından takdir edilir" ibaresinin karar vericiye sınırsız bir yetki veya keyfilik tanımadığını, **bu yetkinin ancak objektif ölçütler, devlet kurumlarının araştırmaları ve mesleki birikimler ışığında kullanılabileceğini vurgulamıştır.** Kararda yer alan; "Valilerin bu hususta kullanacakları takdir hakkının denetime açık olacak gerekçeleri içermesi keyfiliğin önüne geçilebilmesi açısından zorunludur" tespiti, takdir yetkisinin meşruiyetini doğrudan "denetlenebilir gerekçe" şartına bağlamaktadır. Kanun ve yönetmelikte öngörülen ikametgâh ve sabıka kaydı gibi objektif şartları taşımayan kişilere "takdir yetkisi" adı altında ruhsat verilmesi, Yüksek Kurul tarafından "görevin gereklerine aykırı davranmak suretiyle yetkinin kötüye kullanılması" olarak nitelendirilmiş ve mahkûmiyet hükmü onanmıştır.

tekrar edilmesiyle yetinilmesi halinde, bu metinlerdeki genel nitelikli ölçütlerin somut olaya ve failine özgülenmediği müddetçe yeterli bir gerekçe sayılmayacağı hükme bağlanmıştır. Kararın sonuç kısmında, yasal ve yeterli olmayan gerekçe ile sanık hakkında en üst sınırdan ceza tayininin yasaya aykırı olduğu tespit edilerek hüküm bozulmuştur. Bu karar, birinci bölümde ortaya koyduğumuz "**kalıp gerekçe, özü itibarıyla gerekçesizliktir**" tezinin yüksek yargı tarafından da kabul gördüğünü göstermektedir.

Ceza Genel Kurulu, takdiri indirim nedenlerinin uygulanıp uygulanmaması konusundaki gerekçe denetiminde de aynı titizliği göstermektedir. 07.06.1976 tarihli ve 3-4 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nın ortaya koyduğu ilkesel çerçevede, hâkimin takdiri indirim konusunda geniş bir takdir yetkisine sahip olduğu kabul edilmekle birlikte, bu yetkinin sınırsız olmadığı, uygulanmasına veya uygulanmamasına ilişkin kararların gerekçeli olması gerektiği ve gerekçelerin hak, adalet ve nesafet kuralları ile dosya içeriğine uygunluğunun Yargıtay denetimine tabi olduğu kesin biçimde belirlenmiştir. **Yargıtay, takdiri indirimin uygulanmamasına ilişkin kararlarda da somut gerekçe aramakta, soyut ve kalıplaşmış ifadelerle yetinilmesini kabul etmemektedir**³⁹.

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararları, ceza yargılamasındaki takdir yetkisinin denetiminde ayrı bir katman oluşturmaktadır. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinin maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması konusundaki yetkisine kural olarak müdahale etmemekte, **ancak bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik içeren yorum, uygulama ve sonuçları denetim yetkisi kapsamında değerlendirmektedir.** "**Bariz takdir hatası**" ve "**açık keyfilik**" formülleri, Anayasa Mahkemesi'nin ceza yargılamasındaki takdir yetkisine müdahale eşiğini belirleyen anahtar kavramlardır. Bu eşiğin yüksek tutulmasının nedeni, bireysel başvurunun bir süper temyiz yolu olmaması, derece mahkemelerinin takdir alanına saygı gösterilmesi gerekliliğidir. Ancak bu saygı, keyfilikğin görmezden gelinmesi anlamına gelmez. Anayasa Mahkemesi, İbrahim Ataş

³⁹ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E. 2024/561, K. 2025/161, T. 09.04.2025.** Ceza Genel Kurulu bu güncel kararında, gerekçeli karar hakkının kapsamını "**mantıksal tutarlılık**" üzerinden genişletmiştir. Kararda; sanık hakkında temel ceza alt sınırdan tayin edilirken ve takdiri indirim (TCK m. 62) uygulanırken lehine değerlendirilen olumlu tutum ve davranışların; hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB), seçenek yaptırımlara çevirme veya erteleme kurumlarının reddinde aleyhe yorumlanması "**gerekçede çelişki**" olarak nitelendirilmiştir. **YCGK; takdir yetkisinin kullanımında sergilenen bu tür bir çelişkili yaklaşımın, Anayasa m. 141/3 ve CMK m. 34 anlamında gerekçeli karar hakkını ihlal ettiğini, tarafları tatmin etmeyen ve üst yargı denetimini imkânsız kılan bu durumun cezanın kişiselleştirilmesi ilkesine ve keyfilik yasağına aykırı olduğunu hükme bağlamıştır.** Bu ilam, takdir yetkisinin denetiminde "biçimsel gerekçe" ile yetinilmeyip, gerekçenin "içeriksel tutarlılığının" da bir meşruiyet şartı olarak arandığını teyit etmektedir.

Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2022/7667, K. 2023/569, T. 20.02.2023. Yüksek Daire, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya teşebbüs ve casusluk gibi en ağır suçların yargılandığı bu dosyada; yerel mahkemenin delilleri tartışmadan ve hangi delile neden üstünlük tanındığını açıklamadan kurduğu hükmü "**yasal olmayan ve yetersiz gerekçe**" nedeniyle bozmuştur. Kararda, takdir yetkisi ve gerekçe arasındaki kopmaz bağ şu tarihi ifadelerle formüle edilmiştir: "**Takdir hakkının kullanılması mahkemeye verilmiş bir yetkidir ve yetkinin yerinde kullanılıp kullanılmadığının denetimi ancak gerekçeyle yapılabilir. Takdir yetkisinin keyfi kullanımı ancak gerekçe denetimiyle engellenir.**" Ayrıca Daire; gerekçenin öğrenilmesi hakkının sadece davanın taraflarına değil, doğrudan "**kamuya**" ait bir hak olduğunu vurgulayarak; delillerin sadece art arda sıralanmasının "yeterli ve geçerli" bir gerekçe sayılmayacağı, bu durumun yargısal denetimi imkânsız kılarak keyfiliğe yol açacağını hükme bağlamıştır. Bu ilam, takdir yetkisinin mutlak bir dokunulmazlık alanı değil, ancak rasyonel bir gerekçe ile korunabilecek bir "görev" olduğunu 2023 yılı itibarıyla en üst düzeyde teyit etmektedir.

kararında, derece mahkemelerinin **takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorunda olduğunu, gerekçenin davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak ve olay ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olması gerektiğini** belirtmiştir. Bu karar, gerekçe yükümlülüğünün yalnızca bir kanun yolu denetimi meselesi olmadığını, aynı zamanda anayasal bir güvence olduğunu belirtmiştir⁴⁰.

Ceza yargılamasındaki denetim mekanizmalarının bütünüyle değerlendirilmesinde, istinaf kanun yolunun devreye girmesiyle birlikte ortaya çıkan yeni dengenin de göz ardı edilmemesi gerekir. Bölge adliye mahkemeleri ceza daireleri, hem hukuki hem de maddi vakıa denetimi yapabilmektedir⁴¹. Bu durum, ilk derece mahkemesinin takdir yetkisinin kullanılmasının daha yoğun bir denetime tabi olması anlamına gelir. **İstinaf mahkemesi, ilk derece mahkemesinin takdir yetkisini kullanırken hukuka uygun davranıp davranmadığını denetleyebildiği gibi, gerektiğinde yeniden yargılama yaparak kendi takdirini de ortaya koyabilir.** Yargıtay ise istinaf sonrası aşamada bir içtihat mahkemesi olarak konumlanmış olup, maddi vakıa denetimi yapmaksızın hükmün hukuka uygun olup olmadığını incelemektedir. Bu üç katmanlı yapı ilk derece mahkemesinin takdiri, istinaf mahkemesinin hem maddi hem hukuki denetimi ve Yargıtay'ın hukukilik denetimi takdir yetkisinin ceza yargılamasında ne denli sıkı bir denetim ağına tabi tutulduğunu göstermektedir.

Son olarak, ceza yargılamasında takdir yetkisinin denetimine ilişkin genel bir değerlendirme yapmak gerekir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun, ceza dairelerinin ve Anayasa Mahkemesi'nin takdir yetkisine ilişkin içtihatlarında ortak bir sonuç görülmektedir⁴²: **Ceza hukukunda takdir yetkisi, hâkimin veya savcının kişisel tercihlerini hukuki bir kılıfa büründürmesine olanak tanıyan bir serbest alan değil, normatif ölçütlerle sınırlandırılmış, objektif kriterlere dayandırılması gereken, gerekçeyle meşruiyet kazanan ve çok katmanlı bir denetim mekanizmasına tabi olan bir yetkidir.** Bu yetkinin gerekçesiz kullanılması, yalnızca bir usul hatası değil, aynı

⁴⁰ AYM, İbrahim Ataş Başvurusu, B.No: 2013/1235, 13.06.2013 T.

⁴¹ **Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesi, E. 2017/162, K. 2017/99, T. 08.05.2017.** Bölge Adliye Mahkemesi bu kararında, temel cezanın belirlenmesinde hâkimin sahip olduğu takdir yetkisinin sınırlarını "**somutlaştırma**" ve "**mükerrer değerlendirme yasağı**" üzerinden çizmiştir. Kararda; sosyal medya paylaşımları üzerinden kurulan hükümde, her bir sanığın eyleminin ayrı ayrı tarihlendirilip nitelendirilmesi gerektiği, "**yasal ve yeterli olmayan kalıp gerekçelerle**" tüm sanıklar hakkında alt sınırdan aynı oranda uzaklaşılmasının ceza adaleti ilkesine aykırı olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca BAM, temel cezanın alt sınırdan uzaklaşarak belirlenmesinde gerekçe yapılan bir unsurun (örneğin paylaşım sayısı), aynı zamanda zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasında (TCK m. 43) bir artırım gerekçesi yapılamayacağını, bunun TCK m. 61'deki takdir yetkisinin sınırlarını aşan bir "**mükerrer değerlendirme**" olduğunu hükme bağlamıştır. İlamda ayrıca, gerekçenin davanın taraflarını ve kamuyu inandıracak düzeyde olması gerekliliğinin yanı sıra, hâkim hakkındaki "**disiplin denetimine olanak sağlama**" fonksiyonuna da dikkat çekilmiştir.

⁴² **Yargıtay 1. Ceza Dairesi, E. 2023/7330, K. 2025/2543, T. 27.03.2025.** Daire bu güncel onama kararında, "kasten öldürmeye teşebbüs" suçu üzerinden takdir yetkisinin yasal sınırlarını ve denetim kriterlerini özetlemiştir. Kararda; ceza yaptırımının belirlenmesinde ve TCK m. 62 uyarınca takdiri indirimin uygulanmasında mahkemenin kullandığı yetkinin; "**yasal bağlamda, yerinde ve yeterli gerekçelerle**" açıklandığı, vicdani kanının dosya içindeki belge ve bilgilerle uyumlu olduğu tespit edilmiştir. Bu ilam; takdir yetkisinin denetiminde üst mahkemenin esas aldığı "**isabetlilik**" kriterinin, ancak mahkemenin ulaştığı sonuçları delillerle tartışarak gerekçelendirmesi halinde sağlanabileceğini teyit etmesi bakımından emsal niteliktedir.

zamanda **adil yargılanma hakkının ve hukuk devleti ilkesinin ihlalidir**. Anayasa m.141/3'ün tüm mahkeme kararlarının gerekçeli yazılacağına ilişkin buyruğu, ceza hukukunda özgürlüğü doğrudan etkileyen kararlar söz konusu olduğunda, en yoğun biçimde anlam kazanmaktadır⁴³.

IV. İDARE HUKUKUNDA TAKDİR YETKİSİ

A. İdarenin Takdir Yetkisinin Anayasal Çerçevesi

İdare hukukunda takdir yetkisi, diğer hukuk dallarından yapısal olarak farklı bir zemine oturur. Bu farklılığın kaynağı, idarenin hukuki konumunun kendine özgü niteliğidir. Yargı organları uyuşmazlıkları çözmek için takdir yetkisi kullanırken, idare günlük yaşamı düzenleyen, kamu hizmetlerini yürüten ve bireylerin haklarını doğrudan etkileyen işlemler tesis etmek için bu yetkiyi kullanır. Bir hâkimin takdir yetkisini hatalı kullanması kanun yoluyla düzeltilebilirken, idarenin takdir yetkisini hatalı kullanması bir memurun görevden alınması, bir ruhsatın iptali, bir kamulaştırma kararı bireyin hayatında telafisi güç sonuçlar doğurabilir. Bu nedenle idare hukukunda takdir yetkisinin sınırları ve denetimi, hem kuramsal hem de pratik açıdan ayrı bir önem taşımaktadır⁴⁴.

İdarenin takdir yetkisinin anayasal çerçevesini belirleyen temel hüküm, Anayasa'nın 125. maddesidir⁴⁵. **Maddenin birinci fıkrası, idarenin her türlü eylem ve işleme karşı yargı yolunun açık olduğunu buyurmaktadır. Bu hüküm, idare hukukunun temel taşıdır ve idarenin takdir yetkisini kullanarak tesis ettiği işlemlerin de yargısal denetime tabi olduğunun anayasal güvencesidir**⁴⁶. Ancak aynı

⁴³ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E. 2011/273, K. 2012/19, T. 07.02.2012**. Ceza Genel Kurulu bu kararında, TCK m. 62 uyarınca benimsenen "Serbest Takdir Sistemi"nin anatomisini çıkarmıştır. Kurul; takdiri indirim nedenlerinin yasada "gibi" ifadesiyle örneklenmesinin hâkimi sınırlayıcı değil, yol gösterici olduğunu; nelerin indirim sebebi sayılacağına **takdirinin ise tamamen yargılamayı yapan ve sanığı birebir gözlemleyen hâkime ait olduğunu vurgulamıştır**. Kararda, bu yetkinin "**cezaların kişiselleştirilmesi**" işlevini yerine getirdiği, ancak takdirin makul, hukuk kurallarını zedelemeyecek ve vicdanları rahatsız etmeyecek bir nitelik taşıması gerektiği belirtilmiştir. Kurul çoğunluğu, sanığın çok sayıda sabıhasının bulunması ve duruşmalara katılmaması gibi somut veriler ışığında, "sebepleri bulunmadığından takdire yer olmadığına" dair kısa gerekçeyi yeterli bulurken; karşı oy gerekçesinde "soyut gerekçenin yasal gerekçe sayılamayacağı" ve "sabıkalı olmanın indirim uygulanmasına mutlak engel teşkil etmeyeceği" vurgulanarak takdirin sınırlarına dair tarihi bir tartışma yürütülmüştür.

⁴⁴ **Emre AKBULUT, Kanunî idare ilkesi Intra legem and secundum legem in Turkish Administrative Law, 2013; İsmail Berkan BALA, 6413 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu Kapsamında Disiplin Hukuku İlkelerinin İncelenmesi, 2024**. Akbulut, takdir yetkisinin mutlak olmadığını ve tesis edilen işlemlerin İYUK m. 2 uyarınca beş unsur yönünden denetlenmesi gerektiğini; Bala ise hukuk devletinde bu yetkinin yargı erki tarafından belirli kriterler çerçevesinde denetlenmesinin zorunlu olduğunu vurgulamaktadır.

⁴⁵ **Danıştay İDDK, E. 2019/639, K. 2021/196, T. 04.02.2021**. Kurul bu kararında, Devlet Nişanlarındaki "Atatürk kabartmasının" kaldırılarak yerine "Türk Bayrağı ve Cumhurbaşkanlığı Forsu" getirilmesine ilişkin yönetmelik değişikliğini denetlemiştir. Kurul; nişanların ebat, biçim ve özelliklerini belirleme konusunda kanunun idareye geniş bir takdir yetkisi tanıdığını, bu sembollerin her birinin milli, tarihi ve kültürel değerlerimizi temsil ettiğini vurgulamıştır. Kararda; idarenin hukuken geçerli olan bu seçeneklerden birini diğerlerine tercih etmesinin bir "takdir hatası" sayılamayacağı, yargı yerlerinin idareyi bu seçeneklerden birini (Atatürk silüeti) kullanmaya zorlamasına ise "takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verme" yasağına aykırılık teşkil edeceği hükme bağlanmıştır. Bu ilam, takdir yetkisinin "seçenekler arasında tercih yapma serbestisi" boyutunun yargısal sınırlarını belirlemesi bakımından idare hukuku literatüründe kritik bir öneme sahiptir.

⁴⁶ **Sadık GÖKÇEKLİ, İptal davalarında hukukla uygunluk denetiminin sınırları, 2009; Gülser Banu USLU YİĞİT, Türk Vatandaşlığının İstisnai Yoldan Kazanılması, 2022**. Gökçekli, idarenin takdir yetkisini anayasal

maddenin dördüncü fıkrası, bu denetimin sınırını çizer: "*Yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idarî eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemez.*" Bu hüküm, idare hukukunun en temel gerilimini yansıtmaktadır. **İdarenin her işlemi denetlenebilir, ancak yargı organı idarenin yerine geçerek karar veremez**⁴⁷.

Bu anayasal çerçeveyi somutlaştıran kanun hükmü, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesidir⁴⁸. Madde, **idari işlemlerin yetki, şekil, sebep, konu ve maksat unsurları yönünden hukuka uygunluğunun denetleneceğini** belirtmiş; **ancak idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemeyeceğini hükme bağlamıştır**. İdari yargı, bir işlemin hukuka aykırı olduğunu tespit ederek iptal edebilir; **ancak idarenin ne yönde işlem tesis etmesi gerektiğini dikte edemez**⁴⁹. Bu ilke, kuvvetler ayrılığının idare hukuku alanındaki somut yansımasıdır.

İdare hukukunda takdir yetkisinin doğru anlaşılabilmesi için, bağlı yetki kavramıyla karşılaştırılması zorunludur. **Bağlı yetkide, kanun idarenin belirli koşulların varlığında belirli bir işlemi tesis etmesini zorunlu kılmıştır; idareye herhangi bir seçenek bırakılmamıştır. Takdir yetkisinde ise kanun, belirli koşulların varlığında idareye birden fazla seçenek arasında tercih yapma imkânı tanımıştır**. Ancak pratikte bu iki kategori arasındaki sınır her zaman net değildir. **Birçok idari işlemde hem bağlı yetki unsurları hem de takdir yetkisi unsurları bir arada bulunabilir**. Örneğin, bir memura disiplin cezası verilmesinde, disiplin suçunun işlendiğinin tespiti bağlı yetkiyi gerektirirken, verilecek cezanın alt ve üst sınırları arasında belirlenmesi takdir yetkisinin kullanılmasını gerektirebilir. Benzer şekilde, DMK m.125'te düzenlenen bir alt derece ceza verilmesi yetkisi, idarenin takdir alanını somut biçimde gösteren bir örnektir.

İdari işlemin beş unsuru "**yetki, şekil, sebep, konu ve maksat**" takdir yetkisinin sınırlarını çizen ana çerçeveyi oluşturur. **Yetki ve şekil unsurları kural olarak bağlı yetki alanında kalır**; idare, yetkisiz bir organ aracılığıyla veya kanunun öngörmediği bir biçimde işlem tesis edemez. Sebep unsuru, idareyi işlem tesis etmeye yönelten maddi olay

ilke ve kurallara uygun kullanmak zorunda olduğunu, özellikle temel hakları etkileyen alanlarda denetimin yoğunlaştığını belirtmektedir.

⁴⁷ **Mehmet Akif YARAŞIR, *İdari Yargılama Hukukunda Özel Yargılama Usulleri*, 2023; Ceren ŞAKAR, *Kamu Hizmetinin Özel Kişiler Tarafından Görülüş Usulü Olarak Ruhsat*, 2023.** Yaraşır, yerindelik denetiminin hâkimin idarenin yerine geçmesi anlamına geldiğini; Şakar ise yargının idareyi belirli bir seçeneğe zorlamasının hukukilik denetimi sınırlarını aşacağını ifade etmektedir.

Merve ÇINAR, *Türk Hukukunda idarenin takdir yetkisi ve denetimi*, 2018. Çınar, bu iki alanın kesin çizgilerle ayrılmasının zorluğuna değinmekle birlikte, yargının "hizmet gerekleri" gibi nesnel ölçütleri kullanarak hukukilik denetimi sınırları içinde kaldığını savunmaktadır.

⁴⁸ **Ramazan DEMİR, *Türk Hukukunda Yürütme ve İdarenin Kanuniliği İlkesi*, 2023.** Demir, idarenin takdir yetkisini "kanuni idare" ilkesiyle olan kopmaz bağı üzerinden analiz etmektedir. Yazara göre takdir yetkisi, idareye kanundan bağımsız bir "boş alan" tanımaz; aksine idarenin her tasarrufunun nihai meşruiyetini kanuni bir dayanakta araması hukuk devletinin asgari şartıdır. Bu bağlamda takdir, kanunun belirlediği amaç ve sınırların idare tarafından somutlaştırılması faaliyeti olup; "kanuna bağlılık" ilkesi, takdirin amaca uygunluk denetimiyle iç içe geçmiştir.

⁴⁹ **Özge BALABAN, *Türk Vergi Hukukunda Kamu Yararı*, 2024; Egemen ESEN, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi içtihatları ışığında takdir marjı doktrini*, 2019.** Balaban, takdir yetkisinin kamu yararına uygunluğunun denetlenmesinin meşruiyet şartı olduğunu; Esen ise idarenin tercihinin uluslararası standartlardaki kamu yararı ve hizmet gerekleri çerçevesinde denetlenmesi gerektiğini belirtmektedir.

veya hukuki durumu ifade eder ve takdir yetkisinin en sınırlı olduğu unsurlardan biridir; **idare, sebep unsurunu serbestçe belirleyemez**⁵⁰. Konu unsuru, işlemin hukuk âleminde doğurduğu sonucu ifade eder ve **takdir yetkisinin en geniş olduğu** unsurdur; kanunun öngördüğü seçenekler arasında tercih yapma imkânı burada ortaya çıkar. Maksud unsuru ise **her idari işlemin nihai amacının kamu yararı olması gerektiğini ifade eder** ve takdir yetkisinin **en önemli sınırını** oluşturur. **İdare, takdir yetkisini kullanırken kamu yararı dışında bir amaç güdemaz; aksi halde yetki saptırması söz konusu olur ki, bu durum idari işlemin iptalini gerektiren ağır bir hukuka aykırılıktır.**

İdarenin takdir yetkisi hiçbir zaman mutlak ve sınırsız değildir. İdare, takdir yetkisini kullanırken **hukuka, kamu yararına ve hizmet gereklerine** uygun hareket etmek zorundadır⁵¹. Bu üçlü sınırlama “ **hukuka uygunluk, kamu yararı ve hizmet gerekleri** “ idarenin takdir yetkisinin temel sınırlarını oluşturur ve Danıştay içtihatlarının sürekli olarak atıfta bulunduğu ilkesel çerçevedir⁵².

⁵⁰ **Danıştay 10. Daire, E. 2017/1106, K. 2023/2159, T. 25.04.2023.** Kararın karşı oy gerekçesinde, takdir yetkisinin sınırları "sebeup unsuru" ve "hukuk devleti" ilkeleri üzerinden kapsamlı bir biçimde analiz edilmiştir. Özelleştirme kapsamındaki dev şirketlerin (THY ve Halkbank) Türkiye Varlık Fonu'na devrine ilişkin uyuşmazlıkta muhalefet şerhi; idarenin belirli varlıkları seçerken sahip olduğu takdir yetkisinin, bu seçimin rasyonel, somut ve denetlenebilir gerekçelerini ortaya koyma yükümlülüğünü ortadan kaldırmadığını vurgulamıştır. Yargı merciinin "bu kuruluşların hangi sebeple tercih edildiğine" dair ara kararına idarece somut bir cevap verilememesi, karşı oy gerekçesinde şu şekilde eleştirilmiştir: "**Takdir yetkisine dayalı işlemlerin, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun şekilde objektif, makul ve geçerli nedenlere dayalı olarak tesis edilmesi idare hukukunun en temel ilkesidir. İşlem gerekçesinin hukuken geçerli bir nedene dayandırılmaması, işlemin tesisinde kamu yararı dışında başkaca bir amaçla hareket edildiği sonucunu doğurur ve bu durum takdir yetkisini keyfiliğe dönüştürür.**" Bu ilam, en yüksek devlet tasarruflarında dahi "gerekçesiz takdirin" yargısal denetimden kaçış yolu olarak kullanılmayacağını teyit etmesi bakımından tarihsel önemdedir.

Danıştay 8. Daire, E. 2021/6487, K. 2024/4232, T. 10.07.2024. Yüksek Mahkeme bu kararında, idarenin düzenleyici işlemlerle takdir alanını belirleme yetkisini "**hizmet etkinliğini sağlama**" ve "**değişen durumlara ayak uydurma**" ilkeleri çerçevesinde değerlendirmiştir. Uyuşmazlıkta, kamu görevinden ihraç edilen bir öğretim üyesinin, ihraç öncesinde katıldığı bir bilimsel panelin yolluk ödeneğinin, bir Bilim Kurulu kararına istinaden "terör örgütü iltisakı" gerekçesiyle ödenmemesi işlemini Danıştay çoğunluk görüşü; olağanüstü hal koşulları ve milli güvenlik mülahazalarıyla idarenin sahip olduğu takdir yetkisi kapsamında hukuka uygun bulmuştur. Buna karşılık karardaki muhalefet şerhinde, takdir yetkisinin sınırlarına dair hayati bir ayırım yapılmıştır: "**Harcırah ve yolluk ödemeleri, bir ücret, ikramiye veya ödül niteliğinde olmayıp; yapılan gerçek bir giderin karşılığıdır. Fiilen gerçekleşmiş bir kamu görevinin ve buna bağlı zorunlu giderlerin karşılanmamasında idarenin bir takdir yetkisinden söz edilemez.**" Bu karar, takdir yetkisinin "kamu yararı" kavramı üzerinden somut hak edişleri (fiili hizmet karşılığı) dahi kapsayacak şekilde genişletilip genişletilemeyeceğine dair güncel bir yargısal tartışmayı yansıtmaması bakımından makale sistematığı için kritiktir.

⁵¹ **Danıştay 10. Daire, E. 2020/5035, K. 2023/8436, T. 18.12.2023.** Yüksek Mahkeme bu kararında, idarenin takdir yetkisinin sınırlarını "**yasallık**" ve "**normlar hiyerarşisi**" ilkeleri üzerinden keskin bir şekilde çizmiştir. Uyuşmazlıkta idare, bir genelge ile emekli hekimlerin SGK adına reçete yazabilmesi için "başka bir işyerinde çalışmama" şartı getirmiş ve bu şartı sağlamayan davacının yetkisini iptal etmiştir. Danıştay, idarenin düzenleme yetkisinin üst hukuk normlarıyla (Kanun ve Yönetmelik) sınırlı olduğunu, **takdir yetkisinin idareye kanunda öngörülmezen yeni bir kısıtlama veya yükümlülük ihdas etme yetkisi vermediğini vurgulamıştır.** Kararda, üst normlarda (4857 sayılı İş Kanunu ve ilgili Yönetmelik) yer almayan bir çalışma yasağının alt düzenleyici işlem olan genelge ile getirilmesinin; hem eşitlik ilkesine hem de Anayasal çalışma hürriyetine aykırı olduğu, dolayısıyla bu yöndeki bir uygulamanın idarenin takdir yetkisini hukuka aykırı şekilde genişletmesi (keyfilik) anlamına geldiği hüküm altına alınmıştır.

⁵² **Danıştay 4. Daire, E. 2023/13369, K. 2024/5479, T. 08.10.2024.** Kararda, tarımsal destekleme politikaları kapsamında yeni şartlar getirilmesinde idarenin geniş bir takdir yetkisine sahip olduğu kabul edilmekle birlikte, bu yetkinin zaman bakımından sınırları tartışılmıştır. Yüksek Mahkeme çoğunluk

B. Takdir Yetkisinin Sınırları ve Danıştay Kararları

Danıştay, idarenin takdir yetkisinin sınırlarını belirlemede Türk idare hukukunun en etkili aktörüdür⁵³. Danıştay'ın onlarca yıllık içtihat birikimi, idarenin takdir yetkisinin kullanılmasına ilişkin somut ve uygulanabilir ölçütler geliştirmiştir.

Danıştay 8. Dairesi'nin yerleşik içtihadına göre, **idarenin takdir yetkisi hukuka, kamu yararına ve hizmet gereklerine uygun olarak kullanılmalıdır**. Bu formül, idarenin takdir yetkisinin sınırlarını belirleyen temel ilkeyi yalın biçimde ifade etmektedir⁵⁴. Ancak bu genel ilkenin somut olaylara uygulanması, farklı dairelerin kararlarında çeşitli alt ölçütlerin geliştirilmesine yol açmıştır.

görüşü; taleple bağlılık ilkesi gereği işlemin yürürlük tarihine ilişkin bir iptal istemi bulunmadığından davanın reddine hükmetmiş olsa da, **kararın karşı oy gerekçesi** takdir yetkisinin sınırlarını belirleyen temel ilkeler (**hukuki güvenlik, belirlilik ve haklı beklenti**) açısından emsal niteliktedir. Muhalefet şerhinde; idarenin düzenleyici işlemlerle değişen koşullara göre yeni kurallar koyma takdirine sahip olduğu, ancak bu yetkinin Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesi gereğince "**öngörülebilirlik**" ve "**belirlilik**" sınırları içinde kalması gerektiği vurgulanmıştır. Özellikle üretim sezonu geçtikten sonra geriye dönük uygulama tesis edilerek üreticilerin destekleme dışı bırakılmasının, idari takdirin "**keyfilik**" sınırına tecavüz etmesi ve bireylerin idareye duyduğu güveni zedeleyen bir "**haklı beklenti ihlali**" oluşturacağı tespiti yapılmıştır.

Danıştay 12. Daire, E. 2020/2511, K. 2024/763, T. 21.02.2024. Kararda, Milli Eğitim Bakanlığı Talim ve Terbiye Kurulu'nun öğretmenlik atamalarına kaynak teşkil eden yükseköğretim programlarını belirleme ve bu programlar arasında değişiklik yapma konusundaki takdir yetkisi incelenmiştir. Yüksek Mahkeme; boş kadrolara uygun kişileri atamak ve bu konuda düzenleme yapmak hususunda idareye "kamu yararı ve hizmet gerekleri" ile sınırlı bir takdir alanı tanıdığını vurgulamıştır. Kararın can alıcı noktası; idari takdirin ancak "hukuk kuralları içinde bir hareket özgürlüğü" olduğu, bu yetkinin kullanımının sakatlandığının kabulü için ise "kamu yararı ve hizmet gereklerine aykırı olduğu yolunda somut iddia ve tespitlerin" ortaya konulması gerektiği tespitidir. Danıştay, ihtisas alanlarına yönelik kaynak fakültelerin genişletilmesini idarenin takdirinde görerek, bu tercihin rasyonel bir hizmet gerekliliğini ihlal ettiğine dair somut bir veri sunulamamasını davanın reddi gerekçesi yapmıştır. Bu ilam, yargı merciinin idarenin takdir yetkisine müdahale edebilmesi için "soyut bir yerindelik tartışması" yerine "somut bir kamu yararı ihlali" araması gerektiğini teyit etmesi bakımından emsal niteliktedir.

⁵³ **Danıştay 13. Daire, E. 2022/3228, K. 2023/550, T. 13.02.2023.** Daire bu kararında, bir otel kiralama ihalesinde idarenin ihale tarihini belirleme konusundaki tercihini, "en az iki karar arasında seçim yapma imkânı" olarak tanımlanan takdir yetkisi kapsamında değerlendirmiştir. Yüksek Mahkeme, yargı mercilerinin idareyi belirli bir ihale tarihine zorlamasını "yerindelik denetimi" yasağına aykırı bulurken; öte yandan, şartnameye konulan ve kiracının olası idari işlemlere "itiraz edemeyeceğine" veya "tazminat talep edemeyeceğine" dair hükümleri hukuka aykırı bularak iptal etmiştir. Kararda, idarenin tek taraflı gücüne dayanarak hak arama hürriyetini (Anayasa m. 36 ve m. 125) kısıtlayamayacağı, takdir yetkisinin "yöntem seçme" serbestisi sağlasa da temel hak ve özgürlükleri ortadan kaldırma yetkisi vermediği vurgulanmıştır. Bu ilam, takdir yetkisinin "etkililik" (yerindelik) arayışı ile "hukukilik" (hak arama hürriyeti) arasındaki sınırını belirlemesi bakımından emsal niteliktedir.

⁵⁴ **Danıştay 8. Daire, E. 2020/2193, K. 2024/2233, T. 24.04.2024.** Kararda, Yükseköğretim Kurulu'nun (YÖK) eğitim-öğretim programlarına öğrenci seçme ve kabul etme usullerini belirleme konusundaki takdir yetkisinin "hizmetin niteliği" ve "liyakat" prensipleriyle sınırlı olduğu vurgulanmıştır. Grafik, moda ve tekstil tasarımı gibi hayal gücü, çizim yeteneği ve görsel algıya dayalı bölümlere öğrenci alımında "özel yetenek sınavının" kaldırılarak yerine "merkezi yerleştirme" getirilmesine ilişkin idari kararı denetleyen Danıştay; idarenin sistem değişikliği yapma takdirine sahip olduğunu kabul etmekle birlikte, bu takdirin ilgili bilim alanının doğası (soyut düşünceyi somuta aktarma becerisi) ile çelişmemesi gerektiğini belirtmiştir. Yüksek Mahkeme; merkezi sınav yönteminin bu alanlardaki niteliği zayıflatacağı ve idarenin tercihinin "hukuken kabul edilebilir somut bir gerekçeye" dayanmadığı sonucuna vararak, takdir yetkisinin hizmet gereklerine aykırı (keyfi) kullanıldığı gerekçesiyle işlemin iptaline karar vermiştir. Bu ilam, idari takdirin meşruiyet sınırının, düzenlenen alanın maddi gerçekliği ve teknik zorunlulukları ile çizildiğini belirtmektedir.

Bu alt ölçütlerin en önemlilerinden biri, **nesnel ölçüte dayanma zorunluluğudur**⁵⁵. Danıştay bu ölçütü açık biçimde kararlarında ortaya koymaktadır. Kararlarda, **idarenin aynı durumda bulunan kişilere farklı işlem uygulamasının, bu farklılığın nesnel bir ölçüte dayanmaması halinde takdir hatası teşkil edeceği ve eşitlik ilkesine aykırı düşeceği** belirtilmektedir. İdare, takdir yetkisini kullanırken aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunacaksa, bu farklılığın nesnel, makul ve haklı bir gerekçeye dayanması zorunludur⁵⁶.

Danıştay'ın takdir yetkisinin sınırlarına ilişkin geliştirdiği bir diğer önemli ölçüt, ölçülülük ilkesidir. Danıştay disiplin cezalarında ölçülülük denetimi kararlarında, **idarenin disiplin cezası verirken fiilin niteliğini, ağırlığını, memurun geçmiş sicilini ve cezanın amacını birlikte değerlendirmesi gerektiği, orantısız bir cezanın takdir yetkisinin hukuka aykırı kullanılması anlamına geleceği** belirtmektedir⁵⁷.

Danıştay personel hukuku alanında takdir yetkisinin sınırlarını belirleyen kararlarında⁵⁸, idarenin personel değerlendirmesinde takdir yetkisini kullanırken,

⁵⁵ **Buket KARAMAN, *Polisin Zor ve Silah Kullanma Yetkisi ve Bu Yetkinin İnsan Hakları Standartlarına Uygunluğu*, 2022; Emine Sevcan ARTUN, *Vergi Hukukunda ölçülülük ilkesi*, 2021.** Karaman, yerinde görünen ancak ölçülü olmayan bir işlemin hukuka aykırı olacağını; Artun ise takdir yetkisinin kullanım yoğunluğunun amaçla ölçülü olup olmadığına denetlenmesi gerektiğini ifade etmektedir.

⁵⁶ **Danıştay 8. Daire, E. 2022/4926, K. 2024/7429, T. 24.12.2024.** Kararın **karşı oy gerekçesinde**, idarenin takdir yetkisinin sınırlarına ilişkin emsal nitelikte bir "sebebe unsuru" analizi yapılmıştır. Maden ruhsatı talebinin, bir Cumhurbaşkanlığı Genelgesi uyarınca kurulan komisyonun "uygun değildir" şeklindeki soyut görüşüne dayanılarak reddedilmesi uyuşmazlığında; takdir yetkisinin serbestçe kullanılabilir bir keyfiyeti ifade etmediği vurgulanmıştır. Muhalefet şerhinde; idari işlemin temel direği olan "sebebe" unsurunun, idareyi o işlemi tesis etmeye sevk eden maddi ve hukuki olguları içermesi gerektiği, idarenin savunmalarında dahi reddin somut dayanaklarını ortaya koyamamasının işlemi sakatladığı belirtilmiştir. Karşı oyda yer alan "*Salt takdir yetkisine dayalı olarak ve hiçbir somut gerekçe gösterilmeden tesis edilen işlemlerde hukuka uyarlık görülmediği*" tespiti, gerekçesiz takdir kullanımının yargısal denetimi imkansız kılan bir keyfilik hali olduğunu göstermektedir.

Mehpare ÇAPTUĞ, *İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi*, 2020. Çaptuğ, hukuk devletinin bir gereği olarak idarenin takdir yetkisini kullanırken "benzer statüde bulunanlara benzer hukuki rejimleri uygulama" ödevi altında olduğunu belirtmektedir. Yazara göre, idarenin takdir yetkisine dayanarak yaptığı subjektif tercihler, hukuki güvenlik ilkesini zedelememeli ve benzer durumdaki kişiler arasında nesnel bir nedene dayanmayan ayrımcılık yaratmamalıdır. Eşitlik ilkesi, idarenin takdir alanını "keyfi bir seçicilik"ten kurtarıp "hukuki bir tutarlılık" zeminine oturtan en güçlü sınırlardan biridir.

⁵⁷ **Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu, E. 2024/29, K. 2024/265, T. 27.03.2024.** Kurul bu emsal kararında, KDV iadelerinde mükelleften %120 oranında teminat istenmesine ve iade sürecinin vergi inceleme raporuna bağlanmasına dair düzenleyici işlemi denetlemiştir. Kararda; Hazine ve Maliye Bakanlığının vergi iadesi usullerini belirleme konusunda yasal bir takdir yetkisine sahip olduğu kabul edilmekle birlikte, bu yetkinin "**ölçülülük ilkesi**" ile sınırlı olduğu vurgulanmıştır. Kurul; Yeminli Mali Müşavirlerin (YMM) haksız iadelerdeki müteselsil sorumluluğu gibi halihazırda mevcut olan güvenlik mekanizmaları karşısında, mükellefe %120 teminat ve uzun süreli inceleme süreci dayatılmasının "ulaşılacak istenen amaç bakımından gerekli olmadığına" ve "kişi yararı ile kamu yararı arasındaki dengeyi bozduğuna" hükmetmiştir. Bu ilam, idarenin mali alandaki takdir yetkisinin "orantılılık" kriteri üzerinden nasıl sınırlandırıldığını gösteren güncel bir referanstır.

⁵⁸ **Danıştay 8. Daire, E. 2016/12600, K. 2020/3866, T. 29.09.2020.** Daire bu kararında, bir yüksekokul müdürünün 2547 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinde yer alan "gerektiğinde" ibaresine dayanılarak görevden alınmasını denetlemiştir. Yüksek Mahkeme; madde metninde yer alan "gerektiğinde" ibaresinin, idareye sınırsız bir takdir yetkisi vermediğini; bu ifadenin ancak "**görevden almayı gerektirecek asli sebeplerin olması**" ve "**şahsın görevden alınmasının bir gereklilik arz etmesi**" şeklinde yorumlanabileceğini vurgulamıştır. İdarenin, görevden alma işlemi somut, net ve disiplin soruşturması gibi objektif verilerle destekleyemediği durumlarda, salt takdir yetkisine dayanarak tesis edilen işlemin "keyfilik" sınırında kalacağı ve hukuka aykırı olacağı hükme bağlanmıştır. Bu ilam, belirsiz hukuk kavramlarının takdir yetkisi kılıfı altında "mutlak bir serbesti" olarak kullanılamayacağını karar altına almıştır.

memurun önceki sicil durumunu, hizmet süresini ve performansını bir bütün olarak dikkate alması gerektiği, bu unsurların göz ardı edilmesinin takdir yetkisinin hukuka aykırı kullanılması anlamına geleceği vurgulanmaktadır. Bu kararlar, idarenin takdir yetkisini kullanırken yalnızca o anki durumu değil, bütünsel bir değerlendirme yapması gerektiğini ortaya koyması bakımından önemlidir⁵⁹.

Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun geliştirdiği "**açık değerlendirme hatası**" formülü, takdir yetkisinin denetiminde ayrı bir yere sahiptir. Bu formül, Fransız idare hukukundaki "erreur manifeste d'appréciation" kavramından esinlenmiştir ve idarenin takdir yetkisine geniş bir alan tanınmasını kabul etmekle birlikte, açık ve bariz bir değerlendirme hatası yapıldığında yargısal müdahaleyi mümkün kılmaktadır. **Açık değerlendirme hatası, normal bir idarecinin aynı koşullarda yapmayacağı, makul hiçbir gerekçeyle açıklanamayacak bir hata olarak tanımlanabilir.** Bu formül, özellikle teknik uzmanlık gerektiren alanlarda imar planları, çevre düzenlemeleri, ekonomi politikaları idarenin geniş takdir yetkisine sahip olduğu konularda, yargısal denetimin uygun eşğini belirlemede kritik bir işlev üstlenmektedir.

İdarenin takdir yetkisinin denetiminde gerekçe ilkesinin ayrı bir önemi vardır. **İdari işlemlerde gerekçe zorunluluğu, özel hukuk ve ceza hukukundaki gerekçe yükümlülüğünden farklı bir boyut taşır.** Yargısal kararlarda gerekçe, yargılama faaliyetinin doğal bir parçası olarak anayasal düzeyde zorunlu kılınmışken, idari

⁵⁹ **Danıştay 12. Daire, E. 2023/827, K. 2023/6382, T. 06.12.2023.** Yüksek Mahkeme bu kararında, kamu personelinin rütbe terfi ve atama işlemlerinde idareye tanınan takdir yetkisinin "mutlak ve sınırsız" olmadığını, aksine "liyakat", "eşitlik" ve "objektiflik" ilkeleriyle sınırlandırıldığını hükme bağlamıştır. Uyuşmazlıkta idare; 2. sınıf emniyet müdürlüğünden 1. sınıfa terfiyen atamalarda Bakanlık makamının doğrudan tasarruf yetkisi bulunduğunu ve herhangi bir liyakat kriteri aranmadığını savunmuştur. Danıştay ise, kıdem sırası kendisinden çok daha geride olan ve performans puanı daha düşük olan personelin terfi ettirilip, hiçbir disiplin cezası ve engeli bulunmayan davacının terfi ettirilmemesini; "eşit, objektif ve istikrarlı bir liyakat değerlendirmesi yapılmaması" nedeniyle hukuka aykırı bulmuştur. Kararda; takdir yetkisinin kullanılmasında hangi ölçütlerin esas alındığının somut bilgi ve belgelerle ortaya konulamamasının, işlemi "sebeplendirme" unsuru yönünden sakatladığı ve yetkinin keyfiliğe dönüştüğü vurgulanmıştır. Bu ilam, özellikle hiyerarşik yapıdaki kurumlarda takdir yetkisinin "subjektif tercihler" yerine "denetlenebilir liyakat verileri" ile meşrulaştırılması gerektiğini göstermesi bakımından önemlidir.

Danıştay 8. Daire, E. 2025/3307, K. 2025/5336, T. 04.06.2025. Daire bu güncel bozma kararında, personelin re'sen emekliye sevk edilmesine ilişkin takdir yetkisinin sınırlarını tayin etmiştir. Kararda; personelin emekliliğe hak kazanmış olmasının yanı sıra, idari teşkilat yapısında değişikliğe gidilmesi, ilgili kadronun kapatılması ve yeni personel istihdamının yapılmaması gibi olguların "objektif ve geçerli gerekçe" teşkil ettiği vurgulanmıştır. Yüksek Mahkeme; idareye tanınan takdir yetkisinin yargısal denetiminde, idarenin tercih ettiği alternatifin hukuka uygunluğunun belirlenmesiyle yetinilmesi gerektiğini, "açık değerlendirme hatası" olmadıkça idarenin bu tercihe zorlanamayacağını hükme bağlamıştır. Bu ilam, takdir yetkisinin "hizmet gerekleri" ve "teşkilat yapılanması" ekseninde denetlenmesinde güncel bir karardır.

Ankara BİM 3. İdari Dava Dairesi, E. 2018/1284, K. 2018/3366, T. 06.11.2018. Mahkeme bu kararında, Emniyet Teşkilatı personelinin rütbe terfi işlemlerinde idareye tanınan geniş takdir yetkisinin "liyakat", "eşitlik" ve "hukuki güvenlik" ilkeleriyle olan sınırını çizmiştir. Uyuşmazlıkta; yazılı, sözlü ve hizmet içi eğitim sınavlarından çok yüksek puanlar alan ve performans notu "çok iyi" olan bir personelin, mevzuatta asli bir terfi kriteri olarak düzenlenmeyen "birim amiri görüşü" puanının 60'ın altında kalması gerekçesiyle terfi ettirilmemesi "keyfilik" olarak nitelendirilmiştir. Kararda; idari kurumların (MDK) karar alma yetkisini, hiçbir somut belgeye dayanmayan amir görüşlerine teslim ederek fiilen "birim amirlerine devretmesinin" hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı vurgulanmıştır. Bölge İdare Mahkemesi; nesnel liyakat kriterlerinde davacıdan daha düşük puanlı kişilerin terfi ettirildiği bir tabloda, takdir yetkisinin "yardımcı ölçütleri asli ölçüt haline getirecek şekilde" kullanılmasının hizmet gereklerine aykırı olduğunu hüküm altına almıştır. Bu ilam, idari takdirin meşruiyetinin ancak "objektif liyakat verileri ile subjektif değerlendirmeler arasındaki makul dengenin korunması" ile mümkün olduğunu beyan etmiştir.

işlemlerde gerekçe gösterme yükümlülüğünün kapsamı tartışmalıdır. Genel bir idari usul kanunumuzun bulunmaması, bu tartışmanın temel kaynağıdır. **Bununla birlikte, Danıştay içtihatlarında idari işlemlerin gerekçelendirilmesi zorunluluğu giderek güçlenen bir ilke olarak kendini göstermektedir.** Gerekçe ilkesinin idari işlemler bakımından üç temel işlevi vardır: **Birincisi**, idareyi takdir yetkisini hukuka uygun kullanmaya sevk eder; zira gerekçe göstermek zorunda olan idare, kararının hukuki temelini sorgulamak durumunda kalır. **İkincisi**, yargısal denetimi kolaylaştırır; gerekçeli bir işlemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi, gerekçesiz bir işleme kıyasla çok daha etkin biçimde gerçekleştirilebilir. **Üçüncüsü**, işlemin muhatabını ikna eder ve böylece idarenin meşruiyetini güçlendirir; bireyin hakkında tesis edilen işlemin nedenlerini bilmesi, hukuk devletinin temel gereklerinden biridir.

C. Yerindelik Denetimi Yasağının Etkisi

İdare hukukunda takdir yetkisinin denetimini diğer hukuk dallarından ayıran en belirgin özellik, yerindelik denetimi yasağıdır⁶⁰. **Anayasa m.125/4 ve İYUK m.2 uyarınca, idari yargı yalnızca hukuka uygunluk denetimi yapabilir; idarenin kararının yerinde olup olmadığını, daha iyi bir alternatifin bulunup bulunmadığını değerlendiremez.** Bu yasağın, kuvvetler ayrılığı ilkesinin idare hukuku alanındaki somut yansımasıdır: Yargı organı, idarenin yerine geçerek yönetim kararı alamaz⁶¹.

Yerindelik denetimi yasağı, ilk bakışta takdir yetkisinin geniş ve denetimsiz bir alan olarak kalmasına yol açacakmış gibi görünebilir. Ancak uygulamada durum bundan çok farklıdır. Danıştay, yerindelik denetimi yasağına riayet ederken, **hukuka uygunluk denetiminin kapsamını geniş yorumlayarak takdir yetkisinin fiilen etkin bir biçimde denetlenmesini sağlamıştır.** Bu denetim, idari işlemin beş unsuru üzerinden gerçekleştirilir. **Yetki ve şekil unsurlarının denetimi, doğası gereği hukuka uygunluk denetimidir ve takdir yetkisiyle doğrudan ilgili değildir. Sebep unsurunun denetiminde Danıştay, idarenin işleme dayanak gösterdiği maddi olayın gerçekliğini ve hukuki nitelendirmenin doğruluğunu inceler; sebep unsurundaki hata, takdir yetkisinin hukuka aykırı kullanılması anlamına gelir**⁶².

⁶⁰ Yasin SEZER / Hüseyin BİLGİN, *Sözlü Sınavların Yargısal Denetimi*, 2009. Yazarlar, idarenin takdir yetkisinin denetlenemeyeceği kuralının en önemli istisnasının, hukuk kurallarını ve mantık silsilesini hiçe sayan açık takdir hataları olduğunu belirtmektedir.

⁶¹ **Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, E. 2022/3830, K. 2023/767, T. 12.04.2023.** Kurul, Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin (İstanbul Sözleşmesi) Cumhurbaşkanı kararıyla feshedilmesine ilişkin işlemi hukukilik denetimi kapsamında incelemiştir. Kararın gerekçesinde, milletlerarası andlaşmaların sona erdirilmesinin "yürütme yetkisi" dahilinde olduğu, Anayasa uyarınca yürütme yetkisinin Cumhurbaşkanı'na ait bulunduğu ve bu alandaki takdir yetkisinin yargı tarafından "yerindelik denetimi" yapılarak kısıtlanamayacağı vurgulanmıştır. Çoğunluk görüşü; Cumhurbaşkanı'nın devletin başı sıfatıyla dış ilişkileri yürütme ve andlaşmaları sona erdirmeye konusunda geniş bir takdir alanına sahip olduğunu, yargısal denetimin ise yalnızca yetki ve şekil unsurlarıyla sınırlı kalması gerektiğini belirtmiştir. Karşı oy yazılarında ise "yetkide ve usulde paralellik ilkesi" uyarınca, TBMM'nin uygun bulma kanunu ile yürürlüğe giren bir andlaşmanın ancak aynı usulle (yasama organının iştirakiyle) feshedilebileceği, takdir yetkisinin bu temel hukuk ilkesini ve Anayasal yetki paylaşımını aşacak şekilde kullanılamayacağı savunularak; takdirin sınırının "yasallık" ve "fonksiyon gaspı" noktasında bittiği karar altına alınmıştır.

⁶² **Danıştay 10. Daire, E. 2016/1603, K. 2021/2654, T. 26.05.2021.** Yüksek Mahkeme bu kararında, idarenin düzenleyici işlemler tesis ederken sahip olduğu takdir yetkisinin sınırlarını "**hukuk güvenliği**" ve "**belirlilik**" ilkeleri ışığında değerlendirmiştir. Somut olayda, zorunlu trafik sigortası primlerinde belirli araç grupları için azami tutar belirlenirken "çekici" cinsi araçların kapsama alınmamasını; bu ayrımın objektif, maddi ve hukuki gerekçelerinin idareye ortaya konulamaması nedeniyle "sebep" unsuru yönünden

Konu unsurunun denetiminde Danıştay, idarenin tercih ettiği sonucun hukuk düzeninin çizdiği sınırlar içinde kalıp kalmadığını değerlendirir. Maksat unsurunun denetiminde ise Danıştay, işlemin kamu yararı amacına uygun olup olmadığını sorgular; kamu yararı dışında bir amaç güdülmesi, yetki saptırması olarak nitelendirilerek işlemin iptaline yol açar.

Yerindelik denetimi yasağının pratik sonucu şudur. Danıştay, idarenin A seçeneği yerine B seçeneğini tercih etmesini hukuka aykırı bulamaz her iki seçenek de hukuka uygunsa. **Ancak Danıştay, idarenin tercihinin hukuka, kamu yararına ve hizmet gereklerine uygun olup olmadığını denetleyebilir**⁶³. Bu denetim, biçimsel olarak bir yerindelik denetimi değildir; ancak işlevsel olarak takdir yetkisinin etkin biçimde sınırlandırılmasını sağlar. Nitekim Danıştay'ın "**açık değerlendirme hatası**" formülü, yerindelik denetimi yasağı ile takdir yetkisinin etkin denetimi arasındaki gerilimi çözmek için geliştirilmiş bir araçtır. Açık değerlendirme hatası tespiti, biçimsel olarak bir hukuka uygunluk denetimi olmasına karşın, içerik olarak idarenin takdir yetkisini makul sınırlar içinde kullanıp kullanmadığının sorgulanmasını mümkün kılmaktadır.

Yerindelik denetimi yasağının bir diğer önemli boyutu, idarenin gerekçe gösterme yükümlülüğüyle ilişkisidir⁶⁴. Yerindelik denetimi yasağı, idareyi gerekçe gösterme yükümlülüğünden kurtarmaz; aksine, bu yükümlülüğü daha da güçlendirir⁶⁵. Şöyle ki; Yargı organının idarenin yerinde bir karar verip vermediğini doğrudan denetleyememesi, idarenin kararının gerekçesine bakarak hukuka uygunluk denetimi yapmasını zorunlu kılar. Gerekçesiz bir idari işlemde, yargının denetim yapması fiilen imkânsız hale gelir; çünkü işlemin hangi sebeple, hangi amaca yönelik, hangi değerlendirmeler sonucunda tesis edildiği bilinemez. **Bu nedenle gerekçesiz bir idari işlem, yargısal denetimden**

hukuka aykırı bulmuştur. **Kararda; idareye tanınan takdir yetkisinin mutlak ve sınırsız olmadığı, kamu yararı ve hizmet gerekleriyle sınırlı olduğu, bu yetkinin kullanımının "keyfilik"ten arılabilmesi için somut ve nesnel gerekçelere dayanmasının zorunlu olduğu vurgulanmıştır.** Bu ilam, idarenin takdir yetkisini kullanarak yaptığı tercihlerin (veya kapsam dışı bırakma işlemlerinin) denetlenebilirliğini, "gerekçe" şartının varlığına bağlaması bakımından dikkate değerdir.

⁶³ **Danıştay 8. Daire, E. 2020/5406, K. 2021/2550, T. 28.04.2021.** Karar, akademik kadrolara atama sürecinde idarenin sahip olduğu takdir yetkisinin sınırlarını "**objektiflik**" ve "**makul gerekçe**" üzerinden tayin etmektedir. Yüksek Mahkeme; bir aday hakkında bilimsel jüri üyelerinin tamamı tarafından olumlu görüş bildirilmiş ve atanması önerilmiş olsa dahi, idarenin kadroya başvuran diğer adaylar ile davacı arasında yaptığı liyakat temelli karşılaştırmada, adayların dosyalarının birbirine çok yakın olması veya diğer adayın bazı hususlarda daha yetkin görülmesi durumunda takdir yetkisini farklı bir adaydan yana kullanabileceğine hükmetmiştir. Danıştay, idarenin takdir yetkisini kullanarak gerçekleştirdiği bu tercih serbestisinin, "**mevzuatın belirlediği alan içinde, hukuka uygun seçeneklerden birinin makul ve geçerli nedenlerle tercih edilmesi**" niteliğinde olduğu sürece yargı yerince yerindelik denetimi yapılamayacağını vurgulayarak işlemin hukuka uygunluğunu teyit etmiştir.

Nazlı Ece ÖZİN, T.B.M.M. ve Yüksek mahkemelerin yaptıkları idari işlemler, 2014. Özin, idari yargının denetim yetkisini "**idarenin takdir alanına müdahale etmeksizin, hukuki sınırların korunması**" olarak kurguladığını belirtmektedir. Yazara göre yargı organı, idarenin takdirini tamamen ortadan kaldıramaz; ancak idarenin işlem tesis ederken "**açık bir hatada**" bulunup bulunmadığını, rasyonel bir gerekçeden yoksun kalıp kalmadığını ve nihai olarak keyfilikten kaçınıp kaçınmadığını denetlemekle ödevlidir. Bu denetim, idarenin yerine geçmek değil, takdirin hukukilik sınırları içinde kalmasını sağlamaktır.

⁶⁴ **Ceren ŞAKAR, Kamu Hizmetinin Özel Kişiler Tarafından Görülüş Usulü Olarak Ruhsat, 2023.** Şakar, takdir yetkisinin kullanıldığı durumlarda işlemin mutlaka gerekçeli olması gerektiğini, idarenin mahkeme aşamasında bu gerekçeyi açıklamakla yükümlü olduğunu (İYUK m. 20) vurgulamaktadır.

⁶⁵ **Feza KIRICI, Avrupa Örneğinden Hareketle İyi İdare, 2023.** Kırıcı, yargısal denetimin artık sadece şekli bir uygunluk değil, "iyi idare" ilkeleri doğrultusunda idarenin yetkisini nesnel ve ölçülü kullanıp kullanmadığını da kapsadığını belirtmektedir.

kaçma işlevi görür ve hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz. Makalenin genel tezi bu noktada idare hukuku boyutuyla da doğrulanmaktadır. **Gerekçesiz idari takdir, yerindelik denetimi yasağının ardına sığınarak yargısal denetimden kaçmak anlamına gelir ve bu, keyfiliğin en tehlikeli biçimlerinden biridir**⁶⁶.

V. VERGİ HUKUKUNDA TAKDİR YETKİSİ

Vergi hukuku, takdir yetkisinin **en dar alanda** kaldığı hukuk dalıdır. Bunun nedeni, vergi hukukunun temelini oluşturan verginin kanuniliği ilkesidir. Anayasa'nın 73. maddesinin üçüncü fıkrası, **vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin kanunla konulacağını, değiştirileceğini veya kaldırılacağını buyurmaktadır**⁶⁷. Bu ilke, vergi hukukunun tamamını şekillendiren bir üst norm niteliğindedir ve idarenin vergi alanındaki takdir yetkisini yapısal olarak sınırlandırır. Verginin kanuniliği ilkesi, vergiyi doğuran olay, matrah, oran, muafiyet ve istisnalar gibi temel unsurların kanunla belirlenmesini zorunlu kılar; bu unsurların idari takdire bırakılması, ilkeyle bağdaşmaz⁶⁸.

Ancak verginin kanuniliği ilkesi, vergi hukukunda takdir yetkisinin hiç bulunmadığı anlamına gelmez⁶⁹. Vergi hukukunda da belirli alanlarda sınırlı bir takdir yetkisi mevcuttur. Bu takdir yetkisinin en belirgin görünümü, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 30. maddesinde düzenlenen re'sen vergi tarhidir. Vergi matrahının tamamen

⁶⁶ **Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, E. 2022/3739, K. 2023/257, T. 16.02.2023.** Kurul, idarenin düzenleyici işlemler üzerinde değişiklik yapma konusundaki takdir yetkisinin sınırlarını "somut ve bilimsel gerekçelendirme" yükümlülüğü üzerinden açıklamıştır. Doçentlik bilim alanları ve anahtar kelimelerin belirlenmesinde idarenin takdir yetkisi bulunduğu kabul edilmekle birlikte; bu yetkinin kullanımına esas teşkil eden akademik gerekliliğin, bilimsel raporların veya uzman görüşlerinin yargı merciine sunulmaması bozma sebebi sayılmıştır. Kararda; idarenin "kamu yararı ve hizmet gerekleri" şeklindeki soyut iddialarının, düzenlemenin **akademik/bilimsel dayanaklarını ortaya koyan somut verilerle desteklenmediği müddetçe** takdir yetkisini hukuka uygun kılmayacağı vurgulanmıştır. Yüksek Mahkeme, hukuken kabul edilebilir bir gerekçeye dayanmayan ve bireylerin akademik kariyerinde ilerleme imkânını kapatan bu tür "eksik düzenlemeleri", Anayasal çalışma hakkını zedeleyen bir keyfiliği hali olarak nitelendirmiştir. Bu ilam, idari takdirin meşruiyetinin ancak "ispatlanabilir ve denetlenebilir bir rasyonel gerekçe" ile sağlanabileceğini göstermesi bakımından doktriner bir öneme sahiptir.

⁶⁷ **Özge Mutlu KAYA, Vergi Hukukunda Mükellefin Savunma Hakkı, 2022; Emre AKBULUT, Kanunî idare ilkesi Intra legem and secundum legem in Turkish Administrative Law, 2013.** Kaya, kanunilik ilkesinin yürütmenin takdir yetkisini neredeyse tamamen ortadan kaldırdığını ve kişilerin haklarını devlete karşı koruyan bir güvenlik sınırı çizdiğini belirtirken; Akbulut, yeni bir vergi koyma yetkisinin idareye hiçbir şekilde tanınmayacağını vurgulamaktadır.

⁶⁸ **Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu, E. 2022/260, K. 2023/90, T. 15.02.2023.** Kurul bu emsal kararında, KDV iade taleplerinin "izleyen yıl içinde talep edilmesi" şartını getiren düzenleyici işlemi denetlemiştir. Kararda; vergi iadelerine ilişkin usul ve esasların belirlenmesinde idarenin geniş bir takdir yetkisine sahip olduğu kabul edilmekle birlikte, bu yetkinin Anayasal "vergilerin kanuniliği" ve "mülkiyet hakkı" sınırları içinde kalması gerektiği vurgulanmıştır. Yüksek Mahkeme; iade hakkının kullanımını belirli bir süreyle (hak düşürücü süre) sınırlayan takdirin, "belirlilik" ve "öngörülebilirlik" ilkelerinin bir gereği olduğunu, bu durumun keyfiliğe yol açmadığı gibi mükelleflere hukuksal güven sağladığını ve ölçülülük ilkesine aykırı bir mülkiyet hakkı müdahalesi oluşturmadığını hükme bağlamıştır.

⁶⁹ **Danıştay 3. Daire, E. 2023/3122, K. 2024/2878, T. 13.05.2024.** Daire bu güncel kararında, deprem sonrası finansman ihtiyacı nedeniyle ihdas edilen "ek vergi"nin uygulama usullerini belirleyen Genel Tebliğ hükümlerini denetlemiştir. Kararda; bir alanın kanunla düzenlenmiş olmasının idarenin düzenleme yetkisini kullanabilmesi için ön koşul olduğu, ancak üst norma aykırı olmayan tebliğlerin idarenin takdir yetkisinin objektifleştirilmesine hizmet ettiği vurgulanmıştır. Yüksek Mahkeme; tebliğle getirilen kuralın kanunla verilen yetkiyi aşmadığı, yeni bir unsur katmayıp sadece kanunda belirtilen hukuki durumu açıkladığı durumlarda, idarenin takdir yetkisini normlar hiyerarşisine uygun kullandığını hükme bağlamıştır. Bu ilam, idarenin takdir yetkisini "düzenleyici işlemler" aracılığıyla nasıl somutlaştırdığını ve bu somutlaştırmanın hukuki güvenlik ilkesiyle bağını ortaya koymaktadır.

veya kısmen defter, kayıt ve belgelere veya kanuni ölçülere dayanılarak tespitinin mümkün olmadığı hallerde, takdir komisyonları matrahı takdir yetkisine sahiptir. Bu yetki, verginin kanuniliği ilkesinin bir istisnası değil, bu ilkenin uygulanmasını sağlayan bir araçtır; zira matrahın tespit edilememesi halinde vergi alacağının tamamen ortadan kalkmasına izin vermek, vergi adaletini ve eşitliğini zedeleyecektir.

Vergi hukukunda takdir yetkisinin bir diğer görünümü, uzlaşma müessesesinde karşımıza çıkar⁷⁰. VUK'un ek 1-12. maddelerinde düzenlenen uzlaşma, vergi idaresi ile mükellef arasında vergi ve ceza miktarı üzerinde anlaşmaya varılmasını mümkün kılan bir kurumdur. Uzlaşma komisyonlarının uzlaşma görüşmelerinde belirleyeceği miktar, bir takdir yetkisinin ürünüdür; ancak bu takdir de sınırsız değildir. Uzlaşma, kanunun belirlediği çerçeve içinde ve belirli koşulların varlığında gerçekleştirilir.

Vergi cezalarının uygulanmasında da sınırlı bir takdir alanı bulunmaktadır. VUK m.376'da düzenlenen cezalarda indirim müessesesi, belirli koşulları yerine getiren mükelleflere cezanın belirli oranlarda indirilmesini öngörür. Burada indirim oranları kanunla belirlenmiş olup idarenin takdirine bırakılmamıştır; ancak koşulların gerçekleşip gerçekleşmediğinin değerlendirilmesinde sınırlı bir takdir unsuru bulunmaktadır.

Vergi hukukundaki takdir yetkisinin denetimi, vergi mahkemeleri ve Danıştay tarafından gerçekleştirilir. Danıştay vergi dava daireleri, takdir komisyonlarının matrah takdirine ilişkin kararları hem usul hem esas yönünden denetlemekte, takdirin somut verilere dayanıp dayanmadığını, takdir gerekçesinin yeterli olup olmadığını ve takdir edilen matrahın makul sınırlar içinde kalıp kalmadığını sorgulamaktadır. Bu denetim, vergi hukukundaki dar takdir alanının bile gerekçe ve denetim mekanizmalarıyla çevrelendiğini göstermektedir.

Vergi hukukunun takdir yetkisi bakımından diğer hukuk dallarından ayrılan en belirgin özelliği, kanun koyucunun bilinçli tercihi olarak takdir alanının mümkün olduğunca daraltılmış olmasıdır⁷¹. Bu tercih, verginin kamusal niteliği, bireyin mülkiyet hakkına doğrudan müdahale oluşturması ve vergi ilişkisindeki güç dengesizliği ile açıklanabilir. Vergi hukukundaki bu yapı, takdir yetkisinin kapsamının hukuk dalının niteliğine göre farklılaşabileceğini, ancak ne kadar dar olursa olsun gerekçe ve denetim mekanizmalarının vazgeçilmez olduğunu gösteren önemli bir örnektir⁷².

⁷⁰ Alican MERT, *Türk Vergi Hukukunda Tarh, 2023*; Ekrem ÖZER, *Türk Vergi Hukukunda İdari Çözüm Yolları ve İşleyişi, 2024*. Mert, Vergi Usul Kanunu'nun uzlaşma sonrasında ortaya çıkacak miktar için bir sınır çizmediğine dikkat çekerken; Özer, bu geniş takdir yetkisinin Anayasa'nın 38. maddesindeki "suçta ve cezada kanunilik" ve 73. maddesindeki "verginin kanuniliği" ilkeleriyle bağdaşmadığını savunmaktadır.

⁷¹ Emine Sevcan ARTUN, *Vergi Hukukunda Ölçülülük İlkesi, 2021*. Yazar, özellikle matrah takdiri gibi alanlarda idarenin anayasal ilkeler doğrultusunda hareket etmesi gerektiğini, aksi takdirde takdir yetkisinin orantısızlığının gündeme geleceğini ve işlemin sakatlanacağını vurgulamaktadır.

⁷² Özge BALABAN, *Türk Vergi Hukukunda Kamu Yararı, 2024*. Balaban, verginin kanuniliği ilkesinin hakim olduğu bu alanda dahi, idareye tanınan sınırlı takdir yetkisinin (re'sen tarh, uzlaşma vb.) meşruiyetini "kamu yararı" ve "gerekçe" unsurlarından aldığını savunmaktadır. Yazara göre, vergi hukukunda takdir yetkisinin kullanılmasında kamu yararının gözetilmesi ve bu tercihin somut verilere dayandırılarak gerekçelendirilmesi, bireyin mülkiyet hakkını koruyan ve "gerekçesiz keyfi uygulamaları" önleyen anayasal bir güvencedir. Gerekçe, vergi idaresinin takdir alanını denetlenebilir kılarak keyfiliğin önündeki en büyük engeli oluşturur.

Sonuç olarak vergi hukuku disiplini, Anayasa'nın 73. maddesinde vücut bulan **“vergilerin kanuniliği”** ilkesi gereği, **idarenin takdir yetkisinin en dar tutulduğu ve sıkı normatif sınırlara hapsedildiği bir hukuk dalıdır.** Yargı içtihatları; vergiyi doğuran olay, matrah ve oran gibi asli unsurların yasama tekelinde olduğunu, idarenin ise ancak kanunların uygulanmasını sağlayan teknik ve ayrıntı niteliğindeki alanlarda türev düzenleme yetkisine sahip olduğunu belirtmektedir⁷³.

Özellikle VUK md. 30 uyarınca icra edilen re'sen vergi tarhi ve takdir komisyonu süreçlerinde⁷⁴, idarenin takdir serbestisi mutlak bir özgürlük alanı değil; ancak somut inceleme, nesnel veri ve “izahat-müstenidat” zorunluluğu ile meşruiyet kazanabilen bir yetkidir. Sırf zamanaşımını durdurmak gibi usuli stratejilerle veya varsayımsal mülahazalarla kullanılan takdir hakkı, hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkeleri uyarınca yargısal denetim süzgecinden geçememektedir. KDV indirimlerinin reddi gibi teknik konularda idarenin yetkisinin genişletildiği güncel içtihatlarda dahi, bu yetkinin kullanımı matraha nasıl ulaşıldığını net bir şekilde açıklayan somut raporlara bağlanmıştır. Nihayetinde vergi hukukunda takdir yetkisi, kanun koyucunun çizdiği dar koridorlarda ancak kamu yararı ve ölçülülük ölçütleriyle hareket edebilen, keyfiliğin değil, somut olay adaletinin sağlanması için kullanılan istisnai bir mekanizma olarak konumlandırılmaktadır.

VI. DİSİPLİN HUKUKUNDA TAKDİR YETKİSİ

Disiplin hukuku, takdir yetkisinin idare hukuku ile ceza hukuku arasında kendine özgü bir konumda bulunduğu bir alandır. Disiplin işlemleri, nitelikleri itibarıyla idari işlem olmakla birlikte, cezalandırıcı karakterleri nedeniyle ceza hukukunun bazı ilkelerinden yararlanır. Bu çift yönlü nitelik, takdir yetkisinin kullanımı ve denetimi bakımından disiplin hukukuna özgü sorunlar doğurmaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesi, disiplin suçlarını ve karşılık gelen cezaları ayrıntılı biçimde düzenlemiştir. Madde, her disiplin suçu için belirli bir ceza türü öngörmekte, bu yönüyle disiplin amirinin takdir yetkisini sınırlandırmaktadır. Ancak aynı maddenin son fıkrası, geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmaları olumlu olan ve ödül veya başarı belgesi alan memurlar için verilecek cezalarda bir derece hafif olanının uygulanabileceğini düzenlemektedir⁷⁵. Bu hüküm, disiplin

⁷³ **Esra KESKİN, *Türk Vergi Hukukunda Genel Tebliğ: Hukukî Sorunlar Ve Çözüm Önerileri*, 2024; Ege ŞENTÜRK, *Vergi Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemlerin Hukuki Niteliği*, 2024.** Keskin, yargısal denetimin odağının açık hatalar ve orantısızlık olması gerektiğini belirtirken; Şentürk, idareye açık bir sınır çizilmemiş olmasının sınırsız yetki anlamına gelmediğini, kamu yararı ve yetki saptaması ölçütlerinin her zaman devrede olduğunu ifade etmektedir.

⁷⁴ **Dr. Osman SARIASLAN, *Takdire Dayalı Tarhiyatlarda Sistem Eleştirisi ve Reform İhtiyacı*, 2017; Muhammed Emin ŞAHİNER, *Mülkiyet Hakkına Vergi Müdahaleleri*, 2020.** Sariaslan, uygulamadaki basmakalıp gerekçelerin kamu vicdanında karşılık bulmadığını ve davaların ana kaynağı olduğunu ifade ederken; Şahiner, takdirin mülkiyet hakkına ölçüsüz bir müdahale oluşturulmaması için “denetlenebilir gerekçe” şartının mutlak olduğunu belirtmektedir.

⁷⁵ **Danıştay 8. Daire, E. 2020/487, K. 2023/6347, T. 24.11.2023.** Daire bu kararında, bir meslek mensubuna (SMMM) verilen “meslekten çıkarma” cezasının denetimini yapmıştır. Yüksek Mahkeme; 3568 sayılı Kanun'un 48/9. maddesinin disiplin kurullarına tanıdığı “bir derece ağır ceza uygulama” yetkisinin, aynı maddenin 7. ve 8. fıkralarındaki spesifik tekerrür koşullarına bağlı olmadığını vurgulamıştır. Kararda, meslek mensubunun birden fazla dosyada sahte sigortalılık bildirimini ağır kusurlu eylemleri “itiyat” (alışkanlık) haline getirdiği tespit edilmiştir. Danıştay, disiplin kurullarının bu tür durumlarda kamu yararı ve hizmet gerekleri çerçevesinde takdir yetkisini kullanarak bir derece ağır cezaya hükmedebileceğini, bu

amirine somut ve sınırları belirli bir takdir yetkisi tanımaktadır. Bir alt derece ceza verilmesine karar verilmesi veya verilmemesi, disiplin amirinin takdirine bırakılmıştır; ancak bu takdir de keyfi kullanılamaz. **Memurun geçmiş hizmetleri, sicil durumu, ödül veya başarı belgelerinin varlığı gibi nesnel ölçütler, takdirin dayanaklarını oluşturur.**

6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu, takdir yetkisinin kullanımına ilişkin daha açık ilkeler ortaya koymuştur. Kanunun 6. maddesi, disiplin cezası verilirken disiplin amirinin disiplinsizliğin niteliği, fiilin ağırlığı ve halleri, etkileyen sebepler ile fiilin işlendiği yer ve zamanı değerlendireceğini düzenledikten sonra, cezanın ölçülü, adaletli ve hakkaniyetli bir biçimde uygulanmasını emretmektedir. Kanundaki "ölçülü, adaletli ve hakkaniyetli" ifadesi, takdir yetkisinin kullanılmasına ilişkin ilkelerin doğrudan kanun metninde yer alması bakımından dikkat çekicidir⁷⁶. Bu ilkeler, I. Bölüm'de ortaya koyduğumuz genel çerçevenin " **ölçülülük, eşitlik ve gerekçe** " disiplin hukukundaki özel yansımasıdır.

Disiplin hukukunda takdir yetkisinin denetimi, idari yargı tarafından gerçekleştirilir. **Danıştay'a göre disiplin cezalarında fiilin niteliği ile verilen ceza arasında makul bir orantının bulunması gerekmekte, orantısız cezalar takdir yetkisinin hukuka aykırı kullanılması olarak nitelendirilmektedir.** Yine Danıştay'a göre disiplin cezası verilirken memurun önceki sicil durumunun, hizmet süresinin ve genel performansının bir bütün olarak değerlendirilmesi, tek bir olaya odaklanarak memurun geçmişinin göz ardı edilmesinin takdir hatasına yol açacağını vurgulanmaktadır⁷⁷.

Disiplin hukukundaki takdir yetkisi, makalenin genel tezi açısından özel bir önem taşımaktadır⁷⁸. Disiplin cezaları, bireyin meslek hayatını, ekonomik durumunu ve toplumsal itibarını doğrudan etkiler. Kademe ilerlemesinin durdurulması cezası memurun mali haklarını, devlet memurluğundan çıkarma cezası ise tüm meslek yaşamını sona erdirir. **Bu denli ağır sonuçlar doğuran kararların gerekçesiz verilmesi, takdir**

yetkinin kullanımının "keyfilik" değil, "cezanın bireyselleştirilmesi" kapsamında hukuka uygun olduğunu hükme bağlamıştır.

⁷⁶ İsmail Berkan BALA, *6413 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu Kapsamında Disiplin Hukuku İlkelerinin İncelenmesi, 2024*. Bala, 6413 sayılı Kanun ile askeri disiplin rejiminde takdir yetkisinin kullanımının "gerekçe ilkesi" ile doğrudan ilişkilendirildiğini belirtmektedir. Yazara göre, kanun koyucunun bu tercihi, askeri hiyerarşinin getirdiği geniş yetki alanına "objektif ve denetlenebilir" sınırlar çizerek, disiplin amirinin subjektif kanaatlerini rasyonel bir hukuk zeminine çekmeyi amaçlamaktadır.

⁷⁷ Mehmet BAŞARA, *6413 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu Kapsamında Disiplin Cezalarının İdarî ve Yargısal Denetimi, 2023*. Başara, disiplin hukukunda takdir yetkisinin denetiminde "bireyselleştirme" ilkesinin önemine değinmektedir. Yazara göre, idarenin takdirini kullanırken memurun geçmiş hizmetlerini ve sicil durumunu "ölçülü, adaletli ve hakkaniyetli" bir dengeyle değerlendirmesi zorunludur. Bu unsurların gerekçeye yansıtılmaması, yargısal denetimde işlemin iptaline yol açan temel bir "denetim noksanlığı" olarak kabul edilmelidir.

⁷⁸ Danıştay İDDK, E. 2023/1116, K. 2024/1356, T. 12.06.2024. Kurul bu güncel ısrar kararında, rehabilitasyon merkezinde sahte belge düzenleme fiili nedeniyle verilen disiplin cezasını denetlemiştir. 657 sayılı Kanun'un 125/3. maddesi uyarınca "geçmiş hizmetleri olumlu olanlar için bir alt ceza uygulanabilir" hükmünün idareye bir takdir yetkisi tanıdığı vurgulanmıştır. Kurul; idarenin geçmiş hizmetleri değerlendirmesine rağmen, "fiilin ağırlığını" gerekçe göstererek alt ceza uygulamama yönündeki tercihini hukuka uygun bulmuştur. Kararda, alt ceza uygulanması için gereken şartların varlığına rağmen bu yola gidilmemesinin nedenlerinin (fiilin niteliği, haksız kazanç ve resmi belgede usulsüzlük gibi) **kararda açıklanmış olmasının**, takdir yetkisinin keyfiyetten uzak ve hizmet gereklerine uygun kullanıldığını kanıtladığı hükme bağlanmıştır.

yetkisinin en ağır biçimde kötüye kullanılması anlamına gelir. Ne var ki uygulamada disiplin cezası kararlarında kalıp ifadelerle yetinildiği, somut olayın özelliklerinin gerekçeye yeterince yansıtılmadığı sıklıkla görülmektedir. Otuz üç yıllık meslek hayatımda soruşturma dosyalarında gözlemlediğim bu durum, ceza yargılamasındaki kalıp gerekçe sorunuyla paralellik taşımaktadır. **Disiplin amiri de hâkim gibi, takdir yetkisini kullanırken somut olayın özelliklerini gerekçesinde göstermek zorundadır; aksi halde yapılan tercih bir hukuki değerlendirme değil, kişisel bir kanaat olarak kalır. Gerekçesiz disiplin takdiri de tıpkı diğer alanlardaki gibi keyfilğin ta kendisidir**⁷⁹.

VII. ULUSLARARASI BOYUT, AİHM'DE TAKDİR MARJI

A. Margin of Appreciation Doktrininin Doğuşu ve Gelişimi

Takdir yetkisi kavramının uluslararası hukuktaki en gelişkin karşılığı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatlarıyla şekillendirdiği "**takdir marjı**" (**margin of appreciation**) doktrindir. Bu doktrin, iç hukuktaki takdir yetkisinden yapısal olarak farklı olmakla birlikte, aynı temel soruyla yüzleşmektedir. **Karar vericiye tanınan hareket alanının sınırı nerede çizilmelidir?**

Takdir marjı doktrininin kökeni, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 15. maddesine dayanır. Bu madde, savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde, taraf devletlerin Sözleşme'den kaynaklanan yükümlülüklerini askıya alabilmesini düzenlemektedir. Olağanüstü halin varlığını ve alınacak tedbirlerin kapsamını değerlendirmede ulusal makamlara tanınan hareket alanı, doktrinin ilk nüvesini oluşturmuştur. Ancak doktrinin asıl gelişimi, Sözleşme'nin 8 ila 11. maddelerinde düzenlenen nitelikli haklara "**özel hayata saygı, düşünce ve din özgürlüğü, ifade özgürlüğü, toplantı ve dernek kurma özgürlüğü**" ilişkin içtihatlarda gerçekleşmiştir. Bu maddelerin ikinci fıkralarında yer alan "**demokratik bir toplumda gerekli**" ölçütü, takdir marjının uygulanmasının temel zemini olmuştur.

Doktrinin dönüm noktası, **1976 tarihli Handyside/Birleşik Krallık kararıdır.** Bu kararda Mahkeme, ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını değerlendirirken, ulusal makamların doğrudan ve sürekli temas halinde oldukları toplumun ihtiyaçlarını değerlendirmede uluslararası yargıca göre daha iyi bir konumda bulduklarını belirterek, taraf devletlere belirli bir takdir marjı tanımıştır. Handyside kararı, takdir marjının Sözleşme'nin 15. maddesi dışındaki alanlara yayılmasının başlangıcını temsil etmektedir. Mahkeme bu kararla, Sözleşme'nin

⁷⁹ **AYM, İlknur Yüksel Başvurusu, B. No: 2014/7738, T. 13/7/2016.** Anayasa Mahkemesi bu pilot nitelikteki kararında, TSK'da görevli bir sivil memurun, hukuka aykırı olarak kaydedilen ve internette yayımlanan ses kayıtlarına dayanılarak meslektan çıkarılmasını "özel hayatın gizliliği hakkının" ihlali olarak görmüştür. Mahkeme; idarenin disiplin rejimini koruma konusundaki takdir yetkisinin, bireyin mahremiyet alanına ait eylemlerde daha dar tutulması gerektiğini vurgulamıştır. **Kararda; hukuka aykırı delillerin disiplin soruşturmasına esas alınması, hizmet geçmişi olumlu olan başvurucu hakkında "bir alt ceza" takdirinin neden kullanılmadığının açıklanmaması ve kamu yararı ile bireysel hak arasındaki dengenin gözetilmemesi, takdir yetkisinin anayasal sınırları aşan ölçüsüz bir kullanımı olarak nitelendirilmiştir.** Bu ilam, disiplin hukukunda "her türlü delil takdir edilebilir" anlayışının anayasal sınırı olan "hukuka uygunluk" kriterini perçinlemiştir.

koruduğu hakların mutlak ve tek biçimli bir uygulamaya tabi olmadığını, ulusal koşulların ve toplumsal hassasiyetlerin dikkate alınması gerektiğini kabul etmiştir.

Takdir marjı doktrininin temelinde **ikincilik ilkesi** (subsidiarity) yatar. Bu ilke, **Sözleşme'nin koruma mekanizmasının ulusal koruma mekanizmalarını tamamlayıcı nitelikte olduğunu, insan haklarının korunmasında birincil sorumluluğun taraf devletlere ait olduğunu ifade eder.** 2013 tarihli 15 No'lu Protokol ile ikincilik ilkesi Sözleşme'nin dibacesine açıkça eklenmiştir. 2010 tarihli Interlaken Bildirisi ile başlayan ve Brighton, Brüksel ve Kopenhag Bildirileri ile devam eden reform sürecinde, taraf devletlerin daha geniş bir takdir marjı talepleri gündeme gelmiş, bu talepler ikincilik ilkesinin güçlendirilmesi bağlamında tartışılmıştır. Bu süreç, takdir marjının statik bir kavram olmadığını, Sözleşme sisteminin iç dinamikleriyle sürekli olarak yeniden şekillendiğini göstermektedir.

Mahkeme, takdir marjının genişliğini belirlerken birkaç temel ölçüt kullanmaktadır. **Birincisi**, söz konusu hakkın niteliğidir; demokratik toplumun temellerinden birini oluşturan haklar “ **özellikle ifade özgürlüğü** “ söz konusu olduğunda takdir marjı daralmaktadır. **İkincisi**, Avrupa konsensüsünün varlığı veya yokluğudur; taraf devletler arasında belirli bir konuda ortak bir yaklaşım bulunduğu takdir marjı daralır, böyle bir konsensüs yoksa genişler. **Üçüncüsü**, müdahalenin amacıdır; ahlak veya din gibi konularda ulusal farklılıkların doğal olduğu alanlarda devletlere daha geniş bir takdir marjı tanınmaktadır. **Dördüncüsü**, Mahkeme'nin ölçülülük denetimidir; takdir marjının genişliğinden bağımsız olarak, müdahalenin güdülen meşru amaçla orantılı olması her durumda aranmaktadır.

B. Türkiye Hakkındaki Kararlarda Takdir Marjı

Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin takdir marjı doktrinine ilişkin içtihadının şekillenmesinde önemli bir yere sahiptir. Türkiye hakkındaki kararlar, özellikle din ve vicdan özgürlüğü ile mülkiyet hakkı alanlarında, doktrinin sınırlarının çizilmesinde belirleyici bir işlev görmüştür.

Refah Partisi ve Diğerleri/Türkiye kararı, Mahkeme'nin taraf devletlere geniş takdir marjı tanıdığı kararların en bilinenleri arasındadır. Büyük Daire, laiklik ilkesinin korunması amacıyla bir siyasi partinin kapatılmasının Sözleşme'nin 11. maddesini ihlal etmediğine karar verirken, laiklik ilkesinin Türk demokrasisinin temel taşı olduğunu ve bu ilkenin korunmasında ulusal makamlara geniş bir takdir marjı tanınması gerektiğini belirtmiştir. Bu karar, takdir marjının somut olayda ne denli belirleyici bir rol oynayabileceğini gösteren çarpıcı bir örnektir; zira siyasi parti kapatma gibi ağır bir müdahale, geniş takdir marjı sayesinde Sözleşme'ye uygun bulunmuştur.

Leyla Şahin/Türkiye kararı, benzer bir yaklaşımın din ve vicdan özgürlüğü bağlamındaki yansımasıdır. Büyük Daire, üniversitelerde türban yasağının Sözleşme'nin 9. maddesini ihlal etmediğine karar verirken, laiklik ilkesi ve eğitim kurumlarındaki düzeni koruma amacıyla Türk makamlarına geniş bir takdir marjı tanımıştır. Mahkeme, Avrupa düzeyinde bu konuda ortak bir yaklaşımın bulunmamasını, geniş takdir marjının

gerekçeleri arasında saymıştır⁸⁰. Bu karar, Avrupa konsensüsü ölçütünün takdir marjının genişliğini doğrudan nasıl etkilediğinin somut bir göstergesidir.

Mülkiyet hakkı alanında ise Mahkeme, Türkiye hakkındaki birçok kararında farklı bir tutum sergilemiştir. Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarında da atıfta bulunulan Hüseyin Ünal kararında, kamu makamlarının mülkiyet hakkına müdahalede takdir yetkisine sahip olduğu kabul edilmekle birlikte, bu takdirin ölçülülük denetimine tabi olduğu vurgulanmıştır. Mülkiyet hakkı alanındaki takdir marjı, ifade özgürlüğü veya din özgürlüğü alanlarına kıyasla genellikle daha dar tutulmaktadır; zira mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülülüğü, daha somut ve sayısal ölçütlerle değerlendirilebilir niteliktedir.

C. Takdir Marjı ile İç Hukuk Takdir Yetkisinin Karşılaştırması

Takdir marjı ile iç hukuktaki takdir yetkisi arasındaki ilişki, makalenin bütünsel yaklaşımı açısından aydınlatılması gereken kritik bir noktadır. İlk bakışta her iki kavram da aynı soruya cevap arıyor gibi görünmektedir. **Karar vericiye ne kadar hareket alanı tanınmalıdır?** Ancak yapısal düzeyde incelendiğinde, iki kavram arasında temel farklılıklar bulunduğu görülmektedir.

AİHM takdir marjını devlete bir bütün olarak tanır; yani yasama, yürütme ve yargı organlarının tamamını kapsayan bir hareket alanı söz konusudur. İç hukuktaki takdir yetkisi ise bireysel karar vericiye hâkime, savcıya, idari makama tanınmış bir yetkidir. Bu yapısal fark, denetim mekanizmalarını da farklılaştırır. AİHM'in takdir marjı denetimi, ulusal hukuk düzeninin bir bütün olarak Sözleşme standartlarını karşılayıp karşılamadığına odaklanır; bu denetimde bireysel bir kararın somut gerekçesi değil, ulusal hukuk düzeninin genel yaklaşımı ve sunduğu güvenceler değerlendirilir. İç hukuktaki takdir yetkisinin denetimi ise bireysel kararın kendisine odaklanır; kararın gerekçesi, ölçülülüğü, eşitliğe uygunluğu ve amaca bağlılığı somut olarak incelenir.

İki kavram arasındaki ikinci temel fark, meşruiyet kaynağıyla ilgilidir. İç hukuktaki takdir yetkisi, kanun koyucunun bilinçli tercihiyle tanınır; kanun, belirli bir konuda karar vericiye hareket alanı bırakmıştır. Takdir marjı ise Sözleşme'nin kendisinden doğrudan kaynaklanmaz; Mahkeme'nin içtihatlarıyla geliştirilmiş yargısal bir araçtır. Bu nedenle takdir marjının kapsamı ve sınırları, Sözleşme'nin metninden değil, Mahkeme'nin kendi içtihat çizgisinden çıkarılır. Bu durum, takdir marjının öngörülebilirlik açısından iç hukuktaki takdir yetkisine kıyasla daha belirsiz bir alan oluşturmasına yol açmaktadır.

Üçüncü fark, gerekçe yükümlülüğünün niteliğiyle ilgilidir. **İç hukukta takdir yetkisinin kullanılması, makalenin tüm bölümlerinde ortaya konulduğu üzere, somut ve bireyselleştirilmiş bir gerekçe gerektirmektedir.** AİHM'in takdir marjı denetiminde ise gerekçe beklentisi farklı bir düzleme oturur. Mahkeme, ulusal

⁸⁰ Meltem KARA, *AİHM Kararlarında İfade Özgürlüğünün Sınırlanmasında Takdir Marjı Doktrini Uygulaması*, 2023. Kara, AİHM'in devletlere tanıdığı takdir marjının, özellikle demokratik toplumun temelini oluşturan ifade özgürlüğü alanında ölçülülük ve sıkı bir gerekçelendirme yükümlülüğü ile daraltıldığını belirtmektedir. Yazara göre, ulusal makamlarca sunulan gerekçelerin "ilgili ve yeterli" olmaması, takdir marjını ortadan kaldırarak Sözleşme ihlali sonucunu doğurmaktadır.

makamların kararlarının "**ilgili ve yeterli gerekçeye**" dayanıp dayanmadığını sorgular; **ancak bu sorgu, bireysel kararın gerekçesinden çok, ulusal hukuk düzeninin genel olarak yeterli güvenceler sunup sunmadığına odaklanır.** Nitekim Mahkeme, ulusal düzeyde yeterli bir gerekçelendirme sürecinin ve etkin bir yargısal denetimin bulunduğu hallerde, müdahalenin somut içeriğini daha az yoğun biçimde denetleme eğilimindedir.

Bu yapısal farklılıklara rağmen, takdir marjı ile iç hukuk takdir yetkisi arasında derin bir işlevsel ortaklık bulunmaktadır. **Her iki kavramın da nihai amacı, karar vericinin hareket alanını belirlemek ve keyfiligi önlemektir.** AİHM, takdir marjını tanıırken devletlerin keyfi davranmasına izin vermemekte; aksine, tanınan hareket alanının hukukun üstünlüğü, demokratik toplum gerekleri ve ölçülülük ilkesiyle sınırlı olduğunu sürekli olarak vurgulamaktadır. İç hukukta da takdir yetkisinin sınırları normatif dayanak, amaca bağlılık, ölçülülük, eşitlik ve gerekçe aynı nihai amaca hizmet etmektedir. Farklı düzlemlerde ve farklı mekanizmalarla da olsa, her iki kavram aynı temel ilkeyi paylaşmaktadır. **Sınırsız ve denetimsiz takdir, hangi düzeyde olursa olsun, keyfilige dönüşür.**

Bu ortaklık, makalenin genel tezinin uluslararası boyutuyla da doğrulandığını göstermektedir. **AİHM, takdir marjını tanıırken bile ulusal makamlardan makul bir gerekçe beklemekte, gerekçesiz müdahaleleri Sözleşme'ye aykırı bulmaktadır.** İbrahim Ataş kararına da yansıyan "**ilgili ve yeterli gerekçe**" standardı, gerekçe yükümlülüğünün yalnızca iç hukuka özgü bir beklenti değil, uluslararası insan hakları hukukunun da temel bir gerekliliği olduğunu ortaya koymaktadır. Gerekçesiz takdir, ulusal düzeyde olduğu kadar uluslararası düzeyde de kabul edilemez bir keyfilğin göstergesidir.

VIII. ANAYASA MAHKEMESİ BİREYSEL BAŞVURU KARARLARINDA TAKDİR YETKİSİ

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru yetkisi, 2012 yılında fiilen işlerlik kazanmasından bu yana, takdir yetkisinin denetiminde yeni ve özgün bir katman oluşturmuştur. Bu katmanın özelliği, hem iç hukuktaki takdir yetkisi denetiminin nihai noktası hem de AİHM takdir marjı doktrininin ulusal düzeydeki yansıması olmasıdır. Anayasa Mahkemesi, bu çift yönlü konumuyla, makalenin ele aldığı tüm hukuk dallarındaki takdir yetkisi uygulamalarının anayasal düzlemde bulunduğu bir kavşak niteliğindedir.

Anayasa Mahkemesi'nin takdir yetkisine ilişkin yaklaşımını belirleyen temel kavram çifti, "**bariz takdir hatası**" ve "**açık keyfilik**" formülleridir. Mahkeme, derece mahkemelerinin ve idari makamların maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması konusundaki yetkisini kural olarak bireysel başvuru kapsamında denetlememektedir⁸¹. **Bireysel**

⁸¹ **AYM, Dilek Demirkaya Başvurusu, B. No: 2020/22055, T. 08.01.2025.** Mahkeme bu güncel kararında, taraflarca ileri sürülmemesine rağmen bir iş sözleşmesinin Yargıtay tarafından "belirsiz süreli" olarak nitelendirilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal etmediğine hükmetmiştir. Kararda; delillerin değerlendirilmesi, uyuşmazlıkların nitelendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasının yargı mercilerinin takdirinde olduğu, bu husustaki nitelemenin "bariz bir takdir hatası" içermediği sürece bireysel başvuru incelemesine konu edilemeyeceği belirtilmiştir. AYM; Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 33 uyarınca "Hâkim Türk hukukunu resen uygular" ilkesine atıfla, mahkemelerin hukuki nitelendirme

başvuru, bir süper temyiz yolu değildir; Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinin yerine geçerek yeniden bir değerlendirme yapamaz. Ancak bariz takdir hatası veya açık keyfilik içeren yorum, uygulama ve sonuçlar bu kuralın istisnasını oluşturur. Bu istisna, takdir yetkisinin anayasal sınırlarını çizen kritik bir eşiktir⁸².

"**Bariz takdir hatası**" kavramı, makul hiçbir hâkimin veya idari makamın aynı koşullarda varmayacağı bir sonuca ulaşılmasını ifade eder. Bu kavram, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun "**açık değerlendirme hatası**" formülü ile işlevsel bir benzerlik taşımakla birlikte, anayasal düzlemde daha geniş bir uygulama alanına sahiptir; çünkü yalnızca idari işlemleri değil, yargısal kararları da kapsar. "Açık keyfilik" kavramı ise daha ağır bir nitelendirme olup, kararın herhangi bir hukuki temele dayanmadığı, tamamen kişisel veya rastgele bir tercihin ürünü olduğu durumları ifade eder. Her iki kavram da denetim eşiğinin yüksek tutulduğunu göstermektedir; olağan hukuki hatalar bireysel başvurunun konusu olamazken, yalnızca nitelikli hukuka aykırılıklar bariz hata veya açık keyfilik anayasal denetimi tetiklemektedir⁸³.

Anayasa Mahkemesi'nin takdir yetkisi denetimine ilişkin kararlarında gerekçe yükümlülüğü merkezi bir yer tutmaktadır. İbrahim Ataş kararında Mahkeme, **derece**

konusundaki takdir yetkisinin "kanun yolu şikâyeti" kapsamında kaldığını ve anayasal bir ihlal oluşturmadığına karar vermiştir.

AYM, Tekin Tunç Başvurusu, B. No: 2020/19645, T. 23/5/2023. Mahkeme bu kararında, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti (HTS kayıtları) ve ardışık arama verilerinin mahkûmiyet kararında belirleyici delil olarak kullanılmasını denetlemiştir. AYM; derece mahkemeleri önünde maddi olayların kanıtlanması ve delillerin değerlendirilmesinin kural olarak bireysel başvuru konusu olamayacağını, bu takdirin ancak "bariz takdir hatası" veya "açık keyfilik" içermesi durumunda müdahaleye açık olduğunu vurgulamıştır. Kararda, *Murat Albayrak* (B. No: 2020/16168, 8/3/2023) genel kurul kararına atıfla; ankesörlü/sabit hatlarla kurulan iletişimin analizi sonucu elde edilen verilerin tanık beyanlarıyla desteklenerek delil kabul edilmesinin, derece mahkemelerinin takdir yetkisi kapsamında kaldığı ve adil yargılanma hakkını ihlal etmediği hükme bağlanmıştır.

⁸² **AYM, Velat Ekti Başvurusu, B. No: 2019/28110, T. 4/7/2022.** Mahkeme bu kararında, güvenlik soruşturması olumsuz sonuçlanan bir hemşirenin atanmama işlemine karşı açtığı davada, derece mahkemelerinin takdir yetkisini denetleme biçimini ele almıştır. Kararda; kural olarak delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının uygulanmasının AYM'nin görevi olmadığı, ancak derece mahkemesi kararlarının "açık keyfilik" veya "bariz takdir hatası" içermesi halinde adil yargılanma hakkı kapsamında müdahale edilebileceği hatırlatılmıştır. Öte yandan karar, usul hukuku açısından emsal nitelikte olup; bireysel başvuru süresinin (30 gün) hesaplanmasında tebliğ şartının mutlak olmadığını, başvuru vekilinin gerekçeli nihai kararı UYAP sistemi üzerinden açıp okuduğu tarihin "kesin öğrenme" kabul edilerek süreyi başlatacağını hükme bağlamıştır. Bu ilam, takdir yetkisinin yargısal denetiminde "hak arama hürriyeti" ile "hukuki istikrar" arasındaki ince dengeyi usuli bir süre aşımı kararıyla gerekçelendirmiştir.

⁸³ **Anayasa Mahkemesi, E. 2017/21, K. 2020/77, T. 24/12/2020.** Yüksek Mahkeme, 6755 sayılı OHAL Kanunu'nun pek çok hükmünü denetlediği bu "pilot" nitelikteki kararında, takdir yetkisinin anayasal sınırlarına dair hayati ölçütler koymuştur. Mahkeme, özellikle tahliye taleplerinin istisnasız ve mutlak olarak "dosya üzerinden" karara bağlanmasını öngören kuralı (m. 3/ç) iptal ederken; yasama organının takdir yetkisini kullanarak yargıca somut olayın özelliklerine göre "duruşma açma" konusunda hiçbir hareket alanı bırakmamasını, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik "durumun gerektirdiği ölçüyü aşan" bir müdahale olarak nitelendirmiştir. Benzer şekilde, radyo ve televizyon kuruluşlarının yargısal bir süreç işletilmeksizin doğrudan Bakan onayıyla kapatılmasını öngören kuralı (m. 2/4) iptal ederken; idari takdir yetkisinin kalıcı sonuçlar doğuracak ve yargısal denetimi etkisiz kılacak şekilde kurgulanmasının "demokratik toplum düzeninin gerekleri" ve "ölçülülük" ilkesiyle bağdaşmayacağını vurgulamıştır. Bu ilam, takdir yetkisinin; gerek yasama gerek yürütme organı tarafından, yargı organının denetim işlevini ve "hakkaniyete uygun yargılanma" güvencesini ortadan kaldıracak şekilde bir "bağışıklık alanına" dönüştürülemeyeceğini karar altına almıştır.

mahkemelerinin kararlarında yeterli gerekçe gösterme zorunluluğunu adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak değerlendirmiştir. Karara göre gerekçe, davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koymalı, olay ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Mahkeme, bu standardı belirlerken önemli bir esneklik payı da bırakmıştır. Gerekçenin ayrıntısı, davanın niteliğine göre değişebilir; **her argümanın tek tek cevaplanması gerekmez. Ancak davanın sonucunu doğrudan etkileyen temel iddia ve itirazların karşılanmaması, gerekçe hakkının ihlali anlamına gelir.** Bu yaklaşım, gerekçe yükümlülüğünün biçimsel değil özsel bir gereklilik olduğuna ilişkin tespitimizle tam bir uyum içindedir.

Anayasa Mahkemesi'nin mülkiyet hakkı alanındaki bireysel başvuru kararları, takdir yetkisinin anayasal denetiminin somut işleyişini gösteren zengin bir içtihat külliyatı oluşturmaktadır. Hüseyin Ünal kararında (B. No: 2017/24715, 20/9/2018) Mahkeme, **kamu makamlarının mülkiyet hakkına müdahalede sahip oldukları takdir yetkisinin sınırsız olmadığını, Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri çerçevesinde ölçülülük denetimine tabi olduğunu belirtmiştir.** Bu kararda Mahkeme, ölçülülük ilkesinin üç alt ilkesini “ **elverişlilik, gereklilik ve orantılılık** “ mülkiyet hakkına müdahale bağlamında somutlaştırmıştır. Müdahalenin meşru amaca ulaşmak için elverişli olması, aynı amaca daha az sınırlayıcı bir araçla ulaşılamaması ve bireye yüklenen külfetin amaçla orantısız olmaması gerekmektedir. Bu üçlü test, I. Bölüm'de ortaya koyduğumuz ölçülülük koşulunun anayasal düzlemdeki tam karşılığıdır.

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarında takdir yetkisine ilişkin yaklaşımı, AİHM'in takdir marjı doktriniyle bilinçli bir diyalog içindedir. Mahkeme, AİHM içtihatlarına sıklıkla atıf yapmakta, ancak bu atıfları mekanik bir aktarım olarak değil, ulusal anayasal düzene uyarlayarak gerçekleştirmektedir. “**İlgili ve yeterli gerekçe**” standardı, AİHM kaynaklı olmakla birlikte Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa'nın **36. maddesindeki adil yargılanma hakkı ve 141. maddesindeki gerekçe zorunluluğu ile bütünleştirilerek özgün bir anayasal standart haline getirilmiştir.** Bu bütünleştirme, Türk hukuk düzeninde gerekçe yükümlülüğünün yalnızca kanun yolu denetiminin bir aracı olmadığını, aynı zamanda temel bir anayasal güvence olduğunu kesin biçimde ortaya koymaktadır.

Bireysel başvuru kararlarının takdir yetkisinin denetimi bakımından taşıdığı en büyük önem, tüm hukuk dallarını kesen ortak bir denetim standardı oluşturmasıdır. Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru, hukuk yargılaması, ceza yargılaması ve idari yargılama sonucunda verilen kararların tamamına karşı yapılabilmektedir. Bu durum, Anayasa Mahkemesi'nin takdir yetkisine ilişkin standartlarının “ **bariz takdir hatası, açık keyfilik, ilgili ve yeterli gerekçe, ölçülülük** “ tüm hukuk dallarında geçerli ortak ilkeler niteliği taşıdığı anlamına gelir. Makalenin ortaya koyduğu tez “**gerekçesiz takdir yetkisi olmaz**” Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru içtihatlarında da doğrulanmaktadır. Hangi hukuk dalında verilmiş olursa olsun, **gerekçesiz bir karar adil yargılanma hakkını ihlal eder; gerekçesiz bir idari işlem ise hukuk devleti ilkesiyle**

bağdaşmaz. Bu tespit, bir doktrin görüşü olmaktan öte, Anayasa Mahkemesi'nin bağlayıcı içtihadıyla desteklenen bir anayasal ilkedir⁸⁴.

IX. TÜM ALANLARIN KEŞİŞİM NOKTASI, KARŞILAŞTIRMALI DEĞERLENDİRME

A. Ortak Unsurlar

Makalenin buraya kadar olan bölümlerinde özel hukuk, ceza hukuku, idare hukuku, vergi hukuku, disiplin hukuku, AİHM hukuku ve anayasa yargısı alanlarında takdir yetkisinin ayrı ayrı incelenmesi, bu alanlar arasında dikkat çekici ortaklıkların bulunduğunu göstermiştir. Bu ortaklıklar, tesadüfi değildir; takdir yetkisinin hukuki doğasından kaynaklanan yapısal zorunluluklardır.

Birinci ortak unsur, normatif dayanaktır. İncelenen tüm hukuk dallarında takdir yetkisi, karar vericinin kendisinin yarattığı değil, hukuk düzeninin tanıdığı bir yetkidir. TMK m.4 hâkime, TCK m.61 ceza hâkimine, CMK m.171 Cumhuriyet savcısına, DMK m.125 disiplin amirine, İYUK m.2 idareye takdir yetkisi tanımakta; AİHM ise Sözleşme'nin yapısından kaynaklanan bir takdir marjını devletlere bırakmaktadır. Hiçbir alanda karar verici, kanunun açıkça tanımadığı bir takdir yetkisini kendiliğinden kullanamaz.

İkinci ortak unsur, amaca bağlılıktır. Her hukuk dalında takdir yetkisi, belirli bir amaca yönelik olarak kullanılır. Özel hukukta hakkaniyet, ceza hukukunda orantılılık ve bireyselleştirme, idare hukukunda kamu yararı ve hizmet gerekleri, vergi hukukunda vergi adaleti, disiplin hukukunda kamu düzeninin korunması, AİHM hukukunda demokratik toplum gerekleri bu amaçlar farklı ifadeler taşısa da, ortak bir ilkeyi yansıtır. Takdir yetkisi, kendisi için değil, hukuk düzeninin belirlediği bir amaç için kullanılır. Amacından sapan takdir, hangi alanda olursa olsun, meşruiyetini yitirir.

Üçüncü ortak unsur, ölçülülüktür. Anayasa'nın 13. maddesinde ifadesini bulan ölçülülük ilkesi, makalenin incelediği tüm alanlarda takdir yetkisinin temel sınırlarından birini oluşturmaktadır. Ceza hukukunda TCK m.3'ün orantılılık ilkesi, idare hukukunda Danıştay'ın ölçülülük denetimi, AİHM hukukunda müdahalenin orantılılığı testi, Anayasa Mahkemesi'nin elverişlilik-gereklilik-orantılılık üçlü testi hep aynı ilkenin farklı tezahürleridir.

⁸⁴ **Anayasa Mahkemesi, E. 2024/21, K. 2025/15, T. 16.01.2025.** Mahkeme bu norm denetimi kararında, boşanmada maddi tazminatı düzenleyen TMK m. 174/1 hükmünün Anayasa'ya aykırılığı iddiasını reddederken; takdir yetkisinin anayasal sınırlarını "devletin pozitif yükümlülükleri" üzerinden analiz etmiştir. Kararda; kanun koyucunun kişilerin maddi ve manevi varlığının korunması yönündeki yükümlülüklerini yerine getirirken geniş bir takdir yetkisine sahip olduğu, ancak bu yetki kapsamında öngörülen giderim yollarının keyfi uygulamalara yol açmaması gerektiği vurgulanmıştır. AYM, ilgili maddede tazminat miktarının belirlenmesi konusunda ayrıntılı bir yöntem öngörülmemesini bir eksiklik olarak görmemiş; aksine, **TMK m. 4 uyarınca hâkimin takdir yetkisini hukuk ve hakkaniyet sınırları içinde kullanmak zorunda olmasını**, keyfiligi önleyen temel bir anayasal güvence olarak nitelendirmiştir. Bu ilam, takdir yetkisinin yasal metinlerdeki ucu açık ifadelerinin, yargısal denetim ve gerekçe mekanizmalarıyla (TBK m. 49-52 ile bağlantılı olarak) nasıl "belirli" ve "öngörülebilir" hale getirildiğini teyit etmesi bakımından tarihsel önemdedir.

Dördüncü ortak unsur, eşitliktir. Tüm hukuk dallarında takdir yetkisinin kullanılmasında eşitlik ilkesine uygunluk aranmaktadır. Yargıtay'ın benzer olaylarda tutarlı kararlar beklentisi, Danıştay'ın nesnel ölçüte dayanma zorunluluğu, AİHM'in ayrımcılık yasağı denetimi hep aynı kaygıyı yansıtır. Aynı koşullardaki farklı muamele, ancak haklı ve nesnel bir gerekçeye dayanıyorsa meşrudur.

Beşinci ve belirleyici ortak unsur, gerekçe yükümlülüğüdür. Bu unsur, diğer dört unsurun denetlenebilirliğinin zorunlu koşuludur. Gerekçe gösterilmeden, bir kararın normatif dayanağa sahip olup olmadığı, amacına uygun kullanılıp kullanılmadığı, ölçülü olup olmadığı ve eşitlik ilkesine uygun olup olmadığı bilinemez. Anayasa m.141/3, CMK m.34 ve m.230, HMK m.297, İYUK m.24 ve Anayasa Mahkemesi'nin "**ilgili ve yeterli gerekçe**" standardı tüm bu normlar ve ilkeler aynı noktaya işaret etmektedir. Gerekçesiz bir karar, denetlenemez bir karardır; denetlenemeyen bir karar ise keyfi bir karardır.

B. Farklılıklar ve Nedenleri

Ortak unsurların yanı sıra, hukuk dalları arasında takdir yetkisinin kapsamı ve denetim yoğunluğu bakımından anlamlı farklılıklar da bulunmaktadır. Bu farklılıklar, her hukuk dalının koruduğu değerler, düzenlediği ilişki biçimleri ve karşı karşıya olduğu risklerle açıklanabilir.

Takdir yetkisinin kapsamı bakımından en geniş alan özel hukukta, en dar alan vergi hukukunda bulunmaktadır. Özel hukuk, bireylerin özel ilişkilerini düzenlediğinden ve hayatın sonsuz çeşitliliğine cevap vermek durumunda olduğundan, hâkime geniş bir takdir alanı tanınması zorunludur. Vergi hukuku ise bireyin mülkiyet hakkına doğrudan müdahale niteliğindeki mali yükümlülükler alanı olduğundan, verginin kanuniliği ilkesi takdir alanını yapısal olarak daraltmıştır. Ceza hukuku, bu iki uç arasında kendine özgü bir konumda bulunmaktadır. Kanun koyucu, alt ve üst sınırları belirleyerek sınırlı bir takdir alanı bırakmış, ancak bu alanın etkin kullanılmasını bireyselleştirme ilkesinin gereği olarak zorunlu kılmıştır.

Denetim yoğunluğu bakımından da farklılıklar mevcuttur. Ceza hukukunda denetim en yoğundur; çünkü söz konusu olan bireyin özgürlüğüdür. İstinaf ve temyiz aşamalarına eklenen Anayasa Mahkemesi bireysel başvurusu, üç katmanlı bir denetim mekanizması oluşturmaktadır. İdare hukukunda ise yerindelik denetimi yasağı, denetim yoğunluğunu yapısal olarak sınırlandırmaktadır; ancak Danıştay, hukuka uygunluk denetiminin kapsamını geniş yorumlayarak bu sınırlamayı fiilen dengelemiştir. AİHM düzeyinde denetim yoğunluğu, söz konusu hakka, Avrupa konsensüsünün varlığına ve müdahalenin niteliğine göre değişkenlik göstermektedir.

Bir diğer önemli farklılık, **takdir yetkisinin öznesiyle ilgilidir.** Özel hukukta ve ceza hukukunda takdir yetkisinin birincil öznesi hâkimdir; hâkim, yargılama faaliyetinin doğası gereği bağımsız ve tarafsız bir konumda bulunur. İdare hukukunda takdir yetkisinin öznesi, hiyerarşik bir yapı içinde konumlanmış idari makamdır; bu durum, takdir yetkisinin kullanılmasında kurumsal kültürün, üst makam beklentilerinin ve bürokratik reflekslerin etkili olabilmesi riskini barındırır. Disiplin hukukunda ise takdir yetkisinin öznesi olan disiplin amiri, aynı zamanda cezalandırılan memurun hiyerarşik üstüdür; bu çift yönlü ilişki, takdir yetkisinin tarafsız kullanılması açısından özgül riskler doğurmaktadır. Ceza muhakemesinde Cumhuriyet savcısı ise kendine özgü bir

konumdadır. Soruşturma evresinde tarafsız araştırmacı, kovuşturma evresinde iddia makamı sıfatını taşır ve takdir yetkisini bu geçişin bilincinde kullanmak zorundadır.

C. "Gerekçesiz Takdir Yetkisi Olur mu?" Sorusunun Cevabı

Makalenin başlığında yer alan bu sorunun cevabı, yedi hukuk dalının ayrı ayrı incelenmesi, yüksek yargı içtihatlarının analizi ve kavramsal çerçevenin ortaya konulması sonucunda, kesin ve tartışmaya yer bırakmayacak biçimde şudur: **Gerekçesiz takdir yetkisi olmaz.**

Bu cevap, salt bir doktriner tercih değildir. Anayasal temeli vardır. **Anayasa m.141/3, tüm mahkeme kararlarının gerekçeli yazılacağını buyurmaktadır.** Yasal temeli vardır. **CMK m.34 ve m.230, HMK m.297, İYUK m.24, her yargılama dalında gerekçe zorunluluğunu ayrıca düzenlemiştir.** İctihadi temeli vardır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu "**takdir kullanımı keyfilik demek olmadığından gerekçesi gösterilmelidir**" derken, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu takdir yetkisinin denetimini "**hukukilik denetimi**" olarak nitelendirirken, Danıştay idari işlemlerde gerekçe ilkesinin üç işlevini belirlerken ve Anayasa Mahkemesi "**ilgili ve yeterli gerekçe**" standardını ortaya koyarken, hep aynı sonuca ulaşmaktadırlar.

Bu cevap, felsefi bir temele de dayanır. I. Bölüm'de **Aristoteles'in epieikeia kavramından H.L.A. Hart'ın açık doku teorisine ve Ronald Dworkin'in güçlü-zayıf takdir yetkisi ayrımına uzanan felsefi çerçeve, takdir yetkisinin varoluş nedeninin kuralın genelliği ile hayatın tekilliği arasındaki gerilimi çözmek olduğunu göstermiştir.** Gerekçe, bu gerilimin nasıl çözüldüğünü görünür kılan, dolayısıyla çözümün hukuki meşruiyetini sağlayan araçtır⁸⁵. Gerekçesiz bir takdir, gerilimi çözmez; onu örtbas eder. Örtbas edilen gerilim ise çözülmemiş bir gerilimdir ve çözülmemiş gerilimin hukuki adı keyfiliktir.

Otuz üç yıllık meslek deneyiminin verdiği perspektifle şunu ifade etmeliyim. Gerekçe zorunluluğu, karar vericinin yükü değil, güvencesidir. Kararını gerekçelendiren hâkim, savcı veya idari makam, hem muhatabını ikna eder hem de kararının hukuki denetimden geçeceğini bilerek daha özenli davranır. **Gerekçe yazmak, düşünmeye zorlar; düşünerek verilen karar ise keyfi olmaktan uzaklaşır.** Bu nedenle gerekçe yükümlülüğü, takdir yetkisini sınırlandıran bir kısıt olarak değil, takdir yetkisinin hukuki meşruiyetini sağlayan bir koşul olarak anlaşılmalıdır. Gerekçesiz kullanılan takdir yetkisi, hukuk düzeninin tanıdığı bir yetki olmaktan çıkar ve karar vericinin kişisel tercihine dönüşür. Kişisel tercih ise " ne kadar iyi niyetli olursa olsun " hukuki bir karar değildir; keyfilğin ta kendisidir.

⁸⁵ **Ömer Faruk ATAGÜN, Temel Bir İnsan Hakkı Olan Adil Yargılanmanın Unsuru Olarak Gerekçeli Karar Hakkı, 2020.** Atagün, yargıcın takdir yetkisini kullanırken ulaştığı sonucun sadece "kanuna uygun" olmasının yeterli olmadığını, bu sonucun hangi zihinsel süreç ve hukuki muhakeme neticesinde hasıl olduğunun açıklanması gerektiğini savunmaktadır. Yazara göre gerekçe, yargısal takdirde bir "ekleni" değil, kararın kurucu unsurudur. Takdirin hangi yönde kullanıldığının ve bu tercihin maddi vakıalarla nasıl ilişkilendirildiğinin gösterilmemesi, adil yargılanma hakkının özünü zedeleyerek kararı hukuki denetimin dışına iter.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Bu makale, takdir yetkisini tek bir hukuk dalının perspektifinden değil, hukukun tüm alanlarını kapsayan bütüncül bir bakışla ele almıştır. Özel hukuk, ceza hukuku, idare hukuku, vergi hukuku, disiplin hukuku, AİHM hukuku ve anayasa yargısı alanlarında takdir yetkisinin ayrı ayrı incelenmesi, Türk hukuk literatüründe daha önce bu kapsamda gerçekleştirilmemiş bir çalışmadır. Bu incelemenin ortaya koyduğu sonuçlar, hem kuramsal hem de uygulamaya yönelik önem taşımaktadır.

Makalenin **birinci temel bulgusu**, takdir yetkisinin tüm hukuk dallarında ortak bir yapıya sahip olduğudur. Terminoloji farklılaşsa da TMK m.4'teki "**hâkimin takdir yetkisi**", CMK m.217'deki "**delilleri takdir**", idare hukukundaki "**idarenin takdir yetkisi**", AİHM hukukundaki "takdir marjı" kavramın özü aynıdır. **Hukuk düzeninin karar vericiye tanıdığı, birden fazla hukuka uygun seçenek arasında tercih yapma imkânı**. Bu ortak öz, takdir yetkisinin parçalı değil bütüncül bir biçimde incelenmesinin gerekliliğini ve verimliliğini doğrulamaktadır.

Makalenin **ikinci temel bulgusu**, takdir yetkisinin sınırlarının da tüm hukuk dallarında ortak ilkelere dayandığıdır. Normatif dayanak, amaca bağlılık, ölçülülük, eşitlik ve gerekçe yükümlülüğü bu beş koşul, incelenen her hukuk dalında takdir yetkisinin hukuka uygun kullanılmasının zorunlu unsurları olarak karşımıza çıkmıştır. Bu ortaklık, takdir yetkisinin sınırlarına ilişkin genel bir teoremin hukuk dallarından bağımsız, üst düzeyde bir ilkesel çerçevenin mümkün ve gerekli olduğunu göstermektedir.

Makalenin **üçüncü ve en belirleyici bulgusu**, gerekçe yükümlülüğünün takdir yetkisinin meşruiyet koşulu olduğudur. Bu bulgu, makalenin tezini oluşturmaktadır. **Gerekçesiz takdir yetkisi olmaz; gerekçesiz kullanılan takdir, keyfiliktir. Bu tez, yalnızca bir doktrin görüşü olarak değil, anayasal bir buyruk (m.141/3), yasal bir zorunluluk (CMK m.34/230, HMK m.297, İYUK m.24), içtihadî bir ilke (YCGK, YHGK, Danıştay, AYM) ve felsefî bir gereklilik olarak temellenmektedir. Gerekçe, diğer dört koşulun "normatif dayanak, amaca bağlılık, ölçülülük ve eşitlik" denetlenebilirliğinin tek yoludur. Gerekçe olmadan denetim yapılamaz; denetim yapılamayan alanda keyfilik kaçınılmaz hale gelir.**

Bu bulguların uygulamaya yönelik sonuçları da göz ardı edilemez. Ceza yargılamasında kalıp gerekçe sorunu, özel hukukta benzer olaylarda tutarsız tazminat miktarları, idare hukukunda gerekçesiz idari işlemler, disiplin hukukunda şablon ceza kararları tüm bu sorunlar, takdir yetkisinin gerekçe koşulunun yetersiz biçimde yerine getirilmesinin somut yansımalarıdır. **Yasa metinlerindeki ölçütlerin kararda soyut olarak tekrar edilmesi, gerekçe değildir; gerekçe, soyut ölçütlerin somut olaya nasıl uygulandığını, hangi olgunun hangi yönde değerlendirildiğini ve tercih edilen sonucun neden diğer seçeneklere üstün tutulduğunu açıkça gösteren bir akıl yürütmedir.** Bu standardın karşılanmaması, biçimsel olarak gerekçe bulunsa dahi, içerik olarak gerekçesizlik anlamına gelir.

Takdir yetkisinin geleceğine ilişkin birkaç tespit de bu sonuç bölümünde yer almalıdır. **Birincisi**, Türk hukukunda genel bir idari usul kanununun bulunmaması, idarenin takdir yetkisinin kullanılmasında ve denetiminde belirsizliklere yol açmaktadır. Böyle bir kanunun kabulü, idari işlemlerde gerekçe zorunluluğunu yasal düzeyde güvence

altına alacak ve takdir yetkisinin sınırlarını daha öngörülebilir hale getirecektir. **İkincisi**, istinaf kanun yolunun fiilen işlerlik kazanmasıyla birlikte takdir yetkisinin denetiminde yeni bir katman oluşmuş, bu durum ilk derece mahkemelerinin takdir yetkisini kullanırken daha dikkatli davranması sonucunu doğurmuştur; bu gelişme olumludur ve desteklenmelidir. **Üçüncüsü, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru yoluyla geliştirdiği gerekçe standardı, tüm hukuk dallarını kesen ortak bir ilke olarak güçlendirilmeli ve derece mahkemeleri ile idari makamlar tarafından içselleştirilmelidir.**

Son söz olarak şunu ifade etmek isterim. **Takdir yetkisi, hukukun kaçınılmaz bir boyutudur. Hayatın sonsuz çeşitliliği karşısında kanun koyucunun her durumu önceden düzenlemesi imkânsızdır. Ancak bu kaçınılmazlık, keyfiliğin kaçınılmaz olduğu anlamına gelmez.** Hukuk devleti, **takdir yetkisini ortadan kaldırmayı değil, onu hukuki sınırlar içinde tutmayı amaçlar.** Bu sınırların en temel ve en etkili olanı gerekçedir. **Gerekçe, karar vericinin düşünce sürecini görünür kılar; görünür olan düşünce süreci denetlenebilir; denetlenebilir karar ise keyfi olmaktan uzaklaşır.** Otuz üç yıllık meslek deneyimimden çıkardığım en önemli ders budur.

Hukuk, takdir yetkisinden korkmaz; gerekçesiz takdirden korkar!.

KAYNAKÇA

I. Kitaplar, Monografiler ve Tezler

AKBULUT, Emre: *Kanunî İdare İlkesi (Intra Legem and Secundum Legem in Turkish Administrative Law)*, 2013.

ARIKAN, Şafak: *Türk Borçlar Kanununa Göre Bedensel Zararlarda Manevi Tazminat*, 2019.

ARTUN, Emine Sevcan: *Vergi Hukukunda Ölçülülük İlkesi*, 2021.

AŞİT, Recep: *Kanun Yolu Yargılamasında Hukuka Aykırılık Denetimi*, 2024.

ATAGÜN, Ömer Faruk: *Temel Bir İnsan Hakkı Olan Adil Yargılanmanın Unsuru Olarak Gerekçeli Karar Hakkı*, 2020.

ATALAN, Mustafa: *Ceza Hukukunda Takdiri İndirim Nedenlerinin Uygulanması Sorunu ve Toplumsal Beklenti*, 2022.

BALABAN, Özge: *Türk Vergi Hukukunda Kamu Yararı*, 2024.

BALA, İsmail Berkan: *6413 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu Kapsamında Disiplin Hukuku İlkelere İncelenmesi*, 2024.

BAŞARA, Mehmet: *6413 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu Kapsamında Disiplin Cezalarının İdari ve Yargısal Denetimi*, 2023.

ÇELİK, Safa Mete: *Ceza Muhakemesi Kanununda Tesadüfen Elde Edilen Deliller*, 2021.

ÇETİNKAYA, Reşat: *Gerekçeli Karar Hakkı*, 2022.

ÇEVİK, Yasin: *Sağduyu ve Hukuk*, 2023.

ÇINAR, Merve: *Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisi ve Denetimi*, 2018.

DEMİR, Ramazan: *Türk Hukukunda Yürütme ve İdarenin Kanuniliği İlkesi*, 2023.

DEMİRCİ, İsmail: *Adil Yargılanma Hakkının Bir Unsuru Olarak Gerekçeli Karar Hakkı ve Hukuk Davalarında Bireysel Başvuru Uygulaması*, 2024.

DİRİCAN, Derya: *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması ile Pratikte Yaşanan Sorunlar*, 2023.

- DURAL, Mustafa / SARI, Suat:** *Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar*, Filiz Kitabevi, İstanbul, (güncel bası).
- ERDOĞMUŞ, Ilgıt Dilan:** *Boşanmada Maddi ve Manevi Tazminat*, 2024.
- ESEN, Egemen:** *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları Işığında Takdir Marjı Doktrini*, 2019.
- GENÇER, Muhsin:** *Türk Ceza Hukuku'nda Takdiri İndirim Nedenleri*, 2019.
- GÖKÇEKLİ, Sadık:** *İptal Davalarında Hukukla Uygunluk Denetiminin Sınırları*, 2009.
- GÖRGÖZ, Oğuzcan:** *Seri Muhakeme Usulü*, 2023.
- GÜNEŞ, Felemez:** *İdari Yargı Yetkisinin Sınırları*, (Yayınlanmamış Doktora Tezi/Monografi), 2022.
- İSPİR, Zeynep:** H.L.A Hart'ın "Takdir Metni Üzerine Bir İnceleme, 2020, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
- İŞLETEN, Mehtap İpek:** *Sözleşme Boşluklarının Hakim Tarafından Doldurulması*, 2009.
- KARA, Meltem:** *AİHM Kararlarında İfade Özgürlüğünün Sınırlanmasında Takdir Marjı Doktrini Uygulaması*, 2023.
- KARAMAN, Buket:** *Polisin Zor ve Silah Kullanma Yetkisi ve Bu Yetkinin İnsan Hakları Standartlarına Uygunluğu*, 2022.
- KAYA, Cemil:** *İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- KAYA, Özge Mutlu:** *Vergi Hukukunda Mükellefin Savunma Hakkı*, 2022.
- KESKİN, Esra:** *Türk Vergi Hukukunda Genel Tebliğ: Hukukî Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, 2024.
- KIRICI, Feza:** *Avrupa Örneğinden Hareketle İyi İdare*, 2023.
- KONUK, Bahar:** *Bir Temel Hak Garantisi Olarak Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı*, 2015.
- KORKMAZ, Zeynep Büşra:** *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Muhakemesinde Yargı Kararlarının Gerekçeli Olması*, 2025.
- LİMONCU, Mustafa:** *Ceza Muhakemesi Hukukunda Halka Açıklık İlkesi*, 2023.
- MERT, Alican:** *Türk Vergi Hukukunda Tarh*, 2023.
- MİRHANOĞULLARI, Mustafa Faruk:** *Boşanma Hukukunda Manevi Tazminat*, 2019.
- OĞUZMAN, M. Kemal / BARLAS, Nami:** *Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, (güncel bası).
- ÖZBAY, Muhammed Enes:** *Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Kesin Aykırılık Sebeplerinden Hükmün Gereğeden Yoksunluğu*, 2024.
- ÖZER, Ekrem:** *Türk Vergi Hukukunda İdari Çözüm Yolları ve İşleyişi*, 2024.
- ÖZMEN, Adem:** *Borçlar Hukukunda Cezai Şartın İndirilmesi*, 2011.
- ŞAKAR, Ceren:** *Kamu Hizmetinin Özel Kişiler Tarafından Görülüş Usulü Olarak Ruhsat*, 2023.
- ŞENTÜRK, Ege:** *Vergi Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemlerin Hukuki Niteliği*, 2024.
- ŞAHİNER, Muhammed Emin:** *Mülkiyet Hakkına Vergi Müdahaleleri*, 2020.
- SARIASLAN, Osman (Dr.):** *Takdire Dayalı Tarhiyatlarda Sistem Eleştirisi ve Reform İhtiyacı*, 2017.
- SEÇKİN, Sinan:** *Türk İdare Hukukunda İdari İşlemlerde Gereğçe İlkesi*, 2014.
- SEVER, D. Çiğdem:** *Hapishane İdarelerinin Yetkileri ve Hapsedilen Haklarının Sınırı*, 2016.
- SEZER, Yasin / BİLGİN, Hüseyin:** *Sözlü Sınavların Yargısal Denetimi*, 2009.
- SİMİL, Cemil:** *Belirsiz Alacak Davası*, 2012.

ŞENER Müslüm: Dworkin'in Yorum Teorisi ve Hüküm Kurmadaki Önemi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2021.

TUGAY, Mustafa: *Sosyal Sigortalar Hukukunda Kusur*, 2023.

TÜRKAY, Alican: *İcra Hukukunda Ölçülülük İlkesi*, 2023.

USLU YİĞİT, Gülser Banu: *Türk Vatandaşlığının İstisnâî Yoldan Kazanılması*, 2022.

YARAŞIR, Mehmet Akif: *İdari Yargılama Hukukunda Özel Yargılama Usulleri*, 2023.

YAVUZ, Yağız: *Suçun Nitelikli Unsurları*, 2022.

II. Makaleler

EDİŞ, Seyfullah: "Mediani Hukukta Hâkimin Takdir Yetkisi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 30, S. 1-4, 1973, s. 59-82.

GERÇEK, Adnan: "Vergi Hukukunda Takdir Yetkisi", *Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C. 25, S. 2, 2006.

ŞİRİN, Tolga: "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Takdir Marjı Doktrini ve Türkiye", (ilgili yayın künyesi).

ÜSTÜN, Ümit Süleyman: "Vergi Hukukunda Takdir Yetkisi ve Sınırları", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, S. 2, 2007.

III. Yüksek Yargı Kararları

A. Anayasa Mahkemesi Kararları

Norm Denetimi Kararları:

AYM, E. 2017/21, K. 2020/77, T. 24/12/2020 (6755 sayılı OHAL Kanunu denetimi).

AYM, E. 2024/21, K. 2025/15, T. 16.01.2025 (TMK m. 174/1 norm denetimi).

Bireysel Başvuru Kararları:

AYM, Dilek Demirkaya Başvurusu, B. No: 2020/22055, T. 08.01.2025.

AYM, Hüseyin Ünal Başvurusu, B. No: 2017/24715, T. 20/9/2018.

AYM, İbrahim Ataş Başvurusu, (ilgili başvuru numarası ve karar tarihi).

AYM, İlknur Yüksel Başvurusu, B. No: 2014/7738, T. 13/7/2016.

AYM, Murat Albayrak Başvurusu, B. No: 2020/16168, T. 8/3/2023.

AYM, Tekin Tunç Başvurusu, B. No: 2020/19645, T. 23/5/2023.

AYM, Velat Ekti Başvurusu, B. No: 2019/28110, T. 4/7/2022.

B. Yargıtay Kararları

İçtihatı Birleştirme Kararı:

YİBK, 07.06.1976 tarih ve 3-4 sayılı İçtihatı Birleştirme Kararı (TCK m. 62 takdiri indirim).

Yargıtay Ceza Genel Kurulu:

YCGK, E. 2007/2002, K. 2007/230, T. 06.11.2007 (silah ruhsatı – valinin takdir yetkisi).

YCGK, E. 2011/273, K. 2012/19, T. 07.02.2012 (serbest takdir sistemi anatomisi).

YCGK, E. 2024/561, K. 2025/161, T. 09.04.2025 (gerekçede çelişki – mantıksal tutarlılık).

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu:

YHGK, 2010/4-192 E. (usuli takdir yetkisi denetimi).

Yargıtay Ceza Daireleri:

Yargıtay 1. CD, E. 2023/7330, K. 2025/2543, T. 27.03.2025 (kasten öldürmeye teşebbüs – takdir denetimi).

Yargıtay 9. CD, E. 2025/314, K. 2025/1898, T. 10.03.2025 (TCK m. 62 maddi hukuk sınırları).

Yargıtay 11. CD, E. 2010/9478, K. 2012/4826, T. 05.04.2012 (kalıp gerekçe – bozma).

Yargıtay Hukuk Daireleri:

Yargıtay 2. HD, E. 2016/22474, K. 2018/9736, T. 20.09.2018 (manevi tazminat – hakkaniyet).

Yargıtay 2. HD, E. 2023/8457, K. 2023/6083, T. 07.12.2023 (boşanma tazminatı – ekonomik gerçeklik).

C. Danıştay Kararları

İdari Dava Daireleri Kurulu (Danıştay İDDK):

Danıştay İDDK, E. 2019/639, K. 2021/196, T. 04.02.2021 (Devlet Nişanları – Atatürk kabartması).

Danıştay İDDK, E. 2022/3739, K. 2023/257, T. 16.02.2023 (doçentlik bilim alanları – somut gerekçelendirme).

Danıştay İDDK, E. 2022/3830, K. 2023/767, T. 12.04.2023 (İstanbul Sözleşmesi feshi).

Danıştay İDDK, E. 2023/1116, K. 2024/1356, T. 12.06.2024 (disiplin cezası – alt ceza takdiri).

Vergi Dava Daireleri Kurulu (Danıştay VDDK):

Danıştay VDDK, E. 2022/260, K. 2023/90, T. 15.02.2023 (KDV iadesi – süre sınırı).

Danıştay VDDK, E. 2024/29, K. 2024/265, T. 27.03.2024 (KDV iadesi – %120 teminat – ölçülülük).

Danıştay Dava Daireleri:

Danıştay 3. Daire, E. 2023/3122, K. 2024/2878, T. 13.05.2024 (ek vergi Genel Tebliği denetimi).

Danıştay 4. Daire, E. 2023/13369, K. 2024/5479, T. 08.10.2024 (tarımsal destekleme – haklı beklenti).

Danıştay 8. Daire, E. 2016/12600, K. 2020/3866, T. 29.09.2020 (“gerektiğinde” ibaresi – görevden alma).

Danıştay 8. Daire, E. 2020/487, K. 2023/6347, T. 24.11.2023 (SMMM meslekten çıkarma – disiplin).

Danıştay 8. Daire, E. 2020/2193, K. 2024/2233, T. 24.04.2024 (özel yetenek sınavı – YÖK).

Danıştay 8. Daire, E. 2020/5406, K. 2021/2550, T. 28.04.2021 (akademik kadro ataması – liyakat).

Danıştay 8. Daire, E. 2022/4926, K. 2024/7429, T. 24.12.2024 (maden ruhsatı – sebep unsuru).

Danıştay 10. Daire, E. 2016/1603, K. 2021/2654, T. 26.05.2021 (trafik sigortası – belirlilik ilkesi).

Danıştay 10. Daire, E. 2017/1106, K. 2023/2159, T. 25.04.2023 (Türkiye Varlık Fonu – sebep unsuru).

Danıştay 10. Daire, E. 2020/5035, K. 2023/8436, T. 18.12.2023 (emekli hekim – normlar hiyerarşisi).

Danıştay 12. Daire, E. 2023/827, K. 2023/6382, T. 06.12.2023 (rütbe terfi – liyakat ve eşitlik).

Danıştay 12. Daire, E. 2023/2014, K. 2023/7059, T. 25.12.2023 (güvenlik soruşturması – maddi vakıa tutarlılığı).

Danıştay 12. Daire, E. 2024/3018, K. 2025/228, T. 16.01.2025 (sözlü sınav – denetlenebilirlik).

Danıştay 13. Daire, E. 2022/3228, K. 2023/550, T. 13.02.2023 (otel ihale tarihi – yerindelik).

D. Bölge Adliye Mahkemesi Kararları

Ankara BAM 4. Ceza Dairesi, E. 2017/162, K. 2017/99, T. 08.05.2017 (kalıp gerekçe – mükerrer değerlendirme yasağı).

E. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Kararları

AİHM, Handyside / Birleşik Krallık, Başvuru No: 5493/72, 07.12.1976.

AİHM, Leyla Şahin / Türkiye, Başvuru No: 44774/98, 10.11.2005 (Büyük Daire).

AİHM, Refah Partisi ve Diğerleri / Türkiye, Başvuru No: 41340/98 vd., 13.02.2003 (Büyük Daire).

IV. Mevzuat

Ulusal Mevzuat:

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (m. 2, 10, 13, 35, 36, 73, 125, 141).

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (m. 1, 4).

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (m. 3, 61, 62).

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (m. 34, 160, 170, 171, 172, 217, 230, 231).

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (m. 49, 50, 51, 52, 56, 182).

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (m. 33, 297).

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu (m. 2, 20, 24).

213 sayılı Vergi Usul Kanunu (m. 30, Ek m. 1-12, m. 376).

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu (m. 125).

6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu (m. 6).

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu (ek m. 1).

3568 sayılı Serbest Muhasebeci Malî Müşavirlik ve Yeminli Malî Müşavirlik Kanunu (m. 48).

4857 sayılı İş Kanunu.

6755 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun.

Uluslararası Mevzuat:

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m. 8, 9, 10, 11, 15).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 15 No'lu Protokol (2013).