

DANIŞTAY YAYINLARI NO: 114

**T.C.
DANIŞTAY BAŞKANLIĞI**

**154. YIL
DANIŞTAY VE İDARI
YARGI GÜNÜ
SEMPOZYUMU**

**10-11 MAYIS 2022
ANKARA**

DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN KURULU

Başkan	: Hamit Ümit AKSOY	Danıştay Yedinci Daire Başkanı
Üye	: Hicabi ECE	Danıştay Birinci Daire Üyesi
Üye	: Doç. Dr. Gürsel ÖZKAN	Danıştay Onüçüncü Daire Üyesi
Üye	: Ali ÜRKER	İdari Dava Daireleri Kurulu Üyesi
Üye	: Kemal AÇIKGÖZ	Danıştay Üyesi – Genel Sekreter

DANIŞTAY TASNİF VE YAYIN YÜRÜTME BÜROSU

Başkan	: Kemal AÇIKGÖZ
Genel Sekreter Yardımcısı	: Sait MİCANOĞLU
Tetkik Hakimi	: Emine Tuba YILMAZOĞLU

Yayın İşleri Müdürü : Hülya KAPLAN

Yazışma Adresleri

Yayınlarla ilgili konularda T.C. Danıştay Başkanlığı Yayın İşleri Müdürlüğü
Tel : 0 (312) 253 20 48
E-posta : yayin@danistay.gov.tr
Üniversiteler Mahallesi Dumlupınar Bulvarı No: 149 Eskişehir Yolu 10. Km.
Çankaya / ANKARA

Danıştay ve İdari Yargı Günü 154. Yıl Sempozyumu

Danıştay Yayınları No: 114

Basım Yılı : 2022

Basım Yeri : Ankara Açık Ceza İnfaz Kurumu Matbaası

ISBN : 978-605-73633-3-6

İÇİNDEKİLER

Sayfa

Açış Konuşmaları

Zeki YİĞİT

Danıştay Başkanı -----7

Recep Tayyip ERDOĞAN

Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı -----23

TÜRK DEVLETLERİ TEŞKİLATINA ÜYE ÜLKELERDE İDARİ YARGI

I. OTURUM*

Danıştay Başkanvekili

Mahmut VURAL'ın

Oturum Açış Konuşması -----29

Prof. Dr. Bahtiyar AKYILMAZ

Hukuk Devleti İlkesinin Gerekleri ve İdari Yargının Önemi-----31

Prof. Dr. Yücel OĞURLU

*Mukayeseli Hukukta ve Türkiye’de İdari Uyuşmazlıkların Çözümünde
“İdari Rejim” ve “Yargı Birliği” Tercihini ile Yeni Arayışlar* -----53

Elchin GASIMOV

Azerbaycan Cumhuriyeti Hukuk Sisteminin Tanıtılması -----93

Khagani MAMMADOV

Azerbaycan Cumhuriyeti’nde İdari Yargının Yeri -----99

Nail AKHMETZAKIROV

Kazakistan Cumhuriyeti Hukuk Sisteminin Tanıtılması -----105

Aslan TUKIYEV

Kazakistan Cumhuriyeti’nde İdari Yargının Yeri-----127

Birinci Oturum Tartışmalar -----139

* 10 Mayıs 2022

I. OTURUM*

Danıştay Başkanvekili

Hasan GÜZELER'in

Oturum Açış Konuşması -----149

Prof. Dr. Aydın GÜLAN

Türkiye'de İdari Yargının ve Danıştayın Yapısı, Danıştayın İçtihat

Birliğin Sağlanması ile İlgili Fonksiyonu -----151

Prof. Dr. Selami DEMİRKOL

İdari Yargının, Yargılama Yetkisinin, Kapsam ve Sınırı-

Birey ve Hak Perspektifiyle Yorumlayan, Yargıç Hassasiyeti -----169

Cholpon DOSMAMBETOVA

Kırgız Cumhuriyeti Hukuk Sisteminin Tanıtılması -----223

Aibek DAVLETOV

Kırgız Cumhuriyeti'nde İdari Yargının Yeri -----233

Bertan ÖZERDAĞ

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hukuk Sisteminin Tanıtılması -----239

Talat USAR

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde İdari Yargının Yeri -----247

Birinci Oturum Tartışmalar -----257

* 11 Mayıs 2022

II. OTURUM

Danıştay Başsavcısı

Abdülkadir ATALIK'ın

Oturum Açış Konuşması -----263

Prof. Dr. Oğuz SANCAKDAR

"Hızlı" ve "Etkin" Yargılamanın Sağlanması Amacıyla İdari Yargıda

Geliştirilen Yöntemler-----265

Prof. Dr. Dilşat YILMAZ

Türkiye'de İdari Yargı Kararlarının Uygulanması -----335

Halilillo TURAKHUJAEV

Özbekistan Cumhuriyeti Hukuk Sisteminin Tanıtılması-----377

Firuz TURSUNOV

Özbekistan Cumhuriyeti'nde İdari Yargının Yeri -----391

Doç. Dr. Gürsel ÖZKAN

Türk Dünyası Hukuk Birliği İhtiyacı -----399

İkinci Oturum Tartışmalar -----439

Sunucu: Sayın Cumhurbaşkanımız, Değerli Konuklarımız, “Danıştayın 154. Kuruluş Yıl Dönümü Açılış Töreni”ne hoş geldiniz, şeref verdiniz efendim.

Öncelikle sizleri Cumhuriyetimizin kurucusu Gazi Mustafa Kemal ATATÜRK ve aziz şehitlerimizin manevi huzurunda bir dakikalık saygı duruşunda bulunmaya ve ardından İstiklal Marşımızın icrâsına davet ediyorum.

*****Saygı Duruşu ve İstiklal Marşı*****

**Sayın Cumhurbaşkanımız,
Değerli Konuklarımız,**

Şimdi sizleri, kuruluşunun 154. yılını kutladığımız Danıştayımızın tanıtım filmiyle baş başa bırakıyoruz.

*****Tanıtım Filmi*****

**Sayın Cumhurbaşkanımız,
Değerli Konuklarımız,**

Şimdi Danıştayın 154. Kuruluş Yıl Dönümü Töreni Açılış Konuşmalarını yapmak üzere, Danıştay Başkanı **Sayın Zeki YİĞİT**'i kürsüye davet ediyorum.

T.C. DANIŞTAY BAŞKANI SAYIN ZEKİ YİĞİT'İN
154. YIL DANIŞTAY VE İDARİ YARGI GÜNÜ TÖRENİ
AÇIŞ KONUŞMASI

Giriş

Sayın Cumhurbaşkanım,
Saygıdeğer meslektaşlarım,
KardeŐ űlkelerden gelerek trenimize katılan kıymetli misafirler,
Değerli konuklar,

Bugűn, 10 Mayıs 1868 yılında Sultan Abdűlaziz'in fermanı ile teŐkil olunan DanıŐtayın kuruluşunun 154. yılı.

Bir buçuk asırlık tecrűbesiyle hukukun gelişmesine büyük katkıları olan DanıŐtayın 154. Kuruluş Yıl Dnűmű ve İdari Yargı Gűnű Trenine teŐriflerinizden büyük bir onur ve memnuniyet duyduđumu ifade etmek istiyorum. Sizleri en içten duygularla, saygıyla selamlıyor, hoŐ geldiniz diyorum.

Trenimize katılmak űzere, Tűrki Devletlerin yűksek mahkemelerini ve yargı mercilerini temsilen űlkelerinden gelerek bizi onurlandıran, milletlerimiz arasındaki kardeŐlik bađlarını yargı alanına da taŐımamıza destek olan meslektaŐlarımıza ve kardeŐlerimize teŐekkűr ediyorum.

űç yıllık dnem içinde emekliye ayrılan çok kıymetli meslek mensupları ile hâkim-savcı ve idari personelimize bundan sonraki hayatlarında sağlık ve mutluluklar diliyor, hizmetlerinden dolayı teŐekkűr ediyorum. Őnceki yıllarda hayatını kaybeden meslektaŐlarımızı, yargı ūehitlerimizi, vatanımızı korumak için canlarını feda eden ūehitlerimizi rahmetle yâd ediyorum.

Tűrkiye Cumhuriyetini kuran ve bizlere emanet eden Gazi Mustafa Kemal Atatűrk ve kahraman silah arkadaŐları ile aziz ūehitlerimizi rahmetle ve ūűkranla anıyorum.

Bu vesileyle, geçen hafta idrak ettiğimiz, milletimizin ve mensuplarımızın Ramazan Bayramını tebrik ediyorum.

Temel Değer Olarak Adalet ve Yargı

Sayın Cumhurbaşkanım,

İnsanlık var olduğundan beri aralarında anlaşmazlıklar ve uyuşmazlıklar hep var olagelmıştır. Başlangıçtan beri toplum olarak yaşamaya ve toplumsal ilişkiler kurmaya mecbur kalmış olan insanoğlu, aralarında meydana gelen ihtilafları çözecek bir kişi veya kuruma ihtiyaç duyarak adalet arayışının içinde olmuştur. Bu bakımdan adalet beklentisi ve buna bağlı olarak yargı faaliyeti insanlık tarihi kadar eskidir.

Milletimizin, en eski devirlerden itibaren, yazılı olmamakla birlikte köklü bir hukuk ve adalet anlayışına sahip olduğu bir gerçektir. Büyük bilge Yusuf Has Hacıb'ın 11. yüzyılda kaleme aldığı Kutadgu Bilig'de, birey, toplum ve devlet hayatının düzenlenebilmesi için gerekli olan anlayış, bilgi ve faziletlerin ne olduğu ve nasıl kullanılacağı üzerinde durulur. Bu eşsiz eserde, "Adâlete istinat eden kanun, bu göğün direğidir; kanun bozulursa gök yerinde duramaz.", "Zulüm yanar ateştir, yaklaşanı yakar; kanun sudur, akarsa nimet yetişir." gibi veciz ifadelerle o tarihlerdeki hukuk devleti anlayışı ve onun temeli olan adalet vurgulanmıştır.

Millet ve Devlet olarak, hukuk devleti ilkelerine ve evrensel hukuk değerlerine bağlı, milletlerarası camiada sözü geçen güçlü bir toplum hedefini ve yapısını sürdürebilmek istiyorsak adaleti sadece mahkemelerde aranan, sırf hâkimlerden beklenen bir değer olarak algılamak doğru değildir. Adalet tüm insanları kapsamak üzere Allah'ın (cc) emridir ve eskiden beri var olan anlayışın devamı olarak, Anayasamızda adalet vurgusuna önem verilmiştir. Türkiye Cumhuriyetinin, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde bir hukuk devleti olduğu ifade edilmiş, hukuk devleti ve adalet ilkeleri ile bağdaşmayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya çalışmak Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Bu bakımdan toplumun huzurunun ve barışın teminatı olan adalet, her kademedede, herkesin, her kesimin gözetmesi gereken evrensel ve kutsal bir temel değerdir. Devlet ve her kademedeki görevlileri vatandaşları ile, anne-baba çocukları ile ve toplumun bireyleri kendi aralarındaki münasebetlerinde adaleti ve birbirlerinin haklarını gözettikleri takdirde zaten adliyelere ve hâkimlere çok fazla görev düşmeyecektir.

Küresel Anlaşmazlıklar ve Çatışmalar Çağında Adalet Arayışı

Adalet, aynı zamanda tüm milletlerin ortak değeridir. Bireyler gibi milletler de adalet beklemektedir. Ancak, milletlerarası ilişkilerde adalet ve eşitlik ilkelerinin görmezden gelindiği de bir gerçektir. Adalet evrensel bir değer ise gerçekten, bütün milletlerin eşit temsiline dayalı bir milletlerarası sistem geliştirilmelidir.

Bizler bir batılı filozofun (Thomes Hobbes) söylediği gibi “İnsan(ın) insanın kurdu” olduğuna değil insanın diğer insanlara emanet olduğuna inanıyoruz. Bu bilinci, inançlarından ve kültüründen süzen milletimizin, adaleti evrensel düzeyde gerçekleştirecek potansiyele sahip olduğunu biliyoruz.

Son yıllarda artan uluslararası anlaşmazlık ve çatışmaların temel sebebinin de adalet ve eşit temsile dayanmayan uluslararası sistem olduğu açıktır. Bu çatışma ve anlaşmazlıkların ortadan kaldırılması da ancak adalet ve eşitlik anlayışına dayalı yeni bir uluslararası sistemin kurulması ile mümkün olacaktır. Böylece, uluslararası anlaşmazlık ve çatışmalara, küresel salgınlar ve gelirin adaletli paylaşılmaması gibi nedenlerle yaşanan ekonomik sorunlara da çözüm bulunması kolaylaşacaktır.

Bugün biz yargı camiası olarak, tarihimizden tevarüs ettiğimiz, milli dayanışma ve birliğimizin teminatı olan adalet ve hukuk anlayışıyla, milletimizin bizlerden beklediği adaleti yüceltmek ve üstün tutmak için azimle çalışmaya devam etmekteyiz.

Millet Adına Karar Veren Yargı

Egemenlik kayıtsız şartsız millete aittir. Bu egemenliğin yansımalarından biri de bireylerin kendi aralarındaki veya bireyle devlet arasındaki hukuki uyuşmazlıkları çözümüyle yetkisidir. Anayasamızda “yargı yetkisi” olarak ifade edilen bu yetki, “Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır.” Görüleceği üzere yargı yetkisini kullanan mahkemeler devlet adına değil, “millet adına” karar vermektedirler. Şüphesiz ki yargı yetkisini kullanan yargı mercilerinin nihai hedefi adaleti sağlamaktır. Adalet, insanın doğuştan sahip olduğu vazgeçilmez temel hakların ve hukuk düzeni tarafından sağlanan hakların hak sahiplerine teslimiyle sağlanır. Hukuk düzeni esas itibariyle benimsenen değerler sisteminin yansımasıdır. Ancak, unutulmamalıdır ki, her milletin kendine özgü değerleri de vardır. Devletin hukuk düzenini oluştururken koruduğu

değerler ile toplumun kendine özgü değerleri arasında uzlaşması, hukuk oluştururken ve kanunlar yürürlüğe konulurken bu değerlere önem verilmesi ile milletlerin kendi maşeri vicdanları oluşur. Bu şekilde konulan hukuk kurallarına göre verilen yargı kararlarına duyulan güven de, korunan değerler arasındaki uzlaşma ölçüsünde yükselecektir. Aksi halde, vicdani kanaatlerine göre hüküm verirken pozitif hukuk kurallarına bağlı olan hâkimlerin verdikleri kararlar, toplumun beklediği adalet duygusunu tatmin etmekte zorlanacaktır.

Diğer yandan, “muasır medeniyetler seviyesinin üzerine” çıkma hedefiyle geleceğe yürüyen milletimiz için elbette evrensel hukuki değerler de vazgeçilmez önemdedir. Küreselleşen dünyada maşeri vicdanın ulusal sınırları aştığı ve evrensel bir boyut kazandığı da göz ardı edilemez. Yargı kararlarında evrensel hukuki değerleri gözetmeyi kaçınılmaz kılan bu durum, aynı zamanda, artık iç hukukumuzun bir parçasını oluşturan uluslararası sözleşmelerin de bir gereğidir.

Bu itibarla, birbirilerini tamamladığını düşündüğümüz, evrensel hukuki değerler ile kökü milletimizin maşeri vicdanında olan milli değerleri bir arada gözeterek adalet anlayışı ile hukukumuzu ve yargılama faaliyetimizi güncellememiz gerekmektedir.

Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı

Yargı, adaleti sağlama görevinin gereği olarak bağımsız kılınmıştır. Yargıya tanınan bu ayrıcalık, adaleti sağlama amacına yöneliktir. Yargı bağımsızlığı adaletin gerçekleştirilmesinin bir aracıdır.

Yargı bağımsızlığının yargının sadece yürütme ve yasamadan bağımsızlığı olarak ele alındığı görülmektedir. Yargının yürütme ve yasamadan bağımsızlığı elbette vazgeçilmezdir ve tartışmadan uzaktır. Ancak yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığının farklı boyutları da vardır.

Yargıçların yargı dışı kişi, kurum ve örgütlerden, örneğin yazılı, görsel ve sosyal medya mecralarından, resmi veya gayri resmi sivil toplum örgütlenmelerinden, kamuoyundan, davanın taraflarından veya davayla ilgili her hangi bir menfaati olan kişilerden gelebilecek ve hukuka, vicdanlarına göre karar vermelerini olumsuz etkileyebilecek tesirlere karşı da korunmaları gerekir. Aynı şekilde yargıçlar eşit veya üst düzeydeki meslektaşlarının etkilemesine, telkin ve talimatlarına muhatap olmamalıdır.

Üzülerek görüyoruz ki, bazı uluslararası oluşumlar da yargı bağımsızlığı konusunda algı oluşturma ve Türk yargısı üzerine gölge düşürme gayreti içinde olabiliyorlar. Bu kesimlerce yapılan yorumlar çoğunlukla hukuki gerekçelere dayanmamaktadır.

Bağımsızlık ve tarafsızlık ayrılmaz bir bütündür. Yargıç önündeki dava hakkında yargılama yaparken ve karar verirken, görüşlerinden, çevresinden ve yetiştirme tarzından kaynaklanan herhangi bir önyargıya veya peşin hükme sahip olmamalıdır. Önyargılı olduğu algısına veya kaygısına yol açacak söz, tutum ve hareketlerden özenle uzak durmalıdır.

Yargı görevi kutsal bir görevdir. Yargıçların üstlendiği adalet tevzi görevi ağır bir yükür. Hâkimlerin bu yükü kaldırabilmesi için, dünya görüşlerinden, çevresinden, yetiştirme ve hayat tarzlarından neşet edebilecek ön yargılardan uzak kalarak tarafsızlığını sağlayabilmesi, dış etkenlerden kaynaklanabilecek baskı ve taleplere karşı durarak bağımsızlığını koruyabilmesi zorunludur.

Milli Güvenlik ve Terör Sorunu

Milletin teşkilatlanmış şekli olan Devletin, millete sunduğu başta güvenlik ve düzen sağlayıcı hizmetler olmak üzere tüm hizmetler adaletin gerçekleşmesinin de teminatıdır. Zira insanların can ve mal güvenliğinin olmadığı, toplumsal düzenin sağlanamadığı bir ortamda adalet dağıtılması mümkün olmadığı gibi, dağıtılan adaletin bireye ve topluma yansıtılması ve icra edilmesi de mümkün olamaz. Bilindiği gibi, icra ve yaptırım gücü olmayan hukuk sadece kâğıt üzerinde yazılı kurallar olarak kalır.

Bu bağlamda, yasama, yürütme ve yargı erklerinden oluşan Devletin, yasama fonksiyonu ile soyut normlar vazederek hukuk düzeninin kurucusu, yargı yoluyla uygulayıcısı olmanın yanı sıra, icracı ve zorlayıcı gücü ile hukuk düzeninin işlerliğini sağladığını vurgulamak gerekir. Dolayısıyla, Devletin zaafa düşürülmesi doğrudan hukuk düzeninin zaafa düşürülmesi ile sonuçlanacaktır. Terörün nihai amacı Devleti zaafa düşürmektir. Devletimiz, terörizmin farklı biçimleriyle, yıllardır mücadele etmektedir. Son yıllarda etkili mücadele sonucunda bölücü örgütün etkisizleştirilmesi milletimizin yüreğine su serpmektedir.

Fethullahçı terör örgütü mensuplarının Devlet kademelerine sızarken kullandığı sinsi yöntemler ile 15 Temmuz darbe girişimindeki cinayetleri, bölücü terör örgütü mensuplarının masumların can güvenliğine yönelik göz

dönmüş saldırıları yaşama hakkı, çalışma hürriyeti, özel hayatın gizliliği v.b. temel hakları ayaklar altına almaktadır.

Bu itibarla, terörü ya da terör örgütlerini, bunların mensuplarını ve kullandıkları yöntem ve söylemleri meşrulaştırmak, sıradanlaştırmak, hoş görmek, görmezden gelmek, tutum birliği içinde olmak, yapılan mücadele yöntemlerini sulandırmak gibi tavırlar terörün dolaylı yoldan desteklenmesi niteliğindedir ve bu tavırları kabul etmemiz mümkün değildir.

Evrensel hukuki değerler ve insan hakları konusunda farkındalık sahibi olan, Devletin devamlılığının adaletin teminatı olduğunun bilincinde olan yargı mensupları terörün bir insan hakları sorunu olduğunun da bilincindedirler. İnsan haklarının korunmasının ön koşulu, insanın can ve mal güvenliğinin korunmasıdır.

Hukuk Devleti ve İnsan Hakları

İnsan hakları, insanın sadece insan olarak doğması nedeniyle sahip olduğu haklardır. Hukuk sistemleri, insana hak bahşeden değil, insan olması nedeniyle doğuştan sahip olduğu haklarına dayanan bir düzen oluşturmalıdır.

Hukuk devleti anlayışının temeli, insan olmak nedeniyle sahip olunan hakları güvence altına almaktır. Evrensel değerlerin benimsendiği ve hak ve özgürlüklerin güvence altına alındığı ölçüde hukuk devleti meşruiyetini pekiştirecektir.

Hukuk devleti; sadece çoğunluğun haklarını ve hukukunu gözeten değil, toplumun her kesiminin hukukunu koruyan, yani çoğulcu bir yaklaşımı benimseyen, herkese eşit ve adil bir hukuk düzeni sunan devlettir. Bu tanım aynı zamanda hukuk devletinin demokratik vasfını da ortaya koymaktadır. Hukuk önünde ayırım gözetilmeksizin herkesin eşit, onurlu ve saygın bireyler olarak haklarının korunması demokratik devletin göstergesidir. Hukuk devletinin görevi, temel insan hakkı olarak var olan hak ve özgürlükleri korumak ve geliştirmek; devletin demokratik vasfını insan hakları çerçevesinde güçlendirmek olmalıdır.

Devletin gücünü kullanan kamu görevlileri kamu görevini icra ederken, insan haklarını ihmal veya ihlal edecek iş ve işlemlerden kaçınmalıdır. Bunun temini bakımından, insan haklarına saygı anlayışı, mevzuatta yer almasının yanında uygulayıcıların özümsemiği bir değer

olmalıdır. İnsan haklarını koruyup geliştirmenin güvencesi olan yargı da, yargısal işleyişin her aşamasında bu anlayışla hareket etmelidir.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, sözleşmeler ve Anayasa ile ortaya konan insan hakları müktesebatı, hak ve özgürlükler yanında bazı sınırlamalar ve sorumluluklar da içermekte, doğuştan kazanıldığı kabul edilen özgürlüklerin, başkasına zarar vermeye dönüştüğünde sınırlandırıldığı görülmektedir. Anayasanın 14. maddesi, Anayasada yer alan hak ve özgürlüklerden hiçbirinin Devletin bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik düzeni ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılmayacağını, Anayasa hükümlerinden hiçbirinin temel hak ve özgürlüklerin yok edilmesini mümkün kılacak şekilde yorumlanamayacağını ifade etmektedir. BM İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi de (md.29); “Bireyin topluluk karşısındaki ödevlerinden” söz etmektedir.

Terör ile mücadelenin de temel hak ve özgürlükler korunarak yürütülmesi gerekmele birlikte, 15 Temmuz 2016’da gerçekleşen hain darbe teşebbüsü sonrasında olduğu gibi, olağanüstü koşulların ortaya çıkması halinde, temel hak ve özgürlüklerin amaca uygun olarak hukuki çerçevede sınırlandırılması da mümkündür.

Artık iç hukukumuzun ayrılmaz bir parçası olan uluslararası insan hakları normlarının da aynı bilinçle yorumlanması, terör nedeniyle mağdur olanların da insan haklarının korunmasının zorunlu olduğunun unutulmaması, insan hakları metinlerinin yorumlanmasında ön kabullerin etkilerinden uzak durulması, insan haklarının uygulanmasında ayrımcılık yapılmaması gerekmektedir.

Kimi uluslararası kuruluşlar, kimi dernek ve vakıflar, terör örgütü mensupları için insan hakları savunucusu kesilirken, terör faaliyetleri sonucunda can veren, yaralanan siviller için tepkisiz kalmaları ayrımcılığın en bariz örneğidir.

Batıda hızla artan yabancı ve göçmen düşmanlığı da insan hakları alanındaki ayrımcılığı ve çifte standardı gözler önüne sermektedir. Yabancılar ve göçmenler temel insan haklarından dahi yararlandırılmamakta, geldikleri ülkeye göre göçmenler arasında ayırım yapılmaktadır. Devletimizin ve milletimizin, can güvenliklerinden endişe ederek kendisine sığınanlara, hiçbir ayırım gözetmeksizin yaptığı yardımlar ve sağladığı imkânlar insan hakları anlayışımızın en bariz göstergesidir. Devletimize ve milletimize yönelik olarak, insan hakları alanında

değerlendirmeler yapılırken bu hususların görmezden gelinmesi düşündürücüdür.

Benzer bir ayrımcılık türü olarak değerlendirebileceğimiz İslamofobik yaklaşımların da hızla arttığını, hatta bu ayrımcılığın yargı kararlarına yansıdığını görmekteyiz. 2021 yılı içinde, Avrupa Birliği Adalet Divanının (ABAD); Almanya’da başörtülü iki Müslüman kadın çalışanın işverenlerine karşı açtığı davada, iş yerlerinin müşterilerini gözeterek çalışanlarının felsefi veya dini inançlara ait görünür bir sembolün takılmasını yasaklayabileceğine karar vermesi belirttiğim ayrımcılığın bir örneğidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi’nin kararlarında vurguladığı üzere Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 9’uncu maddesinde düzenlenen din ve vicdan özgürlüğü ibadet ve dinsel ritüellerin yerine getirilmesini, dini inancın sembollerinin kullanılmasını ve o dinin bayram ve dinlenme günlerine uyulmasını da kapsamaktadır.

Dolayısıyla biz, insan hakları ile ilgili olan tüm kişi ve kuruluşlardan, insan hakları alanında yargılama yapan uluslararası mahkemelerden insan haklarının dağıtımında ayrımcılık içermeyen yaklaşımları bekliyoruz.

Danıştay olarak, 2013 yılından beri, Danıştay Üyelerinden oluşan, savcı ve tetkik hâkimlerinin katkı sunduğu “İnsan Hakları Komisyonu”nda, insan hakları konusunda farkındalık yaratmak ve edinilen bilgileri yargılama hizmetine yansıtmak için her ay düzenli toplantılar yapmakta ve ortaya çıkan çalışmaları, çalışma dönemi sonunda kitaplaştırmakta, idarî yargı ve akademik camiayla paylaşmaktayız.

Bu çalışmaların olumu yansımaları, Danıştay kararlarında insan haklarına ilişkin ulusal ve uluslararası normlara yapılan atıflarda, uyuşmazlıkların bu normlara dayalı olarak çözülmesinde gözlemlenen artışla somutlaşmıştır. Bir yüksek yargı mercii olarak Danıştayın bu yaklaşımının tüm idari yargıyı etkileyeceği kuşkusuzdur.

Yeni Anayasa’ya/Anayasa Değişikliğine Duyulan İhtiyaç

Sayın Cumhurbaşkanı,

İlgili kurumlarımızca yargı reformu stratejileri ve insan hakları eylem planları açıklanmış, hayata geçirilmelerine dönük yasal ve yönetsel çalışmalar sürdürülmektedir. Hukuk düzenimizi, milletimizin ihtiyaçları ve beklentilerini gözeterek, evrensel hukuki değerler ve insan hakları ekseninde güncelleyen bu çabalar görmezden gelinemez. Danıştay olarak,

yargının, özelde de idari yargının birçok sorununa çözüm getirmeyi amaçlayan bu çabaları destekliyoruz.

Ancak yapılan ve yapılacak olan bütün çalışmalar, Anayasa ile belirlenen çerçeve içinde yapılabilmektedir. Mevcut Anayasa ise, bir darbe sonrası yürürlüğe konulmuştur. Bugüne kadar birçok maddesi değiştirilmesine rağmen, halen çağdaş hak ve özgürlüklerin ihyasını değil, bu çerçeveyi zaptı raptı alan bir anlayışı ve o dönemin ruhunu barındırmakta ve bu sebeple uygulamada aksaklık ve tıkanmaların yaşanmasına sebep olmaktadır. Bu bakımdan geçtiğimiz yıl en son örneğini gördüğümüz gibi, sık sık hukuk ve demokratik zemin dışında iktidar ve güç arayışında olan oluşumlara imkân ve cesaret veren zayıf yönleri bulunmaktadır.

Oysa, Anayasa bir milletin bugünü ve geleceği hakkındaki kararıdır. Yürüyeceği yolun haritasıdır. Toplumsal hayatın her alanı ve tüm toplumsal aktörler için meşru davranış kurallarıdır. Vatandaşlar için istikrarlı, öngörülebilir, insan haklarına dayalı bir sosyal ve hukuksal düzen, güvenlik, özgürlük ve huzur demektir. Temennim odur ki, hazırlanacak yeni Anayasaya bu bakış açısı yansıtılır.

İdari Yargının Sorunları

Hiç şüphesiz ki, tüm yargının olduğu gibi, idari yargının da temel sorunu, biriken dosyalar ve buna bağlı olarak geciken yargılamalardır. Bugüne kadar bu sorunu aşmak için çokça çaba sarf edilmiş, mevzuat değişiklikleri yapılmış ise de beklenen düzeyde fayda sağlanamamıştır. Bunda, idare ile bireyler arasında çıkan bütün uyuşmazlıkların idari yargıya taşınması eğilimi önemli bir etkindir.

Bu itibarla, idari yargının iş yükünün azaltılması en temelde, idare ile bireyler arasında uyuşmazlık çıkmasının önlenmesi ile mümkün olacaktır. Bunun için idarenin, hukuka ve hukuku somutlaştıran yargı kararlarına uygun işlem tesis etme ve eylemde bulunma konusunda hassasiyet içinde olması, kendisine yapılan başvuruları çözüm amacıyla incelemesi, çözüm üretirken sorumluluktan kaçınmaması ve bu konularda gerekli yetkilere sahip olması gerekmektedir.

Elbette, her ne düzenleme yapılırsa yapılsın idare ile bireyler arasında uyuşmazlık da çıkacaktır. Ancak, bu uyuşmazlıkların çözümünün her durumda yargıdan beklenmesi gerekmemektedir. Zira, yargılama uzun ve zahmetli bir süreçtir. Bu nedenle öncelikle; uyuşmazlıkların yargıya intikal

etmeden idarenin ve bireylerin anlaşmasıyla çözümlenmesini sağlayacak alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmalarının geliştirilmesi elzemdir. Danıştay olarak, uzun süredir gündeme getirmeye çabaladığımız, hakkında çalışmalar yaptığımız alternatif uyuşmazlık çözüm yolları artık İnsan Hakları Eylem Planında “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarının Etkinliğinin Artırılması ve Yaygınlaştırılması” başlığıyla ana hedeflerden biri haline gelmiştir. Danıştay olarak, söz konusu hedefe ulaşılmasına, hedefe uygun hukuki müesseseler geliştirilmesine katkı sunmak amacıyla geçtiğimiz yıl Eylül ayında “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyumu” düzenledik ve konuyu etraflı olarak inceleyip müzakere ettik. Sempozyumda sunulan bildirimleri, yapılan müzakerelerin dökümünü içeren yayınlamamız ilgili tüm kurumlarla paylaşılmıştır.

Söz konusu planda aynı amaca matuf olarak; “Gerçek ve tüzel kişiler ile devlet arasındaki uyuşmazlıkları en hızlı ve en az maliyetle çözmek amacıyla idari sulh usulü” öngörülmesinin, “kamu idarelerinin taraf olduğu aynı nitelikteki uyuşmazlıklarda “pilot dava” usulü getirilmesinin, “verilecek kararın aynı konudaki uyuşmazlıklar bakımından bağlayıcı olması”nın idari yargının iş yükünü hafifleteceği değerlendirilmektedir.

Hizmetlerin Kalitesinin ve Kapasitesinin Artırılmasına Yönelik Çalışmalar – Danıştay’da Dijital Dönüşüm

Bugün, Danıştay fiziki imkânlarıyla, meslek mensubu, savcı, tetkik hâkimi ve idari personelinin tecrübesiyle yargılama hizmetinin kalitesini ve kapasitesini artırma çabası içinde çalışmalarına devam etmektedir.

Teknolojik altyapımızı geliştirerek, insan kaynağımızı hizmet içi eğitime tabi tutarak, hukuki gelişmeleri takip ederek sunduğumuz hizmetin güncellenmesi ve geliştirilmesi için gayretimizi sürdürüyoruz.

Danıştayın şeffaflaşması ve erişilebilir olması konusunda da hassasiyet içindeyiz. Bu hususla ilgili olarak çözümlenememiş iki önemli hususu çözüme kavuşturduk:

Artık Danıştay’ın eski ve yeni tüm kararları anonimleştirilmek suretiyle erişime açılmaktadır. Bu kapsamda, 25.12.2020 tarihine kadar toplam 23.444 karar yayımlanmışken, 2021 yılı başından itibaren esasa dair tüm kararların yayımlanmasına karar verilmiş ve bu kapsamda bir yıldan biraz fazla bir zaman diliminde yayımlanan karar sayısı 100.000’e ulaşmıştır.

Ayrıca, tematik karar bültenleri hazırlanarak belirli konulardaki önemli kararlar internet sitemiz üzerinden kamuoyu ile paylaşılmaktadır.

Aynı şekilde, geçmiş tüm sayıları dâhil Danıştay Kararlar Dergisi internet sitemiz üzerinden erişilebilir durumdadır.

Öte yandan, UYAP'a entegre olmamıza rağmen Danıştay'da UYAP üzerinden (ilk derece) dava açılmadığı görülmüş, bu imkânın sağlanması için başlanan çalışmalar sonuçlanmıştır. E-Devlet sistemine entegrasyon çalışmaları da tamamlanarak artık, bu yılın başından itibaren UYAP Vatandaş ve Avukat Portalları üzerinden ilk derece dava açılması, dosyaya dilekçe ve belge sunulması mümkündür. Aynı portallar üzerinden Danıştay'da bulunan dosyalara ilişkin olarak daha ayrıntılı bilgilere ulaşılabilmektedir.

Danıştay içtihatları hakkında düzenli ve sistemli incelemeler yapılması, raporlar hazırlanması ve istatistikler oluşturulması amacıyla kurulan "İçtihat, Raporlama ve İstatistik Birimi" faaliyete geçmiş ve görevlerini ifa etmeye başlamıştır. Bu kapsamda ilk defa, içinde önemli içtihatların yer aldığı 'Yıllık Rapor' yayımlanmıştır.

Bu birim, "Dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasındaki içtihat aykırılıklarını tespit etmek ve bu hususta rapor düzenlemek", "Danıştay ile Bölge İdare Mahkemeleri kararları arasında içtihat aykırılıklarını tespit etmesi halinde bu konuda da bir rapor oluşturmak" gibi önemli görevler de ifa etmekte ve idari yargıda içtihat aykırılıklarının önüne geçilmesi için çalışmaktadır. Aynı zamanda "İçtihat aykırılıklarının önlenmesi için daire ve kurullar ile Bölge İdare Mahkemeleri arasında düzenli değerlendirme toplantıları yapılmasını temin etmek"le de görevlidir. Bu doğrultuda, Danıştay'ın Bölge İdare Mahkemeleri nezdinde, tüm Bölge İdare Mahkemelerinden davet edilen ilgili hâkimlerin de katılımıyla gerçekleştirdiği toplantılar, İnsan Hakları Eylem Planında yer alan "İstinaf kanun yolunda, aynı konulardaki karar farklılıklarını gidermek amacıyla yüksek mahkemelerin ilgili dairelerinin de katılımıyla düzenli toplantılar yapılacaktır." şeklindeki hedefe ulaşılmasını da sağlamaktadır.

154 yıllık köklü geçmişe sahip olan Danıştayın, geçmişten günümüze kurumsal tarihini sergilemek ve ileriye taşımak üzere kurulan 'Danıştay Müzesi' de faaliyete geçirilmiştir.

İş Yüğü ve Çözüm Kapasitesi

Danıştay, yılların birikimi olan iş yükünü eritme, yargılamayı makul sürede sonuçlandırma konusunda da yoğun bir gayret içindedir.

Danıştay'ın iş yükünün azaltılmasına dönük yapısal değişlik ihtiyacı, "idarî yargıda istinaf kanun yolu"nun yürürlüğe girmesi ve 20 Temmuz 2016'da bölge idare mahkemelerinin, "istinaf" vasfıyla göreve başlamasıyla büyük ölçüde giderilmiştir. İstinaf kanun yolunun uygulanmaya başlamasıyla, Danıştayın iş yükü, ilk dört yıl ciddi oranda azalma göstermiş ancak 2021 yılından itibaren yeniden artış eğilimine girmiştir.

2021 yılı içinde Danıştay'a gelen dosya sayısı 88064 iken, karar bağlanan dosya sayısı 93343'dür. Böylece, dosyaların karara bağlanma oranı %106 olmuştur. Yani, Danıştay, pandemi şartları nedeniyle, uzaktan, esnek, dönüşümlü çalışma ve çalışmaya ara verme yöntemlerinin uygulanmış olmasına rağmen gelenden daha fazla dosya çıkartabilmiştir. Bir önceki yıl dosyaların ortalama görülme süresi pandeminin de olumsuz etkisiyle 662 gün olarak gerçekleşmiş ise de, 2021 yılında bu süre 443 güne inmiştir. Hedefimiz ve gayretimiz bu sayıyı daha da aşağılara çekmektir.

Danıştay içtihat üretme fonksiyonunun gereği olarak, istinaf kanun yolunun yürürlüğe girmesiyle beraber ortaya çıkan, farklı bölge idare mahkemeleri arasındaki içtihat farklılığı sorununun da çözüm mercii durumundadır ve bu vasfıyla ülke genelindeki içtihat birliğini sağlamaktadır. 2576 sayılı Kanun'un 3/C maddesiyle "Benzer olaylarda, bölge idare mahkemesi dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında veya farklı bölge idare mahkemeleri dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında" ortaya çıkan içtihat farklılıkları, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu veya Vergi Dava Daireleri Kurulları tarafından hızla giderilmektedir. Ancak bu yola başvuru konusunda, sadece bölge idare mahkemesi başkanlar kurulunun yetkili kılınması bu müessesenin etkinliğini azaltmaktadır. Bu konuda vatandaşlarımıza da başvuru imkânı getirilmesi, başvuruları inceleme ve eleme konusunda Danıştay Başsavcılığına yetki verilmesi, Danıştayın bu konuda verdiği kararların mahkemeleri bağlayıcı olduğunun teyit edilmesi, müessesinin etkinliğini daha da artıracak ve içtihat birliğinin ve hukuki güvenlik ilkesinin gerçekleşmesi sağlanacaktır.

Pandeminin Gerekli Kıldığı Çalışma Yöntemleri

Covid 19 salgını, yargılama faaliyetlerinde, olağan döneme nazaran belli ölçüde gecikmelere sebep olmuştur. Ancak, istatistiki verilere bakıldığında; 2020 yılı içinde yeni intikal eden dosyadan daha fazla dosya karara bağlanarak teraküm oluşmasına izin verilmemiştir. 2021 yılında da salgın nedeniyle oluşan olumsuz koşulların azalmasıyla birlikte nisbi olarak olağan çalışma düzenine geçilmiş ve bunun sonucunda karara bağlanan dosya sayılarında bir önceki yıla göre % 16 oranında artış sağlanmıştır. Bu tür olağanüstü koşullarla karşılaşıldığında, dijital teknolojinin getirdiği imkan ve kolaylıklardan yararlanmanın gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Bu cümleden olarak; yargılama faaliyetinin ve heyet ortamında yürütülen müzakere sürecinin elektronik ortamda gerçekleştirilebilmesinin yasal ve teknik zemininin geliştirilmesi gerekmektedir.

Danıştay'ın Kurumsal İhtiyaçları

Danıştay'ın, bir yüksek mahkeme olarak, içtihat birliğini ve hukukun ülkede eşit şekilde uygulanmasını sağlama yükümlülüğünün gerçekleştirilmesinin önkoşullarından biri Danıştay içtihatlarında istikrarı sağlamaktır. Bu da, Danıştay üyelerinin deneyimlerine bağlıdır.

1.7.2016 tarih ve 6723 sayılı Kanun ile yeniden düzenlenen Danıştay Kanunu'nun 9. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, Danıştay üyelerinin görev süresi on iki yıl ile sınırlandırılmıştır. Anılan Kanun değişikliği uyarınca; Danıştay Üyelerinin önemli bir kısmının görev süresinin aynı anda sona erecek olması içtihatlarda istikrarı bozucu yönde sonuç doğuracaktır. Bu itibarla, Danıştay Kanunu'nun 9. maddesinin 3. fıkrasının yürürlükten kaldırılması, içtihat istikrarının sağlanması ve meslek mensuplarımızın deneyimlerinden faydalanılması bakımından gereklidir.

Aynı şekilde, Danıştay tetkik hâkimleri de, tecrübeleri nispetinde Danıştay'ın yargılama faaliyetlerine katkı sunmaktadır. Tetkik hâkimlerinin sürekli değişmesi, tecrübeli tetkik hâkimlerinin Danıştay dışına atanması yargılama faaliyetini olumsuz etkilemektedir. Bu nedenle, tetkik hâkimlerinin atanmalarında Danıştay Başkanlığının görüşünün alınması, yürütülen hizmetin aksamaması açısından gereklidir.

Öte yandan; Danıştay Kanunu'nun Geçici 27. maddesinin on üçüncü fıkrasıyla, Danıştay'ın daire sayısının 23 Temmuz 2022'ye kadar 10'a

düşürülmesi öngörülmüş, o tarihte 17 olan Daire sayısı, şu ana kadar 12'ye düşürülmüştür.

Ancak, söz konusu Kanun hükmü, istinaf kanun yolunun uygulanmaya başlanması sonucunda, belirli bir süre sonunda Danıştay'ın iş yükünde önemli düzeyde bir azalma olacağı öngörülerek getirilmiştir. Danıştay'ın ilk derece mahkemesi sıfatıyla çok sayıda davaya bakması, temyiz yolu açık olan uyuşmazlıkların sayısının fazlalığı ve küresel salgın nedeniyle beklenen karar sayılarına ulaşamaması nedeniyle Danıştay'ın iş yükü öngörülen düzeyde azalmamıştır. Nitekim 2021 yılında açılan dosya sayısında bir önceki yıla göre % 17 oranında artış olmuş, 2022 yılında da bu artış trendi devam etmektedir.

Yargılamada gecikmelerin önüne geçilebilmesi amacıyla, mevcut iş yükü eritilerek dosya sayısı azalana kadar Danıştay'ın bir süre daha 12 dairesiyle çalışmaya devam etmesinin uygun olacağı değerlendirilmektedir.

Sempozyum

Sayın Cumhurbaşkanım;

Son olarak, bugün öğleden sonra ve yarın yapılacak olan bilimsel toplantıda; Türki devletlerin idari yargı sistemlerini tanımaya ve bu ülkelerden gelerek konduğumuz olan kardeşlerimize Türkiye Cumhuriyeti idari yargı sistemini tanıtmaya çalışacağımızı hatırlatmak istiyorum.

Zat-ı alinizin Başkanlığında İstanbul'da toplanan "Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi" 8. Zirvesinde tarihi kararlar alınmış ve Türk Dili konuşan halkların ortak tarih, dil, kültür, gelenek ve değerlerine dayalı işbirliği ve dayanışmayı derinleştirme ve genişletme çabalarının nişanesi olarak Konseyin adı "Türk Devletleri Teşkilatı" olarak değiştirilmiştir. Biz de bu kıymetli çabalardan ve Türk Devletleri Teşkilatının ruhundan ilham alarak bugün ve yarın düzenleyeceğimiz sempozyumda, Türk Devletleri Teşkilatına üye veya gözlemci olan ülkelerin temsilcileriyle, idari yargı çerçevesinde birbirimizi anlama ve işbirliği imkânlarını araştırma çabası içinde olacağız.

Bilimsel toplantımızın başarılı ve verimli geçmesini diliyor, paylaşacakları fikirleri ve bildirimleri ile büyük katkı sunacaklarına emin olduğum değerli akademisyenlere ve yargı mensuplarına şimdiden teşekkür ediyorum.

Sonuç ve Teşekkür

Sayın Cumhurbaşkanım,
Saygıdeğer meslektaşlarım,
Değerli konuklar;

Konuşmamda, Devletimizi, yargıyı, Danıştay'ı ve idarî yargıyı ilgilendiren ve etkileyen gündemdeki konular hakkında gözlem ve düşüncelerimi ifade etmeye çalıştım.

Sözlerime son verirken; bağımsız ve tarafsız bir yargının; demokrasinin, hukuk devletinin, insan haklarının, teşebbüs hürriyeti ve kalkınmanın, özgürlüklerin ve güvenliğin teminatı olduğunu,

Danıştay olarak, tarihi süreç içerisinde edindiğimiz tecrübemizle şekillenen milli değerlerimizin bize kazandırdığı ruhla, evrensel hukuk ilkeleri ışığında; hukukun üstünlüğü, hak ve özgürlüklerin korunması ve milletimizin adalet beklentisini süratle karşılama hususlarında azim ve kararlılık içinde çalışmalarımızı sürdüreceğimizi vurgulamak istiyorum.

Törenimize katılarak bizleri onurlandırdığınız ve açıklamalarımızı dinleme nezaketini gösterdiğiniz için teşekkürlerimi ve saygılarımı sunarım.

10.05.2022

Zeki YİĞİT

T.C. Danıştay Başkanı

Sunucu: Danıştay Başkanı **Sayın Zeki Yiğit'e** konuşmaları için teşekkür ediyoruz.

Değerli Konuklarımız,

Şimdi sizlere hitap etmek üzere Cumhurbaşkanımız **Sayın Recep Tayyip ERDOĞAN'ın** kürsüyü teşriflerini arz ederim.

**T.C. CUMHURBAŞKANI SAYIN RECEP TAYYİP ERDOĞAN'IN
154. YIL DANIŞTAY VE İDARİ YARGI GÜNÜ TÖRENİ
AÇIŞ KONUŞMASI**

Danıştay'ımızın Çok Değerli Başkan ve Mensupları,
Yargı Camiamızın Değerli Temsilcileri,
Değerli Misafirler,

Sizleri en kalbi duygularıyla, saygıyla, muhabbetle selamlıyorum. Ülkemizin en köklü kurumlarından olan Danıştay'ımızın 154. Kuruluş Yılı Dönümü'nü tebrik ediyorum. Aynı zamanda İdari Yargı Günü olan bu anlamlı tarih vesilesiyle şûrayı devletten bugüne Danıştay'ımızda görev yapmış tüm hâkimleri ve personelimizi şükranla yâd ediyorum.

Yönetimin yargı yoluyla denetlenmesi görevini üstlenen Danıştay, devletle vatandaş arasındaki ihtilafların hukuk marifetiyle çözümünü sağlıyor. Danıştay'ın ifade ettiği bu kritik vazife, hukuk devleti ilkesinin gerçek manada ve tüm unsurlarıyla hayata geçmesi manasına geliyor. Verdiği kararlarla alt derece mahkemelerine yol gösteren Danıştay, her kademedede hukukun anayasaya ve yasalara uygun şekilde işlemlerini temin ediyor.

Milletimizin 16 Nisan 2017'deki halkoylamasıyla cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçişi onayladığı anayasa değişikliğinde, yargının bağımsızlığı ilkesi tarafsızlığı ile tahkim edim edilmişti. Böylece millet adına karar vererek, hakemlik görevi üstlenen yargı, güçler ayrılığında hak ettiği yeri tam manasıyla almış oldu. Elbette bu noktaya bir anda ve durduk yere gelinmemiştir. Cumhuriyet tarihi maalesef yargının darbeciler ve vesayet güçleri lehine taraf olduğu Yassıada yargılamalarından 28 Şubat brifinglerine kadar pek çok kötü örneklerle doludur. Millet adına karar veren yargı kurumunun her kademesiyle bu onurlu sorumluluğu özellikle kendine yakışır konumda olmasını sağlamak için gayret gösterdik.

Dünyanın her yerinde siyaset tabiatı icabı etki alanını genişletmek ister, bunun için sürekli sınırları zorlar. Siyasetin etki alanını genişletme çabalarına yargı alanı da dahildir, hatta en başlarda gelir. Sanmayın ki bu sorun Türkiye'ye mahsustur, Amerika'sından Avrupa'sına her yerde aynı çekişme yaşanmıştır, halen de yaşanmaktadır.

Ülkemizin ve vatandaşlarımızın çeşitli meselelerini takip ederken hukuk adına dünyanın nerelerinde ne yüz kızartıcı, utanç verici durumlara karşılaştığımızı bizler biliyoruz. Buradan açıkça ifade ediyorum, bu ülkede hiçbir savcının, hiçbir hâkimin, hiçbir yargı mensubunun hukukla bağdaşmayan herhangi bir yaklaşımla karşıma gelmesini, taleplerimi hukuk dışında bir süzgeçle değerlendirmesini doğrusu istemem. Ama aynı zamanda yargı mensuplarının bu hukukçu duruşunu bilaistisna herkesin karşısında ve her şartta sergilemesini de beklerim.

Darbelere kılıf uyduran, vesayete koltuk değneklği yapan, gizli-açık hukuk dışı örgütlerin arka bahçesi haline dönüşen, menfaat hesaplarının aleti olan bir yargı millet adına karar veremez. Daha yakın tarihte FETÖ ihanet çetesinin yargı içindeki dehşet verici yapılanmasına hep birlikte şahit olduk. FETÖ belasının ülkenin başına bu derece musallat olmasında yargıya çöreklenen yapının örgütün emniyet ve ordu içindeki mensuplarıyla birlikte çok önemli misyon üstlendiğini biliyoruz. Hamdolsun, ülkesine, milletine, adalete bağlı savcılar ve hâkimler kendi içlerinden başlayarak Türkiye'nin FETÖ tehdidinden hukuk yoluyla kurtulmasına da öncülük ettiler. Bu tarihi mücadelede görev alan tüm yargı mensuplarına bir kez daha şahsım, milletim adına şükranlarımı sunuyorum. Halen süren davalarda da bu hassasiyetlerin en üst seviyede gözetildiğine inanıyorum. Anayasa da derç edilmesini sağladığımız yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesiyle inşallah artık böyle tehditlerle karşılaşmayacağımızı ümit ediyorum. Yargı mensupları olarak sizlerin hukuk devleti ilkesi çerçevesinde verdiğiniz ve vereceğiniz her mücadelenizde yanınızda yer alacağımızdan şüpheniz olmasın.

Değerli Dostlar,

Hukuk devleti ilkesi demokrasinin olmazsa olmaz şartıdır. Geçmişte hukuka aykırı pek çok tarize, tacize, cezaya muhatap olmuş bir siyasetçi olarak, ülke yönetimine geldiğim günden beri Türkiye'nin hukuk devleti niteliğini güçlendirmenin mücadelesini veriyorum. Yaptığımız reformlarla anayasadan yasalara, idari uygulamalardan uluslararası sözleşmelere kadar geniş bir alanda hukuk devletini tahkim ettik. Aslında ülkemizi yeni, tamamen demokratik yaklaşımla ve yalın dille yazılmış yeni bir anayasaya kavuşturmak için Türkiye Büyük Millet Meclisi bünyesinde defalarca teşebbüste bulunduk, hatta bunun için Mecliste tüm partilerin eşit üye katılımıyla bir komisyon kurulmasına

öncülük ettik. Maalesef bu teşebbüsümüz muhalefet partilerinin süreci tıkayan uzlaşmaz tavrı sebebiyle akamete uğradı.

Geçtiğimiz yıl yeni bir anayasa için tekrar harekete geçtik, kendi hazırlıklarımızı yürütürken muhalefet cenahından da ortaya en azından bir metin teklifi koymasını bekledik. Aradan geçen bunca zamana rağmen önümüze üzerinde konuşabileceğimiz herhangi bir metin gelmedi, biz de kendi hazırlığımızı beklemeye almak mecburiyetinde kaldık. Ancak, milletimizi ruhunu 12 Eylül vesayetçilerinin üflediği darbe mahsulü mevcut anayasadan kurtarma irademiz bakidir. İmkân bulduğumuzda ülkemizi sivil, özgürlükçü ve kuşatıcı bir anayasaya mutlaka kavuşturacağız.

Tabii bu süreçte anayasada pek çok değişiklikler yapıldı. Anayasamızın toplumda özellikle genellikle 134 hükmü geçtiğimiz 20 yıl boyunca değişti. Bunların bir kısmı uluslararası sözleşmeler uyum amaçlıyken, bir kısmı da cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesi ve daha sonrasında cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçiş gibi oldukça kapsamlı değişikliklerdi.

Sadece anayasa sınırlı kalmadık, ülkemizdeki temel kanunların neredeyse tamamını hem çağın gereklerine uygun hale getirecek, hem de demokrasi ve özgürlük alanlarını genişletecek şekilde yenilemiş olduk.

Ayrıcalıklı usule sahip Devlet Güvenlik Mahkemeleri'ni ve özel yetkili savcılık uygulamalarını bildiğiniz gibi kaldırdık. Yargıda ikiliğe yol açan askeri mahkemeleri ve üst derece organlarını lağvederek sistemin bütünlüğünü sağladık. İlk derece mahkemeleriyle yüksek mahkemeler arasına istinafi koyarak hem dosya yükünü azalttık, hem de kararların daha hızlı ve sağlıklı çıkmasını temin ettik. Bilgi edinme hakkıyla, Kişisel Verileri Koruma Kurumuyla, İnsan Hakları Eşitlik Kurumu'yla, kamu denetçiliğiyle vatandaşlarımızın devlet karşısında haklarını daha güçlü şekilde savunabilmelerini sağlayacak mekanizmaları da oluşturduk.

Kamu görevlerine verilen cezaların tamamını yargı yolunu açtık. Kadınlar, çocuklar, yaşlılar, engelliler, şehit yakınları, gaziler gibi bütün bu kesimlere yönelik pozitif ayrımcılık yapılmasını kural haline getirdik. Temel hak ve özgürlüklerin korunmasında önemli bir imkân olan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru sistemini kurduk. Anayasanın ve kanunların değişmesi ne ülkemize mahsustur, ne de olumsuz karşılanması gereken bir durumdur. Hayatın akışı içinde ihtiyaç duyulan her konuda ve her vakit bu değişikliklerin yapılması gayet tabiidir. Önemli olan, bu sürecin milli iradenin üstünlüğü

esasına göre demokrasinin kuralları çerçevesinde usulünce ve toplum tarafından benimsenerek yürütülmesidir. İşte bunun için biz geçtiğimiz yıl açıkladığımız yeni anayasa hazırlığımızı Mecliste gereken çoğunluğu sağlasa bile halkoyuna sunacağımızı ifade etmiştik.

Yeni kanunlar çıkartılması ve mevcut kanunların değiştirilmesi Meclis'in asli yasama görevidir. Yargı kurumlarımız da kararları ve içtihatlarıyla kanunların ve diğer mevzuatın güncellenmesin katkıda bulunmaktadır. Kanunların doğruluğu kadar kanun uygulayıcıların niteliği de adaletin tecellisinde hayati öneme sahiptir. Bu anlayışla yargı teşkilatımızın insan gücü kalitesini ve donanımını artırmak için hâkim ve savcı yardımcılığı sistemini bildiğiniz gibi getiriyoruz. Yargının tüm kademelerinde toplamda 3 yıl süreyle yardımcı sıfatıyla görev yapacak hakim ve savcılarımız böylece sisteme bütünüyle hakim olacaktır. Bir anlamda ahilik geleneğimizin temelini oluşturan usta-çırak sistemini yargıya da taşıyoruz. Bu yeni sistemi çok yakında fiilen başlatıyoruz. İnşallah önümüzdeki dönemde devletin başı ve yürütmenin temsilcisi olan Cumhurbaşkanıyla milli iradenin temsilcisi Meclisimizle ve millet adına karar veren yargımızla ülkemizi her alanda daha ileriye götürmeyi sürdüreceğiz. Danıştay'ımızın da bu çerçevede üstlendiği hayati fonksiyonla Türkiye'nin demokratikleşmesine, büyümesine, gelişmesine katkıda bulunmaya devam edeceğine inanıyorum.

Bu duygularla bir kez daha idari yargı gününü ve Danıştay'ın 154. Kuruluş Yıl Dönümü'nü tebrik ediyorum. Hepinize sevgi ve saygılarımı sunuyorum, kalın sağlıklı.

10.05.2022

Recep Tayyip ERDOĞAN
T.C. Cumhurbaşkanı

Sunucu:

Sayın Cumhurbaşkanımız,

Değerli Konuklarımız,

Açılış törenimiz burada sona ermiştir.

Sayın Cumhurbaşkanımıza teşekkürlerinden dolayı teşekkür ediyor, Zat-ı Devletlerini saygılarımızla uğurluyoruz.

Değerli Konuklarımız,

Bugünkü programımız öğleden sonra gerçekleştirilecek “Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkelerde İdari Yargı” başlıklı sempozyum ile devam edecektir.

Katılımlarınızdan, teşekkürlerinizden dolayı bir kez daha teşekkür ederiz.

I. OTURUM

Sunucu:

Sayın Danıştay Başkanım,

Değerli Konuklar,

“Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkelerde İdari Yargı” başlıklı sempozyumumuza hoş geldiniz.

Sayın Danıştay Başkanım,

Değerli Konuklar,

Sempozyum Programı hakkında kısa bir bilgi vermek istiyorum.

Sempozyum üç oturumdan oluşmaktadır. İlk oturumu bugün, diğer iki oturumu yarın gerçekleştirilecektir. Sempozyumun bugünkü oturumunda altı konuşmacı bildiri sunacaktır. İlk iki konuşmacının bildirimlerini sunmasının ardından oturuma kısa bir ara verilecektir. Oturumda yer alan tüm konuşmacılarımızın verilen aradan sonra yerlerini almaları beklenmektedir. Programın ikinci bölümünde Azerbaycan ve Kazakistan Cumhuriyeti temsilcileri tarafından bildiriler sunulması, oturumun son bölümünün de soru ve cevaplara ayrılması planlanmaktadır. Sorular, ilgili konuşmacıya sözlü olarak yöneltilebilecektir. (Soru sormak isteyenlere salonda hazır bulunan görevliler tarafından mikrofon verilecektir.)

Sayın Danıştay Başkanım,

Değerli Konuklar,

Şimdi Sempozyumun bugün gerçekleştirilecek ilk oturumuna geçiyoruz. Bu oturumun başkanlığını yapmak üzere Danıştay Başkanvekili **Sayın Mahmut VURAL’ı** ve bildirimlerini sunmak üzere Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Öğretim Üyesi **Prof. Dr. Sayın Bahtiyar AKYILMAZ’ı**, İstanbul Ticaret Üniversitesi Rektörü **Prof. Dr. Sayın Yücel OĞURLU’yu**, Azerbaycan Adalet Bakanlığı Organizasyonel Kontrol Genel Müdürü **Sayın Elchin GASIMOV’u**, Azerbaycan Yüksek Mahkemesi İdari Dava Dairesi Başkanı **Sayın Khagani MAMMADOV’u**, Kazakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesine Bağlı Mahkemelerin Faaliyetlerinden Sorumlu Daire Başkanı **Sayın Nail AKHMETZAKIROV’u** ve Kazakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi İdari Davalar Yargı Kurulu Başkanı **Sayın Aslan TUKIYEV’i** arz ederim.

BİRİNCİ OTURUM AÇIŞ KONUŞMASI*

Mahmut VURAL**

Sayın Danıştay Başkanım, Sayın Kırgızistan Yüksek Mahkemesi Başkanım, değerli konuklar öncelikle hepimizi saygıyla selamlıyorum. Danıştay'ın 154. kuruluş yıl dönümü etkinlikleri kapsamında düzenlenen sempozyumumuzun bugün gerçekleştirilecek olan birinci oturumuna hepiniz hoş geldiniz. Türk devletleri teşkilatına üye ülkelerde idari yargı konulu sempozyumumuz Türk devletlerinden gelen, katılan temsilciler nedeniyle uluslararası bir nitelik taşıyor. Bugünkü oturuma katılarak tebliğ sunacak olan Azerbaycan ve Kazakistan'ı temsilen gelen arkadaşlarımıza Türkiye'ye de ayrıca hoş geldiniz diyorum. Kendilerini Türkiye'de ağırlamaktan misafir etmekten büyük memnuniyet duyuyoruz. Türk Devletlerinin bütün kurumları ile daha yakın bir ilişki içerisinde olmaları yüz yıldan fazla süren kopukluğun yarattığı hasreti ve uzaklaşmayı telafi etmesi bakımından son derece önem taşıyor. Bu anlamda bu toplantılarımızın son derece yararlı olacağını düşünüyorum.

Altaylar, binlerce yıl dünyayı etkisi altına alan büyük göçlere kaynaklık etmiştir. Yaklaşık 4000-5000 yıllık bir dönem içerisinde farklı zamanlarda Altaylardan çıkan Türkler dünyanın hemen her yöresinde, her kıtasında Asya'da, Avrupa'da, Hindistan'da, Afrika'da, Mısır'da, İran'da büyük medeniyetler kurmuşlar, büyük hakimiyetler sağlamışlar. Buralara gittiğinizde Türklerin burada hakimiyet kurduğunu gösteren eserlere tanıklık ediyorsunuz ve büyük bir gurur ve memnuniyet duyuyorsunuz.

Bugün ata yurdumuzun bekçiliğini yapan Türk Devletlerimizden gelen misafirlerimizle, ata yurdunu en son terk eden, en son göç eden Türklerin bin yıl önce Anadolu'da kurduğu devletin devamı olan Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin temsilcileri olarak bir araya geliyoruz. Bu birlikteliğin son derece önemli olduğunu düşünüyorum ve devamının da gelmesi temennilerimi bu vesile ile ifade ediyorum. Bugünkü oturumda ikisi Türkiye Cumhuriyeti'nden, ikisi Azerbaycan Cumhuriyeti'nden, ikisi de Kazakistan

* 10 Mayıs 2022

** Danıştay Başkanvekili

Cumhuriyeti'nden olmak üzere altı konuşmacımız yer alıyor. Kısaca konuşmacılarımızı tanıtip hemen sözü kendilerine vereceğim. Çünkü bugün özellikle süre yönünden oldukça sıkışık durumdayız. İlk konuşmacımız Prof. Dr. Sayın Bahtiyar AKYILMAZ, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Öğretim Üyesi Daha sonra Prof. Dr. Yücel OĞURLU, İstanbul Ticaret Üniversitesi Rektörü. Daha sonra Elchin Gasimov Azerbaycan Adalet Bakanlığı Organizasyonel Kontrol Genel Müdürü. Daha sonra Khagani MAMMADOV, Azerbaycan Yüksek Mahkemesi İdari Dava Dairesi Başkanı. Sonra Nail AKHMETZAKIROV. Kazakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesine Bağlı Mahkemelerin Faaliyetlerinden Sorumlu Daire Başkanı. Son olarak da Aslan TUKIYEV, Kazakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi İdari Davalar Yargı Kurulu Başkanı. Türkiye'den katılan konuşmacılarımız idari yargıya ilişkin bilgiler verecek, Türk idari yargısı hakkında da değerlendirmeler yapacaklar. Azerbaycan ve Kazakistan'dan gelen konuşmacılarımızın sunacağı tebliğlerden, söz konusu ülkelerin idari yargısı hakkında bugün detaylı bilgiler alabileceğimizi düşünüyorum. Bu kapsamda sözü daha fazla uzatmadan Prof. Dr. Bahtiyar AKYILMAZ hocaya veriyorum. Buyurun Sayın AKYILMAZ söz sizin. Süreniz 20 dakika.

(Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesi Bağlamında)
HUKUK DEVLETİ İLKESİNİN GEREKLERİ VE İDARİ YARGININ ÖNEMİ

Prof. Dr. Bahtiyar AKYILMAZ*

I– HUKUK DEVLETİ NEDİR? NE DEĞİLDİR?

Aslında hukuk devletinin bir çırpıda kolayca tanımını yapmak mümkün değildir. Bu durum temelde hukuk devletinin bir ideal olmasından kaynaklanmaktadır. Gerçekten de model olarak ele alınabilecek hukuk devletlerine bakıldığında bile eleştirilecek pek çok husus bulunabilir. Bu bakımdan hukuk devleti tanımlanmaya çalışılmaktan ziyade ne olup, ne olmadığı ve unsurları ortaya konulmalıdır.¹

Öz olarak ifade etmek gerekirse, hukuk devleti, bütün devlet erkinin tamamıyla hukuka bağlı ve hukukun üstünlüğünü tanıdığı devlettir. Hukuktan kasıt, devletin, “salt” kanunları ve diğer mevzuatı değildir. Mevzuatın da içerik olarak uyumlu olması geren, devleti aşan, kendisi dışında oluşmuş hukuk ilkelerini de kapsayan evrensel hukuktur. Bu nedenle hukuk devleti, sadece kanun devleti demek değildir.

Hukuk devleti, teşkilat ve faaliyetiyle hukuka bağlı devlettir. Sadece yürütme organı değil; yasama ve yargı organı da hukuka bağlıdır. Diğer taraftan hukuk devleti, hukuka bağlı olmanın yanında, aynı zamanda hukukun üstünlüğünün de kabul edildiği devlettir. Hukuk devletinde devlet, hukuku kendi üstünde görür ve ona uyar.² Hukukla devlet arasında adeta bir hiyerarşi vardır. Bu nedenle hukuka bağlılık, hukuka saygının ötesindedir.

* Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Öğretim Üyesi.

¹ **Akyılmaz** Bahtiyar / **Sezginer** Murat / **Kaya** Cemil, Türk İdare Hukuku, 14. Bası, Ankara 2021, s. 78.

² Anayasa Mahkemesi'ne göre de “...**hukuk devleti**, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini gerçekleştiren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, yargı denetimine açık, **yasaların üstünde Anayasa'nın ve yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlettir**”. AYM, E 2002/32, K 2003/100, RG. 11.08.2004-25550; Aynı yönde AYM, 13.07.1999, E 1999/24, K 1999/30, RG. 05.07.2000-24100.

Hukuk devleti, yasama, yürütme ve yargı erkleri tarafından hukukun kendisinin üstünde olduğunun mutlak biçimde kabul edildiği devlettir.

Hukuk devleti, aynı zamanda hukuk karşısında hesap verilebilir olan devlettir. Hukuk devletinde, hukuka bağlılık ve hukukun üstünlüğünün kabulü noktasında yasama, yürütme ve yargı için denetim mekanizmaları bulunmaktadır.

Hukuk devletinde kişilerin hukuki güvenliği vardır. Hukuki güvenlik, sadece temel hak ve özgürlüklerin tanınması ve korunmasını içermez. Yasama, yürütme ve yargının faaliyetlerinde açıklık, hukuki istikrar, öngörülebilirlik, devamlılık, gerekçelendirme, sonuçlarını bilme, kazanılmış haklara saygı gösterilmesi ve meşru (haklı) beklentilerin korunmasını da içerir.

Hukuk devleti, iktidarın ve çoğunluğun gücü karşısında bireyi savunmasız kılan devlet değildir. Her bireyin, insan onuruna sahip olduğu, hukuk önünde eşit olduğu; eşit olarak yönetime katıldığı, ayrımcılığa uğramadığı devlettir.

Bütün bu özellikler dikkate alındığında, hukuk devletinin aslında devlet sistemlerinin üzerinde bir kavram, devlet için bir niteleme olduğunu söyleyebiliriz. Gereklere günün ihtiyaçlarına göre gelişen hukuk devleti bu özellikleri dikkate alındığında devletler için bir idealdir, amaç, hedefdir.

II- HUKUK DEVLETİ KAVRAMI

Günümüz, çağdaş devlet anlayışı olan hukuk devleti anlayışı, yüzyıllarca bireylerle, egemen güç arasında süregelen mücadele sonucunda modern devletin geldiği noktayı göstermektedir. Bu süreçte “*hukuk devleti*” (rechtsstaat) kavramı ilk defa 18. yüzyılın sonlarında Alman hukukçular tarafından dillendirilmiştir.³ Alman hukukunda felsefi temeli Kant’a dayanan⁴ hukuk devleti, polis devletten farklı (polis devletin zıttı) olarak, keyfi kurallara göre değil, hukuk kurallarına göre yönetilen bir devleti ifade eder. Bu devlet anlayışında devletin tüm faaliyetlerinin hukuka bağlı olması esastır. Hukuk devleti aynı zamanda bireylere en geniş teminatı sağlayan insan onuru, özgürlük, adalet, eşitlik ve hukuki güvenliği hedefleyen

³ Hofmann, Hasso, “Geschichtlichkeit und Universalitätsanspruch des Rechtsstaats”, Der Staat, B. 34, Berlin 1995, s. 1; Katz Alfred, Staatsrecht, Heidelberg, 1991, s. 78.

⁴ Arnould, Andreas von: Rechtsstaat, in: Depenheuer, Otto/Grabenwarter, Christoph: Verfassungstheorie, Tübingen 2010, s. 703.

devlettir. Devletin hukuka bağlılığı, aynı zamanda onu oluşturan organların da hukuka uyması anlamını taşır. Devletin bir organı olarak idarenin de hukuka tâbi olması, bu ilkenin doğal bir sonucudur.

Birleşik Krallık'ta hukuk devleti kavramı yerine 13. yüzyıldan itibaren, kısaca "*kralın Tanrıya ve hukuka tâbi olması*" şeklinde ifade edilen "*hukukun üstünlüğü*" (supremacy of law)⁵ ya da "*hukukun hükümlerliliği*" (rule of law) kavramları kullanılmıştır. İngiliz hukukçu Dicey, 19. yüzyılda hukukun üstünlüğünün unsurlarını, idarenin işlemleri bakımından hukukun mutlak üstünlüğü ve buna bağlı olarak idarenin geniş takdir yetkisinin, ayrıcalıklarının ve keyfiliğinin reddi; hukukun herkese eşit olarak uygulanması ve bunun yargısal denetimi ve mahkemelerce tanınip uygulanan özgürlüklerin esas olması ve anayasal esasların, bireyin bu özgürlüklerinin sonucu olduğu şeklinde sıralamıştır.⁶

Common Law'dan etkilenen ABD'de ise hukuk devleti kavramı yerine, aslında bir yargılama usulü ilkesi olan ancak Yüksek Mahkeme (Supreme Court) içtihadı ile esasları ortaya konan due process of law (uygun hukuki usul / adil yargılama) kavramı kullanılmıştır.⁷ Due process kavramı, usulde adalete, objektifliğe referans oluşturur. İlkenin hem usule ilişkin hem de maddi yönü bulunmaktadır. Usule ilişkin yönü, İngiliz hukukundaki usuli adalette aynı alanı kapsar. Maddi yönü ise usuli adaletten daha dar ve daha özellikli bir anlama sahip olup; hayat hakkı, özgürlük hakkı ve mülkiyet hakkına ilişkin faaliyetlerle sınırlandırılmıştır.⁸ Özet olarak hukuki veya idari

⁵ **Brand**, Jürgen/**Hattenhauer**, Hans, Der Europäische Rechtsstaat 200 Zeugnisse seiner Geschichte, Heidelberg 1994.

⁶ **Harvey**, J. / **Bather**, L., "*Über den englischen Rechtsstaat. Die <rule of law>*" Hrsg. **Tohidipur**, Mehdi, Der bürgerliche Rechtsstaat, Frankfurt 1978, s. 368–370; **Turhan**, Mehmet, "*Albert Venn Dicey'nin Hukuk Devleti Anlayışının Işığında Türk Anayasa Mahkemesinin Kararları*", ÇÜHFD, C. 5, sy 1, Nisan 2020, s. 3240 vd.

⁷ **Özay**, İl Han, Günışığında Yönetim, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017, s. 16, 73, 104, 415. **Ayrıca bkz. Özay**, İl Han, "*Evvel Allah... Sonra Yüksek Mahkeme*", İHİD, y. 6, 1985, sy. 1–3, s. 199–206.

⁸ Hayat hakkı, özgürlük hakkı ve mülkiyet hakkı, ABD'nde üç temel hak olarak önce 12 Haziran 1776 tarihli Virginia Haklar Bildirgesi'nde daha sonra da 4 Temmuz 1776 tarihli Bağımsızlık Bildirgesi'nde yer almıştır.

bir eylem, kişinin özgürlüklerini etkilerse, belirli usuller izlenmek zorundadır.⁹

Fikri temelleri Rousseau'ya uzanmakla birlikte¹⁰ Fransa'da insan haklarının korunması fikrini içeren "*hukuk devleti*" (Etat de droit) kavramı, Carre de Malberg ile 20. yüzyılda ortaya çıkmıştır. Hukuk devletinde anayasa ve kanunların üstünlüğü zorunlu olmakla birlikte idari faaliyetin yanında yasamanın da yargısal denetimi gereklidir.

Bu çerçevede kabaca ifade etmek gerekirse, kişi hak ve özgürlüklerinin korunması noktasında "*rule of law*" kavramı, kişi özgürlüklerinin yürütmeye karşı yargı yoluyla korunması; polis devletin antitezi olan "*rechtsstaat*" yasama organınca anayasaya uygun olarak çıkarılacak kanunlarla korunması; Etat de droit ise yasama organına karşı, anayasa yargısı yoluyla korunması fikrine dayanır. Her ne kadar farklı tarihi ve felsefi temellere dayansalar da hukuken aynı amaca matuf ve bu nedenle de eşanlamli olarak kullanılan hukukun üstünlüğü (rule of law) ve hukuk devleti (Rechtsstaat – Etat de droit) kavramları günümüzde "*özgür iradeli birey*" odaklı devlet anlayışını ifade etmektedir.

III– HUKUK DEVLETİNİN “MADDİ” VE “ŞEKLİ” UNSURLARI

Hukuk devletinde devletin kendini sınırladığı hukuk kurallarının ve bazı hukuki müesseselerin bulunması zorunludur; ancak bunlar tek başına hukuk devletinin "*şekli unsurları*" olarak karşımıza çıkarlar. Diğer taraftan hukuk devletinden söz edilebilmesi için "*asgari*" olması gereken bu kuralların ve müesseselerin bazı sosyal değerlere dayanması zorunludur. Bu çerçevede "*insan onuru*", "*adalet*", "*eşitlik*" ve "*özgürlük*", hukuk devletinin "*maddi unsurları*"; hukuk devletinin maddi dayanakları olarak karşımıza çıkar.¹¹

⁹ Galligan, D. J., Due Process and Fair Procedures: A Study of Administrative Procedures, Clarendon Press, Oxford 1996, s. 189.

¹⁰ Kulaksızoğlu Mercan, Nergis, Hukukun Üstünlüğü Kavramının Felsefi Temelleri, Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2021, s. 116–119.

¹¹ Anayasa Mahkemesi, hukuk devleti ile ilgili tanımlarında, hukuk devletinin maddi içeriği olan adalet, eşitlik ve özgürlük vurgusunu yapmaktadır "*Hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm Devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan, ... toplum yaşamında adalet ve*

1- Hukuk Devletinin Maddi Unsurları

Hukuk devletinin maddi içeriğini oluşturan, şekli unsurlarına anlam kazandıran insan onuru, adalet, eşitlik ve özgürlük kavramları biri olmazsa diğerlerinin de anlamsız kalacağı birbirlerini tamamlayan kavramlardır.

Sözlük anlamıyla “**insan onuru**”, “*insanın kendine karşı duyduğu saygı, şeref, öz saygı, haysiyet, izzetinesis, başkalarının gösterdiği saygının dayandığı kişisel değer, şeref, itibar*”dır. İnsan onuru, insanı diğer canlılardan ayıran ve ona değer katan özelliğidir. Anayasa Mahkemesi’ne göre “*insanın ne durumda, hangi şartlar altında bulunursa bulunsun sırf insan oluşunun kazandırdığı değer tanınmasını ve sayılmasını anlatır. Bu öyle bir davranış çizgisidir ki ondan aşağı düşünce, muamele ona muhatap olan insanı insan olmaktan çıkarır*”.¹² İnsan onuru, düşünebilme yeteneğine sahip, ahlaki değerleri olan ve sorumluluk sahibi olan “*insan*”ın, bir diğerine göstermek zorunda olduğu saygının dayandığı kişisel değerdir. Bu değer, bireyin kendine karşı duyduğu öz saygıyı ifade eder. İnsan onurunu korumak ve insan onuruna saygı göstermek devletin görevidir. Zira birey devlet

eşitliğe uygun bir hukuk düzeni kuran ve bu düzeni sürdürmekle kendini yükümlü sayan bütün davranışlarında Anayasa’ya ve hukuk kurallarına uyan, işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan Devlettir”. AYM, 23.02.2001, E 1999/42, K 2001/41, RG. 23.11.2001–24592; AYM, 06.07.1995, E 1994/80, K 1995/27, RG. 02.02.1996–22542. Danıştay’a göre de “*Hukuk devleti, tüm işlem ve eylemleri yargı denetimine açık, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı ve sürdürmeyi amaç edinmiş, Anayasa ve hukukun üstün kurallarına bağlı kalan devlettir. Hukuk devletinin başlıca amacı, kamu gücü karşısında kişinin hak ve özgürlüklerini korumaktır. Bu amaca ulaşabilmek için kullanılan araçlar aynı zamanda hukuk devleti ilkesinin öğeleridir. Hukuk devleti ilkesinin temel ögesi, yasalar da dahil olmak üzere, Devletin tüm organlarının faaliyet ve işlemlerinin hukuka uygun olup olmadıklarının yargı denetimine tabi tutulmasıdır*”. DİDDK, 19.04.2007, E 2005/2988, K 2007/555, DD, sy. 116, s. 57 DİDDK, E. 2005/270, K. 2008/1286, KT. 17.04.2008, DD, sy. 120, s. 33; “*Hukuk Devleti*”, bütün işlem ve eylemleri hukuka uygun, her alanda **adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdürmekle kendini yükümlü sayan**, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu Anayasa’nın ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir”. D5D, 24.01.2007, E 2005/5627, K 2007/72, DD, sy. 115, s. 196-197; Aynı yönde D5D, 03.06.2008, E 2007/7369, K 2008/3234, DD, sy. 119, s. 218.

¹² AYM, 28.06.1966, E 1963/132, K 1966/29, RG. 27.06.1967–12632.

nazarında bir obje değil, kendisinden sorumlu kişiliktir. İnsan onurunun zedelenmesi, kural olarak bireyin kişiliğine karşı aşağılayıcı bir tutumla ortaya çıkar. Bu sebeple insan onurunu güvence altına almakla yükümlü devlet, her şeyden önce kendisi, kişiliğin ahlaki değer alanına dokunmamalı, bireylerin küçük düşürülmesini önlemelidir. Anayasa'nın başlangıç hükümlerinde *"her Türk vatandaşının ... hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ... hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu"* açıkça belirtilerek insan onuru anayasal bir ilke olarak kabul edilmiştir. Yine insan onurunu korumaya yönelik olarak m. 17/3'te *"kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz"* hükmüne yer verilmiştir.

Adil bir hukuk sistemi ancak hukuk devletinde gerçekleşir.¹³ **"Adalet"** kavramı, *"insan onuru"* ve *"eşitlik"* kavramından ayrı düşünülemez. Zira bu ikisi adaletin değişmeyen iki unsurudur.¹⁴ Adil olmak, her şeyden önce hukukun herkesi onurlu bir insan saymasını zorunlu kılar. Hukuki eşitliğin temelinde de ahlaki bir ilke olan *"insan onuru bakımından eşitlik"* düşüncesi yatar.¹⁵ O halde adalet, onurlu yaşamak, başkasına zarar vermemek, doğru, dürüst ve gerektiği gibi davranmak, herkese kendine ait olanı, hak ettiğini vermektir.

Hukuk devletinde herkes kanun önünde eşittir. **"Kanun önünde eşitlik ilkesi"**, tarihsel açıdan eşitlik düşüncesinin ilk somutlaşmış biçimidir. Hukuk önünde eşitlik, kamu otoritelerinin hiçbir ayırım gözetmeksizin herkese eşit muamele etmesi demektir. Anayasa Mahkemesi'ne göre; *"Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen 'yasa önünde eşitlik ilkesi' hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler,*

¹³ **Uygur**, Gülriz, *"Adalet ve Hukuk Devleti"*, AÜHFD, y. 40, c.53, sy. 3, s.35.

¹⁴ **Serim**, Bülent, *"Yasa Önünde Eşitlik İlkesi"*, AİD, c. 27, 1994, sy. 3, s. 14; **Wilson**, John, *Equality*, London 1966, s. 132.

¹⁵ **Kaboğlu**, İbrahim, *Özgürlükler Hukuku, İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Deneme*, İstanbul 1994, s. 15.

kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, aynı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez".¹⁶ Danıştay'a göre de kanun önünde eşitlik hukuksal eşitlik olup, aynı hukuksal durumda olan kişilerin aynı kurala tabi tutulmasını, değişik hukuksal durumda olanların ise değişik kurallara tabi tutulmasını ifade eder.¹⁷

Hukuk devleti özgürlüklerin en üst seviyede güvence altına alındığı devlettir. "**Özgürlük**", sınırlamaların ve engellerin olmaması demektir. Herhangi bir kişinin engellenmeden ya da sınırlandırılmadan istediğini seçebilmesi, yapabilmesi ve hareket edebilmesidir. Özgür eylem ise tehdit ya da başka bir suretle dayatılan veya tayin edilen değil, gönüllü olarak yapılan eylemdir. Özgürlükleri güvence altına alan hukuk devleti sayesinde hukuki güvenlik ve öngörülebilirlik söz konusu olur.

2– Hukuk Devletinin Şekli Unsurları

Hukuk devletinde olması gerekenlerle ilgili çok uzun bir liste yapılabilir; ancak bu liste içinde yer alması gereken öyle unsurlar vardır ki, bunlar hukuk devletinin olmazsa olmaz (sine qua non) unsurlarıdır. Aslında hukuk devletinin maddi unsurlarında olduğu gibi birbirleri ile iç içe girmiş; hukuk devletinin gelişimine bağlı olarak zaman içinde kapsam ve unsurları gelişen ve değişen bu unsurlar, doktrinde kimi zaman ayrı başlık altında, kimi zaman belli bir unsurun içinde ele alınmakta ve vurgulanmaktadır. Bu çerçevede devlete hukuk devleti niteliğini kazandıran ve birinin olmaması halinde artık hukuk devletinden bahsedilemeyecek şekli unsurları genel olarak şu şekilde sıralayabiliriz: **1) Demokrasi, 2) Temel hak ve hürriyetlerin tanınması ve güvence altına alınması, 3) Kuvvetler ayrılığı ilkesi, 4) Yargı organının bağımsızlığı, tarafsızlığı ve hâkimlik teminatı, 5) Hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri, 6) Yasamanın yargısal denetimi, 7) Yürütmenin yargısal denetimi, 8) İdarenin kanuniliği, 9) Devletin mali sorumluluğu.**

¹⁶ AYM, 07.02.2006, E 2006/11, K 2006/17, RG. 15.12.2006–26377; AYM, 15.01.2002, E 2002/5, K 2002/14, RG. 17.04.2002–24729; AYM, 28.02.2018, E 2016/141, K 2018/27, RG. 29.03.2018– 30375; AYM, 29.11.2017, E 2015/68, K 2017/166, RG. 20.02.2018– 30338.

¹⁷ DİDDK, 04.12.2008, E 2005/2017, K 2008/2244, D12D, E. 2004/4382, K. 2006/539, KT. 22.02.2006, DD, sy. 113, s. 368.

Bu tebliğ kapsamında söz konusu şekli unsurlar tek tek açıklanmayacak, bu unsurların bir kısmı, Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesi uyarınca söz konusu listede son dönemde ön plana çıkan, dikkat çeken unsurlar çerçevesinde ele alınacaktır.

IV– VENEDİK KOMİSYONU HUKUK DEVLETİ KONTROL LİSTESİ

Venedik Komisyonu 86. oturumunda (Mart 2011) Hukuk Devleti Raporu'nu kabul etmiş; Raporda “*Rule of Law*”, “*Rechtsstaat*” ve “*Etat de droit*”nın ortak özellikleri tanımlanmış; ayrıca her bir devlette hukuk devletinin durumunu değerlendirmek amacıyla bir kontrol listesinin ilk versiyonu bu rapora eklenmiştir. Hukuk devleti kontrol listesi, 17.12.2015 ve 10.03.2016 tarihlerinde hukuk devleti alt komisyonu tarafından tartışılmış ve akabinde 12.03.2016 tarihinde Venedik Komisyonu tarafından 106. Oturumda kabul edilmiştir.¹⁸

Raporda da ifade edildiği üzere “*hukuk devleti ilkesi*”, Avrupa Konseyi Statüsünün birbirini tamamlayan ve kısmi olarak örtüşen demokrasi ve insan hakları ile birlikte üç temel ilkesinden birisidir. “*hukuk devleti, ancak insanların bu kavramın uygulanmasından dolayı birlikte sorumluluk hissine sahip oldukları ve bu kavramı kendi hukuki, siyasi ve sosyal kültürlerinin ayrılmaz bir parçası haline getirdikleri nispette gelişme imkânı bulabilir*”.¹⁹ “*Hukuk devleti kamu güçlerinin eylemlerinin sınırlandırılmasına ve bağımsız bir şekilde denetlenmesine odaklanır. Hukuk devleti, kurduğu kamu gücünün yönetimlerinin hesap verilebilirliği ve azınlıkları keyfi çoğunluk kurallarına karşı koruyacak insan hakları güvenceleri ile demokrasiyi geliştirir*”.²⁰

Raporda hukuk devletinin ana unsurları şu şekilde sayılmıştır: **1) Şeffaf, hesap verilebilir ve demokratik bir kanun yapım sürecini içeren kanunilik, 2) Hukuki belirlilik, 3) Keyfilik yasağı, 4) Ayrımcılık yasağı ve hukuk önünde eşitlik, 5) Yetkileri idari işlemlerin yargı denetimini de kapsayan bağımsız ve tarafsız mahkemeler önünde adalete erişim, 6) İnsan haklarına saygı.**

¹⁸ [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-tur](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-tur)

¹⁹ Rapor, prg. 15.

²⁰ Rapor, prg. 33.

Bu ilkeler, hukuk devletinin gerçekleşmesi için zorunlu olmakla birlikte, hukuk devleti bu ilkelerle sınırlı bir devlet değildir. “Demokrasilerin gelişmiş olduğu ülkelerde bile hukuk devletinin tam olarak gerçekleştirilmesi sürekliliği olan bir görevdir”.²¹ Rapor ekindeki kontrol listesi, aslında bugün hukuk devletinin geldiği noktada hukuk devletinin gereklerini de ortaya koymaktadır.

Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesi dikkate alındığında, hukuk devletinin gerekleri olarak şu hususların ön plana çıktığı görülmektedir:

1– Kanunilik İlkesi

Bu ilke sadece idare için geçerli bir ilke değildir. Devletin bütün erkleriyle hukukun üstünlüğünü kabul ettiği hukuk devletinde yasama ve yargı da anayasa ve kanunlarla bağlıdır. Hukuk devletinde kanunların anayasaya uygunluğu güvence altına alınmıştır. Yürütmenin işlemleri anayasa ve kanunlara uygundur. Yürütmenin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunu denetleyecek etkili bir yargı mekanizması vardır.

Hukuk devletinde idarenin kanuniliği ilkesi benimsenmiştir. Bu ilkenin “**kanunun önceliği ilkesi**” ve “**kanuni dayanak ilkesi**” olmak üzere iki boyutu vardır.²² İdare, hem yürürlükteki kanunlar ile hukukun genel ilkelerinin üstünlüğünü kabul etmeli hem de hem teşkilat hem de faaliyet olarak kanuna dayanmalıdır. Bu çerçevede hukuk devletinde idarenin sahip olduğu yetkiler kanunlar tarafından düzenlenmiştir. Farklı idareler arasındaki yetki sınırı belirgindir. Kamu görevlilerinin hukuku etkili bir şekilde uygulamalarını sağlayacak tedbirler alınmıştır. İdarenin faaliyetlerinde izlemesi gereken usul ve esaslar kanun tarafından düzenlenmiştir. Bu noktada hukuk devletinde idari usul ilkelerinin kanunla düzenlenmiş olmasının; genel idari usul kanunun önemi yadsınamaz. Zira bu sayede idare kişi hak ve özgürlüklerinin tanınması ve korunması hususunda pozitif yükümlülüklerini yerine getirir. Bireyler idari usul sürecinde kendilerine tanınan haklarla idarenin işlem ve eylem yapma süreçlerine katılabilirler. Böylece hukuk

²¹ Rapor, prg. 29. “Kontrol listesi zamanla değişebilir ve başka konuları kapsayacak şekilde gelişebilir veya daha detaylı bir şekle dönüşebilir. Gözden geçirilmesini gerekli kılabilecek yeni sorunlar ortaya çıkabilir.” Prg. 30.

²² **Maurer**, Hartmut, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. München 1990, s. 115.

devletinde demokratik yönetim dışında yönetimde demokrasi de gerçekleşmiş olur.

Hukuk devletinde yönetime katılma yasama faaliyeti bakımından da söz konusudur. Bu çerçevede hukuk devletinde kanun teklifleri mecliste (parlamentoda) halka açık bir şekilde tartışılır ve yeterince gerekçelendirilir. Bireylerin kanun tekliflerine erişimi ve öneride bulunma imkânı vardır. Kanunlar kabul edilmeden önce (örneğin insan haklarına ve bütçeye etkileri bakımından) etki değerlendirilmesi yapılır. Yasama organı yürütmeye düzenleme yetkisi verdiğinde, bu yetkilendirmenin amacı, içeriği ve kapsamı, yetkiyi veren kanunda açık bir şekilde tanımlıdır.

Hukuk devletinde olağanüstü hallerdeki istisnalar kanunlarda öngörülmüştür. Ulusal hukuk, olağanüstü hâl durumlarında bile, belirli haklardan sapmayı yasaklayıcı düzenlemeler içerir. Süre, olay ve kapsam yönünden askıya alma, durumun gerektirdiği ölçüyle sınırlı olacak şekilde ölçülüdür. Olağanüstü halden gerçekleşecek herhangi bir sapmanın kapsamı parlamentonun kontrolü veya yargının denetimine tabidir.

2- Belirlilik İlkesi

Hukuk devletinde kanunlar açık, net hükümler içerirler ve erişilebilir niteliktedirler. Anayasa Mahkemesi de pek çok kararında bu hususu dile getirmektedir: *“Hukuk devletinin temel unsurlarından olan hukuki belirlilik ilkesi uyarınca kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar”*.²³

Hukuk devletinde hem kanunlar hem idari işlemler hem de yargı kararları yeterince gerekçelendirilmiştir.

²³ AYM, 04.05.2017, E 2015/41, K 2017/98, prg. 153, 154; AYM, 26.01.2022, E 2021/96, K 2022/8, RG. 19.04.2022-31814, prg. 9; AYM, 26.01.2022, E 2021/22, K 2022/6, RG. 01.04.2022-31796, prg. 21.

Kanunlar öngörülebilirdir. İstikrarlı ve tutarlıdır. Kanun değişiklikleri meşru (haklı) beklentilere uygundur. Söz konusu ilkeler idari faaliyet bakımından da geçerlidir. Hukuk devleti “bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.”²⁴ Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesinde bu konu “özel” olarak yer almıştır: “Ulusal hukuklardan oluşan Avrupa Birliği hukukunda, hukuki beklentiler prensibi hukuki belirlilik ilkesinin bir parçasıdır. Bu ilke, kamu kuruluşlarının sadece hukuka uymasını değil aynı zamanda hukukun öngördüğü meşru beklentilere de uygun şekilde davranması düşüncesini ifade etmektedir. Meşru beklenti doktrinine göre, iyi niyet içerisinde hukuka uygun bir şekilde hareket edenlerin, meşru beklentileri korunmalıdır. Ancak istisnai hallerde, yeni durumların ortaya çıkması neticesinde yapılacak olan meşru beklentileri göz ardı edecek nitelikteki kanun değişiklikleri haklı sayılabilir. Bu doktrin sadece kanunlara uygulanmaz, ayrıca kamusal otoriteleri tarafından verilen bireysel kararlar için de uygulanır”.²⁵

Hukuk devletinde, kişilerin hukuki güvenliklerinin sağlanması ve temel hak ve hürriyetlerinin güvence altına alınabilmesi için “kanunsuz suç ve ceza olmaz”, “kanunların geriye yürümezliği”, “tabii hâkim” ve “idarenin açıklığı” gibi belirlilik ilkelerine ihtiyaç bulunmaktadır. Hukuk devletinde genel olarak kanunların geriye yürümesi yasaklanmıştır. İstisnalarının hangi hallerde olduğu bellidir. Yeni kanun, önceki kanunun yürürlükten kaldırılıp kaldırılmadığını veya değiştirilip değiştirilmediğini, hangi hükümlerinin yürürlükten kaldırdığını veya değiştirildiğini açıkça belirtmelidir.

Danıştay’ın da ifade ettiği üzere “Hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarından olup hukuki güvenlik, hukuk kurallarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini; belirlilik ilkesi ise, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya mahal bırakmayacak şekilde açık, net ve anlaşılabilir olmasını ifade etmektedir”.²⁶

²⁴ AYM, 04.05.2017, E 2015/41, K 2017/98, RG. 03.08.2017–30143, prg. 326.

²⁵ Rapor, prg. 61.

²⁶ D9D, 09.09.2016, E 2016/15550, K 2016/5897, DD, sy. 143, s. 76.

Bireyin devlete güven duyması, ancak hukuki güvenliğin sağlandığı bir hukuk devleti düzeninde mümkün olabilir. Anayasada öngörülen temel hak ve hürriyetlerin kullanılması ve insan haklarının insan hayatına egemen kılınması için devlet, bireylerin hukuka olan inançlarını ve güvenlerini korumakla yükümlüdür.²⁷

Hukuki güvenlik ilkesinin gereği olarak hukuk devletinde; devlet faaliyetleri, önceden öngörülebilir, tahmin edilebilir niteliktedir. Devlet faaliyetleri, önceden hukuk kurallarıyla düzenlenmiştir. Hukuk düzeninde mümkün olduğunca hukuki istikrar sağlanmıştır. İdarenin tek yanlı işlem yapma üstünlüğüne karşı, güvence niteliğindeki kurullarla, (bireylere katılma, dinlenilme ve savunma hakkı gibi haklar tanınarak), birey ile idare arasında denge sağlanmaya çalışılmıştır. İdare, bireyin kazanılmış haklarına saygı göstermekte; haklı (meşru) beklentilerine uygun davranmaktadır. Mevzuatta hukuka ve devlete olan güveni zedeleyici hususlardan kaçınılmaktadır.

3– Keyfilik Yasağı (Yetkinin Kötüye Kullanılmasının Önlenmesi)

Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesinde bu konu özel bir başlık olarak yer almaktadır.

Hukuk devletinde kamu görevlilerinin yetkilerini keyfi ve kötüye kullanmalarını önleyecek yasal güvenceler mevcuttur. İdari işlemlerde, takdir yetkisinin kullanımı ile ilgili belirli hukuki sınırlamalar; takdir yetkisinin kötüye kullanımını önleyecek, düzelterek, yaptırıma bağlayacak mekanizmalar mevcuttur. Bu çerçevede idari işlemlerin gerekçeli olması zorunludur. Diğer taraftan idarenin takdir yetkisi mutlak bir yetki olmayıp, idareye takdir yetkisinin tanındığı durumlarda bu yetkinin kullanımı yargısal denetime tabidir.

²⁷ AYM, 23.12.2005, E 2004/68, K 2005/104, RG. 21.09.2005–26296. Bu nedenle “hukukun üstünlüğünün egemen olduğu bir devlette hukuk güvenliğinin sağlanması hukuk devleti ilkesinin olmazsa olmaz koşuludur”. AYM, 08.10.2003, E 2003/31, K.2003/87, RG. 24.02.2004–25383; “...devlet, toplum yaşamını düzenlerken ortaya koyduğu kurullarla kişilerde tam bir güven duygusu yaratacak, onlara hukuk kurallarının tam anlamıyla geçerli olduğu ve toplumun bütün unsurlarıyla birlikte uyum içinde yürüdüğünü gösteren bir güven ortamını tesis edecektir”. D11D, 12.06.1995, E 1995/1838, K 1995/1861, DD, sy. 90, s. 1180-1181.

Anayasa Mahkemesi de CBK'larla ilgili olarak bu hususu vurgulamıştır:²⁸ *“Hukuk devletinde kanunların ve CBK'ların kamu yararı gözetilerek çıkarılması zorunludur. Kanunların ve CBK'ların kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun ve yürütme organının hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözönünde tutarak kullanması gerekir”*.

Rapor'a göre önemli ölçüde haksız, makul olmayan, orantısız ve baskıcı kararların verilmesine neden olan yetki kullanımı; yürütmenin kontrolsüz bir şekilde takdir yetkisine sahip olması hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Hukuk devletinde kanun, yetkinin kötüye kullanımını önlemek amacıyla, takdir yetkisinin kapsamını açık ve net biçimde düzenlemelidir.²⁹

4–Hukuk Önünde Eşitlik ve Ayrımcılık Yasağı

Hukuk devletinde hukuk (kanun) önünde eşitlik ilkesi güvence altına alınmıştır. Kişiler ancak objektif ve haklı gerekçelerle farklı muameleye tabi tutulabilirler. Devlet, eşitlik ilkesinin hayata geçmesini sağlamak ve bireylerin ayrımcılığa uğramasına engel olmakla yükümlüdür. Hukuk devletinde eşitlik ilkesi ihlallerine karşı etkili başvuru yolları mevcuttur.

Hukuk devletinde hukuk önünde eşitlik ve ayrımcılık yasağı devletin bütün erkleri için geçerli olan bir ilkedir. Kaldı ki Anayasamızın 10'uncu maddesi de söz konusu ilke bakımından kamu makamları veya özel hukuk gerçek ve tüzel kişileri arasında bir farklılık öngörmemiştir. Danıştay da Anayasa'nın 10'uncu maddesinde yer alan eşitlik ilkesinin *“yasama, yürütme ve yargı organlarını bağlayan temel hukuk kuralları olmasının yanında, hukuk devleti ilkesinin ve Anayasa'nın 11. maddesi hükmünün doğal sonucu”* olduğunu ifade etmektedir.³⁰

Diğer taraftan pozitif ayrımcılık da hukuk devletinin gereğidir. Rapor da belirtildiği üzere *“hukuk; kişilerin belirli bir gruba ait olma temelinde yaşadıkları dezavantajlar için giderim sağlamak veya bu dezavantajları önlemek için planlanan geçici özel tedbirlerin kabul edilmesinin ve sürdürülmesinin, ayrıca bu kesimlerin yaşamın her alanına katılımlarının*

²⁸ AYM, 11.11.2021, E 2018/121, K 2021/84, RG. 17.03.2022–31781, prg. 37.

²⁹ Rapor, prg. 64, 65.

³⁰ D5D, 13.03.2003, E 2001/5253, K 2003/796.

sağlanmasının -ayrımcılık yasağı gerekçesiyle- engellenmemesini sağlamalıdır. Bu tedbirler, amaçlanan hedefler gerçekleştirildikten sonra sürdürülmemelidir”.³¹

5- Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı ve Adalete Erişim

Hukuk devletinin söz konusu olabilmesi için yargı organının bağımsız ve tarafsız olması gerekir. Anayasa Mahkemesi’ne göre “Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, yargının yasama ve yürütme başta olmak üzere her kişi ve kuruma karşı bağımsızlığını ifade etmektedir. Söz konusu bağımsızlık, yargılama fonksiyonunun gereği gibi yerine getirilmesi amacını gütmekte ve hukuk devleti ilkesinin bir gereğini oluşturmaktadır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin çekinmeden ve endişe duymadan, hukukun öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız ve özgürce karar verebilmesidir. Hâkimlerin görevlerinde bağımsızlıkları, onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılması amacını gütmektedir. Bu nedenle mahkemelerin bağımsızlığı, insan haklarının ve özgürlüklerinin en etkin güvencesidir”.³² Danıştay’a göre ise bağımsız yargı “insan haklarının ve özgürlüklerinin başlıca güvencesi, hukuk devletinin özü, varlığının da temel unsurlarındandır. / Mahkemelerin bağımsızlığı ile, yargının yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsız yapısı; hâkim ve savcılarının bağımsızlığı ile de, yasama ve yürütme organlarına bağlı olmadan her türlü maddi ve manevi baskı, emir ve telkenden uzak, Anayasaya, hukuka ve usul hükümlerine uygun olarak vicdani kanaatlerine göre yargı yetkilerinin kullanılması amaçlanmış ve böylece tam bir güvence içinde, tarafsız ve özgürce yargı yetkisinin kullanılmasında objektif bağımsızlıkları Anayasal bir güvence altına alınmıştır”.³³ Buradaki bağımsızlık, yasama ve yürütmeye karşı bağımsızlıktır. Nitekim Anayasa Mahkemesi’nin de belirttiği üzere “Yargıçların bağımsızlığı, onların kararlarını verirken özgür olmaları, her türlü kaygıdan, maddi ve manevi baskı ve etki olasılığından uzak

³¹ Rapor, prg. 72.

³² AYM, 24.02.2022, E 2021/2, K 2022/20, RG. 24.03.2022–31788; AYM, 10.12.2020, E 2016/144, K 2020/75.

³³ D12D, 24.12.1997, E 1996/611, K 1997/4255, DD, sy. 96, s. 677.

*bulunmaları demektir. Yargıçların hiçbir etki altında kalmadan yargılama yapabilmesi için onların öncelikle, yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsızlıklarının sağlanması gerekir”.*³⁴

Hukuk devletinde yargı bağımsızlığını sağlayacak yeterli hukuki ve anayasal güvenceler mevcuttur.

Mahkemelerin bağımsızlığını tamamlayan ikinci mekanizma hâkimlik teminatıdır. Mahkemeleri her türlü dış etkiden ve idarenin baskısından koruyabilmek, her şeyden önce hâkimleri dış etkiden ve idarenin baskısından koruyabilmekle mümkündür. Anayasa'nın 138 inci maddesinde bu konuda da hüküm bulunmaktadır: *“Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar, Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler”.*

Hukuk devletinde yargı bağımsızlığının temel ilkelerini oluşturan, hâkimlerin atanmalarında, terfilerinde, disiplin işlemlerinde ve görevden çıkarılmalarında, uygulanacak nesnel usul ve esaslar anayasada veya olağan kanunlarda düzenlenir. Bu usuller bağımsız bir organ tarafından yürütülür. Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesi'ne göre bu organın *“sadece”* hâkimlerden oluşması gerekir.³⁵

Hâkimlerin atamaları ve görevde yükselmeleri, yetenek, dürüstlük ve tecrübe gibi etkenlere bağlıdır. Bu kriterler kanunda düzenlenmiştir. Disiplin cezalarının dayanakları açıkça belirlenmiştir. Cezalandırılan fiiller kasti eylemler ve ağır ihmaller ile sınırlıdır. Görevden alınma kararına karşı hâkimin başvurabileceği kanun yolları mevcuttur. Hâkimlerin iş ve işlemleri kanun yolları haricinde yüksek mahkemelerin, mahkeme başkanlarının, yürütme ya da diğer idarelerin gözetimine tabi değildir.

Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesinde yargının bağımsızlığı hususunda iki önemli husus özel olarak vurgulanmıştır. Bunlardan birincisi yargının finansal özerkliğidir. Hukuk devletinde yargıya finansal özerklik sağlanmıştır. Mahkemelere yeterli kaynaklar tahsis edilmiştir. Hâkimler için adil ve yeterli maaşlar mevcuttur. İkincisi ise

³⁴ AYM, 20.11.1990, E 1990/13, K 1990/30, RG. 03.01.1992–21100.

³⁵ Liste, e/1-a – v., Anayasamızda 2010 anayasa değişikliği öncesi HSYK ile ilgili yapılan önemli eleştirilerden biri de adalet bakanı ve müsteşarının kurul üyesi olmasıdır. Ancak ne yazık ki Anayasa'nın 159'uncu maddesinde yapılan gerek 2010 değişikliğinde gerekse 2017 değişikliğinde bu hususta bir değişiklik yapılmamıştır.

yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusunda toplumdaki algıdır. Hukuk devletinde yargı bağımsız olarak algılanmaktadır.³⁶ Hukuk devletinde toplumun yargının ve hâkimin tarafsızlığı konusundaki algısı çok yüksektir. Yargıda yolsuzluğa karşı özel tedbirler alınmıştır. Bu çerçevede toplumun yargıda yolsuzluğun bulunmadığı hususunda da algısı çok yüksektir.

Hukuk devletinde doğal hâkim ilkesi anayasa ya da kanunda düzenlenmiştir. Kanunlarda hangi mahkemelerin görevli ve yetkili olduğunu açıkça belirtmiştir. Görev ve yetki çatışması durumunda bu çatışmanın nasıl çözüleceğine ilişkin kurallar mevcuttur. Davaların birleştirilmesi tarafsız ve şeffaf kriterlere bağlıdır.

Raporda yargının bağımsızlığını tehdit edebilecek bazı tehlikelere de işaret edilmiştir.³⁷ Örneğin kısıtlı veya yenilenebilir görev süreleri, hâkimleri onları atayan ve tekrar atayacak olan otoritelere bağlı kılabilir. Görevden alınma ile ilgili kanunlar örtülü cezaları teşvik edebilir. Hakimlerin rızası olmadan başka mahkemelere atanması, yaptırım olarak ya da siyasi motivasyon aracı olarak uygulanıyor olabilir. Böyle bir atama ancak kurumsal olarak yeniden örgütlenme kapsamında ise, kural olarak meşrudur.

Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesinde bu başlık altında ayrıca "**adil yargılanma**" ile ilgili esaslara da yer verilmiştir.

Hukuk devletinde bireyler haklarına müdahale eden özel veya kamusal eylem ve işlemlere karşı kolay erişilebilir ve etkili başvuru yollarına sahiptir. Savunma hakkı güvence altına alınmıştır. Bireyler genellikle tek başlarına yargı süreçlerini başlatabilecek durumda değildirler. Bu nedenle etkili, herkesin erişimine açık bir hukuki yardım son usuli gereklilikler, zaman kısıtlamaları ve mahkeme masrafları makuldür. Zira ölçsüz usuli gereklilikler, ciddi ve iyi temellere dayanan davaların bile kabul edilemez bulunmasına neden olabilir. Dahası, bu gerekliliklerin karmaşıklığı maddi etkisi az olan basit davalarda bile kişileri avukata başvurmak zorunda bırakabilir. Gereğinden fazla zaman kısıtlamaları, uygulamada bireylerin haklarını kullanmasını önleyebilir. Yüksek harç bedelleri birçok bireyi,

³⁶ Raporda da ifade edildiği üzere AİHM içtihatlarında bu konuda klasik formül şudur: "*adaletin sadece yerini bulması yeterli olmamalı, aynı zamanda adaletin yerini bulduğu dışarıdan da gözlemlenebilmelidir*". Prg. 89.

³⁷ Rapor, prg. 76, 77, 79, 80.

özellikle düşük gelirli, dava açma konusunda caydırabilir. Bu nedenle hukuk devletinde basitleştirilmiş, standartlaştırılmış, kamunun kolaylıkla erişimine açık yargısal usuller söz konusudur.³⁸ Diğer taraftan adalete erişim için maddi imkânları olmayanlara hukuki desteği karşılayabilecek adli yardım sağlanır.

Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesinde adil yargılanma başlığı altında “*masumiyet karinesi*” ne ayrı bir alt başlıkta yer verilmiştir. Buna göre hukuk devletinde masumiyet karinesi güvence altına alınmıştır. İspat yükü konusunda net ve adil kurallar mevcuttur. Sessiz kalma hakkı, kendini ve aile bireylerini suçlamama hakkı, kanunlarda ve uygulamada temin edilmiştir.

Bu ilkeler dışında adil yargılanma hakkı kapsamında hukuk devletinde silahların eşitliği ilkesi kanunla güvence altına alınmıştır. Hukuka aykırı elde edilen delilleri kabul etmeyen hukuk kuralları mevcuttur. Yargılamada makul süre söz konusudur. Yargılamanın uzun sürmesine karşı başvurulacak yargı yolu mevcuttur. Davanın taraflarının mahkeme evraklarına ve dosyalarına gerekli zamanlarda erişim hakkı sağlanmıştır. Kararlar yeterince gerekçelendirilmiştir. Kararlara karşı kanun yolları mevcuttur. Mahkeme tebligatları düzenli ve hızlı bir şekilde yapılmaktadır.

Venedik Komisyonu Hukuk Devleti Kontrol Listesinde hukuk devleti bakımından önemli bir hususa daha vurgu yapılmaktadır: Yargı kararları etkin ve hızlı bir şekilde uygulanmaktadır. Toplumun yargı kararlarının isabetliliğine ve etkinliğine ilişkin algısı yüksektir.

6– İnsan Haklarına Saygı

Temel hak ve hürriyetlerin düzenlenmesiyle özgürlük ve eşitlik, genel, soyut ve pozitif olmayan bir alandan, belirli, somut ve pozitif bir alana aktarılmış olur. Bu sebeple temel hak ve hürriyetlerin tanınması ve güvence altına alınması hukuk devletinin kalıcı, köklü ve zorunlu bir unsurudur. İşte bu nedenle hem Anayasa Mahkemesi hem de Danıştay kararlarında geçen hukuk devleti tanımlarında, hukuk devletinin “*insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren*” bir devlet olduğu özel olarak vurgulanmaktadır.³⁹

³⁸ Rapor, prg. 100.

³⁹ AYM, E 2002/32, K 2003/100, RG. 2016/14411.08.2004-25550; AYM, 13.07.1999, E 1999/24, K 1999/30, RG. 05.07.2000-24100; AYM, 23.02.2001, E 1999/42, K 2001/41,

V- HUKUK DEVLETİNDE İDARİ YARGININ ÖNEMİ

Kamu gücü kullanmak suretiyle, tek yanlı irade açıklaması ile kişiler üzerinde hukuki etki doğuran işlemler yapan, eylemler icra eden; üstelik yaptığı işlemler, hukuka uygunluk karinesinden yararlanan idarenin bağımsız yargı organları tarafından denetlenmesi, hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.

İdarenin yargısal denetimi⁴⁰, bireyin devlet karşısında zayıf konumda olması ve bu sebeple korunması düşüncesinden kaynaklanır. Her şeyden önce bu yolla eylem ve işlemleri yargı denetimine tabi olan idare, keyfi ve hukuka aykırı davranışlardan kaçınmaya; hukukun içinde hareket etmeye zorlanır. Dahası bireyler, bu denetim sayesinde idarenin hukuka aykırı davranışlarına karşı korunmuş olur.

Hemen belirtelim ki idari yargının bu fonksiyonu, zaman içinde bu hale evrilmiştir. Bilindiği üzere (bugünkü anlamıyla) en eski idari yargı yeri Fransız Danıştay'ı Conseil d'Etat (CE) dir. CE, 1799'da Napolyon tarafından kurulmuştur. Kuruluş amacı idari uyuşmazlıkların ihtisaslaşmış hâkimler tarafından çözülmesi değil; aksine idari tasarruflarının denetimini adli mahkemelerin görev alanından çıkararak idare kontrolünde bir konseye vermektir. Fransız İhtilali döneminden kalma 7-14 Ekim 1790 tarihli Kanun'a göre, *"idari teşkilata karşı ileri sürülen yetkisizlik iddiaları, hiçbir suretle adliye mahkemelerinin görev alanına girmez. Bu iddialar, genel idarenin başı olan Kral nezdinde ileri sürülebilir"*. 1832 yılına kadar CE, yetkisizlik sebebiyle açılmış bulunan davalara bakmış, ancak bu davaları kabul ederken hiçbir yasal metne dayanmamıştır.⁴¹ 1832 yılından itibaren ise 1790 tarihli Kanunu, davayı kabul etmek bakımından dayanak olarak göstermiştir.⁴²

RG. 23.11.2001–24592; AYM, 06.07.1995, E 1994/80, K 1995/27, RG. 02.02.1996–22542; D5D, 24.01.2007, E 2005/5627, K 2007/72, DD, sy. 115, s. 196-197; D5D, 03.06.2008, E 2007/7369, K 2008/3234, DD, sy. 119, s. 218.

⁴⁰ *"Hukuk devletinin en önemli niteliği, kamu gücü karşısında kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunmasıdır. Bu da, idarenin tüm işlem ve davranışlarında hukuka uygunluğun sağlanması ve keyfiliğin önlenmesi bakımından, yargısal denetime tabi tutulması ile olanaklıdır"*. D8D, 03.06.1997, E 1995/1362, K 1997/1960, DD, sy. 94, s. 509-510; D8D, 15.06.1998, E 1998/397, K 1998/2243, DD, sy. 98, s. 486.

⁴¹ **Debbasch**, Charles/**Ricci**, Jean Claude, Contentieux Administratif, Paris 1994, s. 542.

⁴² 24 Mars 1832, Dame Veure Bouillet, Rec. s. 91; 15 Juill 1832, Garde Nationale de Paris, Rec. s. 183; **Vidal**, Roger, L'évolution du détournement de Pouvoir Dans la Jurisprudence Administrative, RDP, 1952, s. 278.

24 Mayıs 1872 tarihli Kanuna kadar CE'nin verdiği kararlar devlet başkanının onayıyla yürürlüğe girmiştir. “*Tutuk adalet*” (Justice retenue) olarak adlandırılan bu dönem, yerini, 1872 tarihli Kanun'un 9'uncu maddesindeki hükümlerle “*yetkili adalet*” (Justice déléguée) dönemine bırakmıştır.⁴³ Söz konusu hükme göre, “*CE, çeşitli idari makamların işlemlerine karşı açılmış bulunan iptal davalarında özgürce (tam yetkiyle) karar verir*”. Aynı hüküm 31 Temmuz 1945 tarihli Ordonance'da (m. 32), şu şekilde ifade edilmiştir: “*Uyuşmazlıkta karar mercii olan CE, idari konularda kamu hukuku hâkimidir. Çeşitli idari makamların işlemlerine karşı açılmış bulunan iptal davaları üzerine tam yetkiyle (bağımsız bir şekilde) karar verir*”. 1953 reformu ile idari davalara bakma işi CE ve ilk derece idari mahkemeler arasında bölünmüştür.⁴⁴

Böylece varlık sebebi başta idareyi korumak olan idari yargı zaman içinde tam tersi bir fonksiyonu üstlenerek, idarenin denetimini gerçekleştiren, bireyi idareye karşı koruyan bir ihtisas yargısı haline dönüşmüştür.

İdari yargı düzeni bireyi idare karşısında korumak ve hukuk düzenini korumak şeklinde iki farklı işlevi de yerine getirir.

İdari yargı düzeninin, idari rejimi benimseyen ülkeler bakımından en önemli işlevi, icrai karar alma yetkisi ile donatılmış idare karşısında bireyin korunmasını sağlamasıdır. İdare tarafından tek yanlı irade açıklaması ile icrai nitelikte, bir başka deyişle hukuksal durumlarda değişiklik meydana getiren kararlar alınabilmesi ve bu kararların hukuka uygunluk karinesinden yararlanmak suretiyle derhal uygulanabilmesi, bireyi idare karşısında zayıf, korunmaya muhtaç durumda bırakmaktadır. Aynı şekilde idari eylemler sebebiyle de bireyin zarar görmesi mümkündür ve idare karşısında zayıf konumdadır. İdari yargı günümüzde, öncelikle, kamu gücü kullanma yetkisine sahip ve birey karşısında güçlü durumda bulunan idare karşısında bireyin korunması işlevini yerine getirir.

İdari yargının bir diğer işlevi, hukuk düzenini korumaktır. Hukuk düzeni, başta anayasa olmak üzere, yasama ve yürütme organları tarafından

⁴³ **Debbasch/Ricci**, s. 543.

⁴⁴ **Vedel**, Georges/**Delvolvé**, Pierre, Droit Administratif II, 1990, s. 237; **Lamothe**, D. De, İlk Derece İdari Kaza Mercileri, Fransa'da İdari Kaza ve İdari Tasarruflar, Ankara 1962, s. 25; **Pacteau**, Bernard, Contentieux Administratif, Paris 1994, s. 38 vd.

yapılan hukuk kurallarından oluşmaktadır. Hukuk düzeni, anayasa, kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, yönetmelik ve adsız düzenleyici işlemlerden ibaret olan kural tasarruflardan oluşur. Hatta birel nitelikteki işlemler de hukuk düzeninin bir parçasını oluşturur. Düzenleyici nitelikteki bir idari işlemin (yönetmelik veya adsız düzenleyici işlem gibi) hukuka aykırı bulunarak idari yargı yerleri tarafından iptal edilmesi durumunda, kapsamında bulunan tüm ilgililer bundan yararlanır. Hukuk düzenini oluşturan ancak hukuka aykırı nitelikte bulunan bir kural, hukuk düzeninden çıkarılmış olur. Birel nitelikte olan bir işlemin de idari yargı kararıyla iptal edilmesi, işlemin konusu olan kişi veya kişileri, somut olayı ilgilendirmesinin ötesinde, hukuk düzenini etkileyen sonuçlara yol açmaktadır. İdari yargı tarafından verilen, bir idari işlemin iptali yönündeki hüküm, “benzeri bütün hukuki durumlara uygulanabilme yeteneğine sahiptir”.⁴⁵ Dolayısıyla birel işlemler de bir şekilde hukuk düzeninin parçası durumunda olup, bunlar hakkında yargı tarafından verilen iptal kararları, mevcut hukuk kurallarının ne şekilde anlaşılması ve uygulanması gerektiği konusunda yol gösterici olabilmektedir. Görüldüğü üzere, idari yargı, özellikle iptal davası yoluyla, hukuk düzenini korumaktadır.

Hukuk devletinin hukuku olan idare hukukunun diğer bir özelliği de içtihadi bir hukuk dalı olmasıdır. Kamusal ihtiyaçların çeşitliliği ve buna bağlı olarak bunlarla ilgili düzenlemelerin farklılıklar göstermesi, yazılı idare hukuku kurallarının, her zaman uyumsuzlukların çözümünde yeterli olamaması sonucunu doğurur. Kamu hukukunda yetki, kamu düzenine ilişkin olduğundan, benzer bir uyumsuzluk için var olan bir hükmün kıyasen uygulanması mümkün değildir.⁴⁶ İdari yargı yerleri ayrıntılı düzenleme

⁴⁵ **Özay**, İl Han, “Türkiye’de İdari Yargının İşlev ve Kapsamı”, İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu, Ankara 1982, s. 14.

⁴⁶ “...davacının kiraathane açmak istemiyle yaptığı başvurusunun, İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmeliğin 5/e maddesine uygun olmadığından bahisle reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, umuma açık istirahat ve eğlence yerlerinin patlacıyı, parlayıcı, yanıcı ve benzeri tehlikeli maddeler üretilen, satılan, kullanılan, depolanan yerler ile gaz dolmuş tesislerine uzaklığı konusunda mevzuatta açık olarak belirtilmemiş olan mesafe sınırının, başka kurumlar için öngörülmüş olan **mesafe sınırının kıyas yoluyla esas alınarak, işyerinin yukarıda anılan yerlere bu mesafeden daha az bir mesafede olduğu için davanın reddedilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir**”. D8D,23.02.2009, E 2007/5844, K 2009/1309, DD, sy. 121, s. 290.

bulunmayan hallerde ya da uygulanacak hukuk kuralının belirsiz hukuki kavramlar içerdiği durumlarda kuralı yorumlayarak uyuşmazlıkları çözerler. Söz konusu yorumun yerleşik içtihat haline gelmesi durumunda idare hukukunda içtihat hukuku olarak adlandırdığımız kural ve ilkeler oluşur. Böylece hem idarenin standart uygulamalar yapması mümkün hale gelir, hem de uyuşmazlıkların çözümünde farklı kararların çıkmasına engel olunmuş olur.

O halde idari yargı, idarenin hukuka aykırı, keyfi uygulamaları karşısında bireye yargısal koruma sağlar. Bir yandan bireyi idareye karşı korurken, bir yandan da hukuk düzenini korur. Tabir-i caizse hukuk devletinde idare karşısında bireyin sırtını dayayacağı, güvenebileceği son yer idari yargıdır.

MUKAYESELİ HUKUKTA VE TÜRKİYE'DE İDARİ UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜNDE “İDARİ REJİM” VE “YARGI BİRLİĞİ” TERCİHİ İLE YENİ ARAYIŞLAR

Prof. Dr. Yücel OĞURLU*

GİRİŞ

Adli Yargı içinde kişilerarası özel hukuk uyuşmazlıklarını çözen hukuk mahkemeleri ile ceza hukuku uyuşmazlıklarını çözmek üzere ceza mahkemelerinin ve idari uyuşmazlıkları çözmek için idare mahkemelerinin varlıkları, hukukun tesisi ve hukuk devleti ideali için önemli bir aşama ve şarttır. Bütün bu sayılan mahkemelerin aynı yargı kolu içinde veya farklı yargı kolları içinde olup olmayacağı ise ülkelerin devlet modelleri ve hukuk anlayışları tercihleriyle belirlenir.

“Yargı Birliği” ve “idari rejim” modellerinin kurucusu olan mehzaz ülkelerin yakın çevrelerinden başlayarak geniş bir coğrafi alanı etkiledikleri bilinir. Halen bu etkileme/etkilenme süreci devam etmektedir. İdari rejimin günümüzde Avrupa Birliği Hukuku üzerinde de etkileri olmuş ve Kara Avrupası ülkelerinin idare hukukları ve idari yargısının idari usuller, dava türleri, yargılama usulleri ve işlemin denetimi konularında model alındığı görülmektedir.

Diğer yandan, Sovyet hukuku ve Sovyet sonrasında Orta Asya Cumhuriyetleri (Kazakistan, Özbekistan, Türkmenistan, Tacikistan, Kırgızistan) ve Güney Kafkas Cumhuriyetleri (Azerbaycan, Gürcistan ve Ermenistan) idare hukukları ve idari yargı sistemlerinde Sovyet sisteminin etkisi azalmaya başlasa da bu etkinin bütünüyle silindiğini söylemek abartı olur.

İdare hukuku ve idari yargılama alanında, adı geçen bu ülkelerin bir kısmında diğer sosyal ve ekonomik alanlardaki reformlarla birlikte bir defa, bir kısmında ise üç - dört kez reform çalışması yapılmış ve sistemin ıslahı ve iyileştirme çalışmaları halen sürmektedir.

Bu çalışma, incelenen her bir ülkenin bütün yargı sistemini ve idari uyuşmazlıklarıyla ilgili ayrıntılı bir sunumunu tamamlama iddiasında olmamakla birlikte, bu ülkelerdeki yargı yapılanmasının genel durumunu

* İstanbul Ticaret Üniversitesi Rektörü

ortaya koyduktan sonra idare hukuku ve idari yargıya yönelik veya eksikler konusunda mukayeseli bir durum tespiti ve değerlendirme ile gelecek çalışmalara zemin hazırlama niyetini taşımaktadır.

A. İDARİ UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜNDE ANGLO-SAKSON VE KARA AVRUPASI SİSTEMLERİ

İdarenin yargı yoluyla denetlenmesinde iki sistemden ilki “*yargı birliği*”, diğeri ise “*idari yargı sistemi*” veya “*idari rejim*”dir. Yargı birliğini uygulayan ABD, İngiltere, Kanada, Danimarka, İsviçre ve Norveç gibi ülkelerde idarenin yargısal denetimi genel mahkemelerde yapılır. Diğeri bir ifadeyle, bu ülkelerde özel hukuktan bağımsız idare mahkemeleri ayrıca bulunmaz. Türkiye, Fransa, İtalya, Almanya, Belçika, Yunanistan, İspanya ve Avusturya gibi ülkelerde idare ile kişiler arasında idare hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıklar, genel mahkemeler dışında kendine özgü yargılama usulleri uygulayan idari yargı mercilerinde görülüp karara bağlanır.

Bu noktadan itibaren bu iki sistemi biraz daha detaylandırmak bu sistemin daha az tanındığı ülkelerin yargı mensupları için katkı sağlayacaktır.

1. YARGI BİRLİĞİ SİSTEMİ (ANGLO-SAKSON/ANGLO-AMERİKAN MODELİ)

Yargının tek bir üst çatı altında toplanması, geçmişten bu yana uygulanan en eski, asli ve klasik olan usuldür. Yargı birliği sistemi halen Anglo-Sakson ülkelerinde uygulanmakla birlikte, 19. yy. gelişmelerine kadar Fransa’da ve mutlak şekilde bütün Kara Avrupası ülkelerinde uygulanmaktaydı. Aşağıda inceleneceği üzere, Yasama, siyaset, idare ve bürokrasi arasındaki ilişkiler yanında, zaman içerisinde sosyo-ekonomik ve teknik gereklilikler çerçevesinde gelişen ihtiyaçlar, İdarenin hukukla sınırlandırılması amacıyla uygulanan yargı denetiminde uzmanlaşma/ ihtisaslaşma ihtiyacı ile yeni tekniklere gerek duyulması farklı yargı kollarının doğmasının zeminini hazırlamıştır. Dünyada o zamana kadarki dönemde tek bir yargı kolu çatısı altında görülen davalar, uyuşmazlık konularının zamanla çeşitlenmesinin uzmanlaşmayı/ihtisaslaşmayı gerekli kılması dolayısıyla mahkemelerin görev alanları ve baktıkları dava türleri de farklılaşmaya başlamıştır. Önceleri idari uyuşmazlıkları çözecek ihtisas mahkemeleri kurulurken, sonraları aşağıda anlatılacağı üzere, yeni ve farklı bir model olarak “*idari Rejim*” ortaya çıkmıştır.

1871 yılına kadar Fransa’da¹ ve 1878 yılına kadar dönemin Türkiye’sinde “*yargı birliği*” sisteminin olduğuna şüphe yoktur. Modern anlamda idare hukuku ve idari yargının ortaya çıkışı, Fransa’daki gelişmelerle büyük ölçüde paralellik gösterir. Bununla birlikte, Fransa’da İdare ile denetleyici makamlar arasındaki ilişkilerin Türkiye’de Şurayı Devlet adıyla kurulan dönemin Danıştay’ının genel kuruluş mantığı yönüyle çok yakın, ancak birbirinden belirli noktalarda farklı olduğu örnekleriyle ortaya konulmuştur².

¹ İdari yargının oluşturulması aşağıdaki sıralamayla birkaç aşamada gerçekleştirilmiştir: Fransız İhtilali kapsamında (16 -24 Ağustos 1790 tarihli kanun ve III. Yıl kararnamesi) ile, ihtilalciler hakimlerin idari işlere karışamayacağına karar verdiler. Anayasası’nın 52’nci maddesi, Conseil d’Etat’ı kurarken 69’uncu maddesiyle Konseyin görevini “kanun tasarılarını ve nizamnameleri hazırlamak yanında idari meselelerdeki anlaşmazlıkları çözmek olarak belirlendi. Bu, idari ve adli mercilerin ayrılması ilkesinin ortaya çıkışı anlamına gelir. Henüz ortada bir idari mahkeme bulunmadığı bu dönemde İdare ile uyumsuzluk yaşayan düşen bir vatandaş, nihai olarak hem hâkim hem de taraf olan bakana karşı sorumluluk iddiasında bulunmalıdır. (“İdareci -Hakim” sistemi). 1799 ve 1800’de VIII. Yıl Anayasası, Danıştay’ı ve VIII. kanun, belirli alanlar için yetkili Bölge İl Konseylerini oluşturdu. Danıştay’ın yetkisi istişari nitelikteydi ve bu alandaki kararlar teorik olarak Devlet Başkanı’na ait idi. Konseyin sadece bir çözüm önerme yetkisi vardı. Bununla birlikte davaların çoğunda, “adaletin korunması sistemi” adına Konseyin taslak kararlarına uyulurdu. Bu sistemde de emsal kararları içeren içtihat önemliydi ve Danıştay’da temyiz başvuruları yapılırdı. 24 Mayıs 1872 tarihli kanun, Danıştay’ın kendi başına bir idare mahkemesi olmasını ve İdarenin müdahalesi olmaksızın karar vermesini düzenlemiştir. Bunun yanında, 13 Aralık 1889 tarihli Cadot kararıyla, “İdareci-hâkim sistemi”nden vazgeçilerek idare mahkemesi ve idari hâkimlikler oluşturuldu. 22 Temmuz 1980 ve 23 Ocak 1987 tarihli Anayasa Konseyi kararlarıyla, idari yargının bağımsızlığı ve yetkisi anayasal seviyede değer kazanmıştır. 23 Temmuz 2008 tarihli Anayasa değişikliğinde 65. maddesine “idari düzen” kavramı eklenerek bu anayasal dayanak güçlendirilmiştir. Anayasa Konseyi, 3 Aralık 2009 tarihli kararında, Yargıtay ve Danıştay’ı “*Anayasanın tanıdığı iki yargı kademesinin her birinin üstünde var olan yargı makamları*” olarak tanımlamıştır. “Pourquoi une Justice Administrative?,” <https://www.vie-publique.fr/fiches/20284-justice-administrative-origines-role-et-specificites>, 30 Haziran 2018, (E.T. 2.3.2022)

² Napoleon Bonaparte Fransız Devrimi’yle ortadan kaldırılan Conseil d’Etat’ı, tekrar kurmuştur. Bu kurumun, idare, yasama ve yargı yetkileri vardır. Osmanlı devleti döneminde Şura-yı Devlet de Fransa’daki bu Konseyi model alarak kurulmuştur. Devletin “kural koyma” işlevini her iki kurum da ifa etmiş ve iktidarın merkezileşmesine destek olmuşlardır. Kuruldukları dönemde “mahkeme” olarak tasarlanmayan ve idari yapı içinde

Anglo-Amerikan/Anglo-Sakson ülkelerinde uygulanan “yargı birliği sistemi” ile idari rejimi tercih eden ülkeler kıyaslandığında³, bağımsız bir üst mahkeme çatısı altında yapılanmasının olması ve özgün idare hukuku kurallarının uygulanması ve genelin dışında ayrı bir idari yargı modelinin bulunmaması özellikleri farklılığı ortaya koymaktadır. İdari rejimi kabul etmemiş olan ülkeler klasik model olan “yargı birliği sistemi” (adli rejim sistemi, adli idare sistemi) çerçevesinde bütün uyuşmazlıkları aynı üst mahkemenin altındaki ilk derece mahkemeleri yapılanması içinde çözerler. Bütün mahkemeler konu ve görevlerine bakılmaksızın aynı piramidal yapının içerisinde yer almaktadır.

ABD, İngiltere, Kanada, Yeni Zelanda, Avustralya gibi ülkeler Anglo-Amerikan/Anglo-Sakson sistemi çerçevesinde “yargı tekliği”ni tercih etmişlerdir. Bu sistemde, bütün mahkemeler tek piramidal yapı içerisinde yer alarak idare mahkemesi (administrative tribunal) adını taşısa da idari uyuşmazlıklar, İdarenin hukuk sınırları içerisinde kalması için gereken denetimi özel hukuk mantığı içinde sağlamaya çalışırlar.

Bu yapılanmada adli yargının, diğer deyişle genel mahkemelerin yapılanması dışında ikinci bir yargı kolu olarak “idari yargı” yapılanmasının bulunmaması dolayısıyla, İdarenin hukuka aykırı işlem ve eylemlerine karşı davalar genel mahkemelerde açılır⁴. Yargı birliği sistemini kabul eden ülkelerde idari işlemlerin hukuka uygunluk denetimi, istisnalar bir kenara bırakılırsa genel mahkemelerce yapılır. “Adli idare sistemi” olarak da adlandırılan bu sistemde İdarenin faaliyetlerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar dolayısıyla menfaatleri ve hakları zedelenen kişiler,

olan bu kurumlar İdarenin aktif/faal tarafında değildirler. İki kurum arasındaki temel farkın Fransa’da Konseyin, Napoleon iktidarını bürokrasi ve bakanlıklar karşısında güçlendirirken Yürütme ve İdareyi adliye denetiminden “kaçırmak” üzere öngörüldüğü ifade edilmiştir. Şurayı Devletin ise tam aksine İdare ve bürokrasi karşısında Padişahın mutlak gücünün “yumuşatılması” için öngörüldüğü ve “adliyenin idareden kurtarılmak” için tasarlandığı ileri sürülmüştür. Enes Sezgin, Turgay Demirtaş, “Napoleon Dönemi Conseil D’etat ve İlk Şurayı Devlet”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Nisan 2016, S.26, s. 493 ve 507.

³ Özay İl Han, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2002, s.114; Gözübüyük Şeref, Turgut Tan, İdare Hukuku, Cilt 2, İdari Yargılama Hukuku, Ankara 1999, s. 13.

⁴ Gözler, Kemal; Kaplan, Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, Bursa, Ekin Yayınevi, 22. Baskı, 2020, s. 748.

kendilerine yapılan bu haksızlık/hukuksuzluğun adli mahkemelerde giderilmesini talep ederler⁵.

Bu modelin, özelliklerine bakılacak olursa şunlar görülür:

İlk olarak, idare ile onun işlemlerinden mağdur olan kişiler kanun önünde eşit kabul edilirler. İdare, mahkemeler önünde kişilerle aynı seviyede tutulur. İkinci olarak, denetim sırasında başvuru yapılan inceleme yöntemi, “*idari rejim*” uygulanan ülkelerden farklıdır. Türkiye de dâhil olmak üzere “*idari rejim*” uygulayan ülkelerdeki idari işlemin unsurları üzerinden yapılan ince ve detaylı denetim “*yargı birliği*”ni kabul eden ülkelerde yoktur ve özel hukuk yargılamaya mantığına ve usullerine daha yakın bir denetim usulü ile idarenin işlem, eylem ve sözleşmeleri incelenmektedir. Ancak ifade etmek gerekir ki, adı konulmamış olsa bile işlemin unsurları, hukuka uygunluk incelemesi sırasında farklı adlarla da olsa denetimin içinde vardır. Bu ülkelerde genel mahkemelerde izlenen usullere kısaca bakacak olursak:

İngiltere ve ABD’de idarenin yargı yoluyla denetiminde “*mandamus*” veya *injunction* gibi özgün usuller uygulanmaktadır⁶. Bu ülkede idari kararların yargı yoluyla denetimi ya doğrudan davalar (*direct remedies*) ile ya da temyiz (*appeals*) ve tazminat davaları ile dolaylı olarak yapılır⁷. Örneğin, bir kişinin, hakkını olumsuz etkileyen bir düzenlemeyi “yetki aşımı” (*ultra vires*) bulunduğu iddiasıyla mahkemeye götürmesi doğrudan davalardandır⁸.

İngiltere’de idarenin yargı yoluyla denetlenmesinde, olağanüstü “Yargı emirleri” (*prerogative orders*) olarak bilinen usuller uygulanır. Aşağıda açıklanacak olan söz konusu *yargı emirleri* verme yetkisi, çoğunluğu ABD hukukunda da uygulanan usuller aracılığıyla yerine getirilir. Common

⁵ Kalabalık, Halil, İdari Yargılama Usulü Hukuku, Konya, 2014, s.2-3.

⁶ P.E. (Parlement Européen), “Le Rôle des Cours Constitutionnelles dans la Gouvernance”, à Plusieurs Niveaux États-Unis d’Amérique: la Cour Suprême, Unité Bibliothèque de Droit Comparé, Kasım 2016, s.43.

⁷ Örcü, Esin, “Büyük Britanya’da İdarenin Yargısal Denetimi”, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İdari Yargının Dünyadaki Bugünkü Yeri, Ankara 1993, s. 263.

⁸ İngiliz hukukunun en önemli denetim araçlarından olan Ultra Vires denetimi hakkında Türkçe çalışmalar için bkz. Erhürman, Tufan, “Birleşik Krallık İdare Hukukunda Ultra Vires”, AÜHFD, Cilt: 61, Sayı: 2, Yıl: 2012; Nalcıoğlu, Orhan; Sevimli, Kamil, “İngiliz İdare Hukuku ve Ultra Vires Doktrini”, AYİM Dergisi, Sayı:10, Ankara, 1996; Mumcu, Uğur, “İngiliz Hukukunda Ultra Vires Kavramı”, AÜHFD, Yıl: 1970, Cilt:27, Sayı: 1-2.

Law sisteminde bulunan bütün ülkeler ve bu arada ABD yargı sistemi ve mahkemeleri bu sistemin oluşturduğu bütün imkân ve kolaylıklardan yararlanmaktadır⁹.

“Yargı emirleri” (*prerogative orders*), Kara Avrupası Sistemini benimseyen ülkelerde uygulanmaya başlanmıştır. Bu kurum İngiliz Hukuk Sistemi kökenli Anglo-Amerikan Sistemine dayanır ve Fransa ve onu izleyen ülkelerin bir kısmında uygulanmaktadır. Türkiye’de ise yargının kararlarıyla idareye “emir” verilmesi anayasal ve kanuni açıdan mümkün değildir.

İngiltere’de yargı emirleri; “*injunction*” ve “*prerogative orders*”dır. “Yargı emirleri” veya diğer bir adlandırmayla “*ayrıcılık emirleri*” ise “*certiorari*” (quashing order), “*prohibition*” (prohibiting order) ve “*mandamus*” (mandatory order) olmak üzere üçe ayrılmaktadır¹⁰. Bunların yanında, özel hukuktan kaynaklanan “*declearation*” usulü de vardır. “*injunction*” usulünün özel hukuk kurumu iken¹¹ idari uyuşmazlıklara göre uyarlanıp geliştirilerek kullanıldığını ifade etmek gerekir.

Fransız Hukukundaki “*injonction*” (Ordonnance d’injonction) kararı idarenin, belirli bir kurumun veya bir kamu görevlisinin bir işlem/eylem/görevi yapmasını veya yapmamasını emreden mahkeme kararı anlamına gelir ve aslında Anglo Sakson hukukunun “*writ of mandamus*” usulüyle büyük ölçüde aynı içeriktedir¹². “*Mandamus*”, bir kamu görevlisinin bir kamu görevini hukuka uygun olarak düzelterek yapması için verilen ihtiyati tedbir kararı¹³ olarak açıklanabilir.

Hukuki bir yükümlülüğün yerine getirilmesini yargı yoluyla güvence altına almak için iki farklı çözüm yolu vardır. Bunlardan ilki “*mandamus*”tur. Bu karar, Yüksek Mahkeme tarafından verilen emir kararıdır. İkincisi ise “*mandatory injunction*” olarak ifade edilir ve mahkemenin bir işin yapılması veya yapılmaması yönünde idareye verdiği emir kararıdır. Fakat ikisi

⁹ Güran, Sait, “Anayasanın Kuvvetler Ayrılığı İlkesine ve Yönetim Yargı İlişkilerine Bakış Açısında Değişiklik”, Anayasa Yargısı, 1995, s. 195.

¹⁰ Barker, David; Padfield, Colin, Law Made Simple, 11. Baskı, Routledge, 2007, s. 61 ve 63.

¹¹ Örucü agm., s. 254.

¹² P.E, (Parlement Européen), agm., s. 43.

¹³ Systeme Judiciaire Americain, Bureau international de l’information Département d’Etat des Etats-Unis d’Amérique, 2004, <https://docplayer.fr/14708551-Esquisse-du-systeme-judiciaire-americain.html>, (E.T. 21.08.2021), s. 211.

arasında belirgin farklar olmasa da “*mandamus*” yolunun geniş kapsamlı olması ve daha esnek çözümler içermesi dolayısıyla tercih edilen bir yol olduğu bilinir. Davacı bu iki yoldan yalnızca birisini seçebileceğinden, yapacağı seçim çok önemli olabilir. Aradaki en önemli fark, aynı davada zararın tazmini ve “*mandamus*” talep etmenin mümkün olmamasına rağmen “*mandatory injunction*” ile bir tazminat talebinin birleştirilebilmesinin mümkün olmasıdır¹⁴.

Bu sistemde “*injunction*” adıyla idare mahkemesi hâkimine dava sonucunda emir içeren bir “*tedbir kararı verme yetkisi*” vermenin temel avantajı, idari makama olumlu bir eylemin, bir yetkinin verilmesi yoluyla bir anlaşmazlığın daha derinlemesine çözümlenmesidir. Bu tür davaların çoğunun “*yetki aşımı davası*” ve özellikle “*savunma davası*” niteliğinde olması dolayısıyla davacının talebini tam anlamıyla karşılamayan bir eksik bir “*iptal davası*” görüntüsünün ortaya çıkması riski dolayısıyla davanın çözümünün başarısız sayılacağı ileri sürülmüştür¹⁵. “*Injunction*”, hukuka aykırı bir işlem veya eylemin icrasını yasakladığından “*prohibition*”ın yerini de tutar. Bununla birlikte, tam tersine bir eylem ya da işlemin yapılmasını da sağladığından “*mandamus*”un işlevini ifa eder¹⁶. Bu anlamda her ikisinden daha esnek ve güçlü bir araç olmaktadır.

Diğer bir yol olarak, *temyiz başvuru müzekkeresi* olarak da çevrilebilecek *Certiorari*, Yüksek Mahkemenin bir alt mahkemeye, temyiz üzerine Yüksek Mahkeme tarafından görülecek bir davanın kaydının teslim edilmesi emridir¹⁷.

Anglo-Sakson/Amerikan ülkelerinde yargı birliği içerisinde idare mahkemelerinin ihtisaslaşması *administrative courts* veya *administrative*

¹⁴ “Judicial Review of Administrative Action: The Problem of Remedies”, https://www.lawreform.ie/_fileupload/consultation%20papers/wpjudicialreviewadmission.html, (E.T.20.3.2022).

¹⁵ Lafaix, Jean-François, L’injonction au Principal: Une Simplification de L’exécution?, Université de Lorraine, “Civitas Europa”, 2017/2 N° 39, p.110.

¹⁶ Erhürman, Tufan, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti İdari Yargılama Hukuku, Türk ve İngiliz Hukuk Sistemleriyle Karşılaştırmalı Bir İnceleme, Işık Kitabevi, Lefkoşa, 2012.

¹⁷ Systeme Judiciaire Americain, age., <https://docplayer.fr/14708551-Esquisse-du-systeme-judiciaire-americain.html>.

tribunals adlarıyla ilerlemektedir. Bu eğilimin yanında ve karşısında Anglo-Sakson hukukçularının tartışmaları sürmektedir¹⁸.

Bu arada belirtmek gerekir ki Türk Hukuk tarihi kayıtlarına bakılırsa yaklaşık 1000 yıl boyunca yargı mercilerinin birbirinden ayrılmadığı ve ihtisas mahkemelerinin çalıştığı görülür. Bu mahkemeler yargı birliğine daha uygun bir yapılanma çerçevesinde *kazuistik* metot ile başarı ve başarısızlıklarıyla birlikte var olmuştur. Bu sistemin, Danıştay’ın idare mahkemesi olarak görev yapmaya başladığı zamana kadar uygulandığını söylemek gerekir¹⁹. Bunların yanında, Kara Avrupası ve Anglo-Sakson modellerinin ortak özellikler taşıyan KKTC Yargı sistemi de²⁰ başlı başına ayrı bir makale konusu olarak incelenmeye layıktır.

2. YARGI AYRILIĞI SİSTEMİ (İDARİ REJİM MODELİ): FRANSA, TÜRKİYE VE DİĞERLERİ

a. Kavram olarak “İdari Rejim” ve Özellikleri

İdari yargının doğum yeri olarak kabul edilen Fransa, Fransız İhtilali sonrasında yaşanan Fransa’daki siyasi gelişmelere bağlı olarak gelişen idari ve bürokratik yapının etkisi altında, kendi özgün şartları içerisinde “*idari yargı sistemi*”ni, diğer adlandırmayla “*idari rejim*”i tedrici olarak doğurmuştur.

Genel olarak bakıldığında, “*idari yargı sistemi*”nde veya diğer adıyla “*idari rejim*” sisteminde, İdarenin faaliyetlerine karşı, özel hukuktan bağımsız ve kendine özgü ilke ve kurallarıyla, “özerk” ve bağımsız bir idare hukuku rejiminin uygulanmasıyla yukarıda bahsedilen “*adli rejim*”den ayrılan bir sistem anlaşılır.

¹⁸ Bu konuda Anglo-Sakson/ Anglo-Sakson/Amerikan ülkelerindeki tartışmalar için bkz. Shapiro, Martin, “On Predicting the Future of Administrative Law”, <https://www.aei.org/articles/on-predicting-the-future-of-administrative-law/>, 12.06.1982, (E.T.28.12.2021); Kessler, Jeremy; Sabel, Charles, The Uncertain Future of Administrative Law. *Daedalus* 2021, 150 (3), 188–207. Ayrıca mukayeseli bir çalışma için bkz. Auby, Jean-Bernard, “Le futur du droit administratif” (The future of administrative law), Lexis Nexis, 2019, Paris.

¹⁹ Bkz. Gedikli, Fethi, *Şura-yı Devlet Belgeler, Biyografik Bilgileri ve Örnek Kararlarıyla*, 12 Levha Yayınları, 2018.

²⁰ Erhürman, Tufan, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti İdari Yargılama Hukuku, Türk ve İngiliz Hukuk Sistemleriyle Karşılaştırmalı Bir İnceleme, Işık Kitabevi, Lefkoşa, 2012.

İdari rejimin bir ülkede varlığı için üç unsurun birlikte var olması gereklidir²¹:

-Yürütme’nin içinde ve onun uzantısı şeklinde ayrı bir “İdare”nin varlığı,

-Bu İdarenin tabi olduğu ve sadece İdareye özgü hukuk kuralları olan “idare hukuku”nun varlığı,

-Bu İdarenin, adli yargı dışında işleyen ve genel yetkili kılınmış bir “idari yargı” tarafından denetlenmesi.

Hukuk devletinin tesisinde, idari rejimin olduğu ülkelerde “Devlet Şurası”, bizdeki güncel adıyla Danıştay ile idare ve vergi mahkemeleri kritik bir yer tutar. Çünkü burada, Devlet ile onun teknik ve gündelik “cihazı”nı oluşturan “İdare”²², hukuk yoluyla dizginlenmekte ve meşru sınırlar içerisinde tutulmak üzere denetlenmektedir. Bu anlamda İdare ile kişiler karşı karşıya gelerek çıkarlarının çatıştığı hallerde, tarafsız ve bağımsız idare mahkemeleri, İdare ile kişiyi terazinin iki denk kefesinde adalet hassasiyetiyle tartarak adaleti titizlikle tesis etmeye ve hakkaniyetli bir somut vaka adaletini kurmaya çalışırlar.

Fransa’da idare hukuku ve yargısı alanlarında başlayan bu sahadaki gelişmeler, mehzaz ülke olan Fransa’yla birlikte, onu izleyen Belçika, Türkiye, Yunanistan, İspanya, Tunus vb. ülkelerde bugün halen sürmektedir. Kara Avrupası sisteminde yer almakla birlikte, İtalyan ve Alman idare hukuku sistemleri kendilerine özgü yeni alan ve uygulamalarıyla “idari rejim”i özgün bir formatta tercih etmişlerdir.

Kara Avrupa’sında sözkonusu model benimsenmekle birlikte, “idari rejim”i kendi tarzlarıyla uygulayan ülkelere kısaca göz atmak faydalı olacaktır.

b. Fransa’da ve Diğer Kara Avrupası Ülkelerinde “İdari Rejim” Modelleri

İdari rejim sistemi Kıta Avrupası hukukuna tabi ülkelerin genelinde, uygulama tarzlarındaki kısmi farklılıklar olsa da geniş bir coğrafyada uygulanmaktadır. Türkiye, Belçika, İspanya, Yunanistan bu sistemi izleyen

²¹ Özay, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2005, s. 113.

²² Duran, Lütfi, “İdare Hukuku Ders Notları”, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982, s. 1.

ülkelerdendir²³. Bu sistem, doğduğu ülkeye atıfla “Fransız sistemi” olarak da adlandırılmaktadır²⁴.

Ayrıca, Fas, Cezayir, Tunus ve eski Fransız kolonilerinde bu sistem uygulanmaktadır. “Yargı ayrılığı sistemi”/“idari yargı sistemi”/“İdari Rejim” adlarıyla bilinen bu sistemde Danıştay’lı yargı yapılanması seçmiştir. Bu modelde *Conseil d’Etat/Danıştay/Devlet Şurası*, aynı zamanda yargı görevi ve temyiz makamı olma yanında danışma görevi çerçevesinde hükümete “görüş” de bildirmektedir. “Danış”ma görevine atfen bu görevi ifa eden Yüksek Mahkeme Türkiye’de Danıştay olarak adlandırılmıştır.

Türkiye ve Fransa örneklerindeki gibi idari yargı sahasının en geniş tutulduğu örneklerde idare mahkemeleri iptal ve tam yargı davalarına bakmanın yanında, kendisine kanunla ve anayasa ile yüklenen danışma görevlerini de yerine getirmektedir. Bunun yanında Türkiye ve Fransa’da bir idari uyuşmazlığın idare mahkemelerinin görev alanının dışına çıkarılması gerekli görüldüğünde bu istisnai durum kanunla düzenlenir²⁵. Türk hukuku bakımından “idari rejim”in dayanağını Anayasa’nın Danıştay’ı düzenleyen 155’inci maddesi²⁶ oluşturur. Diğer bir ifadeyle, idari nitelikte olan bir

²³ Odyakmaz, Zehra; Kaymak Ümit; Ercan, İsmail, İdari Yargı Güncellenmiş 10. Baskı, 12 Levha Yayınları, 2014., İdari Yargı Güncellenmiş 10. Baskı, 12 Levha Yayınları, 2014, s. 22.

²⁴ Gözler, Kemal; Kaplan, Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Yayınları, Bursa, 22. Baskı, 2020, s. 748.

²⁵ Tan, age., s. 611.

²⁶ “Danıştay, idari mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idari yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

(Değişik ikinci fıkra: 13/8/1999 – 4446/3 md.) Danıştay, davaları görmek, Başbakan ve Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları, kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında iki ay içinde düşüncesini bildirmek, tüzük tasarılarını incelemek, idari uyuşmazlıkları çözmek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.

Danıştay üyelerinin dörtte üçü, birinci sınıf idari yargı hâkim ve savcılar ile bu meslekten sayılanlar arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu; dörtte biri, nitelikleri kanunda belirtilen görevliler arasından Cumhurbaşkanı; tarafından seçilir.

Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanları, kendi üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

uyuşmazlığın idari yargının görev alanı dışına çıkarılması ancak bir kanunla olabilmektedir. Sayıları azalsa da farklı gerekçelerle çözümü adli yargıya bırakılan idari uyuşmazlıklar da vardır²⁷.

Fransa ve ondan doğrudan alan (iktibas eden) ülkelerin yanında ikinci bir model daha vardır: “*Mahkeme biçiminde örgütlenme*” olarak adlandırılan bu yapı, idari rejimin ikinci türüdür. Almanya ve Avusturya örnekleriyle bilinen bu modelde Danıştay sadece bir mahkeme olarak görev ifa etmekte ve danışma görevi bulunmamaktadır. Bunun yanında, genel yapılanma ve danışma görevi farklılığı dışında İtalya ve Belçika’da diğer bir konu daha farklılık gösterir: Bu ülkelerde idari yargının klasik görev alanı daraltılmıştır. İptal davalarına idari yargı tarafından bakılırken ve İdarenin mali sorumluluğunun denetlendiği özel bir dava türü olan “*tam yargı dava*”larını adli yargı karara bağlamaktadır²⁸.

Diğer bir sınıflandırmaya göre ise “*idari rejim*”i benimsemiş olan Kıta Avrupası ülkelerinden Fransa, İtalya, Belçika bu anlamda Latin grubu olarak adlandırılır. İkinci grup olan Germanik grupta ise Almanya, Avusturya ve İsviçre örnekleri vardır²⁹. Bu ülkelerde, bayındırlık işleri gibi belirli özel statüde görülen işler özel hukuk alanında kabul edildiğinden bu uyuşmazlıklar adli yargıda çözülür. Hâlbuki uyuşmazlıklar Türkiye’de olduğu gibi sözü geçen Latin grubu ülkelerinde de idari uyuşmazlık olarak görülür ve idari yargının alanına bırakılır. Almanya, Belçika, İtalya, Hollanda ve Lüksemburg’da iptal davaları idari yargının alanında tam yargı davaları ve idari sözleşmeden kaynaklanan davalar adli yargı görev alanında bırakılmıştır³⁰.

Danıştay’ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idari yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.”

²⁷ Tartışmalar için bkz. Oğurlu, Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2003, ss. 129-151.

²⁸ Gözübüyük/Tan, age., C.II, s.16 ve 611; Odyakmaz, age., s. 2 0-21.

²⁹ Bu ayırım kuşkusuz dilbilim veya etnolojik tasniflerin dışındadır ve sadece ülkelerin idari uyuşmazlıkları çözdükleri mahkemelere işaret eden bir tasniften ibarettir.

³⁰ Çağlayan, Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, 13. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2021, Tan, age., s. 611;; Gözübüyük/Tan, age., C.II, s. 16, Gözübüyük/Tan age., C.II, s.16-17; Tan, age., s. 612.

Bu arada, günümüzde Avrupa Birliği Hukuku’nun kamu hukuku alanında idari rejimin de etkileriyle geliştiğini ifade etmek gerekir. Resmi ve yaygın adıyla Avrupa Birliği “müktesebat”ı, gerek Birlik içindeki üye devletler gerekse Birlik dışında olup üyelik yolunda olan ülkelere bir model olmaktadır. Onların tabi olacakları hukuk sistemini ve iç hukuklarını Birlik hukukuna uyumlaştıracak bir sistem sayesinde ortak bir idare hukuku ortaya çıkmaya başlamıştır. Avrupa Birliği, hukukun genel prensiplerinden başlayarak idare hukukunun temel kuralları ve anlayışı çerçevesinde gelişmesini sürdürmektedir. Bu gelişme dikkatle incelendiğinde, dava türleri, dava açma süreleri, yargılamada geçerli süreler, yargılama usulleri ve itiraz gibi konularda “*idari rejim*”in özellikleri görülmekte ve bu etki kendisini gün geçtikçe daha fazla göstermektedir.

Bunlara ek olarak şunu da ifade etmek gerekir ki, hiçbir ülkede idare hukuku kurulduğu ya da iktibas edildiği dönemlerdeki yalınlık içerisinde kalmamıştır. Mevaz ülke olan Fransa’da da idare hukuku geçen yüzyıl içerisinde gelişmesini sürdürmeye devam etmiştir. Bu gelişme gerek mahkemelerin içtihatlarıyla gerekse doktrin çalışmalarıyla sürmektedir³¹.

c. Türkiye

Bu sempozyumun muhatap kitlesi olan yabancı ülkelerin yargı mensupları bakımından Türk idari yargısının gerek tarihi gerekse uygulamasının anahatlarına kısaca işaret ederek ilerlemenin faydalı olacağını düşünüyorum:

Avrupa’da özellikle Fransa’da tartışılıp uygulanmaya başlayan “*kuvvetler ayrılığı*” ilkesinin uygulanabilmesi, özellikle de “*Yargı ve Yürütme işlerinin birbirinden ayrılması*” için Fransız *Conseil d’État*’sı model alınarak 1868 yılında Türkiye’de de “Şurayı Devlet” yani “Devlet Şurası” kurulmuştur³². Yürütme ile kişiler arasındaki uyuşmazlıklara bakmak ile

³¹ Gülan, Aydın, “**Fransa’da İdari Yargının Etkinliği Sağlama Arayışları**”, İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Ankara, Türkiye, 11 - 12 Mayıs 2001, ss.23-39.

³² Danıştay’ın tarihçesi hakkında en geniş ve detaylı kaynak olarak Bkz. Gedikli, Fethi, Şurayı Devlet (Belgeler, Biyografik Bilgiler ve Örnek Kararlarıyla), Öncü Kitap, Ankara 2008; Gedikli, Fethi, Şurayı Devlet (Belgeler, Biyografik Bilgiler ve Örnek Kararlarıyla), Öncü Kitap, Ankara 2008.; Gedikli, Fethi, Şurayı Devlet Belgeler, Biyografik Bilgileri ve Örnek Kararlarıyla, 12 Levha Yayınları, 2018.

görevli olan bu yeni kurumun kararları o dönemin Başbakanı sayılan “Sadrazam”ın onayı ve devletin başı olan Padişahın iradesinin alınması sıralaması içerisinde yürürlüğe giriyordu³³. Bu yeni kurum, Yürütme ile “şahıslar” arasındaki uyuşmazlıkları çözme yanında, bir “üst idare mahkemesi” olarak il meclislerinin (Vilayat Meclisleri) ve sancak genel meclislerinin (Sancak Umumi Meclisleri) kararlarını temyiz makamı olarak inceliyordu. Bunun yanında, görev alanındaki davalarda görev uyuşmazlığı çıktığında, Uyuşmazlık Mahkemesi olarak da ihtilafı çözmekle yükümlüydü. Son olarak memur yargılamaları da dönemin Danıştay’ı olan Şurayı Devletin alanına bırakılmıştı³⁴.

Dönemi için yeni ve önemli olan bu kurumun kuruluşundan kısa süre sonra 1876 Anayasası³⁵ idari uyuşmazlıkları (m.85) genel yargıya bırakarak³⁶ “yargı birliği”ne geri dönmüştür. Bunun istisnaları, 1880’den itibaren memurların yargılanması usulüne dair işlerin, Devlet Şurası’na bırakılmış olması ve görev uyuşmazlıkları davalarıdır³⁷. İdare Mahkemelerinin çağdaş anlamda ilk örneklerini oluşturan Fransa’daki *Conseil d’Etat*’nın çok kısa bir zaman sonra 1868 yılında dönemin Türkiye’sine gelmesi önemli bir gelişmedir. Ancak Osmanlı devleti döneminde Fransız *Conseil d’État*’sı benzeri Şurayı Devlet kurulmuş olması yeterli olmamıştır. İyi bir başlangıç ve kısa bir uygulama sonrasında yeniden yargı birliğine dönülmüştür.

Şurayı Devlet, 1922 yılında kaldırılmıştır ancak sadece iki yıl sonra 1924 Anayasasınının 51 inci maddesiyle “*idarî dava ve uyuşmazlıkları görmek üzere*” bir “*Şurayı Devlet*” kurulması iradesini içerdiğinden bu kaldırmanın geçici olduğu anlaşılmaktadır. Bu maddeye dayanılarak *Şurayı Devlet*, 1925 yılında bir kanunla kurulmuş³⁸ ve iki yıl sonra 1927 tarihinde idari uyuşmazlıkları görmeye başlamıştır. 1961 Anayasası (md. 140) ve 1982

³³ Türkiye’de idari yargının gelişimi hakkında derli toplu kısa bir özet için bkz. Gözler, Kemal; Kaplan, Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Yayınevi, Bursa, 22. Baskı, 2020, s.34-35.

³⁴ Gedikli, age., 92-93.

³⁵ 1876 Kanun-u Esasîsi

³⁶ Gedikli, age. s. 94.

³⁷ Gedikli, age. s. 95.

³⁸ 669 sayılı Kanun

Anayasası da (m.155) *Danıştay’a, “davaları görmek, ... idarî uyuşmazlıkları çözümlene” görevini vermiştir*³⁹.

Bunun anlamı, Fransız modelinin iktibas yoluyla alınması ve izlenmesi iradesine rağmen ne idarî yargının genel mahkemeler dışında bir alan bulabilmesi ne de bağımsız bir idare hukukunun gelişmiş olması fırsatının yakalanamamasıdır. Cumhuriyet döneminde 1923-1982 tarihleri arasında Danıştay ve zamanla bölge mahkemeleri ve onun altında ilk derece mahkemeleri şeklinde bir idarî yargı yapılanması kurulmuş ve bu mahkemelerce uyuşmazlığın çözümünde idare hukuku uygulanmıştır⁴⁰.

Bugün Türkiye’de İdari Yargı ile ilgili Anayasa maddelerine bakılırsa adlî ve idarî yargı ayrımının kabul edilmiş olduğu ve bu ayrımın kurallarının düzenlenmiş olduğu görülür.

Anayasa’nın 125 md. 1. f.’da, *“idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.”*

Anayasa’nın 140. md 1. f.’da, *“Hâkimler ve savcılar adlî ve idarî yargı hâkim ve savcıları olarak görev yaparlar.”*

Anayasa’nın 142. md. *“Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.”* hükümlerini haizdir.

Anayasa’nın 155. m. 1. f.’da *“Danıştay, idarî mahkemelerce verilen kanunun başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.”*

Türkiye’de idari uyuşmazlıkların çözümü bugün anayasal ve kanuni dayanaklarına bakıldığında, idari yargı-adli yargı ayrımının gayet net olduğu bir *“idari rejim”*in kabul edildiği görülür. Türkiye’de idarî uyuşmazlıkların idare ve vergi mahkemelerinde görüldüğü, Danıştay’ın ise bazı davalarda ilk derece mahkemesi olarak diğerlerinde ise temyiz mahkemesi olarak görevli ve yetkili olduğu bir yargı yapılanması söz konusudur. Bölge idare mahkemeleri ise idari yargı alanında Danıştay’a gidilmesine gerek görülmeyen belirli davalarda genel görevli bir üst derece mahkemesi olarak (2576 Sayılı Kanun m.1) istinaf ve itiraz merci sıfatıyla görev yapmaktadır.

³⁹ Gözler; Kaplan, age., s. 34-35.

⁴⁰ Gözler; Kaplan, age., s. 34-35.

Türkiye’de idari uyuşmazlıkların çözümüne dair Anayasa Mahkemesi’nin (AYM) bir kararında yargı sistemi ile ilgili şu ifadeler yer verilmiştir:⁴¹ “...düzenlemeler, idarî-adlî yargı ayrılığının kurumsallaştığının kanıtıdır. Bu düzenlemeler gereği, idarî uyuşmazlıkların çözümünde idare ve vergi mahkemeleriyle Danıştay yetkili kılınmıştır. Belirtilen nedenlerle kural olarak, idarenin kamu gücü kullandığı ve kamu hukuku alanına giren işlem ve eylemleri idarî yargı, özel hukuk alanına giren işlemleri de adli yargı denetimine tabi olacaktır. Anayasa’nın yürütme bölümünde yer alan 125’nci maddesiyle idarenin her türlü eylem ve işlemlerini yargı denetimine bağlı tutulduktan sonra, maddenin diğer fıkraları da idari yargı sisteminde geçerli olan ilkeleri belirlemektedir. İdari işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden itibaren başlaması, idarî eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verme yasağı, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için gerekli olan koşullar, yürütmenin durdurulması kararına getirilebilecek sınırlamalar ve idarenin verdiği zararı ödeme yükümlülüğü, ağırlıklı olarak adlî yargı sistemi için değil, idarî yargı sistemi için geçerli olan temel ilkelerdir.”

AYM’nin bu ifadeleri ile Anayasa ve kanunlarda düzenlenen yukarıdaki kurallar birlikte değerlendirildiğinde, İdari Yargılama Usulü Kanunu ile idari yargılamanın usul ve esaslarının idari rejim çerçevesinde belirlendiği görülmektedir. Bunun yanında, bu düzenlemeler gereğince idari yargının görev alanındaki uyuşmazlıkların adli yargı tarafından görülmesinin Kanun koyucunun tercihiyle adli yargıya bırakılması istisnai bir yetkidir.

Türkiye’de idari dava türleri ve yargılamanın genel çerçevesi İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2’nci maddesine göre şunlardır:

- “İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları”
- “İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları”
- “Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için

⁴¹ AMK., T.08.10.2002, E.2001/225, K.2002/88 (R.G. 26.2.2003, 25032).

yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar”

- *“İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremezler.”*

Bu genel bilgilerden sonra ifade etmek gerekir ki, güçlü ve zayıf yanlarıyla birebir aktarılan ve Fransa’daki her değişikliğin yakından izlendiği “*idari rejim*” modeli, Türkiye’de geçtiğimiz 150 yıl içerisinde ve özellikle 1924 Anayasasından günümüze kadarki periyotta idare hukukunun “*ıctihadı*” bir disiplin olmasının sağladığı avantajla özgün ıctihatlar geliştirerek geniş ve yaygın şekilde gelişmesini sürdürmektedir.

B. POST-SOVYET DÖNEM İDARİ UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜNDE ARAYIŞLAR

1. DOĞRUDAN GÖZLEMLERİM

Çalışmanın bu noktasından itibaren bir kısmı doğrudan gözlemlerime dayalı olan bilgi ve tespitlerimi sizinle paylaşmak isterim. Akademik çalışmalar yaparken Batı Avrupa ülkelerinde, Rusya Federasyonu ve Türk Dünyasından farklı ülkelerde kısa veya uzun süreli iş birlikleri çerçevesinde bulunduğum üniversite çevrelerinde bu bölgelerin geçmişte ve güncel hukuklarına dair çalışma ve gözlemler yapma fırsatı bulmuştum. Öncelikle hukukun gelişme zeminine dair gözlemlerle başlayalım:

Sovyet hukuku kendi döneminde devletin resmî ideolojisine uygun mantığı ile yaklaşık 70 yıl boyunca geniş bir coğrafyada uygulanmıştı. 1990 yılında sonuçlanan çöküş döneminden itibaren Sovyet hukuku derhal yok olmamış ve ardında bir miras bırakmıştı. Sovyet dönemi hukukunun doğrudan bir parçası olan Orta Asya Cumhuriyetleri (Kazakistan, Özbekistan, Türkmenistan, Tacikistan, Kırgızistan ve Güney Kafkas Cumhuriyetleri olan Azerbaycan, Gürcistan ve Ermenistan) yargı sistemleri, 1991’de bağımsızlık sonrasında Sovyet sisteminin doğrudan etkisinden kurtulsalar da bu mirasın kısmi etkileri ve izleri bugüne kadar kalmıştır.

Sovyetlerin dağılma dönemlerine gelen bu dönemin özelliklerine bakılırsa Devlet ideolojisi ve devlet merkezli bir anlayış üzerine kurulu olan

ayrıntılı ve abartılı mevzuat ve bu mevzuatın yeni gelişmeler karşısında yenileyemeyen içeriği, zamanla güncelden kopan ve hantal işleyişi ile ağır bürokratik yapı ilgi çekici dönemin özelliklerindedir. Bu sistemin Batı Avrupa hukuk sistemlerinden oldukça farklı bir görünümü vardı. Bu mantık ve işleyişin Doğu Blokuna üye eski Doğu Avrupa ülkelerinde ve Balkanlarda yakın zamana kadar hâkim hukuk ve yönetim anlayışını temsil ettiğini de ayrıca belirtmek gerekir.

Bunun yanında, detaycı ve abartılı mevzuat üretme hatası, takdir yetkisini yok eden, idareye esneklik payı bırakmayan ve hayatın olağan akışının dışında kurulmuş olan katı sistem Sovyet hukuk anlayışının kilitlenmesine yol açmıştır. Sovyet tecrübesinde görüldüğü gibi idarecilerin inisiyatif almaktan çekinmesi, hukukun tıkanması ve olumlu eleştiri kültürünün gelişeceği ve dinleneceği bir yönetim kültürü ortamının bulunmaması sistemi önce tıkanmaya, sonra da yıkılmaya sürüklemiştir.

Diğer yandan Sovyetlerin son zamanları ve Sovyet sonrası dönemin tipik özelliği olan rüşvet ve yolsuzluk bu bürokrasinin en bilinen özelliği olmuştur. Boşalan devlet sisteminin yerini, bürokrasi içinde yuvalanan mafya ile yine sivil alandaki mafyatik yapılar almıştır. Hukukun değersizleştiği böyle bir ortamda hukuk devleti veya hukuka güven ancak bir hayal olabilirdi. Çünkü hukuk devletinin temel şartı olan hukuka saygı ve hukuk güvenliğini tesis edecek makamlar, öncelikle devletin kurmuş olduğu meşru mahkemeler olmalıydı ve onların da böyle bir yetki ve gücü fillen bulunmamaktaydı.

Dönemin şartlarını göstermek bakımından ve özellikle idare hukuku ve idari yargı ile ilgili birkaç anekdotu bu çerçevede paylaşmak isterim: 1999 yılında Kazakistan, bağımsızlığını kazanmasının üzerinden henüz çok kısa bir süre geçmiş olması ve ülkenin yeni yapılanma yılları olması dolayısıyla bugün geldiği noktanın çok uzağındaydı. Bu tarihte *İdari Yargıya Giriş* dersinde öğrencilerime şu soruyu yöneltmiştim: *“Bu şehrin ve bölgenin yöneticisi olan Vali’ye (Ekim) veya Valiliğe (Ekimlik) karşı dava açarak bir hakkınızı alabilir misiniz?”* Bu soruya bütün sınıfın ortak cevabı, *“asla açamayız ve haklarımızı hiçbir yolla geri alamayız.”* olmuştu. Bu anekdot başlı başına, ülkede o dönemde işleyen bir hukuk sisteminin kalmadığını ve İdarenin “La-yüs’el” (sorumsuz, sorgulanamaz) konumda olduğunu gösteren tipik bir örnek olarak yeterlidir. Bunun yanında, o günün Kazakistan mahkemeleri, derme-

çatmaydı; mahkeme kararları kareli harita-metot defterlerine yazılmaktaydı ve alınan kararların uygulanma imkânı neredeyse hiç yoktu.

Yaklaşık 25 yıl sonra bugünün Kazakistan’ında ise çağdaş mahkeme sisteminin işlediğini, hukuk anlayışının kıyaslanamayacak kadar ilerlediğini, yolsuzlukla mücadelede ciddi bir mesafe kat edildiğini ve yargılamada yapay zekâ uygulamaları gibi ileri aşamalara geçildiğini görüyoruz.

Benzer bir örnek olarak şunu aktarmak isterim: 2013 yılında Bosna Hersek’te bir üniversitenin Rektörü olarak bir araştırma merkezi kurmak istediğimde, hukukçular net olarak mevzuatı gerekçe göstererek bunun olamayacağını söylemişlerdi. Üniversitenin kuruluş düzenlemesini görmek istediğimde yaklaşık 150 sayfalık bir kuruluş yönetmeliği getirdiler. Hâlbuki Türkiye’de kuruluş yönetmelikleri sadece birkaç sayfadan ibaretti. Bu detaycı yaklaşım, insana, yönetim tecrübesine, takdir yetkisine alan bırakmayan kuşkucu ve güvenlik odaklı bir hukuk anlayışıydı. Sovyet hukuk sisteminde de aynı detaycılığı her noktada görmek mümkündü.

Sovyet döneminin önemli ve tipik kalıntılarından birisi de halkın taleplerini dile getirdiği ve devlet nezdinde duyurabilmek için başvuru yaptıkları ve sığındıkları makamlar olan *Prokurator/Prokurorlar* vardı. Bu modelin halen işlediği eski Sovyet ülkeleri var. Orta Asya ve Kafkasya bölgesi ülkelerinde Sovyet döneminden gelen prokuror (devlet savcılığı ve denetçiliği) idari yargının yerini alan bir idari makamdı. Çünkü Sovyet modelinde resmi ideoloji dolayısıyla devlet ve idare asla yargılanamazdı. Onun yerine ancak memur yargılanabilirdi ve bu mantıkta kamu yararı adına oluşturulmuş olan işlem ve eylemler ancak ciddi hatalar olması halinde iptal edilebiliyordu.

Sovyet yönetimi altında resmî ideoloji çerçevesinde yapılandırılmış olan hukuk sistemi, devlet odaklı, merkezîyetçi ve güdümlü bir devlet ve ekonomik model olarak güncel ihtiyaçları karşılamakta yetersiz kalmıştı. Buna ek olarak dünyanın geri kalanının 1990’lar sonrasında ekonomi, ticaret, bankacılık, sanayii, teknoloji, sağlık, turizm gibi alanlarda hızlı gelişmesi karşısında, eski Sovyet Bloku ülkelerinde hukuki altyapıda açık bir fark doğmuştu. Bu açığı kapatmak üzere, bütün bu ülkelerde hızlı bir dönüşüm seferberliği yaşanmaya başlandı. Bu süreç içerisinde bağımsızlığını yenice kazanan ve yeni bir yapılanma sürecine giren Türk Devletleri Batı

Avrupa, ABD, AB ve Türkiye hukukları üzerinden model arayışlarını sürdürmeye başladılar.

Şimdi de Rusya Federasyonu ve Türki Cumhuriyetlerde idari uyuşmazlıkların çözümünde yaşanan gelişmelere ve izlenen yollara kısaca bakabiliriz:

2. RUSYA FEDERASYONUNDA İDARİ UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ

Rusya tarihinde idari uyuşmazlıkların çözümü için idari yargı arayışının yeni olmadığını ifade etmek gerekir. Çarlık döneminde hukuk reformları sırasında parlamenter sistemin kuralları belirlenirken Yürütme/İdarenin hukuki denetiminin de yolu açılmıştı⁴². 1917 öncesinde ise idare mahkemeleri kurulması girişimlerine başlanmış, fakat bu arayış bu kez devrim ile kesintiye uğramıştı⁴³.

Sovyetler Birliği döneminden bugüne bakılırsa: SSCB Yüksek Sovyeti, idari sorumluluk alanını düzenlemek amacıyla 31 Ekim 1967 tarihinde özel bir komisyon kurmuştu. Bu Komisyonun önerisi öyle anlaşılıyor ki dünyadaki genel gidişe ve sisteme göre İdare Hukuku Usulü Kanuna göre yönetilen, adli yargıdan ayrı ve bağımsız idare mahkemeleri kurmak idi. Kuşkusuz, bugün olduğu gibi o dönemde de bu görüşe birçok hukukçu karşı çıkmış ve idari uyuşmazlıkların adli mahkemelerde çözümlenmesini istemişlerdi. Bu dönemde en şiddetli muhalefeti Sovyet sisteminin bugüne kadar etkilerini sürdüren *Prokrotorluk* makamı göstermişti. Halkın şikâyetlerini dinleyen ve çözen bu makam, kendisini idari bir makam olarak genel denetime tabii kılacak bir idari yargı sisteminin kurulmasına şiddetle karşı çıkmıştı⁴⁴.

Rusya Federasyonunun yargı sistemine genel olarak bakılacak olursa şu mahkemeler görülür: Anayasa Mahkemesi, Yüksek Mahkeme (Temyiz

⁴² Heusala, Anna Liisa., (2005), *The Transitions of Local Administration Culture in Russia*, Saarijärvi, s. 104.

⁴³ Solomon H. Peter., (2004), “Judicial Power in Russia: Through the Prism of Administrative Justice”, *Law & Society Review*; C.38(sayı 3). s. 549; Hague Academy of International Law- HAIL, (1991), *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Recueil Des Cours v. 221 (1990-ii), *Academie De Droit International De La Haye*, Lahey, Martinus Nijhoff, s.554-555; Ogurlu; Saetgaraev; s. 149.

⁴⁴ Oğurlu, Yücel; Saetgaraev, Alvir, *Rusya Federasyonu İdare Hukukunda Temel Kavramlar ve Yaklaşımlar*, *Rusya Federasyonu İdare Hukukunda Temel Kavramlar ve Yaklaşımlar*, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 5(10), s. 157.

Mahkemesi), genel yetkili federal mahkemeler, federe birimlerin anayasa mahkemeleri, federe birimler genel yetkili sulh mahkemeleri... *Rusya Federasyonu Yüksek Mahkemesi*, hukuk, ticaret, ceza ve idari davaların genel yetkili ilk derece mahkemelerince verilen bütün kararlarına karşı temyiz makamıdır⁴⁵.

Türkiye’den oldukça farklı bir uygulamayla fikri haklar mahkemeleri ile ticaret mahkemelerinin kamu hukuku ve idare hukukundan kaynaklanan belirli ekonomik uyuşmazlıklar konusunda yetkili oldukları görülür. Bunun tipik bir örneği, *federal yürütme organlarının* fikri haklar ile ilgili düzenleyici işlemlerinin iptali davasının, *fikri haklar mahkemesinin* görev alanında kalmasıdır. Yine kabahatler hakkında belirli davalar da idari yargılama usulüne göre Ticaret Mahkemeleri tarafından görülür. (Rusya Federasyonu Ticari Muhakeme Kanunu m. 29)⁴⁶.

Şubat 2014’te, halkın yargıya olan güvenini güçlendirmek ve tüzel kişiler ile özel kişiler arasındaki uyuşmazlıkların çözümünde bütünleşik bir yaklaşım sağlamak amacıyla, Rusya Federasyonu Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile “*Rusya Federasyonu Yüksek Mahkemesi ve Devlet Savcılığı*” kabul edildi. Bununla, genel yargı mahkemeleri sistemine başkanlık eden Rusya Federasyonu Yüksek Mahkemesinde belirli konularda yenilemeler yapılmıştır. Yeni Rusya Federasyonu Yüksek Mahkemesi, Rus adli sisteminde ağırlığı olan ticaret mahkemeleri sistemine başkanlık eden *Rusya Federasyonu Yüksek Ticaret Mahkemesi* ile birleştirildi. Böylece, bu Federal kanunla Rusya’da ayrı bir yargı kolu olan Ticari Yargı’nın ayrı bir üst mahkeme çatısı altında yapılmasına son verilmiştir. Bunun yerine, Rusya Federasyonu Yüksek Mahkemesi içerisinde bir “*Ticari Uyuşmazlıklar Kurulu*” oluşturulmuştur. Böylece Rusya Federasyonu Yüksek Mahkemesi, hukuk, ceza, idare ve ticaret davalarında temyiz makamı olan tek ve en yüksek mahkemeye dönüşmüştür. Şu anda hukuk davaları, idari davalar, ceza davaları, ekonomik uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin davalar ve diğer

⁴⁵ *Rusya Federasyonu mahkemeleri hakkında genel bilgi için bkz. Overview of the Judicial System of the Russian Federation, http://www.supcourt.ru/en/judicial_system/overview/, (E.T. 20.04.2022)*

⁴⁶ Abdullahzade, Cavid; Hüseyinoğlu, Emin; Erdem, Murat, "Rusya Federasyonu Yargı Sistemi", 2019/2 Ankara Barosu Dergisi, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2019-2/3.pdf>, (E.T.23.02.2022), s. 100.

davalar için en yüksek yargı organı olan Yüksek Mahkeme, temyiz mercii olarak uyuşmazlıklara bakmakta ve karar vermektedir⁴⁷. Böylece Rusya Federasyonu, Yargı Birliği sistemini güçlendirerek kabul etmiştir.

Rusya Federasyonu’nda istinaf yargılaması, bölge mahkemeleri tarafından yapılır. İl ve ilçelerde mahkemelerin verdiği hukuk, idare ve ceza davaları kararlarındaki kararlara karşı bölge mahkemelerine başvurulabilir (Rusya Federasyonu İdari Muhakeme Kanunu, m. 296/1; Rusya Federasyonu Hukuk Muhakemesi Kanunu, m.320.1/1; Rusya Federasyonu Ceza Muhakemesi Kanunu, m.389.3/2; Rusya Federasyonu Yüksek Mahkemesi Hakkında Federal Anayasal Kanun, m.28/3/2)⁴⁸.

Rusya Federasyonu’nda üst mahkemenin temyiz görevi şu şekildedir: İstinaf yargılaması yapan bölge mahkemelerine ek olarak il ve ilçelerde mahkemelerin hukuk, idare ve ceza davalarında verdiği kararlar ile sulh hukuk mahkemelerinin kesin kararlarına ve bölge mahkemelerinin istinaf kararlarına karşı Bölge Mahkemesi Başkanlığına başvurularak temyiz yoluna gidilebilir. (Rusya Federasyonu Hukuk Muhakemesi Kanunu m.377/2/1; Rusya Federasyonu İdari Muhakeme Kanunu m.319/2/1; Rusya Federasyonu Ceza Muhakemesi Kanunu m.401.3/2/1)⁴⁹.

Rusya Federasyonu hukukunda Kıta Avrupası sisteminden farklı olarak idare ile birlikte veya ayrı ayrı kamu görevlileri ve vatandaşlar da davalı olabilirler. Bir siyasi parti veya bir derneğin kapatılması, sınır dışı edilen yabancıнын belirli süreyle tedbir olarak bir kurumda tutulması, denetimli serbestlik tedbiri veya vatandaşın talebi dışında tedavi edilmek üzere hastaneye yatırılmasına karşı açılan davalar bu tür farklı davalardandır⁵⁰.

Rusya’da Türk idare yargısından temel farklılık, İYUK madde 1’e göre yazılı yargılama usulü uygulanarak incelemenin evrak üzerinden yapılmasıdır. Rusya’da kural olarak uyuşmazlıkların duruşmalı çözülmesidir. Duruşma ise Türk sistemine göre Rusya’da Rusya Federasyonu İdari Yargılama Usulü Federal Kanunu’nun 140. maddesine göre ise bizdeki durumun tam tersidir ve kanunda aksi belirtilmedikçe idari yargılama davası

⁴⁷ “Overview of the Judicial System of the Russian Federation”, http://www.supcourt.ru/en/judicial_system/overview/, (E.T. 20.04.2022)

⁴⁸ Bkz. Abdullahzade, Hüseyinoğlu, Erdem, agm., s. 96.

⁴⁹ Abdullahzade; Hüseyinoğlu; Erdem, agm., s. 96.

⁵⁰ Abdullahzade; Hüseyinoğlu; Erdem, agm., s. 110.

sözlü olarak yani *duruşmalı* yapılır. Maddenin 2’nci bendine göre istisnai hallerde duruşmasız, yani yazılılık usulü ile evrak üzerinden incelenerek basitleştirilmiş bir yargılama usulü uygulanabilir. Basitleştirilmiş, yani yazılı usulde değerlendirme gereklilikleri, özellikleri kararın verilmesi ve bu usulde verilen karara karşı itiraz bu kanunun 291-295’inci maddeleri arasında düzenlenmiştir. Kanunun 213’üncü maddesine göre idare mahkemeleri 2 ay içerisinde davaya bakmak zorundadır. Yüksek Federal Mahkemede ise davaya 3 ay içerisinde bakılması gerekir. 219’uncu maddeye göre işlemin tebliğ edilmesinden veya bir şekilde öğrenilmesinden tarihten itibaren 3 ay içerisinde dava açılmalıdır. Yalnız diğer kanunlarla veya bu kanunla bu sürenin istisnaları olan daha kısa sürelerin verildiği örnekler de vardır⁵¹.

Rusya’da bağımsız bir idari yargı sisteminin kurulması ve bu çatı altında idare mahkemeleri kurularak uyuşmazlıkların çözülmesi konusunda tartışmalar ve çalışmalar sürmektedir. Bu tartışmalarda idare mahkemelerinin özel hukuk uyuşmazlıklarını çözen genel yargı makamı olan adli yargının dışında, idari davalar konusunda uzmanlaşmış hâkimler ve bu mahkemelerin üstünde bir Yüksek İdare Mahkemesi, yani bizdeki karşılığıyla Danıştay’a denk gelen bir temyiz mercii eliyle çözülmesi önerilmekte ve böylece idari rejim modeli önerilmektedir⁵². Rusya Federasyonu’nun gelecekte “*yargı birliği*”nden vazgeçerek “*idari rejim*” sistemini tercih etmesi halinde komşu ülkelerden bir kısmının aynı yolu izleyeceği muhtemeldir.

3. ÖZBEKİSTAN’DA İDARİ UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ VE YARGI REFORMU

Özbekistan, 1991 yılında bağımsızlığını kazanmasından sonra yaklaşık 25 yıl kadar adeta kapalı bir kutu olarak kalmıştı. Özbekistan Cumhuriyeti,

⁵¹ Aksoy, Nazım, Rusya Federasyonu Yargı Örgütü ve Türkiye Rusya Arasında Hukuk Alanında Adlî 394 (Hukukî ve Ticarî) İşbirliği Anlaşması Çalışmasına Yönelik Bir Araştırma, SDÜHFD., C. 11, S.1, 2021. s. 393-394.

⁵² Agafonov A.F. *The Opportunities of Russian Federation Administrative Justice Organizational Basis Development (Перспективы Развития Организационных Основ Административной Юстиции В Российской Федерации)*, *Pravovaya Politika i Pravovaya Jizni*, S.4, 2017, <https://cyberleninka.ru/article/n/perspektivy-razvitiya-organizatsionnyh-osnov-administrativnoy-yustitsii-v-rossiyskoy-federatsii/viewer>, (E.T.29.12.2021), s. 110.

kapalı ve antidemokratik ülke görünümü⁵³ yeni Başkan Şavkat Mirzoyev döneminde umulmadık bir değişimle tersine dönmeye başladı. Yeni Başkan döneminde, köklü bir reform ve dönüşüm sürecine girilmiş, ülkenin bütün alt yapı ve üst yapı kurumlarında reformlar başlatmıştır. Bugün bu süreç, hukuk sisteminin de dönüşmesiyle bütün hızıyla devam etmektedir⁵⁴.

Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi (O‘zbekiston Respublikasi Oliy sudi), Özbekistan’da hukuki, cezai ve idari işlemler alanında en yüksek yargı makamıdır. Özbekistan Cumhuriyeti Anayasası (Madde 110), Mahkemeler Kanunu, Hukuk Usulü Muhakemeleri Usulü Kanunu ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu normları ve diğer kanuni düzenlemelere dayalı olarak görev ve yetkileri tanımlanmıştır. Yüksek Mahkemenin daireleri, davaları ilk derece ve temyiz makamı olarak denetleme usullerine uygun işler. Daireler kendi alanlarında yargı uygulamalarını inceler ve özetler, mevzuatın iyileştirilmesi için mahkeme istatistiklerini analiz ederek öneriler geliştirir.

Özbekistan’da yeni yönetimle birlikte 2017 yılı itibariyle demokratikleşme ve halkın özgürleşmesine yönelik reformların en önemli ayaklarından birisi olarak hukuk reformu başlatıldı⁵⁵. Yargı reformunun en önemli sonuçlarından birisi, devlet ve kişiler arasındaki ilişkilerde yeni *idare mahkemeleri sisteminin* oluşturulmasıdır. Kamu hukuku ilişkilerinden ve idare hukuku alanındaki uyuşmazlıklardan kaynaklanan davaların görülmesinde idare mahkemeleri yetkili kılınmıştır. Bu kurulan yeni sistemle özgün bir “*İdare Adalet Modeli*” kurulacağı ifade edilmiştir. Bu reform öncesinde, bir yandan bütün Özbekistan mevzuatı taranmış, diğer yandan fiili kolluk uygulamaları ve istatistikleri analiz edilmiş; reformla da idare mahkemeleri güçlü yetkilerle donatılmıştır. Yargı reformu, idari dava

⁵³ Oğurlu, Yücel, “Özbekistan’ın 25 yıllık uzun kışı ne zaman bitecek?”, *Dünya Bülteni*, 29.02.2016, <https://www.dunyabulteni.net/orta-asya/ozbekistan-in-25-yillik-uzun-kisi-ne-zaman-bitecek-h356672.html>, (E.T.1.04.2022)

⁵⁴ Oğurlu, Yücel, “Özbekistan’ın Büyük Reformları ve Parlak Geleceği”, <https://www.yenisafak.com/dusunce-gunlugu/ozbekistanda-buyuk-reformlar-ve-parlak-gelecek-3709520>, 01.11.2021, (E.T 13.04.2022)

⁵⁵ Tulyakov, Eldor, 2022-2026 Özbekistan Kalkınma Stratejisi’nde Bir Öncelik Olarak Ekonomik Kalkınma, <https://www.uhahaberajansi.com/2022-2026-ozbekistan-kalkinma-stratejisinde-bir-ocelik-olarak-ekonomik-kalkinma/2022>, 1.3.2022.

yargılama usulünü ihdas etmeyi içermektedir. Bu çerçevede idare yargılama usulü sisteminin reformu için şu uygulamalara başlanmıştır⁵⁶:

-Mahkemelerin görev ve yetki bölgeleri değişiklikler,
-İdari davalarda mahkemelerin farklı derecelerde görev alanlarının düzenlenmesi,

-Yargı düzenlemelerinin anlaşılabilir ve net bir şekilde düzenlenmesi⁵⁷.

Yasama Meclisi tarafından 15 Haziran 2021'de kabul edilerek 26 Haziran 2021'de Senato tarafından onaylanan mahkemeler hakkında ZRU-703 nolu yeni kanuna göre yargının genel işleyiş usul ve kuralları ile yapılması şu şekildedir⁵⁸:

1’nci maddeye göre *“Özbekistan Cumhuriyeti’nde yargı yetkisi, yasama ve yürütme gücü, siyasi partiler, diğer kamu kuruluşlarına etkilidir ve yargı yetkisi sadece mahkemeler tarafından kullanılabilir. Başka hiçbir kurum veya kişi yargı makamının sahip olduğu yetkilere sahip olamaz.”*

Yeni Kanunun 2’nci maddesine göre, Özbekistan Cumhuriyeti’ndeki yargı sistemi şu mahkemelerden oluşur:

- Özbekistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi
- Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi
- Karakalpakistan Özerk Cumhuriyeti bölge mahkemeleri
- Karakalpakistan Özerk Cumhuriyeti idare mahkemesi,
- Taşkent şehir mahkemeleri;
- Taşkent bölge mahkemesi, Taşkent şehri idare mahkemeleri;
- Hukuk davalarında bölgelerarası, ilçe, şehir mahkemeleri;
- Ceza davalarında bölge, şehir mahkemeleri;
- Bölgelerarası, ilçe, şehir ekonomik mahkemeleri;
- Bölgeler arası idare mahkemeleri.

Yeni Kanunun 4’üncü maddesine göre mahkemelerin temel amaçları Anayasa ve diğer kanunların teminat altına aldığı ve taraf olunan uluslararası

⁵⁶ Oleg V. Brezhnev, The Establishment of a System of Administrative Courts in the Republic of Uzbekistan: Issues and Prospects, October 2020.

⁵⁷ Brezhnev, agm.

⁵⁸ “Law of The Republic of Uzbekistan About Courts” No. ZRU-703, <https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=133794>, (E.T.09.04.2022). Bu kanun Millet Meclisi tarafından 15.06.2021 görüşülmüştür ve 26.06.2021 Senato onayı sonrasında 28.07.2021 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

anlaşmalara uygun ve vatandaşların hak ve özgürlüklerinin uluslararası insan hakları sözleşmelerinin, devletin ve kamunun kanunla korunan tüzel kişiler ve bireysel girişimcilerin hak ve hukuk menfaatlerinin korunmasıdır. Mahkemeler hukukun üstünlüğü, sosyal adaletin, sivil barış ve uyumun sağlanması için yargı yetkilerini kullanırlar.

Yeni Kanunun 8’nci maddesine göre adalet mutlak şekilde kanunilik ilkelerine göre ve hukuka dayanarak yerine getirilir.

Yeni Kanunun 9’uncu maddesinde hâkimlerin bağımsızlığı düzenlenmiştir ve hâkimlerin adaletin uygulanmasına yönelik faaliyetlerine müdahalenin edilemeyeceği düzenlenmiştir. Aynı maddede yalnızca hukuk karşısında hesap verebilirliklerinin olduğu ve sadece hukuka tabi oldukları vurgulanmıştır. Ayrıca hâkimlere, adaletin uygulanmasıyla ilgisi olmayan herhangi bir yükümlülük yüklenemeyeceği de maddenin son fıkrasında düzenlenmiştir.

Yeni Kanunun 10’uncu maddesine göre mahkeme kararlarına, bütün devlet organları, kamu kuruluşları, şirketler, kurum ve dernekler, yetkililer ve vatandaşlar uymak zorundadır. Kararlar ülkenin tamamında geçerlidir. Mahkeme kararlarının uygulanmamasının kanunların öngördüğü sorumluluklara katlanılmasını gerektireceği son fıkrada ayrıca vurgulanmıştır.

Bu kanunun 11’inci maddesinde “Kanun ve mahkeme önünde eşitlik”, 16’ncı maddesinde “Masumiyet Karinesi” ve 17-18 maddelerinde ise mahkeme kararlarına karşı *itiraz hakkı* ve temyiz mahkemesi olarak yüksek mahkemeye *temyiz başvurusu hakkı* düzenlenmiştir.

Birazdan aşağıda ele alınacağı üzere Kazakistan’da ve özellikle Özbekistan’da yaşanan idari reformlar ve yargı reformları, açıklık politikaları, insan hakları çalışmaları ve yolsuzlukla mücadele gayreti dikkate değer ve ümit vericidir⁵⁹

Özbekistan, Yargı reformu kapsamında idari yargı alanına diğer bütün komşularına göre özel bir önem vermesiyle komşularından ayrılmaktadır.

⁵⁹ Özbekistan’daki gelişmeler için bkz. Tulyakov, Eldor, 2022-2026 Özbekistan Kalkınma Stratejisi’nde Bir Öncelik Olarak Ekonomik Kalkınma, <https://www.uhahaberajansi.com/2022-2026-ozbekistan-kalkinma-stratejisinde-bir-ocelik-olarak-ekonomik-kalkinma/> 2022, 1.3.2022.

Halen “*yargı birliği*” sistemini kabul ediyor olsa da Özbekistan’da idare mahkemelerinin yaygınlaştırılması, kararlarının bağlayıcılığı ve kararların gücünün artması, diğer komşu ülkeler arasında “*idari rejim*” uygulamalarına en yatkın ve öncü ülke olarak Özbekistan’ın öne çıkmasını sağlamaktadır. Bölge ülkeleri içerisinde gelişmeye en açık olan Özbekistan’ın hukuk alanındaki reformları ve kurulan sistemi ise ayrıca incelenmeye değer niteliktedir.

4. KAZAKİSTAN’DA İDARİ YARGININ GELİŞİMİ VE İDARİ UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ

1999-2000 yılında Hukuk Fakültesini kurma çalışmalarına destek olmak üzere Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı görevlendirmesi ile bulunduğum Kazakistan Hoca Ahmet Yesevi Üniversitesinde bir yandan İdare Hukuku ve İdari Yargı derslerini anlatırken diğer yandan üniversitenin tercüme merkezinde (Avdarma Ortallığı) Kazakça ve İngilizceden Türkçeye, Türkçe hukuk metinlerini ise Kazakçaya çevirerek bağımsızlığını yeni kazanmış olan Kazakistan hukukuna katkı sağlamaya bir nebze olsa gayret etmiştik. Bu dönemdeki gözlemlerime ek olarak Kazakistan’da yaşanan değişim ve reform sürecini her zaman yakından izlemeye çalıştım.

Özellikle 1991 yılı sonrasında Kazakistan’da ülkenin yeniden yapılanması kapsamında yargı alanı önemli bir reform sahası olarak görülmüştür. Kazakistan da diğer bütün komşu ülkeleri gibi değişime ve yeniden yapılanmaya siyasi ve hukuki sistemin temel dayanağını oluşturan anayasa değişiklikleri ile başlamıştır⁶⁰. Kazakistan’da bankacılık ve ekonomi gibi hızlı değişen alanlarda hukuk yenilenirken ABD ve Hollanda hukuklarından kaynak mevzuat olarak yararlandığı görülüyor. İdari uyuşmazlıkların çözümü de dahil olmak üzere bazı konularda birkaç kez hukuki değişiklikler yapılmıştır. Bununla birlikte Rus hukukunun özellikle akademi üzerindeki bağlantıları ve Rusçanın akademik çevrelerdeki etkisinin halen devam ettiği görülebiliyor. Genç akademisyenler dünyaya daha açık olmaları ve gelişmeleri izleyebilmeleri dolayısıyla Rus hukukuyla sınırlı

⁶⁰ Konu hakkında bkz. Ogurlu, Yucel, (2001), An Essay on Main Provisions of Constitution of Kazakhstan on Organization of State and Administration, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 5, S.1-2, pp.121-128.

kalmayarak diğer ülkelerin hukukları üzerinde ciddi çalışmalar sürdürmekte.

Kazakistan’da reformlar çerçevesinde, 27 Kasım 2007 tarihli idari yargılama işlemlerine ilişkin kanunun yerine geçmek üzere, 29 Haziran 2020 tarihli yeni idari usul kanunu ihdas edilmiştir. 1 Temmuz 2021 tarihinde Kazakistan Cumhuriyetinin yeni İdari Usul Kanunu gözden geçirilerek düzenlenmiştir. 2021 yılı reformu Kazakistan’ın bütün eyalet ve eyalet statülü şehirlerinde “*Bölgelerarası İdare Mahkemeleri*” adıyla yeni ihtisas mahkemeleri hayata geçirildi. İlgiler, bu mahkemelerde İdarenin ve kamu görevlilerinin aldıkları idari kararlar, idari eylemler ve gösterdikleri ihmallere karşı temyiz başvurusunda bulunma hakkına sahiptir. Yapılan başvuruların geçerli ve usule uygun olması için yeni İdari Usul Kanunu çerçevesinde yapılması gerekir.

Kanunun öngörmüş olduğu özel bir başvuru usulü veya ön yargılama usulü yoksa idari işlemin tebliği tarihinden itibaren bir ay içerisinde idare mahkemesinde idari işlemlerin iptali talep edilebilir. Devlet makamları ile kişiler veya tüzel kişiler arasındaki vergi, çevre, yatırım, gümrük ve anti-tröst uyuşmazlıkları ile özel bölgeler arası ekonomi mahkemelerinin geçmişte karara bağladıkları tüzel kişiler arası her türlü uyuşmazlık ile bölge mahkemelerinin vatandaşlar arasında çıkan uyuşmazlıkları, Kazakistan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 29’uncu maddesine göre artık yeni düzenlemeye tabi olacaktır. Bunun anlamı söz konusu uyuşmazlıklar yeni idari usul ve yargılama kanunu kapsamında “*bölgeler arası ihtisas idare mahkemeleri*”, diğer deyişle ihtisas mahkemelerinde karara bağlanacaktır. Bu mahkemeler aynı zamanda kamu görevlilerinin ihmal ve eylemleri hakkındaki suçlama ve iddiaları da karara bağlar. *Bölgelerarası ihtisas idare mahkemelerinin* idari nitelikteki mahkeme işlemleri ve bölgelerdeki eşit statüdeki mahkemelerdeki itiraz ve temyiz usulü diğerleriyle aynıdır⁶¹.

1 Temmuz 2021 tarihinden itibaren idari yargıda geçerli süreler de değiştirilmiştir. İdari başvuru ve şikayetler, tebliğden itibaren 1 ay içerisinde mahkemeye sunulur. Bu düzenlemeye göre idari başvuru ve şikâyet yoluyla

⁶¹ **Zholshy, Sayat**, Kazakhstan Introduces a New Code of Administrative Procedure and Proceedings, <https://szp.kz/news/287-kazakhstan-introduces-a-new-code-of-administrative-procedure-and-proceedings>, 01.07.2021, (E.T.01.02.2022).

istenilen talepler “*bölgelerarası ihtisas idare mahkemesi*” tarafından davanın açılmasından itibaren 3 ay içerisinde karara bağlanmak zorundadır. Gerekli görüldüğünde karar verme süresi 3 ay daha uzatılabilir.

İdari işlemlerden hak veya menfaatleri zedelenen kişiler veya doğrudan savcılık, mahkemenin verdiği kesin hüküm tarihinden itibaren 2 ay içerisinde temyiz yoluna başvurabilir. Temyiz mahkemesine temyiz dilekçesinin ulaşmasından itibaren 3 ay içerisinde taraflar dinlenilmelidir. Uyuşmazlık konusunun “*karmaşık*” olması halinde ilk derece mahkemelerinde olduğu gibi temyiz mahkemesinde de 3 aylık süre 3 ay daha uzatılabilir.

İdari uyuşmazlık hakkında verilen karara karşı temyiz başvurusunun Kurula ulaşmasından itibaren 6 ay içerisinde *Kazakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi*’nin (Kazakistan Respublikası Jogargı Sotu) özel bir dairesi tarafından uyuşmazlık dinlenilmelidir. Yüksek Mahkemenin verdiği yargı kararları, ilan edildikleri tarihten itibaren yürürlüğe girer. 2021 yılı değişikliği ile yukarıda da görüldüğü üzere uyuşmazlıklar hakkındaki incelemenin tamamlanması sonrasında itiraz süreleri, davaların karara bağlanmaları ve temyizleri için süreler kısaltılmıştır. Bu durumda İdare tarafından verilen idari kararlar, talimatlar, bağlayıcı görüşler veya bir kamu personelinin eylem ve eylemlerine karşı itiraz edilmesi yukarıda bahsedilen kısa sürelerle tabidir⁶².

Buraya kadarki kısımdan anlaşılacağı üzere, Kazakistan’da idari yargının görev alanının adli yargıdaki özel hukuk uyuşmazlıklarıyla kesin ve bağımsız bir şekilde ayrılmadığı ve “*idari rejim*” değil, “*yargı birliği*” sisteminin kabul edildiği görülmektedir. Bununla birlikte, idari yargılama alanında önemli değişiklikler yapıldığı ve Yargı reformlarının yargılama konusunda süreklilik arz edecek şekilde devam ettiği anlaşılmaktadır.

Kazakistan’da mahkemelerde yapay zekâ uygulamaları 2021 yılında gündeme gelmiş ve teklif olarak sunulmuştu. 2022 yılı itibarıyla yapay zekâ, ülkenin yargı sisteminde şeffaflığı sağlamak ve yolsuzluğu azaltmak amaçlarıyla uygulanmaya başlamıştır. Kazakistan Yüksek Mahkeme

⁶² **Zholshy, Sayat**, Kazakhstan Introduces a New Code of Administrative Procedure and Proceedings, <https://szp.kz/news/287-kazakhstan-introduces-a-new-code-of-administrative-procedure-and-proceedings>, 01.07.2021, (E.T.01.02.2022).

Başkanına göre yapay zekâ, herhangi bir hukuki uyuşmazlığın muhtemel sonucunu tahmin ediyor ve hangi kararların alınabileceğini belirlemede hâkimlerin çalışmalarını destekleyerek adil kararlar verilmesine yardımcı olabiliyor⁶³. Bunun yanında yapay zekâ araçları, yargı öncesinde ihtimal hesaplamalarında yargılamanın taraflarına yardımcı bir araç oluyor. Değişen mevzuata uyum sağlayacak ve hâkimlerin karar vermeden önce yardımcı olmak üzere tasarlanan sistem, vatandaşların davayı kazanma ihtimallerini görmelerini sağlamak için Yüksek Mahkemenin mevcut içtihadına ve yerleşik kararlarına dayalı tahminler üretir. Davacıların bu son gelişmeleri kullanarak mahkeme davalarının sonuçlarını bulmak ve değerlendirmek için temyiz başvurusunun mahkemeye ulaşma ve kazanma ihtimallerini tahmin etmesine ve buna dayanarak konuyu mahkemeye taşıma veya taşımama yönünde karar vermelerine izin vermektedir⁶⁴. Gerçekten de yardımcı ve destek araç olarak yapay zekânın yargılama süreçlerinde kullanılmasının getireceği önemli kolaylıklarda⁶⁵ Kazakistan’ın önemli bir öncülüğü cesaretle üstlenmesi ümit vericidir.

5. AZERBAJCAN’DA İDARİ UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ

Azerbaycan’da ilk derece mahkemeleri, “Mahkemeler ve Hâkimler Kanunu”nun 21’inci maddesine göre bölgelerde ve şehirlerde kurulur. Bu mahkemeler adli, cezai, idari ve diğer uyuşmazlıkları kanunun verdiği yetkiye dayanarak çözerler. Kanunun 20’nci maddesine göre bu kapsamda ağır ceza mahkemeleri, askeri mahkemeler ve idari ekonomik mahkemeler ve ihtisas mahkemelerinin olduğu kabul edilir.

⁶³ Искусственный интеллект будут внедрят в судебную систему страны, <https://platon.asia/news/iskusstvennyi-intellekt-budut-vnedryat-v-sudebnuyu-sistemu-strany>, 12 Şub 2021, (E.T.18.03.2022).

⁶⁴ Rustam Zhursunov, “Как искусственный интеллект может помочь при подаче судебных исков”, https://www.inform.kz/ru/kak-iskusstvennyy-intellekt-mozhet-pomoch-pri-podache-sudebnyh-iskov_a3878085, 24 Aralık 2021, (E.T.17.4.2022)

⁶⁵ Ogurlu, Yucel, Rosalina V. Shagieva, and Alexander S. Bersanov. "A Debate on Artificial Intelligence in Area of Law and the Legal Professions." *Institute of Scientific Communications Conference*. Springer, Cham, 2022; Ogurlu, Yucel, New Debates in Administrative Law and Administrative Jurisdiction Triggered by the Implementation of Artificial Intelligence, International Symposium on Administrative Law and Administrative Jurisdiction, (ISALAJ-2021), 24–26 May 2021.

Adı geçen kanunun 42’nci maddesine göre, “*idari ekonomik mahkemeler*” ilk derece mahkemesidirler ve mevzuatta yetkili ve görevli kılındıkları alanlardaki idari ve ekonomik nitelikteki uyuşmazlıkları çözerler.

“*İdari ekonomik mahkeme*” ifadesinin bizdeki vergi mahkemeleri ve idari mahkemelerinin tanım ve içeriği ile büyük ölçüde uyuştuğunu söylemek gerekir.

Mahkemeler ve Hâkimler Kanunu’nun 43’üncü maddesine göre idari ekonomik mahkemeler Azerbaycan devletinin idari bölümlenmesi içerisinde kanunun izin verdiği yerlerde ve serbest ticaret bölgelerinde kurulmuştur.

Türkiye’deki istinaf mahkemelerine denk gelen ikinci derece mahkemeleri de idare, ceza, ekonomi ve özel hukuk uyuşmazlıklarının tamamının çözümünde ilk derece mahkemesinden sonra “*ikinci derecede inceleme*”leri yapar. Bunun dayanağı Azerbaycan Cumhuriyeti Mahkemeler ve Hâkimler Kanunu’nun 61’inci maddesidir.

Azerbaycan’da “*Ali Mahkeme*” olarak bilinen yüksek mahkeme idari, vergi ve ekonomik bütün alanlardaki uyuşmazlıkları nihai olarak çözen, diğer bir ifadeyle bir temyiz makamı olarak görev yapan bir yüksek mahkemedir. Azerbaycan Anayasasının 77’nci ve 131’inci maddelerine göre Yüksek Mahkeme, ceza, idari uyuşmazlıklar, idari yaptırımlar ile birlikte bütün adli uyuşmazlıklarda temyiz makamıdır. Bu anlamda özel hukuk ve kamu hukuku uyuşmazlıkları için genel ve özel bütün mahkemelerin denetimini Yüksek Mahkeme yapmaktadır. Yüksek Mahkeme 62’nci maddeye göre idari-ekonomik, cezai, askeri, adli dairelerden oluşur.

6. KIRGIZİSTAN’DA İDARİ UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ

1991 yılı sonrasında bağımsızlığın kazanılmasından sonra Kırgızistan Sovyet modelinin dışında yeni bir sistemi kurmak için çalışmalara başlamıştır. Kırgızistan Cumhuriyeti’nde 1993-2002, 2003-2009, 2010-2020 yılları arasında yargı sisteminin aşama aşama yapılan reformlarla dönüştüğü görülür. Bağımsızlığını kazanan Cumhuriyetin Yargı Organı, Kırgızistan Yüksek Mahkemesi genel yetkili adliye mahkemeleri sistemi ile bölge ekonomi mahkemeleri ve ikinci derece mahkemeler şeklinde yapılanmıştır. 2003 yılında Sovyet döneminden kalan Cumhuriyet ve askeri mahkemelerinin dayandığı “*tahkim mahkemeleri sistemi*”ni içeren Yüksek Ticaret Mahkemesi kaldırılmıştır. Daha sonra 2010 yılında Kırgızistan

Anayasa Mahkemesi kapatılmıştır. Bunun yerine, Kırgızistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi içerisinde bir Anayasa Dairesi oluşturulmuştur⁶⁶.

Kırgızistan’da yargılama yetkisi mahkemelerin tekelindedir. Anayasa ve kanunla, mahkemelerin adalet ve kanun önünde eşitlik ilkelerini uygulama şartı düzenlenmiştir. Anayasaya göre mahkemeler bağımsız ve tarafsızdırlar. Yargılamalar, istisnalar dışında “aleni”, yani halka açık yapılır. Yargı yetkisinin nasıl kullanılacağı ve yargılama usulleri Anayasa ile Medeni Kanun, ceza kanunları ve idari kanunlarda görülen usullere göre yerine getirilir. Yüksek Mahkeme ve yerel mahkeme içeriğinde medeni, ceza, idare ve ticaret kanunları ile diğer kanunlarda düzenlenen uyuşmazlıklarda görevli mahkemelerden oluşur⁶⁷.

Yüksek mahkemenin yetkileri, teşkilatı ve faaliyet usulü Anayasa yanında, “Kırgızistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi ve Mahalli Mahkemeler Kanunu”, “Yargıtay Anayasa Dairesi Kanunu” ve “Hâkimler Kanunu” ile belirlenir. Hâkim bağımsızlığı ve teminatı, Mahkemelerin Jüri Üyeleri Kanunu, Kamu Hizmeti Yasası, Devlet Görevleri Kanunu ve İnfaz İşlemleri ve Adli İcra Görevlileri Kanunlarında düzenlenmiştir. 2010 Anayasası, Kırgız Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'nin yerine Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Anayasa Dairesi'ni getirmiştir⁶⁸.

Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi, hukuki, cezai ve idari davalar alanında yargı gücünün en üst organıdır ve Cumhuriyet'in bölge, şehir, ilçe ve askeri mahkemelerinin yargı faaliyetlerini denetler. “Kırgızistan Yüksek Mahkemesi” medeni, ceza, ticari, idari ve diğer davalarda temyiz mahkemesi sıfatı ile görev yapan en yüksek Yargı Organı olarak kabul edilir⁶⁹. Bu sahalardaki yerel mahkemelerin hukuki denetim yapma yanında içtihat oluşturma görevleri de vardır⁷⁰.

⁶⁶ Burenko Roman, “The transformation of the judicial system in Kyrgyzstan after 1991. Aspects of the development of administrative Justice, Право та інноваційне суспільство № 2 (17) 2021, УДК 347.97/.99(575.2):342.9, s. 85.

⁶⁷ Erdem, Murat; Aslan Düzgün, Ülgen, Kırgız Cumhuriyeti Yargı Sistemi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Yıl 8, Sayı 15, Haziran 2020, s. 197.

⁶⁸ Beksultanov, Sanzhar; Khasanov, Mirfozil, Legal System and Legal Research in the Kyrgyz Republic, <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Kyrgyz.html>, (E.T. 1.3.2022)

⁶⁹ Beksultanov; Khasanov, agm., <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Kyrgyz.html>.

⁷⁰ Erdem; Aslan Düzgün, agm., s. 197.

Bölgelerarası mahkemeler, idari mahkemeler bakımından ilk derece mahkemeleridir. Yine medeni, ticaret ve ceza davalarında da bölgelerarası mahkemeler görevlidir. İdari davalarda medeni ve ticari davalardaki gibi Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda belirtilen yargılama usulü işletilir⁷¹.

Görülebileceği üzere, Kırgızistan’da idari uyuşmazlıkların özel hukuk uyuşmazlıklarıyla aynı yargı kolu içinde çözüldüğü, diğer bir ifadeyle Yargı Birliği sisteminin kabul edildiği ancak ilk derece ve bölgeden oluşan kademeli bir idare mahkemesi sistemi kurulduğu görülmektedir.

7. TÜRKMENİSTAN’DA İDARİ UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ

1991 yılında Türkmenistan’ın bağımsızlığını kazanmasından sonra mahkeme yapılanmasının Sovyet modelinin devamı şeklinde olduğu görülüyor. Bu modele göre şu mahkemeler yer almaktadır:

- Yüksek Ticaret Mahkemesi
- Aşkabat (Başkent) Şehir Mahkemesi
- Vilayet Ticaret Mahkemeleri
- Askeri Mahkemeler
- Vilayet mahkemeleri, *etrap* (etraf, çevre) mahkemeleri, *shakher* (şehir) mahkemeleri,
- *Oba* ve *gengeshlik* (köy) mahkemeleri (hukuken halen var, ancak fiilen bu mahkemeler işlemiyor)

Burada Sovyet modelinin tipik mahkemesi olan *Yüksek Ticaret Mahkemesi*’nin Türkmenistan’da aynı adla devam ediyor olması ilgi çekicidir. Bu mahkemenin yukarıda işaret edildiği gibi, gündemden kalkması çok yakın bir zamana tekabül eder.

Burada diğer bir ilginç bir nokta da Türkmenistan’da bir anayasa mahkemesi bulunmamasıdır. Türkmenistan’da sadece mahkemelere verilen yargı yetkisi ve gücü, vatandaşların hak ve özgürlüklerini İdarenin ve toplumun hukuk tarafından korunan çıkarlarını korumaya yöneliktir⁷².

Yüksek Mahkeme ve genel mahkemeler ancak kanunla kurulabilir. Olağanüstü mahkemeler veya mahkeme yetkisine sahip diğer yapılar

⁷¹ Erdem; Aslan Düzgün, agm., s. 199, 15’nci dipnot.

⁷² Oleg Stalbovskiy; Maria Stalbovskaya, A Research Guide to the Turkmenistan Legal System, <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Turkmenistan.html>, 2006 (E.T 02.03.2022)

kurulamaz. Hâkimler yalnızca hukuka ve vicdanlarına göre karar verirler. Hâkim teminatı kanunla güvence altına alınmıştır. Hâkimlerin atanmaları ve görevden alınmaları kanunla belirlenmiştir. İstisnasız bütün mahkemelerin hâkimleri Devlet Başkanı tarafından atanır.

Türkmenistan’da ayrıca bir Anayasa Mahkemesi bulunmadığından Yüksek Mahkeme Anayasayı yorumlar, Millet Meclisi kararlarını denetler. Mahkeme ve tahkim kararlarına karşı yapılan itirazları inceler.

Yüksek Mahkeme’nin içinde idari davalar için ayrıca İdari Yargı Kurulu bulunmaktadır. Yüksek Mahkemenin diğer bölümleri ise Genel Kurul ve Başkanlık ile hukuk davaları, tahkim davaları ve ceza davaları kurullarıdır⁷³.

SONUÇ

Yargı Birliğini kabul eden ülkeler, eski, klasik ve yaygın model olan “yargı birliği” veya “adli rejim sistemi” içerisinde bütün uyuşmazlıkları tek bir temyiz mahkemesi olan üst mahkeme veya bazı örneklerde istinaf aşamasının da aynı yapının içinde bulunduğu bir sistem dâhilinde çözerler. Özel hukuk araç ve mantığı ile uyuşmazlıkları çözen ilk derece mahkemeleri bu piramidal yapının içerisinde en alttadır. ABD, İngiltere, Kanada, Yeni Zelanda, Avustralya gibi ülkeler Anglo-Sakson/Anglo-Amerikan sistemi çerçevesinde özel hukuk kişilerinin ve İdarenin hukuka aykırı işlem ve eylemlerine karşı genel mahkemelerde açılacak davalarla İdarenin hukuk sınırları içerisinde kalması sağlanmaya çalışılır.

19’uncu yüzyılda Fransa’da ortaya çıkarak Anglo-Sakson sistemine bir alternatif oluşturan uzmanlaşmış bağımsız idare mahkemeleri eliyle idari uyuşmazlıkların çözülmesi sistemi gün geçtikçe daha geniş bir alanda etkisini göstermektedir. Türkiye ve Yunanistan yanında kendi modelleriyle idari rejimi yorumlayarak uygulayan Almanya, Avusturya, İtalya Belçika, Hollanda ve Lüksemburg’da Kara Avrupası sistemi içinde yeni bir genişleme alanı olmuştur. Ayrıca, eski Fransız sömürgelerinin tamamında idari rejimin uygulanıyor olması, bu modelin etki alanının coğrafi olarak genişlemesini sağlamıştır.

⁷³ Stalbovskiy; Stalbovskaya, A Research Guide to the Turkmenistan Legal System, <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Turkmenistan.html>, 2006, (E.T 02.03.2022)

İdari rejimi kendi tarzlarıyla uygulayan diğer ülkeler de vardır: İtalyan ve Alman idare hukuku sistemleri ise kendine özgü yeni alanlar ve uygulamalar açarak kendine özgü bir “*idari rejim*”i tercih etmişlerdir. Almanya ve Avusturya örnekleriyle bilinen bu modelde Danıştay sadece bir mahkeme olarak görev ifa etmekte ve danışma görevi bulunmamaktadır. Diğer bir tasnifle bakılırsa Almanya, Belçika, İtalya, Hollanda ve Lüksemburg’da iptal davaları idari yargının alanında, tam yargı davaları ve idari sözleşmelerden kaynaklanan davalar ise adli yargı görev alanında bırakılmıştır.

Fransa’yı izleyen Belçika, Yunanistan, İspanya, Fas, Tunus, Cezayir vb. ülkeleri de Türkiye gibi aynı modeli izlemiştir. Bu ülkelerde Danıştay biçiminde örgütlenme seçilmiştir. İptal ve tam yargı davalarına bakan ilk derece mahkemeleri ile istinaf mercii olarak Bölge İdare Mahkemeleri tek ve bağımsız bir yargı kolunun çatısı altındadır. İdare ile ilgili uyuşmazlıkları çözme yanında Conseil d’Etat/ Danıştay/Devlet Şurası, aynı zamanda yargı görevi ve temyiz makamı olma yanında hükümete görüş de bildirmektedir. Bunun anlamı, hükümete danışma görevini de yerini getirmeleridir.

Fransız modeli olarak da bilinen “yargı ayrılığı” veya idari rejim sistemi, bu coğrafi genişleme alanı ile sınırlı kalmamış ve daha önemli bir açılım yaşanmıştır: Avrupa Birliği Hukuku alanında “*idari rejim*” ve idare hukukunun etkisi altında Birlik hukukunun büyük ölçüde Fransız modeli çerçevesinde şekillenmesi, bu modelin bütün Avrupa Birliğine üye veya aday ülkelerin hukuklarına etki etmiştir.

Bunların yanında, idare hukuku ve idari yargının “*ıçtihadı*” bir disiplin olması, her ülkenin bu alanda evrensel ve yerelin yanında milli idare hukuku ve idari yargı oluşturmalarına en yakın hukuk alanı olmasını kolaylaştırmaktadır. Türkiye’de Danıştay’ın 134 yıllık geçmişi idare hukuku ve idari yargı alanında önemli bir tecrübe birikiminin oluşmasını sağlamıştır.

Bu iki sistemden tamamen ayrı bir düzlemde kendi coğrafyası ve tarihi seyri içinde gelişen diğer bir sistem daha vardır: Türkiye’de az tanınan Sovyet dönemi hukuku kendine özgü anlayış ve kurumlarıyla her iki sistemden ayrı karakterdedir. Bu hukuktan yoğun şekilde etkilenen Orta Asya Cumhuriyetleri (Kazakistan, Özbekistan, Türkmenistan, Tacikistan, Kırgızistan ve Güney Kafkas Cumhuriyetleri (Azerbaycan, Gürcistan ve Ermenistan) yargı sistemlerinde Sovyet sisteminin doğrudan etkisi bugün

kaybolsa da sayılan devletlerde ülkeden ülkeye az ya da çok bu hukuk miras bakiyesinin etkisi devam etmiştir.

Post-Sovyet döneminde bu ülkelerdeki yargı yapılanması, büyük ölçüde batılı ülke modellerini incelemeye devam etmiştir. Bir yandan eski Sovyet hukuku bir yandan Batı Avrupa ülkeleri hukuku, bunun yanında emekleme safhasında olan yeni idare hukuku tecrübeleriyle ilerlemelerini sürdürmektedirler. Dünyanın geri kalanının 1990’lar sonrasında ekonomi, ticaret, bankacılık, sanayii, teknoloji, sağlık, turizm gibi alanlarda hızlı gelişmesi karşısında, bağımsızlığını kazanan ve yeni bir yapılanma sürecine giren yeni Türk Devletlerinin Batı Avrupa, ABD, AB ve Türkiye hukukları üzerinden model arayışlarını sürmektedir.

Sovyet Hukuku ve Sovyet sonrasında Doğu Bloku ülkelerinde hukuk alanındaki gelişmeler, idarenin hukuku olan idare hukuku ve idareyi hukuk sınırlarını içinde tutmak üzere tasarlanan idari yargının bu ülkelerde hukuk reformunun en önemli ayaklarından birisi olarak görülmesinin, totaliter dönem etkisinden kurtularak demokratik, şeffaf ve insan haklarına dayalı sistem arayışlarının sonucudur.

Azerbaycan, Özbekistan, Kazakistan ve Türkmenistan ve Kırgızistan kardeş halklarının bağımsızlıklarını kazandıktan sonra bütün diğer eski Sovyet cumhuriyetlerinde olduğu gibi önemli reformlar gerçekleştirmişlerdir. Bu ülkelerin, Post-Sovyet döneminde reformlarla yargı yapılanmalarını değiştirirken 1990-2022 arasında büyük ölçüde batılı ülke modellerini esas aldıkları görülmektedir.

Bu ülkelerde idare hukuku ve yargısı eski Sovyet hukuku yanında, Batılı ülkelerin idare hukukunu da model olarak dikkatle izlenmektedir. Özellikle Özbekistan’da ve Kazakistan’da yaşanan idari reformlar ve yargı reformları, açıklık politikaları, insan hakları çalışmaları ve yolsuzlukla mücadele gayreti dikkate değerdir ve ümit vericidir. Kırgızistan politik çalkantılar ve ayaklanmalar dolayısıyla, Türkmenistan ise antidemokratik ve kapalı modeliyle temel hak ve özgürlüklerin gelişmesi konusunda gerekli ilerleme ve gelişme fırsatını henüz bulamamıştır. Geçtiğimiz 30 yıl içerisinde bu reformların gerçekleşmesini kısmen yavaşlatan en büyük engel, eski yönetim alışkanlıkları, bu ülkelerdeki siyasi çalkantılar ve içe kapalı olmuştur.

Azerbaycan, Kazakistan ve Özbekistan’da ise idare mahkemelerinin görev alanları hukuk reformlarıyla yeniden düzenlenmiş, güçlendirilmiş ve yaygınlaştırılmıştır.

Bunun yanında, sayılan ülkelerin hukuk sistemlerinde idare hukuku ve yargısında Rus hukukunun kısmi etkisi gün geçtikçe azalıyor olsa da idari usul mevzuatı, Yargının yapılanması ve yargılama usulü bakımından benzerlikler dolayısıyla Rusya Federasyonu hukuku halen önemlidir. Rusya’da bağımsız bir idari yargı sisteminin kurulması ve bu çatı altında idare mahkemeleri kurularak uyuşmazlıkların çözülmesi gerekliliği konusunda akademik tartışmalar sürmektedir. İdari davalar konusunda uzmanlaşmış hâkimler ve bu mahkemelerin üstünde bir Yüksek İdare Mahkemesi, diğer bir ifadeyle bizdeki Danıştay’a denk gelen bir temyiz mercii önerilmekte ve böylece idari rejim modeli önerilmektedir. Fakat halen Rusya da dâhil olmak üzere, adı geçen ülkelerde “*yargı birliği*” sistemine yakın bir sistemin var olduğunu söylemek gerekir.

Bugün artık, Rusya Federasyonu ve eski Sovyet Bloku ülkelerinin Yargı Birliği rejimine yakın bir modelle devam etmekle birlikte, en azından bir kısmında reformlarla şekillenen yeni yapılanmaların idare mahkemelerini güçlendirdiği görülüyor. Bir yandan idari usullerin gözden geçirildiği, diğer yandan mahkemelerin görev alanlarının yeniden belirlendiği görülüyor. Bunun yanında, Azerbaycan’da artık idare hukuku ve yargısının akademik çevrelerde kabul gördüğü; Özbekistan’ın idari rejime yaklaşmakta olduğu, Rusya Federasyonu’nda ise idari rejime yönelik lehte tartışmaların sürdüğü görülmektedir.

Bunun yanında, “*yargı birliği*” uygulanan bütün Anglo-Sakson/Amerikan ülkelerinde idare mahkemelerinin sayılarının arttığı, ihtisaslaşmalarıyla gelişmelerini sürdürdükleri ve idare hukuku ve idari yargı incelemelerinin inceleme konusu yapıldığı ve dikkat çektiği görülmektedir.

KAYNAKÇA

Abdullahzade, Cavid; Hüseyinoğlu, Emin; Erdem, Murat, "Rusya Federasyonu Yargı Sistemi", 2019/2 Ankara Barosu Dergisi, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2019-2/3.pdf>, (E.T.23.02.2022)

Agafonov, A.F. The Opportunities of Russian Federation Administrative Justice Organizational Basis Development (Перспективы Развития Организационных Основ Административной Юстиции В Российской Федерации), *Pravovaya Politika i Pravovaya Jizni*, S.4, 2017, <https://cyberleninka.ru/article/n/perspektivy-razvitiya-organizatsionnyh-osnov-administrativnoy-yustitsii-v-rossiyskoy-federatsii/viewer>, (E.T.29.12.2021).

Aksoy, Nazım, Rusya Federasyonu Yargı Örgütü ve Türkiye Rusya Arasında Hukuk Alanında Adli 394 (Hukuki ve Ticari) İşbirliği Anlaşması Çalışmasına Yönelik Bir Araştırma, *SDÜHFD.*, C. 11, S.1, 2021.

Auby, Jean-Bernard, “Le Futur du Droit Administratif” (The future of Administrative Law), Lexis Nexis, 2019, Paris.

Barker, David; Padfield, Colin, *Law Made Simple*, 11. Baskı, Routledge, 2007.

Beksultanov, Sanzhar; Khasanov, Mirfozil, *Legal System and Legal Research in the Kyrgyz Republic*, <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Kyrgyz.html>, (E.T. 1.3.2022)

Brezhnev, Oleg V., *The Establishment of a System of Administrative Courts in the Republic of Uzbekistan: Issues and Prospects*, October 2020.

Burenko Roman, “The transformation of the judicial system in Kyrgyzstan after 1991. Aspects of the development of administrative Justice, *Право та інноваційне суспільство* № 2 (17) 2021, УДК 347.97/.99(575.2):342.9.

Çağlayan, Ramazan, *İdari Yargılama Hukuku*, 13. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2021.

Duran, Lütfi, “İdare Hukuku Ders Notları”, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982, s.1.

Erdem, Murat; Aslan Düzgün, Ülgen, *Kırgız Cumhuriyeti Yargı Sistemi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, Yıl 8, Sayı 15, Haziran 2020.

Erhürman, Tufan, *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti İdari Yargılama Hukuku, Türk ve İngiliz Hukuk Sistemleriyle Karşılaştırmalı Bir İnceleme*, Işık Kitabevi, Lefkoşa, 2012.

Erhürman, Tufan, “Birleşik Krallık İdare Hukukunda Ultra Vires”, *AÜHFD*, Cilt: 61, Sayı: 2, Yıl: 2012.

Gedikli, Fethi, Şura-yı Devlet (Belgeler, Biyografik Bilgiler ve Örnek Kararlarıyla), Öncü Kitap, Ankara 2008.

Gedikli, Fethi, Şura-yı Devlet Belgeler, Biyografik Bilgileri ve Örnek Kararlarıyla, 12 Levha Yayınları, 2018.

Gözler, Kemal; Kaplan, Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, Bursa, Ekin Yayınları, 22. Baskı, 2020.

Gözübüyük Şeref; Turgut Tan, İdare Hukuku, Cilt 2, İdari Yargılama Hukuku, Ankara 1999.

Gülan, Aydın, “Fransa’da İdari Yargının Etkinliği Sağlama Arayışları”, İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Ankara, Türkiye, 11 - 12 Mayıs 2001.

Güran, Sait, “Anayasanın Kuvvetler Ayrılığı İlkesine ve Yönetim Yargı İlişkilerine Bakış Açısında Değişiklik”, Anayasa Yargısı, 1995..

Hague Academy of International Law (HAIL), (1991), Collected Courses of the Hague Academy of International Law, Recueil Des Cours v. 221 (1990-ii), Academie De Droit International De La Haye, Lahey, Martinus Nijhoff.

“Judicial Review of Administrative Action: The Problem of Remedies”, https://www.lawreform.ie/_fileupload/consultation%20papers/wpjudicialreviewadminaction.html, (E.T.20.3.2022).

Kalabalık, Halil, İdari Yargılama Usulü Hukuku, Konya, 2014.

Kessler, Jeremy; Sabel, Charles, The Uncertain Future of Administrative Law. *Daedalus* 2021; 150 (3): 188–207.

Lafaix, Jean-François, L’injonction au Principal: Une Simplification de L’exécution?, Université de Lorraine, “Civitas Europa”, 2017/2 N° 39.

“Law of The Republic of Uzbekistan About Courts” No. ZRU-703, <https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=133794>, (E.T.09.04.2022).

Mumcu, Uğur, “İngiliz Hukukunda Ultra Vires Kavramı”, AÜHFD, Yıl: 1970, Cilt:27, Sayı: 1-2.

Nalciöğü, Orhan; Sevimli, Kamil, “İngiliz İdare Hukuku ve Ultra Vires Doktrini”, AYİM Dergisi, Sayı:10, Ankara, 1996.

Odyakmaz, Zehra; Kaymak Ümit; Ercan, İsmail, İdari Yargı Güncellenmiş 10. Baskı, 12 Levha Yayınları, 2014, İdari Yargı Güncellenmiş 10. Baskı, 12 Levha Yayınları, 2014.

Oğurlu, Yucel, Rosalina V. Shagieva, and Alexander S. Bersanov. "A Debate on Artificial Intelligence in Area of Law and the Legal Professions" *Institute of Scientific Communications Conference*, Springer, Cham, 2022.

Oğurlu, Yucel, New Debates in Administrative Law and Administrative Jurisdiction Triggered by the Implementation of Artificial Intelligence, International Symposium on Administrative Law and Administrative Jurisdiction, (ISALAJ-2021), 24–26 May 2021.

Oğurlu, Yucel., (2001), An Essay on Main Provisions of Constitution of Kazakhstan on Organization of State and Administration, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 5, S.1-2.

Oğurlu, Yucel; Saetgaraev, Alvir, Rusya Federasyonu İdare Hukukunda Temel Kavramlar ve Yaklaşımlar, Rusya Federasyonu İdare Hukukunda Temel Kavramlar ve Yaklaşımlar, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 5(10).

Oğurlu, Yücel, “Özbekistan'ın 25 yıllık uzun kışı ne zaman bitecek?”, Dünya Bülteni, 29.02.2016, <https://www.dunyabulteni.net/orta-asya/ozbekistan-in-25-yillik-uzun-kisi-ne-zaman-bitecek-h356672.html>, (E.T.1.04.2022).

Oğurlu, Yücel, “Özbekistan'ın Büyük Reformları ve Parlak Geleceği”, <https://www.yenisafak.com/dusunce-gunlugu/ozbekistanda-buyuk-reformlar-ve-parlak-gelecek-3709520>, 01.11.2021, (E.T 13.04.2022)

Oğurlu, Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2003.

“Overview of the Judicial System of the Russian Federation”, http://www.supcourt.ru/en/judicial_system/overview/, (E.T. 20.04.2022)

Örücü, Esin, “Büyük Britanya’da İdarenin Yargısal Denetimi”, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İdari Yargının Dünyadaki Bugünkü Yeri, Ankara 1993.

Özay İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2002

Özay, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2005.

“Pourquoi une Justice Administrative?,” <https://www.vie-publique.fr/fiches/20284-justice-administrative-origines-role-et-specificites>, 30 Haziran 2018, (E.T. 2.3.2022)

P.E, (Parlement Européen), “Le Rôle des Cours Constitutionnelles dans la Gouvernance”, à Plusieurs Niveaux États-Unis d’Amérique: la Cour

Suprême, Unité Bibliothèque de Droit Comparé, Kasım 2016, s.43. Shapiro, Martin, “On Predicting the Future of Administrative Law”, <https://www.aei.org/articles/on-predicting-the-future-of-administrative-law/>, 12.06.1982, (E.T.28.12.2021)

Sezgin, Enes; Demirtaş, Turgay, “Napoleon Dönemi Conseil D’etat ve İlk Şurayı Devlet”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Nisan 2016, S.26.

Solomon H. Peter., (2004), “Judicial Power in Russia: Through the Prism of Administrative Justice”, Law & Society Review;, C.38(sayı 3).s.549;

Stalbovskiy, Oleg; Stalbovskaya, Maria, A Research Guide to the Turkmenistan Legal System, <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Turkmenistan.html>, 2006, (E.T 02.03.2022)

Stalbovskiy, Oleg; Stalbovskaya, Maria, A Research Guide to the Turkmenistan Legal System, A Research Guide to the Turkmenistan Legal System - GlobalLex (nyulawglobal.org), 2006, (E.T 02.03.2022)

Systeme Judiciaire Americain, Bureau international de l’information Département d’Etat des Etats-Unis d’Amérique, 2004, <https://docplayer.fr/14708551-Esquisse-du-systeme-judiciaire-americain.html>, (E.T. 21.08.2021).

Tulyakov, Eldor, 2022-2026 Özbekistan Kalkınma Stratejisi’nde Bir Öncelik Olarak Ekonomik Kalkınma, <https://www.uhahaberajansi.com/2022-2026-ozbekistan-kalkinma-stratejisinde-bir-oncelik-olarak-ekonomik-kalkinma/>, 1.3.2022.

Zhakyp Asanov, Artificial Intelligence will be Introduced into the Judicial System of the Country, (Искусственный интеллект будут внедрят в судебную систему страны), platon.asia: <https://platon.asia/news/iskusstvennyi-intellekt-budut-vnedryat-v-sudebnyuyu-sistemu-strany>, 12 Şubat 2021, (E.T.18.03.2022).

Zholshy, Sayat, Kazakhstan Introduces a New Code of Administrative Procedure and Proceedings, <https://szp.kz/news/287-kazakhstan-introduces-a-new-code-of-administrative-procedure-and-proceedings>, 01.07.2021, (E.T.01.02.2022).

Zhursunov, Rustam, “Как искусственный интеллект может помочь при подаче судебных исков”, https://www.inform.kz/ru/kak-iskusstvennyy-intellekt-mozhet-pomoch-pri-podache-sudebnyh-iskov_a3878085, 24 Aralık 2021, (E.T.17.4.2022).

AZERBAJCAN CUMHURİYETİ HUKUK SİSTEMİNİN TANITILMASI

Elchin GASIMOV*

Teşekkür ediyorum Sayın Başkan, Sayın moderatör, Sayın katılımcılar. Kardeş Türkiye Cumhuriyeti Danıştay'ı ve Türk İdari Yargısının yıl dönümü vesilesiyle düzenlenen bu anlamlı etkinliğe Azerbaycan temsilcilerini davet ettiğiniz için size derin şükranlarımı sunuyorum.

Azerbaycan heyeti adına, Danıştay Başkanı Sayın Zeki YİĞİT'i, Sayın Yargıçları ve Türk İdari Yargısının gelişmesinde emeği geçen herkesi bu anlamlı yıl dönümü vesilesiyle içten tebrik ediyorum.

Tarihi eskilere dayanan, güçlü devlet geleneklerine bağlı olan ve Türk yargı sisteminin gelişimine değerli katkılarda bulunan Danıştay, demokratik ruhu ve en yüksek adalet ilkelerine bağlılığı ile her zaman dikkat çekmiştir.

Sayın katılımcılar, Çağdaş demokratik toplumun, güçlü ve etkin bir yargı sisteminden ayrı olarak düşünülmesi imkansızdır. Atatürk'e göre: *“Ulusların adalet hakları, bağımsızlıklarının temel koşullarından biridir.”*

Azerbaycan, on yıllar boyunca Sovyet totaliter yönetimi altında yaşadığından bu sorunu daha iyi bilmektedir. Devlet bağımsızlığının yeniden tesis edilmesinden sonra ülkemizin bağımsız ve şeffaf bir yargı sistemi kurmak için sürekli çalışması tesadüfi değildir.

Azerbaycan, kısa bir zaman diliminde evrensel ilkelere dayalı demokratik ve yasal bir devlet kurmak yolunda önemli adımlar attı.

Bu reformlar, Azerbaycan halkının milli lideri Haydar Aliyev'in önderliğinde başlatıldı ve Sovyetler Birliği'nden miras kalan hukuk sistemi tamamen demokratik ilkeler temelinde yeniden inşa edildi.

1995 yılında, Haydar Aliyev'in doğrudan liderliğinde geliştirilen demokratik değer ve ilkelere uygun yeni bir Anayasa kabul edildi.

Ulu Önder, Hukuk Reformu Komisyonu Başkanlığı görevini doğrudan üstlendi ve kısa sürede uluslararası incelemelerden geçen tamamen yeni yasalar kabul edildi.

1997 tarihli Mahkemeler ve Hakimler Yasası ile Azerbaycan'da niteliksel olarak yeni bir yargı sistemi modeli oluşturuldu. Profesyonel bir yargı oluşturmak için, 1998 yılında Azerbaycan Cumhurbaşkanı'na bağlı

* Azerbaycan Adalet Bakanlığı Organizasyonel Kontrol Genel Müdürü

olarak en yüksek mahkemelerin başkanları da dahil olmak üzere 7 üyeden oluşan bir Mahkeme Hukuk Konseyi kuruldu.

Mahkeme Hukuk Konseyi ilk kez 2000 yılında, yapılan çalışmalarla Azerbaycan'da hakimler deneme sınavlarına girdi ve ilk derece, istinaf ve temyiz mahkemelerinden oluşan yeni bir üç kademeli yargı sistemine geçildi.

Reformların temel amacı, yargının bağımsızlığını sağlamak, Sovyet dönemine özgü mahkemeler üzerinde her türlü denetimi kaldırmak, mahkemelere insan haklarını koruma konusunda münhasır yetkiler vermek ve yargının toplum içinde saygınlığını artırmaktır.

Azerbaycan Cumhuriyeti Anayasasının üstünlüğünü sağlamak amacıyla ülkemiz tarihinde ilk kez 1998 yılında Anayasa Mahkemesi kuruldu.

Reformlar sırasında, Yüksek Mahkeme'nin işlevleri de gözden geçirildi ve tamamen bir Yargıtay'a dönüştü.

2003 yılında Cumhurbaşkanı seçilen Sayın İlham Aliyev, kurulduğu günden bu yana yargının modernleştirilmesini bir öncelik haline getirdi.

Bu bağlamda Avrupa Konseyi uzmanları ile birlikte yargıyı düzenleyen mevzuat geliştirildi ve tamamen yeni bir Mahkeme Hukuk Konseyi hakkında Kanunu kabul edildi.

Yargının bağımsızlığını güçlendirmek için, yargının kendi kendini yöneten bir organı olan ve devletin tüm kollarını temsil eden yeni bir Mahkeme Hukuk Konseyi kuruldu. 15 üyeli Konsey, esas olarak yargıçlardan (9 kişi), aynı zamanda Cumhurbaşkanı, Milli Meclis, Savcılık, Adalet Bakanlığı ve Baro temsilcilerinden oluşur.

Konseyin münhasır yetkileri arasında Hakim Seçim Komisyonu'nun oluşturulması, hakimlerin faaliyetlerinin değerlendirilmesi, iş değişikliği, terfi, disiplin cezası uygulanması ve diğer konular yer alır.

Devlet Başkanının yargı sisteminin modernizasyonu ile ilgili Kararnameleri uyarınca, bölgelerde yaşayanların yargıya erişimini iyileştirmek amacıyla bölge temyiz ve ihtisas mahkemeleri kuruldu ve hakim sayısı önemli ölçüde artırıldı.

Azerbaycan yargı sisteminin gelişmesinde önemli olaylardan biri olarak Azerbaycan idari yargısının temellerinin atılması ve 2011 yılından itibaren ülkemizin 7 bölgesinde yeni idari mahkemelerin açılmış olmasının belirtilmesi gerekir.

Yeni nesil hakimler heyeti oluşturmak için ülkemizde hakim adayları seçme süreci geliştirildi, hakimlerin Avrupa'da ilerici ve şeffaf bir şekilde seçim prosedürü örneği, Azerbaycan'da da uygulamaya konuldu.

Çok aşamalı sınavlar ve mülakatlar, uzun bir kurs ve deneyimden oluşan seçim prosedürü, bağımsız bir kurum olan Yargıç Seçim Komisyonu tarafından gerçekleştirilmektedir.

Hakim adayları seçim sürecinin tüm aşamaları, çok sayıda yerel ve uluslararası gözlemci ve medya temsilcisinin katılımıyla tamamen şeffaf ortamda gerçekleştirilmektedir.

Başarılı olan hakim adayları, Adalet Akademisi'nde bir yıllık eğitim kurslarına katılmakta ve Türkiye Adalet Akademisi dahil olmak üzere yabancı ülkelerde staj yapmaktadırlar.

Bu vesileyle, genç hakimlerin yetişmesine yaptığı değerli katkılardan dolayı Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı'na, özellikle Adalet Akademisi'ne en derin şükranlarımı sunmak isterim. Kardeş Türkiye'nin bu alandaki olumlu tecrübesini büyük bir ilgiyle takip ediyor ve yararlanıyoruz. Adalet Akademilerimiz arasında Temmuz 2021'de imzalanan Muhtıra, Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi dahil olmak üzere çok sayıda etkinliğin düzenlenmesi ve 300 hakim adayının Türkiye'de iki hafta süren staj yapması bunun açık bir kanıtıdır.

Hakim adaylarının seçimi de dahil olmak üzere Azerbaycan'da hayata geçirilen yargı reformlarının olumlu sonuçları, Avrupa Konseyi Adaletin Etkinliği Komisyonu (CEPEJ) uzmanları tarafından doğrudan izlenmiş ve Azerbaycan'ın bu alandaki olumlu deneyimi örnek olarak değerlendirilmiştir.

Etkin bir yargı sistemi kurmak için yeni bir yargı altyapısının oluşturulmasına odaklanıldı. Dünya Bankası da dahil olmak üzere uluslararası kuruluşlarla birlikte uygulanan projeler çerçevesinde son yıllarda 30'a yakın mahkeme için 15 adet yüksek teknoloji "hi - tech" idari bina ve kompleks inşa edildi.

Aynı zamanda kurulan “Elektronik Mahkeme” bilgi sistemi, mahkemeye gitmeden elektronik başvuru olanaklarını daha da genişletti, elektronik belge dolaşımı, davaların elektronik dağıtımı, elektronik yönetim, şeffaflık ve verimlilik sağladı. Ayrıca bu sistemin mobil uygulaması da hayata geçirildi. Yargı sisteminin tek bir internet portalının kurulmasıyla her mahkeme ve hakim hakkında detaylı bilgiler bu portalda yayınlanmaktadır.

Dünya Bankası, Avrupa Konseyi, Avrupa Mahkemesi de dahil olmak üzere uluslararası kuruluşların üst düzey temsilcilerinin yanı sıra yabancı Yüksek Mahkeme Başkanları, Adalet Bakanları ve diğer adli birim başkanları ülkemizi ziyaretleri sırasında yeni adli altyapı ve bilgi ve iletişim teknolojilerinin uygulanmasından büyük memnuniyet duyduklarını her seferinde ifade ettiler.

Avrupa Konseyi tarafından düzenlenen "Adaletin Kristal Terazileri" yarışmasında ülkemizin "Elektronik Mahkeme" bilgi sisteminin bir parçası olan "Mahkemenin Nabzı: Yönetimde Devrim" projesi ile 2017 yılında kazananlar arasında yer alması tesadüf değildir.

Yargı sisteminin iyileştirilmesi Cumhurbaşkanımızın her zaman ilgilendiği konulardandır. Cumhurbaşkanı, yaklaşık 3 yıl önce imzaladığı bir Kararname ile bu alandaki reformları derinleştirme talimatı verdi.

Bu konuda kapsamlı mevzuat çalışması, kurumsal ve pratik çalışmalar yapıldı, ayrıca 1 Ocak 2020'de yeni ticaret ve ayrı idare mahkemeleri faaliyet göstermeye başladı, mahkeme içtihadının oluşturulması, hakimlerin ve mahkeme personelinin özlük haklarının iyileştirilmesi, mahkeme kararlarının alternatif tenfizi ve özel adli ekspertizin uygulanması, uyuşmazlıkların mahkeme arabuluculuğu ve tahkim yolu gibi mahkeme dışı usullerle çözümü konusunda bir takım çalışmalar yapıldı.

Geçmişte hakim sayısındaki artışa rağmen ülkemiz bu konuda Avrupa ülkeleri ile kıyaslandığında Avrupa'nın gerisinde kalıyordu. Bazı Avrupa ülkelerinde 100.000 kişiye 20'den fazla hakim düşerken, Azerbaycan'da bu rakam sadece 6 olarak biliniyordu. Bu nedenle Devlet Başkanı hakim sayısının ilave olarak 200 kişi artırılmasını temin etti.

Yapılan reformlar çerçevesinde, son yıllarda Mahkeme Hukuk Konseyi'nin yetkileri genişletildi.

Konsey'e, yargının bağımsızlığını sağlamak, mahkemelerin bölgesel yargı yetkisini belirlemek, ilk derece ve istinaf mahkemelerinin bütçelerini kabul etmek ve hâkimlerin faaliyetlerine dışarıdan müdahaleyi önlemek gibi önemli yetkiler verildi.

Mahkeme Hukuk Konseyi, yargıçları seçme prosedürünü iyileştirdi ve bu süreçte esnekliği artırdı. Sınavların modern teknolojilerin kullanımı ile sürekli olarak yapılacağı, her adayın soruları bilgisayar üzerinden bireysel olarak yanıtlayacağı ve sonuçların anında açıklanacağı belirlendi.

Azerbaycan'ın güçlü bir devletçilik temelinde oluşan yargı ve hukuk sisteminin, birbirini takip eden reformlar sonucunda tamamen modernize edilmiş ve mükemmel bir yapıya dönüştüğünü bugün gururla söyleyebiliriz.

Sayın meslektaşlarım,

Bugün Türkiye-Azerbaycan ilişkileri, Azerbaycan halkının milli lideri Haydar Aliyev'in söylediği gibi "bir millet, iki devlet" ilkesi temelinde hızla gelişerek kardeşlik düzeyine yükselmiştir.

Halihazırda iki ülkenin Cumhurbaşkanı Sayın İlham Aliyev ve Sayın Recep Tayyip Erdoğan arasındaki dostluk ve kardeşlik ilişkileri, bu ilişkilerin en üst düzeye çıkarılmasında özel bir rol oynamaktadır.

Geçen yıl bağımsızlığının yeniden kazanılmasının 30. yıl dönümünü kutlayan Azerbaycan halkı, ilk kez bu bayramı toprak bütünlüğünü yeniden tesis eden, Azerbaycan Cumhurbaşkanı'nın önderliğinde Karabağ'ı işgalden kurtaran muzaffer bir halk olarak kutladı.

Bu vesileyle, Vatan Muharebesi'nin ilk günlerinden beri Azerbaycan halkının yanında olan, başta Türkiye Cumhurbaşkanı olmak üzere kardeş Türk halkına, Azerbaycan'a verdikleri manevi ve siyasi destek için en derin şükranlarımızı sunmak istiyorum.

Türkiye Cumhurbaşkanı'nın kurtarılmış topraklara yaptığı son ziyaretler, Fuzuli Havalimanı'nın açılış törenine katılımı ve Haziran 2021'de Şuşa'da Azerbaycan-Türkiye müttefiklik ilişkilerine dair Şuşa Beyannamesi'nin imzalanması, ülkelerimiz arasındaki kardeşlik ilişkilerinin açık bir göstergesidir.

Konuşmamı, Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'nin 60. kuruluş yıl dönümü vesilesiyle düzenlenen etkinlikte yaptığı konuşmasında geçen

“Adaletin olmadığı yerde huzur olmaz, dirlik olmaz, güvenlik olmaz, kalkınma olmaz, ilerleme ve refah olmaz!” sözleriyle bitirmek istiyorum.

Bugün yıl dönümünü kutladığımız Danıştay dahil olmak üzere Türk adalet sistemi, faaliyetlerinde adaletin tesisi ve ihlal edilen hakların yeniden kazanılmasına odaklanarak bağımsız Türkiye Cumhuriyeti'nin gelişimine, ilerlemesine ve parlak geleceğine müstesna bir katkıda bulunuyor.

Tüm meslektaşlarımı bu güzel bayram vesilesiyle bir kez daha yürekten kutluyor ve faaliyetlerinde başarılar diliyorum.

İlginiz için teşekkür ederim.

AZERBAJCAN CUMHURİYETİ'NDE İDARİ YARGININ YERİ

Khagani MAMMADOV*

Sayın Bayanlar ve Baylar, Sayın meslektaşlar, Türk Danıştayının kuruluşunun 154. yılı ile ilgili düzenlenen bu önemli toplantıya Azerbaycan heyetini davet ettiği için Danıştay Başkanı sayın Zeki Yiğit'e teşekkür ediyorum. Türkiye Cumhuriyeti mahkeme mensuplarını en samimi duygularla Azerbaycan mahkemeleri ve kendi adıma yürekten tebrik ediyorum.

İlk önce kardeş Türkiye'de yeniden bulunmaktan dolayı duyduğum bahtiyarlığı belirtmek istiyorum. Devlet başkanlarımız sayın İlham Aliyev ve sayın Recep Tayyip Erdoğan'ın daim belirttikleri gibi bir millet-iki devlet olarak her zaman olduğu gibi bugün de hem sevincimiz ve kederimiz, hem de uğruna mücadele verdiğimiz değerlerimiz yine de ortaktır, ayrılmazdır, birdir. Karabağ'ın işgalden kurtuluşu davasına Türk halkı ve devleti tarafından verilen önemli destek için bir daha teşekkürlerimizi iletiyoruz.

Demokratik, hukuki ve laik devlet yapılanması yolunu seçmiş Azerbaycan'da reformların en geniş şekilde yapıldığı alanlardan biri de adli sistemdir. Bağımsızlığını kazanarak Sovyet hukuk sisteminden koptuktan sonra yeni kabul edilmiş Anayasamız yeni bağımsız yargı sisteminin oluşturulmasına ve geniş kapsamlı yargı reformlarının başlanılmasına temel oluşturmuştur. Yargı etkinliğinin artırılması, yargı bağımsızlığına ek teminatların belirlenmesini öngören birçok yeni yasalar Avrupa Konseyi uzmanlarının da katılımı ile kabul edilmiş, ülkemizde ilk kez yargı yönetim mercii - Mahkeme-Hukuk Konseyi oluşturulmuş, 2000 yılından itibaren ülkemizde üç aşamalı – ilk derece, istinaf ve temyiz mercii olarak oluşan yargı sistemi faaliyete başlamıştır.

Azerbaycan'ın mahkeme-hukuk sisteminin gelişiminde en önemli olaylardan biri ülkemizde ilk kez 2011 yılından itibaren faaliyete başlayan idari yargının kurulması olmuştur. İdari yargı üç aşamalı örgütlenmiştir; bölgesel düzeyde ilk derece ve istinaf mahkemeleri, temyiz mercii olarak ise Yüksek Mahkeme bünyesinde olan İdari Yargı Dairesi.

* Azerbaycan Yüksek Mahkemesi İdari Dava Dairesi Başkanı.

Ülkemizde idari yargı tam anlamıyla 2011 senesinden itibaren faaliyete başlamıştır. Bununla ilgili olarak iki çok önemli yeni kanun kabul edilmiştir. Bunlar tüm idarenin işleyiş koşullarını ve prensiplerini belirleyen “İdari usul hakkında” Kanun ve İdari Yargılama Usulu hakkında Kanun’dur. Bahsi geçen kanunlar ülkemizde ister idarenin kendisinin, isterse de idari yargı mercilerinin tümüyle yeni prensip ve normlar esasında faaliyet göstermeli olduklarını açıkça tespit etmiştir.

2011 yılına kadar mevcut olan durum ise ondan ibaret idi ki, idarenin faaliyetini düzenleyen ayrıca bir kanun yoktu. İdarenin içinde yer alan ayrı-ayrı teşkilatlar ve kurumların hemen hemen her biri kendilerine özgü perakende normları temel alarak faaliyet göstermekte idiler. Tek bir kanun olmadığı için sözü geçen perakende normlar çoğu zaman birbiri ile uyumsuzluk yaratıyordu. Tüm idari faaliyet için geçerli olan ve yine tüm kurumların eylem ve işlem yaparken uymakla mükellef olduğu vahid kurallar da mevcut değildi. En önemlisi ise idarenin faaliyeti ile ilgili normlar vatandaşların değil, daha çok idarenin hukukunu ve yetkilerini tespit ediyor, dolayısıyla vatandaşları idareye karşı zayıf ve savunmasız duruma getiriyordu. Haliyle, bu durum idarenin hukuka bağlılığını önemli ölçüde negatif etkiliyor, geniş anlamda ise hukuk güvenliğini zedeliyordu.

Azerbaycan’da İdare Hukuku ve İdari Yargılama Hukuku alanında gerçekleştirdiğimiz reformların amacı hukuk devleti ilkesinin gereği olarak tüm idarenin hukuka bağlı işleyişini sağlamak, aynı zamanda, idarenin işlem ve eylemleri üzerinde etkili yargı denetimi oluşturmaktır.

“İdari Usul Hakkında Kanun” idarenin eylem veya işlem yaparken uymakla mükellef olduğu çağımızın hukuk devleti ilkesinin gereği olan temel prensip ve kuralları tespit ediyor. Örneğin, idare işlem veya eylem yaparken objektif ve hukuka uygun karar vermek için tarafların delilleri ile bağlı olmadan resen araştırma yapmakla yükümlüdür. O zaman idarenin hem de vatandaşa yardım etmek görevi var.

İdari Yargılama Usulü Hakkında Kanun’un 2011 yılında yürürlüğe girmesiyle ülkemizde idare mahkemeleri gerçek anlamda faaliyete başlamıştır. O zamana kadar ise idari davalar medeni usul ilkelerine uygun asliye hukuk mahkemeleri tarafından görülmekte idi.

İdari yargı mercileri oluşturulurken ilk başta, ilk derece mahkemeleri idari-iktisadi mahkemeler olmuşlar. Yani, mahkemelerde hem idari davalar, hem de ticaret davaları görülmüştür. Daha sonra hayata geçirilmiş

reformlarla idari mahkemeler tamamen ayrılmışlar ve yalnız idari davalara bakmaya başlamışlar.

Yürürlükte olan İdari Yargılama Usulü Hakkında Kanun idari davaların somut tanımlarını vermekle onları hukuk davalarından kesin olarak ayırmıştır. İdari yargı merciilerinin uyguladıkları yargılama usulü ilkeleri de hukuk mahkemelerinde uygulanan ilkelerden önemli farklılıklar içermektedir. Ülkemizde idari davalara bakan ilk derece ve istinaf mahkemeleri tarafların delilleri ile bağlı olmadan resen araştırma yapmakla ve kanıtları toplamakla yükümlüdür. Kanıtların ilk derece ve istinaf mahkemelerine verilmesi mümkündür. İdare mahkemelerinin hem de taraflara yardım etmek görevi vardır.

Bugün ülkemizde mahkemeler birçok davada idare tarafından idari prosedürlerin gereğince yerine getirilmediğine istinatla idari işlem veya eylemleri iptal ediyorlar. Yüksek Mahkemenin İdari Yargı Dairesinin içtihatı o yöndedir ki, idare, dava konusu olayı yalnızca maddi olarak hukuk normalarını doğru uygulamakla çözmekle mükellef değildir. Hem idare eylem veya işlem yaparken hem de “İdari Usul Hakkında Kanun” ve ilgili diğer yasalarda tespit edilmiş idari prosedürleri de gereğince yerine getirmiş olmalıdır.

Azerbaycan’da idare mahkemeleri artık 10 yılı aşkın bir süredir faaliyet gösteriyor. 10 yılın istatistik verileri ve değerlendirmeleri ona işaret ediyor ki, idari yargı merciilerine başvuruların sayısı her yıl çoğalarak artıyor. Dolayısıyla mahkemelerde iş yükü her sene artmaktadır. Bizce bu, öncelikle insanlarda idare mahkemelerine yaranan güvenle ilgilidir. Son 10 yılda idare mahkemelerinde görülen davaların ortalama %80-85’i vatandaşların idareye karşı açtıkları davaları kazanmaları ile bitmiştir. Bu çok önemli bir rakamdır ve davaların %85’inin olumlu sonuçlanması ülkemizde idari yargının başarısı şeklinde değerlendirilebilir. Diğer taraftan, bu rakam, idarenin işleyişinde problem olduğuna da işaret ediyor. Ülkemizde idare mahkemelerinin önemli görevlerinden biri olarak, idarenin hukuka bağlılığını temin etmeyi görüyoruz. Bu anlamda, hedef, idare aleyhine bitmiş davaların oranlarını düşürmektir. Bu oranların düşmesi idarenin işlem veya eylem yaparken daha çok hukuka bağlı davrandığı anlamına gelecektir.

Ülkemizde idari yargının genel yapısı içerisinde Yüksek (Ali) Mahkemenin İdari Yargı Dairesinin özel yeri var. Adı geçen Daire hem temyiz mercii olarak davalara bakar, hem de içtihat birliğini temin etme

fonksiyonuna sahiptir. Özellikle içtihat birliğini yaratma ve hukukun gelişmesini temin etme Yüksek Mahkemeden çıkan kararlarla sağlanmış olur.

Elbette, ülkemizde idari yargının işleyişi ile ilgili bazı sorunlar da vardır. Mahkemelerde artan iş yükü sorunların başında geliyor. Bu problemin çözümü için yasal düzeyde ve uygulamada gereken adımlar atılsa da, sorun tam çözülmüş değildir.

Diğer bir sorun mahkeme kararlarının sabitliği ile ilgilidir. İlk derece mahkemeleri tarafından çıkarılmış kararların istinaf mahkemeleri tarafından, istinaf mahkemeleri tarafından çıkarılmış kararların ise temyiz mahkemesi tarafından bozulması oranları bizce, hala yüksek olarak kalmaktadır. Bu oranların yüksek olmasının objektif sebeplerinden biri genel olarak ülkemizde idari yargı tecrübesinin yerleşme aşamasında olması ile ilgili olmuştur. Son yıllarda gözlemlenen odur ki, mahkeme kararlarının yüksek mahkemelerce bozulma oranlarında düşüş yaşanmaktadır. İnanıyoruz ki, kısa sürede makul oranlara ulaşmak mümkün olacaktır.

İdarenin işleyişinde de birtakım sorunlarla karşılaşmaktayız. Buraya öncelikle idari eylem veya işlemlerin yapılması, zamanı, idari prosedürlerin yasaların talep ettiği gibi usul kurallarına uyulmadan gerçekleştirilmesidir. İdarenin bu konuda tutum ve davranışlarının değişmesi gerekmektedir. İdare mahkemeleri kararlarında bu konuya her zaman özel vurgu ederler.

Başka bir sorun “tekrarlanan işler” dediğimiz davalardır. İdarenin herhangi bir eylem veya işleminin hukukiliği ile ilgili mesele mahkemede dava konusu olmuşsa ve Yüksek (Ali) Mahkemenin İdari Yargı Dairesinin sözü geçen meseleye dair hukuki görüşü bildirilmişse, idare artık benzer işleri mahkemeye gelmeden o yönde çözüme kavuşturmakla mükelleftir. Biz bazen pratikte benzer olaylarda idare tarafından mahkemelerin hukuki görüşlerinin dikkate alınmadığının şahidi olmaktayız. Bu tür bir yaklaşımın hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığı açıktır. İdare mahkemelerinin kararlarının hukuki bağlayıcılığı sadece somut olaya yönelik değildir. Koşulları aynı olan diğer benzer olaylarda da mahkeme kararlarında teşekkül tapmış hukuki yaklaşımlar göz önünde bulundurulmalıdır.

Değerli katılımcılar,

Yargının toplum nezdinde itibara sahip olması, yargı bağımsızlığının sağlanması günümüz demokratik-hukuk devletlerinin olmazsa olmaz koşulunu oluşturmaktadır. Çağdaş dünyamız hepimizin şahidi olduğu gibi gelişme ve refahla beraber, hem de yeni problemler ve sıkıntılarla bizi karşı karşıya getirmektedir. Mahkemelerin, özellikle de Yüksek Mahkemelerin yeni problem ve tehditlere hukuki çözüm üretmek vazifesi vardır. Biz demokratik, hukuki, laik ve sosyal devlet prensiplerine bağlılığımızdan vazgeçmemeli, insan haklarının korunması işini daim geliştirmeliyiz. Biz, aynı zamanda, kendi tarihi ve milli değerlerimizi korumalı, nereden geldiğine bakılmaksızın onlara yönelik bütün tehditlere karşı beraber mücadele vermeliyiz.

Sayın bayanlar ve baylar,

Azerbaycan'da biz çok iyi biliyoruz ki, Danıştay kuruluşundan itibaren şerefli geçmişe sahiptir. Yüksek Mahkeme gibi faaliyet gösterdiği tüm dönemlerde tarihi koşullara bağlı olmaksızın her daim Türkiye devletinin kadim ve zengin devlet geleneğine değerli katkılar vermiştir.

Şunu kesinlikle söylemek mümkündür ki, 154 yıl Türk Danıştayının kuruluşunun resmi yaşıdır. Ancak daim adalet üzerinde kurulmuş Türk yargısının tarihi Türk milletinin tarihi kadar kadimdir. Tarihin sayfaları ise kanıtlarla doludur ki, Türk toprakları ve onun hakimiyeti altında olan yerler her zaman adalet ve hakla yönetilmişler. Bugün Türk Danıştayını bizim coğrafyamızda ve dünyada çok saygıdeğer yere sahiptir, Cumhuriyet değerlerine bağlıdır. İnanıyoruz ki, bundan sonra da, Danıştay Türkiye Cumhuriyeti'nin temel direklerinden biri gibi hem kendi ülkenizde, hem de dünyada çağdaş değerlerin öncülüğü rolünü üstlenmekte devam edecektir.

Dikkatiniz için teşekkür ederim.

KAZAKİSTAN CUMHURİYETİ HUKUK SİSTEMİNİN TANITILMASI*

Nail AKHMETZAKIROV**

Sayın Danıştay Başkanı,

Sayın Danıştay Daire Başkanları ve Üyeleri, Savcı ve Hakimleri,

Bugün büyük bir memnuniyetle burada konuşma yapıyorum. Büyük bir mutluluk duyuyorum. Büyük bir tarihi olayın bir parçası olmaktan mutluluk duyuyorum. Neden böyle diyorum? Kazakistan'da idari yargının sadece bir yaşını tamamlamaya çalışıyoruz. Biz çok yakında birinci yıl dönümümüzü kutluyor olacağız. Türkiye Danıştay'ı ise 154'üncü yıl dönümünü kutluyor. Dolayısıyla buradaki idari yargının gelişim sürecini görmek bizim için büyük bir fırsat ve büyük bir imkandır. Bunun için minnettarım. Böylesine güzel bir etkinlik için, gösterilen hüsnü kabul için teşekkür ediyorum.

Bugün ilginç tebliğler sunuldu. Ben de aynı eğilimi sürdürmek istiyorum, sizler için faydalı olmak istiyorum. Burada bazı ilgili hususlardan bahsetmek istiyorum bizim adli sistemimizin reformu konusunda. Bugün Kazakistan'da idari mahkeme ne demek? 411 mahkememiz var. CEPEJ'in kararına göre çok mahkememiz, az sayıda hakimimiz var deniyor. Yani dolayısıyla böylesi bir sistemde az kadroyla çalışıyoruz. Bu beraberinde bir sürü sıkıntı da getiriyor. Burada birçok adli sistem için geçerli olan iş yükü. Yirmi yıl zarfında, Kazakistan'da davalar geometrik olarak artmıştır. 2018 yılında 4.5 milyon karar vermişler. Eğer bunu somut rakamlara aktaracak olursak bölge mahkemesi günde onlarca karar almış. Yüksek mahkeme üyesi günde en az üç karar almıştır. 2018'de 6.5 milyon kararı açıkladı. Tabii ayrı hukuk devleti olarak mahkemeleri kapatmamız lazımdı böylesine devasa dava sayısı karşısında. Peki ne yapmak gerekiyordu? Bu kapsamda otuz yakın yasa kabul ettik. Bir şekilde bazı dosyalardan kurtulmuş olduk. Mesela karşılıklı karar konuları gündeme getirdik ve bu şekilde yükü 1 milyona yakın bir rakama indirmiş olduk. Geçen sene rakamımız 1.2 milyon olmuştur.

* Konuşmacının sempozyumun birinci oturumundaki konuşmasının tercüme ses kayıtlarından oluşturulan metindir.

** Kazakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesine Bağlı Mahkemelerin Faaliyetlerinden Sorumlu Daire Başkanı.

Azerbaycan yargı sisteminde bir trend var, sürekli uzlaşma eğilimi görüyoruz. Bu, esasında projelerimiz kapsamında gerçekleşiyor. İstikrarlı bir durum görüyoruz. Tenfizde, temyizde olsun, tahkimde olsun uzlaşma sayısı artmaya başladı. Kuşkusuz burada idari yargının geliştirilmesi önemli. Aslan TUKIYEV bu konuda bilgi verecek. İkinci önemli husus iki önemli başarı. Medeni hukuk davalarında iyileşme getirdik. Örnek karar uygulamasına geçtik. Bu bizde ortak bir uygulama, benzer ihtilaflarda aynı karardan hareketle benzer bir sonuç çıkarılmasını öngörüyoruz. Yani biz burada Anglo-Sakson sistemini kullanmıyoruz. Birincil derece mahkemeleri bütün durumları kendi kanaatine göre kararını veriyor ama örnek karar olması bu durumda birinci derece mahkemelerine bir kılavuz olacaktır.

Diğer bir husus, arazi bağlamında bölge mahkemelerinin kurulmasıyla biz işlerimizi kolaylaştırmış olduk. Medeni hukukla davalarda gelecek sene de idari yargı kapsamında tarafların mutabakatıyla otomatik bir sistemle davayı, dava yükü daha düşük olan mahkemeye atayabilecek. Yani bin kilometre mesafe olsa bile böylesine ince enteresan bir yöntemle az yükü olan mahkemelere dava atanmış olacak. Bu da yolsuzluğa karşı bir adım atılmış olacak. Çünkü devlet mercilerinde idari yargılarda sisteme etkide bulunulmakta ve davanın farklı bir mahkemede görülebilmesi bu yolsuzluk konusunu gündemden çıkaracak. Yeni muhakeme usul kanunumuzda mahkeme öncesi değerlendirmesi var. Dolayısıyla tarafların iddialarını yargı öncesinde birbirine sunmaları gerekiyor. Gereçeklerini önceden ifade etmeleri gerekiyor.

Beşinci gelişmemiz ise burada bilişim teknolojilerinin mahkemelerde yaygın bir şekilde kullanılmaya başlaması. Bu yıldan itibaren Kazakistan yargısı tarafından yüzde altı buçuk bir pay ile devlet masraflarının önemsiz bir payını alıyoruz ama burada mahkemenin masraflarının karşılanması için garanti edilmiş bir pay ayrılmış olacaktır ve bu şekilde biz mali gücümüzü pekiştirmiş olacağız. Konuşmanın sonunda birkaç kelime ile modern bir eğilimden bahsetmek istiyorum. Bütün dünyada bu var. Yeni bilişim teknolojilerinin hayata geçirilmesi. Günümüzde bu daha hızlı iş yapmamızı sağlıyor, şeffaflığı arttırıyor ve bu nedenle Kazakistan'da bu unsura özel bir önem verilmektedir. Uzun bir süre audio, ses, video kayıtları yapmaya başladı. Serverlerimizde bu video materyalleri muhafaza edebiliyoruz. Her bir davanın videosunu bir yıl muhafaza ediyor. Ses kayıtlarını sonsuza kadar muhafaza ediyoruz. Bu ürün uygulanmaya başladıktan sonra her türlü ürünü

değerlendirebilmek için akıllı depo sistemi uygulamaya başladık. Yedi milyon mahkeme kararı bizim veri tabanımıza dahil oldu. Böylesine büyük bir altyapımız oluştuktan sonra bunu kalite yönünden standartlaştırmamız gerekiyordu.

Burada yapay zeka kullanmaya başladık. Bu bize ne sağlıyor? Doğrusunu isterseniz bazen mahkemeler birbirine zıt kararlar alıyor. Yani aynı kentte farklı mahkemeler farklı karar verebiliyor. Bazen çoğu kez bu konuya ilişkin bir kararın olup olmadığını bilmediği için farklı bir karar verebiliyor. Burada bilgisayarları eğitiyoruz ve hakim sisteme girdiğinde mahkeme kararlarında bizim için standart olan Google araması gibi arama yapılıyor. Benzer terim tamlamalarını, ad soyadları da buradan arama girmekle buna ilişkin verileri bulabiliyor. Hangi aşamada hangi süreçte benzer kararlar alındığını görebiliyor. İkinci bir arama türünü bu yapay zeka araması nasıl çalışıyor? Bana inanır mısınız bilmiyorum ama böylesine bir modül Kazakistan adli sisteminde çok işe yarıyor. Hakim bir kararı almak için ne kadar uzun olursa bütün başvuru kısmını alıyor. Benzer başvuruların olup olmadığını görüyoruz. Bilgisayar benzer kelimeler değil bu konunun manasını değerlendirerek. Yedi milyon karardan mana itibarıyla benzer olan mahkeme kararlarını, muhteva olarak buna en yakın kararlar ortaya çıkıyor. Bunları bir tıklamayla yüksek mahkemede, temyizde olsun bütün bu kararları görüyor. Yani netice itibarıyla bu davanın benzer tartışmalarda nasıl sonuçlandığını görüyor. Kazakistan hakimleri bu sistemi aktif bir şekilde kullanıyor. Önümüzdeki dönemde vatandaşlar için de açık olacak bu sistem. Yani insanlar burada benzer durumlarda mahkemelerin ne karar aldığını görmüş olacak ve mahkemeye başvurmaksızın bu sorunlarını çözmüş olacak.

Diğer bir bilişim ürünü ise Kazakistan adalet sisteminde robotların kullanılması. Biz bunun mevzuatını hazırladık. Hakimlerin program kullanmak suretiyle, burada robotları kullanmak suretiyle bazı kolaylıklar sağlanmasını temin etmiş olduk. Medeni Hukuk davalarının üçte birinde benzer kararlar var. Yani hakim belirli rakamları değerlendirmek suretiyle yapıyor. Burada esasında mekanik bir iş yapıyorlar ve burada işleri bilgisayara bu kontrolleri aktarmak mümkün. Bilgisayar bunu kolaylıkla yapabiliyor. Yani daha önceden hakim iki üç gün uğraşırken, birkaç saniye içinde, birkaç dakika içinde buradaki sonuçları alabiliyor ve burada farklı unsurlar göz önünde bulundurulmak suretiyle robot, hakime karar taslağını hemen hazırlayıp sunuyor. Bu konuda ürünlerimizi geliştirmeye devam ediyoruz ve ceza davalarında da bunu kullanmak istiyorum

ama bu yakın gelecekte olacak. Fazla vaktinizi almak istemiyorum. Sunumum sizi umarım yormamıştır.

Konuşmamın sonunda organizatörlere bir kez daha teşekkür ediyorum. Türk tarihini, 154 yıllık Danıştay tarihini de yakından tanıma fırsatımız oldu. Sağ olun, var olun.

KAZAKİSTAN'DA YARGI *



* Sempozyumun birinci oturumunda, konuşmacının sunumunda kullandığı slayt görselleri ile hazırlanmıştır.



I. MAHKEME SİSTEMİ

MAHKEME SİSTEMİNİN YAPISI

YÜKSEK MAHKEME

temyiz
aşaması

İL MAHKEMELERİ

istinaf
aşaması

İLÇE MAHKEMELERİ

ilk derece
aşaması

I. MAHKEME SİSTEMİ

MAHKEME TÜRLERİ



KONFOR ve HİZMET

ÖN OFİSLER

2019'A KADAR

ŞU ANDA - %80 İLÇE MAHKEMELERİ (309)



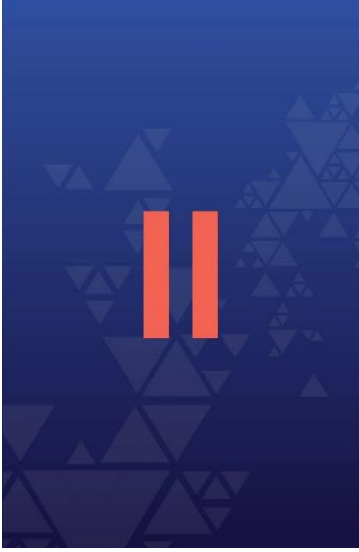
SIKIŞIK LOBİ, SİRALAR,
KONFOR YOK



RESEPSİYON, DİJİTAL SIRA,
ÖDEME YERLERİ



ARABULUCULUK, AVUKAT, NOTER,
AÇIK ALAN,
BİR BÜTÜN TASARIM



HAKİMLERİN SEÇİMİ VE ATANMASI

II. HAKİMLERİN SEÇİMİ VE ATANMASI

HAKİMLERİN SAYISI

01.01.2022 itibarıyla

- İLÇE MAHKEMELERİ VE EŞDEĞERLERİ
- İL MAHKEMELERİ VE EŞDEĞERLERİ
- YÜKSEK MAHKEME

TOPLAM

	KADRO	FİLEN	KONTENJAN
➤ İLÇE MAHKEMELERİ VE EŞDEĞERLERİ	2 161	1 910	%12
➤ İL MAHKEMELERİ VE EŞDEĞERLERİ	458	423	%8
➤ YÜKSEK MAHKEME	65	62	%6
TOPLAM	2 684	2 394	%11

II. HAKİMLERİN SEÇİMİ VE ATANMASI

HAKİM ADAYLARI İÇİN ŞARTLAR

MART 2019'A KADAR

- MAHKEME SEKRETERLERİ İÇİN 5 YILLIK HUKUKÇU TECRÜBESİ, DİĞER ADAYLAR İÇİN 10 YIL TECRÜBE
- İL MAHKEMESİ HAKİM ADAYLARI İÇİN, BÖLGE MAHKEMESİNDE HAKİM OLARAK 5 YILLIK DENEYİM ZORUNLUDUR.
- YÜKSEK MAHKEME HAKİMLERİ İÇİN - 10 YILLIK HAKİMLİK DENEYİMİ, BUNLARDAN 5 YIL İL MAHKEMESİNDE HAKİMLİK TECRÜBESİ.

MART 2019'DAN İTİBAREN

- HERKES İÇİN 5 YILLIK HUKUKÇU DENEYİMİ
- İL MAHKEMELERİ İÇİN - 15 YILLIK HUKUKÇU TECRÜBESİ VEYA 5 YIL HAKİMLİK DENEYİMİ
- YÜKSEK MAHKEME HAKİMLERİ İÇİN - 20 YILLIK HUKUKÇU TECRÜBESİ, BUNLARDAN 10 YIL İL MAHKEMESİNDE HAKİM OLMASI,

İSTİSNA: HAKİMLİK TECRÜBESİ OLMADAN DEVLET BAŞKANININ ÖNERİSİ

II. HAKİMLERİN SEÇİMİ VE ATANMASI

HAKİM ADAYLARI İÇİN SINAV DEĞERLENDİRMESİ

2019 YILINA KADAR

- YÜKSEK MAHKEME MEVZUATI İÇİN TEST
- SÖZLÜ SINAV (SORU KAĞITLARI)
- PSİKOLOG KONTROLÜ
- POLİGRAF (YALAN DEDEKTÖRÜ)

2019'DAN İTİBAREN

- KAMU HİZMETİ MEVZUATI TEST
- OLAY BAZINDA SORUN ÇÖZME
- PSİKOLOG KONTROLÜ
- POLİGRAF (YALAN DEDEKTÖRÜ)
- YAZILI KOMPOZİSYON
- 7-8 HAKİMLE RÖPORTAJ

SINAVI BAŞARIYLA GEÇTİLER

%25

%9

II. HAKİMLERİN SEÇİMİ VE ATANMASI

BİR HAKİMLİK GÖREVİ KONTENJANI İÇİN YARIŞAN ADAY SAYISI
(ortalama)

2016	55
2017	70
2018	71
2019	130
2020	170
2021	105

II. HAKİMLERİN SEÇİMİ VE ATANMASI

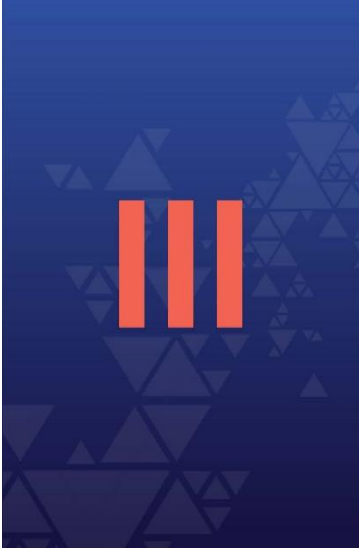
ADALET AKADEMİSİ

2020 YILINA KADAR

- AKADEMİDE MÜFREDAT OLUŞTURULMASINDA EĞİTİM VE BİLİM BAKANLIĞI STANDARTLARI
- UYGULAMASI AZ OLAN ZORUNLU DERSLERİN OKUTULMASI
- ZOR OLMAYAN GİRİŞ SINAVI
- UYGULAMA, TEORİDEN 2 KAT DAHA AZDIR
- EĞİTİM - 2 YIL

2020'DEN İTİBAREN

- YÜKSEK MAHKEME TİP EĞİTİM PLANINI VE EĞİTİM MÜFREDATINI BELİRLER
- ÖZEL BİLGİ EDİNMEYE ODAKLANMA
- ZOR SINAV: TEST, VAKALAR, KOMPOZİSYON
- UYGULAMA, TEORİK EĞİTİME GÖRE 2 KAT DAHA ÜSTÜN GELİR
- EĞİTİM - 1 YIL



YARGI İŞLEMLERİ

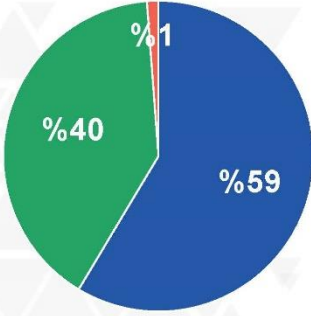
III. YARGI İŞLEMLERİ

GENEL GÖSTERGELER

GELEN DAVALAR VE MATERYALLER (mln.)



2021 İÇİN TAMAMLANAN DAVALAR VE MATERYALLER

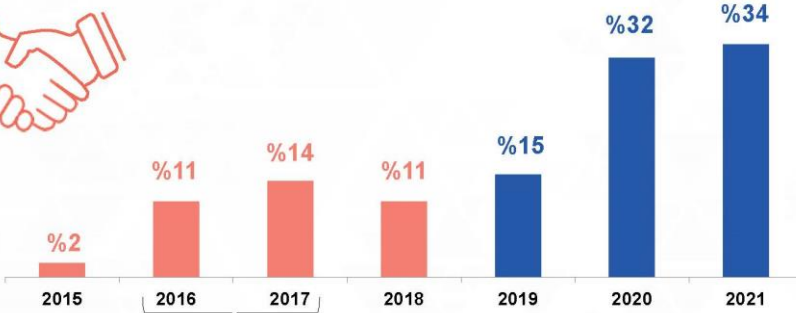


CUMHURİYET KAPSAMINDA TOPLAM 1 207 935

SİVİL	707 766
SUÇLAR HAKKINDA	485 690
İDARİ	14 462

3

UZLAŞMA YOLUYLA TAMAMLANMIŞ UYUŞMAZLIKLAR

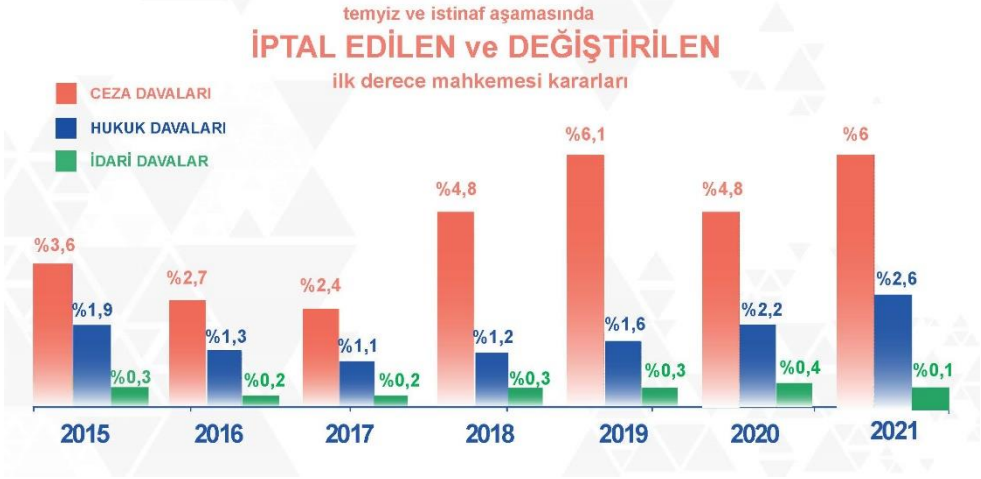


16-17 yıllarında mahkemelerin derecelendirmesi vardı

*nihai sivil davalarına ilişkin uzlaşma payı

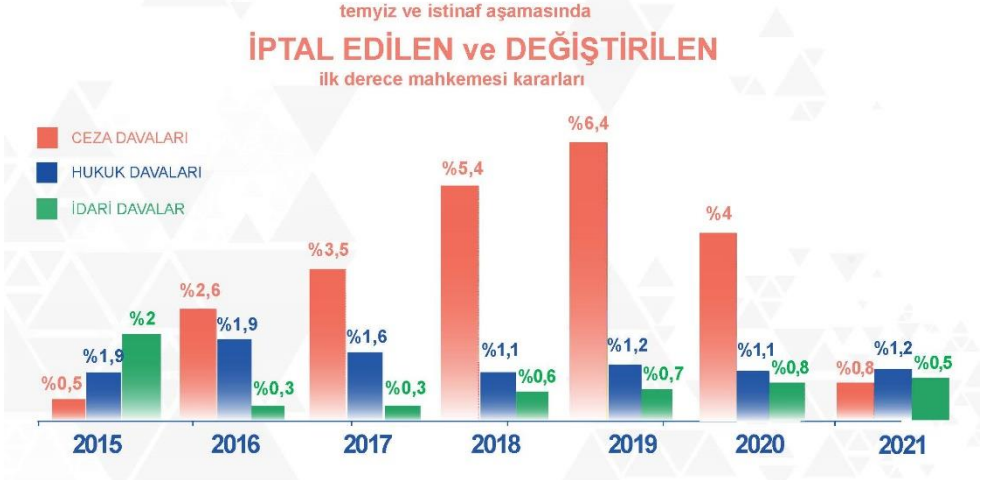
III. MAHKEME İŞLEMLERİ

ADALET KALİTESİ



III. MAHKEME İŞLEMLERİ

ADALET KALİTESİ





YASAMA

IV. YASAMA

GÖREVLERİN UYGULANMASINDA
2018-2021 YILLARI İÇİNDE GELİŞTİRİLEN

35

YASA TASARISI

- 30 YASA KABUL EDİLDİ
- 2 YASA TASARISI PARLAMENTODA
- 3 PROJE DEVLET KURUMLARINA ONAYA SUNULDU

IV. YASAMA

KABUL EDİLEN 30 YASA

- KATI SEÇİM VE HAKİMLERİ DEĞERLENDİRMEK İÇİN BİR SİSTEM OLUŞTURULDU
- YARGI ÖZYÖNETİM ORGANLARI YENİDEN DÜZENLENDİ
- MAHKEME VE KONSEY BAŞKANLIK SÜRESİ SINIRLANDIRILDI
- YÜKSEK MAHKEME'DEN MAHKEME JÜRİSİ VE REZERV KOMİSYONU YÜKSEK MAHKEME KONSEYİNE DEVREDİLDİ
- YARGITAY'DA ADALET KALİTESİ KOMİSYONU KURULDU
- SORUŞTURMA MAHKEMELERİ KURULDU
- İDARİ YARGILAMALARDA BÜROKRASİ AZALTILDI

IV. KURAL OLUŞTURMA

KABUL EDİLEN 30 YASA

(devamı)

- ÇEKİŞMESİZ DAVALARI DİĞER YAPILARA AKTARDIK
- ELEKTRONİK YARGILAMA BAŞLATILDI
- JÜRİNİN YARGI YETKİSİ GENİŞLETİLDİ
- İFLAS İŞLEMLERİ BASİTLEŞTİRİLDİ
- İDARİ YARGILAMA BAŞLATILDI
- MAHKEMENİN AKTİF ROLÜ HAYATA GEÇİRİLDİ
- UZLAŞMA İÇİN ŞİKAYET TALEBİNİN KABUL SÜRESİ ARTIRILDI (5 İLA 10 GÜNE KADAR)
- TÜKETİCİLERE TAHKİM BAŞVURUSUNDA BULUNMA HAKKI VERİLDİ
- HUKUK MAHKEMELERİNDEKİ PROSEDÜRLER OPTİMİZE EDİLDİ
- HAKİMLERİN CEZA SORUMLULUĞU GÜÇLENDİRİLDİ

HAKİMLERİN BAĞIMSIZLIĞININ TEMİNATI

MART 2019'A KADAR

- HAKİMLERİN ATAMALARI VE SORUMLULUKLARI İL MAHKEMELERİNİN BAŞKANLIKLARINA * BAĞLIYDI
- MAHKEME VE KURUL BAŞKANLARI İÇİN SINIRSIZ SÜRE
- ZAYIF SOSYAL PAKET
- İLÇE HAKİMLERİ YARGISAL ÖZYÖNETİME KATILMIYORLARDI

* BAŞKANLIĞIN OLUŞUMU İL MAHKEME BAŞKANI TARAFINDAN BELİRLENİYORDU

MART 2019'DAN İTİBAREN

- HAKİMLERİN ATAMALARI VE ONLARIN SORUMLULUKLARI TÜM BÖLGE MAHKEMELERİNİN DELEGE-HAKİMLERİNDEN OLUŞAN GENEL KURUL TOPLANTILARINA BAĞLIDIR
- EŞDEĞER MAHKEME VE KURUL BAŞKANLIĞI 2 SEFERDEN FAZLA YAPILAMAZ
- SOSYAL PAKETİN İYİLEŞTİRİLMESİ
- YÜKSEK MAHKEME'DEN YÜKSEK YARGI KONSEYİ'NE DEVREDİLEN:
 - MAHKEME JÜRİSİ
 - KADRO REZERV KOMİSYONU
- HER SEVİYEDEKİ HAKİMLERİN KATILIMIYLA GENİŞLETİLMİŞ GENEL KURUL OTURUMLARI HAYATA GEÇİRİLDİ

YARGI KARARLARININ YENİ ŞEKLİ*

ÖNCEKİ

(Eylül 2018'e kadar)



- DÜZ, UZUN METİN
- "AĞIR" DİL, KARMAŞIK TERİMLER
- YAPI VE NUMARALANDIRMA YOK
- ÇOK FAZLA GEREKSİZ BİLGİ

ŞİMDİ

BU AYNI KARARDIR YENİ GEREKSİNİMLERE GÖRE



- KISA VE ÖZ METİN
- KOLAY ANLAŞILIR DİL
- ULUSLARARASI MAHKEMELERDE OLDUĞU GİBİ NET STRÜKTÜR
- HER ARGÜMAN KARŞI CEVAP

video tanıtım bağlantısı - <https://www.youtube.com/watch?v=Ku4go8uTDg>

YARGI KARARLARININ AÇIKLAMASI

EYLÜL 2018'E KADAR

- HAKİM HÜKMÜ/KARARI AÇIKLAR VE HEMEN SALONU TERK EDER
- TARAFLAR SORULARINA CEVAPLAR ALAMIYOR
- YANLIŞ ANLAMA VE HOŞNUTSUZLUK
- ÜST MAKAMLARA ŞİKAYETLER

EYLÜL 2018'DEN SONRA

- HAKİM, NEDEN BÖYLE BİR KARAR VERDİĞİNİ ANLAŞILIR BİR ŞEKLİDE AÇIKLAMALIDIR
- TARAFLAR SORULARA CEVAP ALMA HAKKINA SAHİPTİR
- ONLARA YARGI İŞLEMİNİN MANTIĞINI ANLAŞILIR OLMALI
- DAHA AZ ŞİKAYET

ÖRNEK KARAR

ilçe mahkemelerde yüzlerce benzer davalar



İL MAHKEMESİ
veya YÜKSEK
MAHKEME



ÖRNEK KARAR

SİVİL

DURUŞMA ÖNCESİ PROTOKOL

sivil

MAHKEME ÖNCESİ TARAFLAR: Kanıtları ortaya çıkarıyorlar

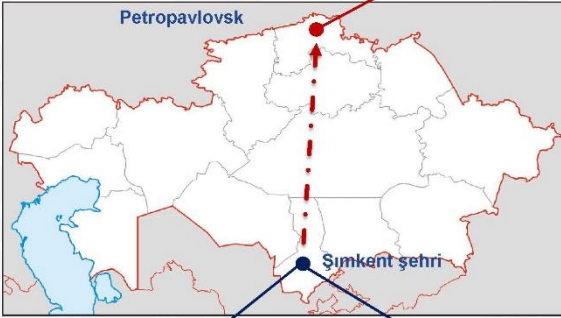


YARGILAMAYA DEĞER Mİ?

sivil

DIŞ BÖLGE YARGI YETKİSİ

DAVANIN GÖRÜLMESİ



DAVACI

DAVALI

IT-servis
DAVAYI RASTGELE
BİR YÖNTEMLE
BAŞKA BİR BÖLGEDE
HAKİME TAHSİS
EDER

Yolsuzlukla mücadele
aracı

YENİ FİNANSMAN MODELİ

2021'in sonuna kadar

- ✓ Mahkemelerin bütçesi Hükümet belirlerdi, Parlamento onaylanırdı.
- ✓ Mahkemelerin finansmanı Maliye Bakanlığı'ndan istenirdi
- ✓ Yerel mahkemeler, binalarının kiralarnı ve tamiratlarını ödemek için akimatlara (valilik) başvururlardı
- ✓ Yıllık açık: 10-12 milyar tenge

Şimdi

Devlet bütçesinde, tüm devlet kurumlarının bakımı için toplam giderlerinin **sabit bir yüzdesi** mevcuttur

en az **% 6.5**



IT - TEKNOLOJİLERİNİN
MAHKEMELERDE
UYGULANMASI

V. IT - TEKNOLOJİLERİ

DİJİTALLEŞME: NE YAPILDI



01 MAHKEME İŞLEMLERİNİN ROBOTİK HALE GETİRİLMESİ

- YURT DIŞI ÇIKIŞ YASAK KARARLARININ VERİLMESİ
- NAFKA TAHSİLATLARI İÇİN MAHKEME EMRİ VERİLMESİ



02 SANAL MAHKEME

- VİDEO KONFERANS BAĞLANTISI (VKB)
- MOBİL VİDEO KONFERANS BAĞLANTISI (MVKB)
- HAKİMLER VE ÇALIŞANLAR İÇİN UZAKTAN ÇALIŞMA
- DEVLET KURUMLARINDA 381 VKB ODASI



03 DİJİTAL HİZMETLER

- YARGI UYGULAMALARININ DİJİTAL ANALİZİ
- MAHKEMELER-GIS
- DİJİTAL YARDIMCI «Yardım»
- «SMART BRIDGE» PLATFORMU ÜZERİNDEN ADLİ İŞLEMLERE ERİŞİM HİZMETİ

*2018 - 19.463, 2019 - 15.138, 2020 – 340.564, 2021 yılı – 509.533 mahkeme oturumları

V. IT - TEKNOLOJİLERİ

- DİJİTAL ADLİ ANALİZ



* Dava dosyasının her yargı aşamasındaki işlemlerine dair ayrıntılar görülebilir

Modül: DAVA SONUCUNA DAİR ÖNGÖRÜ

MAHKEMEDEKİ ŞANSINI HESAPLA

ÖRNEK

%91

KABUL

%7

KISMEN KABUL

%2

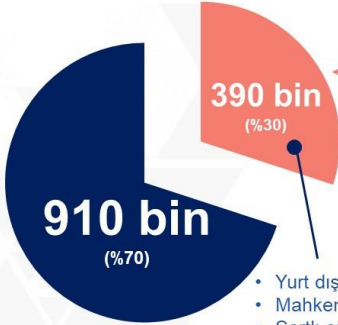
RET

Devlet bütçesinden harcama yapılmadan geliştirilmiştir.

V. IT - TEKNOLOJİLERİ

SMART - HAKİM YARDIMCISI

YILDA: 1,3 MLN. YARGI İŞLEMLERİ



- Yurt dışı çıkış yasakları
- Mahkeme kararları
- Şartlı erken tahliye, yaptırımlar vb.



ROBOT:

- kayıt ediyor
- analiz yapıyor
- projeyi hazırlıyor
- mahkeme kararı taslağını hazırlıyor



HAKİM:

- kontrol ediyor
- imzalıyor
- sorumluluğu taşıyor

KAZAKİSTAN CUMHURİYETİ'NDE İDARI YARGININ YERİ*

ASLAN TUKIYEV**

Sayın oturma başkanı Mahmut VURAL, sayın meslektaşlarım, dostlarım, arkadaşlarım, akademisyenler izninizle Türk halkına bu kadar cana yakın misafirperverliği için teşekkürlerimizi ve minnettarlığımızı ifade etmek isterim.

Türk halkının Cumhuriyet kardeş elini, desteğini Kazakistan tarihinin her bir zor anında, yönünde, hatta her zor yıllarda demek daha doğru olur, hep hissediyoruz. Samimiyetle bu kadar güzel, önemli ve tarihi yıl dönümünüzü kutlarım. Yuvarlak bir rakam olmamakla birlikte Danıştay'ın kuruluşundan 154 yıl geçmesi birçok şey ifade eder. Bu geleneklerin devamı bu tarihtir. Bu bir istikrardır. İstikrar ise her zaman gücün ve adaletin göstergesidir. Şahsen Danıştay Başkanı'na bu kadar yüksek seviyede sempozyumu düzenlediği için teşekkürlerimi sunmak isterim. Umuyoruz ki bu tür görüşmeler ve uygulamalar düzenli ve sistematik olacaktır. Bizim idare hukuku camiamıza bu tür görüşmeler hat safhada gereklidir. Bu nedenle Orta Asya'da bizim görev ve hüküm alanımızın daha yeni oluşturmakla daha birçok sorunumuz vardır. Her bir ülkenin sorunları kendisine has, her biri kendi zorlu yolundan geçmektedir ve bizim ülkelerimizin bağımsızlık tarihine göre uzun bir yoldur.

Burada Azerbaycan'dan, Kırgızistan'dan, Özbekistan'dan kardeşlerimiz var. Bağımsızlık kazanalı aşağı yukarı birinde biraz fazla, diğeri biraz az ama sadece 30 yıl geçmiş olup, bütün bu yıllar boyunca idari yargı bu süreçte oluşturulma aşamasındaydı. Onlardan farklı olarak Kazakistan'ın durumu değişti. Bizler uzunca süre tabiri uygunsa idari yargıyı reddediyoruz. Sonra nasıl olması gerektiğini yıllardır tartışıyorduk ve sadece son on yılda idari yargının gerekli olduğu anlayışına kavuştuk. Bu on yıldır biz hep tecrübeleri inceliyor ve yapılan yanlışları yapmamak için çabalıyorduk. Bunu ben defalarca dile getiriyorum ve samimi düşüncem büyük ölçüde başardığımızı da söyleyebilirim. Kazakistan'daki idari yargı sadece **1 Temmuz 2021 tarihi**

* Konuşmacının sempozyumun birinci oturumundaki konuşmasının tercüme ses kayıtlarından oluşturulan metindir.

** Kazakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi İdari Davalar Yargı Kurulu Başkanı.

itibarıyla faaliyete geçti. Kanunu Haziran 2020'de kabul ettik. Bir yılı hakimlerimizin ve kamu organlarının değişikliklere hazırlanmaları için öngördük. Tabii ki hazırlık çalışmaları daha evvelinde de yapılıyordu. İdari yargı oluşturulması konusundaki on yıl boyunca hataları inceleme çalışmaları, idari yargının temel oluşturan hususlarını anlayabilme imkanı vermiştir. Kurumsal olarak idari yargının ayrı olması gerektiğini gördük. Yargı mensupları olarak Devlet yöneticilerimize bunun gerekliliğini ileterek kurulması gerektiğini talep ettik. Kazakistan'ın toprak büyüklüğü açısından büyük bir devlet olmasına rağmen, nüfus açısından Türkiye ile kıyasladığımızda o kadar büyük bir nüfusa sahip değiliz. Bu nedenle mevcut gelişim aşamasında **21** adet yeni idare mahkemesi kurmamız yeterli görülmüştür. Bunun dışında il mahkemesi seviyesinde **17** adet kurul ve yüksek mahkemeli ayrı bir kurul kurduk. Kurul derken farklı anlamlara geldiğinin farkına vardık. Yüksek mahkemede üç adet kurul var. Ceza Hukuk Kurulu, Hukuk Kurulu ve İdare Kurulu'dur. İdare kurulu **11** hakimden oluşur. Onlar üçer hakim olacak şekilde adaleti dağıtırlar. Bu kurullara biz anlayışımıza göre en donanımlı en hazırlıklı hakimleri aldık. Bazıları mevcut zaman zarfında olabildiğince eğitimlerini yurt dışında gördüler. Yüksek Mahkeme İdari Kurulu'nun hakimlerinin %50'si profesyonel hakim olmayan kişileri aldık. Şu an Yüksek Mahkeme İdari Kurulu'nda, ben de dahilim, ben de mesleki olarak profesyonel hakim değilim. Hakimlerin %50'sinden fazlası profesyonel hakim değildir. Fakat onlar vergi mevzuatı, gümrük mevzuatı gibi konularda uzman kişilerdir. Böylece basmakalıpları yok edebilirler. Kimi zaman adalet nedir, hukuk devletindeki adalet ve kanuniliğin nasıl bir arada olabileceğine ilişkin bazen aşırı profesyonellikten kaynaklı dar açılardan bakmayabilirler. Evet bizler, daha bir yıl olmadı sadece on aydır çalışıyoruz. Tabii ki kanun kabul edilmeden önce kuşkucu yaklaşım da olmuştur. Hukuki ilişkilerde durumu düzeltmenin mümkün olmadığı söyleniyordu.

Bizim Sovyetlerden kalma mirasımız vardı. Bu miras kendisinin vatandaşların devlete karşı açtıkları davaların sadece on beşi ancak kabul ediliyordu. Azerbaycan'dan meslektaşlarımız seksen dört rakamları ifade ettiler. Bizde sadece on beştir ve bir şeyler yapmamız gerekiyordu. Toplumsal mantalitenin etkisiyle de on beş oluşuyordu. Davalar tarafların eşit olduğu göz önünde bulundurularak görülüyor ve tabii ki davacıların çoğu kaybediyordu. Bu nedenle bu husus da dahil olmak üzere mevzuatımızı temelden değiştirdik. Kanunun konseptini teorik olsun, ideolojik olsun klasik

Roma Germen Hukuku sisteminin temellerini de koruduk. Yani Almanya, Avusturya ve diğer ülkeler gibi. Mahkemenin aktif bir rol üstleneceğini dahil ettik. Bizim anlayışımıza göre mahkemenin aktif rolü şunları içerir. Örnek verecek olursam **yedi** önemli husus var. Mahkeme, taraflarca sunulan delillerle kendisini sınırlamak zorunda değil. Gerekli olacağını düşündüğü hususları da inceleme hakkına sahiptir. Yani somut idari işlemde somut durumda mahkemeye gerekli delili sunma ve ispat yükümlülüklerini oluşturabilir. Daha sonra madem mahkemenin rolü aktif dedik, taraflar da delil sunamadıklarında mahkemenin kendi inisiyatifiyle gerekli olacağını düşündüğü şeyleri talep etme hakkına sahip olacağına karar verdik. Aynı zamanda daha önce de var olan ispatlama yükümlülüğünü kamu organına yani idareye ait olduğuna ilişkin mekanizmanın çalışmadığını samimi olarak itiraf ettik. Kanunun her bir bölümünde şu ya da bu şekilde ispatlama yükümlülüğünün nadir istisnalar dışında idareye ait olduğunu yazdık ve içeriğini doldurduk. Bu kuralları ve bunların ihlal edilmesi durumlarda neler olacağını belirledik. Hakime kendi ön görüşünü ifade etme hakkını verdik. Bizimle bu konuda çok tartıştılar. Ama bizler mahkeme kararının kimse için sürpriz olmaması için yargılama sürecinin nereye gittiğinin taraflarca görülmesi için tarafların kendi hak ve menfaatlerini koruyabilmeleri için birinci derece mahkemelere yeni delilleri sunabilmeleri için gerekli olduğunu düşündük. Hakimler bu hakları olması gerektiği gibi hayata geçiriyorlar ve bizler ciddi derecede adaletin dağıtılmasının niteliksel olarak eleştirildiğini görüyoruz. Aynı zamanda hakimin davacı tarafında dava taleplerinin hazır olması, dava taleplerinin değiştirilmesi konularında yardım etme imkanı tanıdık. Böylece dava açma esnasındaki formalite yükümlülüklerini davacıdan alarak mahkemeye yüklettik. Bürokratik işlemlerin yükünü davacıdan aldık, mahkemeye verdik. Aynı zamanda ispat sınırları tespit etme konusunda yönlendirdik. Bu çok ciddi bir sorun. Neredeyse bütün Sovyet Birliğinin yaşadığı bir aksiyon var. Bu aksiyona göre Sovyet insanının devletle yargıda bir araya gelecek bir konusu yoktur. Dolayısıyla da kamu organları her zaman haklıdır. Bu da her zaman öyle değil. Hatta maalesef ağırlıklı olarak öyle değil. Mahkeme tarafından, idarenin, idare yetkilisinin onlara kanun koyucu tarafından verilen yetkiler dahilinde hareket edip etmediğinin kontrol edilmesi hususu ilk yapması gereken şeydir. Ayrıca bu yedinci husus, hakimlere formaliteden kaynaklı hataları düzeltme hakkını tanıdık. Böylece hakim tarafından yargılama

sürecini yönetmeye, mümkün olan her durumda dava taleplerinin kabul edilmesi ve revize edilen idari işlemin kanuna uygun olduğuna emin olmalarına imkan sağladık. Bu nedenle kanun Kazakistan için birçok yeni ilke barındırmaktadır. Bu ilkeler, sizler bu veya şu şekilde belki başka isimlerle biliyorsunuz. Onların özü aynı. Yani bir kişi idari karar aldığında bu karara güvenme hakkına sahip ve idari işlem kanuna aykırı bile olsa durup dururken iptal edilmez. Bu ilkeyi biz tam olarak hayata geçiriyoruz. Bizler ölçülülük ilkesini dahil ettik. Aynı konu ve her zaman aynı araçlarla çözülemez. Konuları kişiselleştirmek lazım. Böylece idareye, kamuya ve genel olarak iktidara güven olmalı ve kamunun öngörülen hakları yerine getirilmelidir. Bu ilkeler idari yargının ortak temelini oluşturdu.

Fakat usul konularına geldiğimizde diğer ülkelerde yaşananları görünce idari yargı prosedür ve usullerine çok dikkatli yaklaşmamız gerektiğini gördük. Birçok ülke usulleri de çok güzel bir şekilde öngörüp prosedürleri yeterince iyi bir şekilde hayata geçiremediler veya bunun tam tersi. Bu nedenle biz idari prosedürlerin tanımını ve kanunen prosedürlerin ne şekilde yerine getirileceğinin tamamını değiştirdik. Şimdi ise sistem Kazakistan'da olduğu gibi çok basit bir şekilde işliyor. Mahkemeye ilk başvuru yapıldıktan sonra idari dosya açılıyor. Bu idari dosya elektrondür. Bizler özellikle e-otinish sistemi kurduk. Bu sistem her bir başvuruyu kaydeder, numara verir ve başvuru bu numarayla, bu kod ile saklanır. Böylece bütün dosyaya söz konusu hukuki ilişkilerde bulunan bütün taraflar elektronik formatta erişebilirler. Dosya mahkemeye intikal ederse o zaman hakim de erişebilir. Başvuru anından itibaren yapılan her şeyi görme imkanına sahibiz. Böylece belgelerin kalitesi, hacmi, mahkemeye sunma imkanları, sahteciliği, görevi kötüye kullanılması olayları bertaraf edilmektedir. Söz konusu elektronik sistem yüksek mahkemelerde tam olarak ölçeklendirilerek ve kullanım açısından genişletiliyor. Şimdi idari prosedürün kendisinden bahsedeyim. Onu da tamamen kökten gözden geçirdik. Prosedürün kişi tarafından rahatlıkla anlaşılabilirliğini öngördük. Örneğin; dinleme müessesesini getirdik. Eğer ara cevap verilecekse idare, idarenin yetkilisi ilgiliyi davet etmek ve öneri cevap taslağını vermek zorundadır. Bu taslağa göre açıklamaları veya delilleri sunma imkanı tanındı. Böylece mahkemede hakimin ön görüşme açıklama yetkiyle ilgili olduğu gibi prosedürde de aynısını yaptık. Ve ilgilinin dinlenilmesinden sonra reddi düşünülen idari işlemin sonradan olumlu işleme dönüştürüldüğünü sıklıkla

gördük. Bunun gibi birçok yenilik getirildi. Azerbaycan'ın ve Türkiye'nin tecrübelerini görünce mutlaka mahkeme öncesi bir düzenleme olması gerektiğini anladık. Söz konusu mahkeme öncesi düzenlemenin olması için yetmiş kanunda değişiklik yaptık.

Mahkemede ne tür dava açılabilir? Dört tür dava var. Klasik bir yaklaşım var. İdari işlemin iptali. Ona itiraz edilmesi. İşlemin yapılması konusunda zorunda bırakılması ve tanınmaya ilişkin klasik bir sistem var. Bu davalar mahkemece idari kararın tam olarak denetlenmesi şeklinde bakılır. İdare organı ise kararın hukuka uygun olduğunu ispatlamak ile yükümlüdür. Kararı kanuna uygun değilse iptal edebilir. Bundan da ötesi mahkemeler kanun boşluğundan yararlanarak kanuni kararların alınması esnasında ciddi usul ihlalleri gördüğünde kanuni kararları da iptal ediyorlar. Gelişmiş yargılarda bu uygulanmıyor. Fakat biz yaklaşımın idarenin disiplinin ve idareye güvenin arttırılması açısından gerekli olduğunu düşünüyoruz. İdarenin kararları gerekçeli olmalı. Onlara karşı saygı ve güven olmalıdır. Eğer uygulanmazsa prosedürlere ve idari yargı ilkelerine uygun olmaz ve bizler sıklıkla bu tür kararları da iptal ediyoruz. Nedeni nedir? İdari yargının esas amacı, yetkilerin kötüye kullanılmasından ve kamu organlarınca işlem yapılmasından kişileri ve iş çevrelerini korumaktır. Bu korumaya ihtiyaç vardır. Farklı rakamlardan bahsedilmiştir. Hatırlarsanız ben yılda %15'ten bahsettim. Bir yıl içinde paradigmayı değiştirdiğimiz için kabul edilen dava oranı %51 olmuştur. Şunu da itiraf etmek isterim. Son üç çeyrekte oranın arttığını söylemek isterim. Daha önce bu oran %48 idi, sonra %50 idi. Şimdi ise %51 olmuştur. Bu aslında kötü bir şey. Böyle bir oran yürütme organlarında sorunlar var olduğunu göstermektedir. Bu rakamlar da büyük rakamlar. İkinci husus: Sıklıkla şunu görüyoruz. Davalı lehine alınan kararın her zaman kişinin aleyhine alınan karar olmadığını görüyoruz. Sıklıkla kamu organları da davacı konumunda olabiliyorlar. Bizler adil olmaya çalışıyoruz ve göstergeler peşinde koşmuyoruz. Bu gerçek bir rakam, %51. Türkiye'deki uygulamalardan farklı olarak bizdeki idare mahkemelerinde **arabuluculuk hakkı** da var. Türkiye'de bildiğim kadarıyla öyle bir uygulama yok. Kazakistan'da var. Kanun koyucumuz bu hakkı bize özellikle verdi. Şu an idari mahkemelerde davaların %11'i sulh ile bitiyor bu kabul edilen %51'e ek olarak. Bunun dışında görülen davaların %18'i davacılar tarafından geri çekiliyor. Genel olarak neden geri çekilir? Çünkü idari organlar aldıkları kararları iptal ediyorlar, değiştiriyorlar ve böylece kendileriyle ilgili olumsuz

sonuçlardan kaçınmaya çalışıyorlar. Genel olarak bu kadar kısa bir süre içinde böyle sonuçların olması idari yargının büyük zaferi ve aynı zamanda büyük meydan okumasıdır. İdari organlara sorumluluk getiriliyor. Bu sıralar Kazakistan'da zorlu dönüşüm gerçekleştiriliyor. Basında çeşitli spekülasyonlar, yayınlar çıkıyor. Ama bizim duruşumuz nettir. Geri dönüşü olmaz. Bizde bu rakamlar idare organlarınca davaların idare mahkemelerinde görülmesinin istenmediğini gösteriyor. Bizler idare organlarınca prosedürlerin doğru uygulanması konusunda baskı kuruyoruz. Diğer mahkemelere nazaran idari yargıda kanuniliğin ihlalleri durumlarında dört kat fazla özel tespit kararları alıyoruz. Özellikle de parasal cezalarla. İdari organların olması gerektiği gibi hareket etmeleri için zorluyoruz. Para cezalarımız Azerbaycan'da olduğu kadar yüksek değil. Türk lirası olarak on bin, on bine yakın. Bu para cezalarının gerçekten işleyen cezalar olduğunu düşündük. Bu yüzden miktar o kadardır. Bu cezalar artan cezalardır. Kararların uygulanmaması durumunda ceza miktarı her ay aşağı yukarı %20 kadar artmaktadır. Altı ay boyunca arttırılır. Ondan sonra artık ceza mevzuatı kapsamında sorumluluk başlar. Böylece mahkeme kararlarının uygulanabilirliğini sağlamaya çalışıyoruz. Aslında Kazakistan için büyük bir sorun değil. Mahkeme kararlarını uygulama konusundaki durum oldukça olumlu.

Meslektaşımın kısa konuşması sayesinde kalan ek zamandan istifade ettim. İdari yargıyı devletimizin dengeli ve istikrarlı gelişmesinin bir teminatı olarak değerlendiriyoruz. İdari yargı olmadan güçlü bir devlet olmasının mümkün olmadığını farkındayız. Aynı zamanda şunun da farkındayız. İdari yargıyı üstten indirmek çok zor ve doğru değildir. İdari yargıyı alttan büyütme ve geliştirmek lazım. Eğitim sayesinde mümkün olabilir. Aramızda akademisyenlerin olması beni çok sevindiriyor. Yüksek eğitim kulübesi, hekimlerin kulübesi aynı olduğunu her zaman savunuyorum. Eğitimimizi entegre etmeliyiz ve idari yargıyı da o üniversitelerle geliştirmeliyiz. Karşılıklı olarak birbirimizi zenginleştirmeliyiz. Maalesef şu sıralarda Orta Asya'da idari yargının becerilerinin aktarımı yaklaşımlarında Avrupalı meslektaşlarımızın tekil konuları var. Bizler kardeş ülkelerimizin meslektaşları ile tecrübelerimizi paylaşmak isteriz. Meslektaşlarım ben daha uzun uzun konuşabilirim. Bize konuşma imkanı sağladığınız için teşekkür ederim. Tercümanlarımızın zorlu çalışmaları için de teşekkür etmek isterim. Herkese mutluluklar, refah dilerim.

KAZAKİSTAN CUMHURİYETİ'NDE İDARİ YARGININ YERİ *



* Sempozyumun birinci oturumunda, konuşmacının sunumunda kullandığı slayt görselleri ile hazırlanmıştır.

İDARİ YARGI

1 Temmuz 2021 itibarıyla

1



- 21 YENİ İDARE MAHKEMESİ
- 17 YENİ KURUL
- YÜKSEK MAHKEME İDARİ KURULU

2

MAHKEMENİN ETKİN ROLÜ

YARGIÇ bir VATANDAŞA yardımcı olur

- gerekli kanıtları toplar
- biçimsel hataları ortadan kaldırır
- idari organın işlemlerini gözden geçirir
- davanın koşullarını inceler
- bir ön görüş verir
- idari takdir yetkisinin sınırlarını denetler

3

Yeni ilkeler – yeni başlangıçlar



Hak önceliği



Orantılılık



İspat yükü devlet kurumundadır



Güvenilirlik

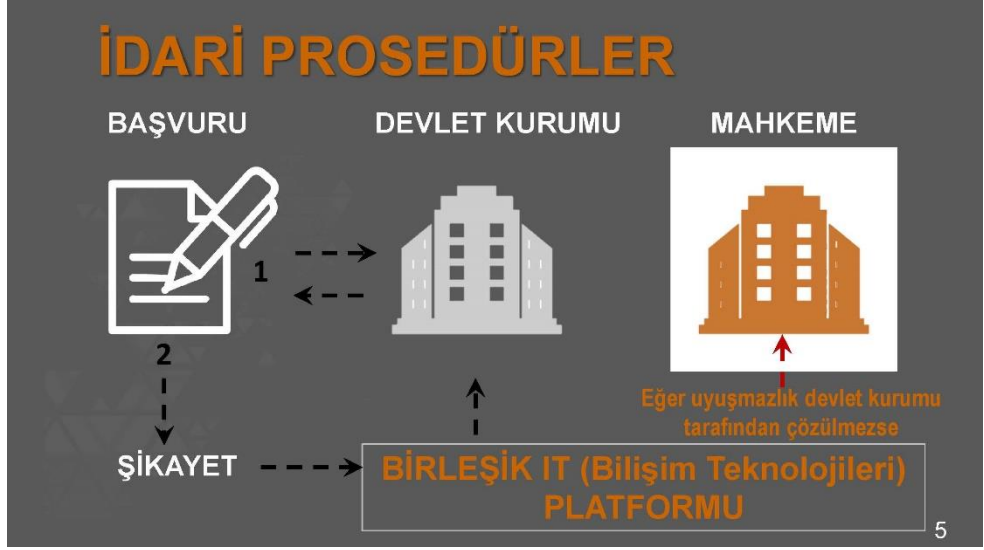


Resmi gerekliliklerin kötüye kullanılmasının yasaklanması



Makul zaman dilimi

4



TALEP TÜRLERİ

- iddia hakkında
- baskı hakkında
- işlem hakkında
- tanıma üzerine

İDARİ USUL KANUNU'NUN MİSYONU

İNSANLARI VE İŞLETMELERİ
OTORİTENİN KÖTÜYE
KULLANILMASINDAN KORUMAK

7

DAVACI LEHİNE

*Medeni Usul
Kanunu*

(1 Temmuz 2021'e kadar)

İdari Usul Kanunu
(1 Temmuz 2021 itibarıyla)

15%

51%

8

TARAFLARIN MENFAATİNE

UZLAŞMA

11%

+

İDDİANIN GERİ
ÇEKİLMESİ

18%

gerçek çözüm

9

DİSİPLİN

1. ÜST MERCİ İLE ŞİKAYET KONUSUNDA UZLAŞMA
2. PARA CEZASI
3. ÖZEL KARAR

10

BİRİNCİ OTURUM TARTIŞMALAR

Mahmut VURAL (Oturum Başkanı): Sayın Aslan TUKIYEV'e çok teşekkür ediyoruz. Kardeş Kazakistan Cumhuriyeti'nin idari yargı konusunda bir tercihte bulunduğu ve bu tercihini gerçekleştirmek için ciddi kararlar aldığını gördük, öğrendik. Gerek yasal altyapının gerekse idari altyapının oluşturulduğu ve karar alma konusundaki kapasitenin de gittikçe artmakta olduğunu yine rakamlarla görmüş olduk. Kazakistan'a çıkmış olduğu bu yolda başarılar diliyoruz. Evet değerli konuklar, değerli meslektaşlarım, oturumumuzun tebliğ sunma, bildiri sunma bölümünü bu şekilde sonuçlandırmış olduk, Şimdi soru cevap bölümüne geçiyoruz.

Serkan TURGUT (Danıştay Tetkik Hakimi): Merhabalar Nail Bey'e bir sorum olacak. Bu yapay zeka uygulamasından bahsetti de bu sistemin çalışmasının ayrıntılarını merak ettim. Dava açıldığı zaman bu sistem, ilgili dosyaları otomatik olarak o dosya ile ilişkilendiriyor mu? Hakimin önüne gittiğinde dosya, benzer dosyaları da içerir şekilde hakimin erişimine açık mı oluyor? Yoksa hakimin bu sistemde bir şeyler yaparak mı buna erişmesi gerekiyor? Sorum bu, teşekkür ederim.

Nail AKHMETZAKIROV: Soru için çok teşekkür ediyorum. Robot kullanımı süreci konusunda, karar taslağını hazırlayan ürünümüz konusundan bahsedecek olursak bu süreç otomatik olarak cereyan etmektedir. Dosya, mahkeme sekreteryasına geldiğinde robot, otomatik olarak kayıt işlemini gerçekleştirmektedir. Otomatik olarak hakim paylaşımını gerçekleştirmektedir. Buna hemen o anda elektronik bir bildirim eklenmektedir. Somut olaya ilişkin veri tabanlarının kontrol edilmesi konusunda, robotun önerdiği karar da bu bildirimle eklenmektedir. Tabii hakim, robotun kendisinin önerdiği kararı kabul etmek zorunda değildir. Hakim bunu kabul edebilir, reddedebilir. Bu, şu şekilde cereyan etmektedir. Robotun önerdiği kararı tek bir tıklamayla kabul edebilirsiniz. Bu materyal, hakimin ekranına otomatik olarak çıkmakta, beraberinde karara ilişkin bütün gerekçeler ekrana gelmektedir. Yani hakim, sadece tek bir düğmeye basmaktadır. Karar bu şekilde alınmış olmaktadır. Hakim bunu reddetmek isterse o zaman peş peşe iki tuşa basmaktadır. Birinci tuşa reddetmek üzere basmaktadır. İkinci tuşla da red gerekçeleri sıralanmaktadır. İkinci tuşa

bastığında da gerekçeleri girmiş olmaktadır. Bu şekilde çalışma tamamlanmış olmaktadır. Karar taslağı bu şekilde robot tarafından otomatik olarak hazırlanmaktadır. Hakim, tek bir harf tuşuna basmaksızın kararı oluşturur. Tabii hakim robot uygulamasını kullanmayabilir, işlemleri kendi başına yapma hakkına sahiptir ancak hakimler, kendi başına bunu yapmak istemez. Dolayısıyla bu ürün uygulamada yerleşmiş oldu. Sorunuz için teşekkür ediyorum.

Mahmut VURAL (Oturum Başkanı): Başka soru var mı?

Kemal AÇIKGÖZ (Danıştay Genel Sekreteri): Benim sorum Aslan Bey'e olacak. İdari yargıda idari uzlaşma olduğundan bahsetmişti. Bu hangi konularda, tüm konularda mı, kapsamı sınırlı mı? Bu konuyu açabilirse sevinirim.

Aslan TUKIYEV: Tabii ki bütün konularda değil. Kamu görevlisinin belirli sınırlar çerçevesinde konuyu değerlendirme zorunluluğu olması durumunda ve onun da bu çerçeve içinde hareket etmesi durumunda söz konusudur. Yetkili, aldığı karardan vazgeçme hakkına sahip ise görevli bu hakkını kullanmaktadır. Bu gibi durumlarda ilke olarak biz arabuluculuk sözleşmesi akdetmiyoruz, sadece dava geri çekilmekte ama bunun bir mutabakat neticesinde olduğunu anlıyoruz. Bu örneklerden bir tanesi. Başka örnekler de var. Görevli, mesela sistemi değiştirebilir, tekrar hesaplamalar yapabilir. Görevli, bu hakkını kullanmaktadır. Müştekiyle bu konuda bir mutabakata varmaktadır. Buna ilişkin bir tutanak tutulmaktadır. Mesela, davacıdan ilave bazı belgelerin verilmesi istenmektedir. Başvurusunda değişiklik yapılması istenmektedir ve onlar böyle bir mutabakatı imzalamaktadır. Cevabım şöyle: Her zaman değil tabii ki. Yasada ve diğer belgelerde yetkiliye bu tür değişiklikler yapma hakkı verildi ise memurun bu değişikliğini takdirle karşılıyor. Memurun böyle bir yetkisi yoksa o zaman mahkeme tabii ki reddediyor. Ben neden o rakamları birlikte sundum onu söyleyeyim. %11 ve %18 diye söyledim. Uygulamada pek sık olarak dava geriye çekilmektedir. Mahkemeler, davacının iradesinin hilafına hareket etmemektedir. İdare davaya re'sen devam etmez, dava geri çekilirse idarenin kararının doğru olup olmadığını değerlendirmez. Ben biliyorum, bazı çevreler buna karşı çıkmaktadır, hocalar buna karşı çıkmaktadır. Bazı hukuk türlerinde de arabuluculuğun kullanılması yasaktır. İdari hukuki

ihtilaflarında uzlaşya imkan verilmez. Esasında biz de bu yaklaşımı benimsiyoruz. Ancak bu idari yargı evriminin ikinci merhalesidir. Bizim şu anda birinci evreyi gerçekleştirmemiz gerekiyor. Bizim daha büyük hayırlı amacımız, idarenin daha düzgün çalışmasıdır ve vatandaşlarla ihtilafı olmamasıdır. Şu anda böylesine yumuşak bir geçiş sürecine müsaade ediyoruz ve bu uygulamayı da şu anda yürütüyoruz.

Mahmut VURAL (Oturum Başkanı): Teşekkür ederim. Başka soru var mı? Buyurun lütfen.

Firuz TURSUNOV (Özbekistan Yüksek Yargı Hakimi): İyi akşamlar. Özbekistan Yüksek Yargı Hakimi Firuz TURSUNOV. Kazakistanlı meslektaşına daha doğrusu Aslan TUKIYEV'e soru sormak istiyorum. Konuşmanızda hakimin önceden kanaatini ifade etmesi hususunu belirttiniz. Bu bizim için yeni bir mekanizma. Aslında bu bizde yok. Böylesine bir yeniliği sizden ilk defa duyuyoruz. Buna ilişkin bir soru sormak isterim. Tarafların bu konuya yaklaşımı nedir? Neden biz şu veya bu ihtilafı değerlendirirken her zaman ihsas-ı rey yasağı bulunmaktaydı ve kanaati istişare odasında ortaya çıkar deniyordu. Ancak karar açıklandığında hakimin görüşü ortaya çıkardı. Bu konuda taraflar arasında bir ihtilaf çıkmaz mı? Taraflardan herhangi birinin hakime itirazı olmaz mı bu durumda? Mesela hakim yanlış bir şekilde önkanaatini ifade etmiş olabilir. Sorum bu. Yani bu olayın olumsuz yönleri hiç mi yok? Teşekkürler.

Aslan TUKIYEV: Sorunuz için teşekkür ediyorum. Bu proje devreye girdiğinde birçok eleştiri oldu. Özellikle buna ilişkin birçok ön yargı bulunmaktadır. Esasında bu ön yargılar yerleşmiş olan sivil mental uygulamaya dayalıdır. Siz burada davaların taraflarından bahsediyorsunuz. İdare hukuku davasında taraflar kimler? Davalı ve davacı. Davalıdan bahsedelim. Davalının resmi bir kararı bulunmaktadır. A priori olarak her şeyden önce idari kararın yasaya uygun olması beklenir. Bu koşulsuz bir yükümlülüktür. Yasal, idari kararların alınması gerekir. Bu açıdan bakılınca bu idari kararın yasaya uygun olup olmadığının kontrol edilmesinde hiçbir mahsur yoktur. Resmi kurum da kendi kararının kontrol edilmesinden dolayı bir kaygı duymamalıdır. Bununla ilgili herhangi bir sorun olmamalıdır. Eğer bir sorun varsa burada kişisel bir çıkar devreye girdi demektir. Burada kişisel değil, kamu yararı, kamu çıkarı olmalıdır. Kamu yararının özü de bundan

ibarettir. İdari kararlar yasaya uygun olmalıdır. Gerektiğinde bu kararlar iki kere de, üç kere de kontrol edilebilir. Bunda çekinilecek bir durum yoktur. Bu nedenle hakim kendi önkanaatini ifade ettiğinde bunu kamu çıkarı açısından söylediğinde idare bunu kendisine karşı bir tutum olarak görmemelidir. Şimdi davacı açısından bakacak olursak her bir davacı tabii ki kazanmak ister. Dava sürecinde dava bir yönde seyredip giderken istişare odasında hakim başka bir karar alıp ortaya çıktığında, bu karar yasalara uygun olsa bile böylesi bir durum adaletle bir güven tesis etmez. Neden? Çünkü davacı bu kararın alınma mantığını anlamamaktadır. Hakime nihai değil de ara usul kuralları konusunda fikrini açıklama imkanının verilmesini, davacıyla mahkemenin görüş koordinatlarının birbirine yakınlaşmasını sağlayacaktır. Davacı mahkemenin hangi mülahazalarla hareket ettiğini anlayacaktır. Duruşma sırasında hangi gerekçelerini güçlendirmesi gerektiğini anlayacaktır. Neye dikkat etmesi gerektiğini bilecektir. İkincisi, hatta davacının aleyhine karar alınmış olsa bile davacı bu kararın hangi mantığa dayalı olarak alındığını bildiği için buna güvenecektir, neden kaybettiğini de anlayacaktır. İşte bu kapsamda bir yenilik daha getirmiş olduk. Her bir karar açıklandıktan sonra bunun izahı da yapılmaktadır. Hatta yüksek mahkemede bile. Her bir karar için bunu yapıyoruz. İnsanların anlaması çok önemli. Burada bölge mahkemelerinden de arkadaşlarımız var. Kazakistan'da bütün uygulama süresi boyunca herhangi bir ithamla karşılaşmadık. Biz idarenin gerekçelerini dikkate almıyoruz. Yani idarenin kendi kararının yasaya uygunluğundan şüphesi varsa insanlar ona neden güvensin. Davacı açısından ise bu davacının menfaatinedir. Davacı mahkemeyi anlamış oluyor. Dolayısıyla bu geçen uygulama sürecinde sadece olumlu tepkiler almış olduk.

Mahmut VURAL (Oturum Başkanı): Teşekkür ediyorum. İhsas-ı rey yasağı dediğimiz husus yani karar verilecek noktaya gelmeden önce taraflara karar sonucunu belirtmek bizim hukuk sistemimizde de yasak. Ancak Almanya'da Hakim davayı belli bir oranda kimin kazanabileceğini ifade ettikten sonra arabulucuya ya da uzlaştırmacıya da gitmelerini tavsiye edebiliyor diye hatırlıyorum. Anlaşılan Kazakistan da benzer bir tercihte bulunmuş. Bu bir ülkenin tercihi sorundur diye düşünüyorum. Bu şekilde de davanın taraflarını memnun etmek mümkün. Tabii en doğrusunu yine

ülkeler kendi kararlarını vererek gerçekleştireceklerdir. Başka soru var mı diye bakıyorum. Buyurun lütfen. Son soru olarak alalım lütfen.

Ahmet Cüneyt YILMAZ (İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Başkanı):

Ben hem Kazakistan'da hem Azerbaycan'da halkın idari yargı sistemine iletişiminin, ulaşımının nasıl olduğunu merak ediyorum, bir. İkincisi, bu erişimi kolaylaştırmak için halkı bilgilendirmeye yönelik ne gibi faaliyetleri ve yasal düzenlemeleri var?

Mesela bizde Anayasamızın 125/3. maddesinde idari davalarda süre yazılı bildirimden sonra başlar diyor ve tebliğ ile süreyi başlatıyor bu süreç Azerbaycan'da ve Kazakistan'da nasıl işliyor?

Mahmut VURAL (Oturum Başkanı): Vatandaşın bilgileneceği anlamında. Buyurun Khagani Bey.

Khagani MAMMADOV: Teşekkür ederim. Şimdi bizde idari yargılama usulü hakkında kanunda özel bir hüküm vardır. Bu hüküm, hakim taraflara yardım etme görevini tespit eder. Yani mesela bir dava dilekçesi hatta imzasız mahkemeye gelmişse bile, o dava dilekçesiyle ilgili hakim direkt karara bağlama hakkı yoktur. Bu yardım etme göreviyle ilgili olarak bununla ilgili her türlü formel diyelim, biçimle ilgili şeylerin eksikliklerin ortadan kaldırılması için yardım etme görevi vardır. Yüksek mahkemelerin özellikle bizde yüksek, alı mahkemeler dediğimiz mahkemenin içtihadı o yöndedir ki ister istinaf mahkemeleri, ister ilk derece mahkemeleri bu yardım etme görevlerine uygun davranmayarak karar çıkarmışlarsa o kararlar iptal edilir. Yardım etme görevinden ileri gelen yapılacak hareketlerin ne olduğu her türlü, herkeste farklı olabilir ama taraflara gönderilecek tebligatlarda hatta biz telefonla da, sms ile de elektronik ortamlardaki uygulamalardan istifade ederek de bunları mutlaka davayla ilgili hakim davayı sonuca bağlamadaki güçlükleri nelerdir, davayı halletmek için neler gerekiyor, hangi kanıtlar verilmesi gerekiyor? Deminki soruyla da ilgili olarak yani hukuki görüşünü belirtmek istiyor. Dava sonucunun nasıl, neden ibaret olacağını değil de yani davayla ilgili hukuki görüşünü belirtmekle ilgili hakim görevi vardır. Elektronik ortamlar vardır. Mesela bizde her mahkemede idari mahkemeler tamamen elektronikleşmiştir. Oradan mahkemenin sitesinden bu tür şeyleri, bilgileri almak mümkündür. Yüksek mahkemede bu tür şeyler var, biz bunları yaparız. Yani ilk başlarda davanın taraflarının bilgilendirilmesi

biraz sorunlu yürüse de, biz sanki o aşamayı şu an geride bırakmış durumdayız. Ama dediğim gibi, tebligatlarda özellikle o şeyleri biz belirtiriz. Mahkemeler onu belirtir. Bir davanın mesela diyelim süre ile ilgili bir sorun varsa onun belirtilmesi lazım, o süreyle ilgili sorunun aradan kaldırılması için neler yapılabilir, onların önerilmesi lazım. O yapılacak işlerin yapılması için bir müddete ihtiyaç varsa, o müddetin verilmesi lazım. Buna uyulmadan bir karar çıkarsa, o kararın bozulma nedenidir bizde.

Mahmut VURAL (Oturum Başkanı): Evet, teşekkür ediyorum. Sizlerden var mı bir açıklama? Buyurun lütfen.

Aslan TUKIYEV: Ben belki soruyu tam olarak anlamamış olabilirim ama özellikle hukuki yönden bilgilendirme konusunda kapsamlı bir şekilde, farklı yönlerden cevap vermeye çalışayım. Bizde gayet güzel kurulmuş bir bilişim sistemi bulunmakta ve dava açıldığında bu konudaki bilgi ilgili taraflara ulaştırılmaktadır. Davanın tarafları, davanın açıldığına dair bilgileri almaktadır. Bu bilgilendirme işlemi de elektronik sistem üzerinden yapılmaktadır. Telefonla, postayla bilgi iletilmektedir. İkinci husus, Kazakistan'da mahkemelere gelen evrakların %91'i mi %92'si mi tam olarak bilmiyorum ama elektronik olarak gelmektedir. İşte önceden de buna ilişkin soru soruldu. Bu konuda hakim mi bir işlem yapıyor yoksa bilgisayar mı yapıyor denildi. Hakim hiçbir şeyi yapmıyor. Bilgisayar her şeyi kendi başına yapıyor. Belgeleri tarayarak okunur hale getiriyor. Ondan sonraki bütün süreçler bir otomasyon kapsamında gerçekleştirilmektedir. Biz sadece bu nimetten yararlanıyoruz. Herhangi bir suretle kendimiz bir işe girmiyoruz. Bütün birincil çalışmayı sistem ya kendi başına yapmakta ya da mahkeme sekreteryasında bunlar yapılıyor. Dosyalar geldiğinde onların başvuruları bu şekilde sisteme giriliyor. Dava dosyası mahkemeye geldiğinde mahkeme nasıl bilgilendirdiğiyle ilgili değil mi? Bütün dosyalar mahkemeye geldiğinde bizim usul kanunumuz kapsamında bunlarla ilgili bir ön duruşma gerçekleştirilmektedir. Hakim davacıya davasının mahkemede görülebilmesi için yardımcı olmaktadır, desteklemektedir. Ön duruşmada hakimin vazifesi, başvurunun dava şekline dönüşüp mahkemede görülebilir hale getirilmesi için destek olmaktır. Hakim vatandaşa taleplerini ne yönde değiştirmesi gerektiğini söylemektedir. Bu talep değişikliğinin ne gibi sonuçlar vereceği konusunda kendisini bilgilendirmektedir. Başvurusunda

bir hatası varsa, bu hatanın neden ibaret olduğunu açıklamaktadır. Neden harcının yatırılması gerektiğini ifade eder. Yani hakim, mahkeme tarafından bu davanın görülmesi için ne gerekirse onları yapmaktadır. Bu arada hataların giderilmesi için zaman tanımaktadır. Bu hataların giderilmesi için de bizzat yardımcı olmaktadır. Tanıtım konusuna gelecek olursak, tanıtım süreçlerinden bahsedecek olursak, geniş anlamıyla ben neden idari yargının Kazakistan'da başarılı bir şekilde başlangıç yaptığını söylüyorum. Bunu izah edeyim. Kendi örneğimden bahsetmek istiyorum. Özellikle kontrol ettim on dört ay zarfında yani 2020 ve 2021 yıllarında, yüzden fazla tanıtım toplantısına katıldım. Bizzat kendim konferans verdim, bizzat kendim bilgi verdim. Biz şu anda hakimlerimize bu konuda bilgi veriyoruz. Onlar da kendi bölgelerinde idari yargı konusunda yeni yaklaşımları duyurmak için çaba harcıyorlar. Dosyalar konusunda nasıl çalışılması gerektiği, insanlarla nasıl çalışılması gerektiği konusunda bilgilendiriyorlar. Mahkeme başvurularının nasıl yapılacağı konusunda bilgi veriyorlar. Süreler şimdi Medeni Hukuktan farklı şekilde düzelendi, bu konuda bilgi veriyorlar. İdari yargının tanıtılması konusunda şu anda bütün hakimler, mahkeme başkanları bir sorumluluk üstlenmiş durumda ve onlar da bu yönde çalışmalarını sürdürmektedirler. Burada Azerbaycanlı meslektaşım da bahsetti. Mahkemenin aktif rolü nasıl kontrol ediliyor konusuna gelince yerel mahkeme tarafından mahkeme, aktif rolünü yerine getirmemişse bu yüksek yargı tarafından mahkeme kararının iptal edilmesiyle sonuçlanmaktadır. Özetle böyle.

Mahmut VURAL (Oturum Başkanı): Çok teşekkür ediyorum. Artık vaktimizin de sonuna gelmiş bulunuyoruz. Soru talepleri varsa da artık bu saatten sonra alamayacağız. Sempozyumumuzun birinci oturumunu bugün bu şekilde noktalamış olduk. Ben öncelikle katılımcılara, konuşmacılarımıza, yapmış oldukları son derece değerli sunumları dolayısıyla çok teşekkür ediyorum. Gerçekten bizim için büyük önem taşıyor yapılan sunumlar, verilen katkılar. Sizlere de şu ana kadar sabırla dinlediğiniz ve sorularla da bizi yönlendirdiğiniz için ayrıca teşekkür ediyorum. Birinci oturumu burada kapatıyorum. Hepinize iyi akşamlar diliyorum.

Sunucu:

Sayın Danıştay Başkanım,

Değerli Konuklar,

Sunumları ve değerli katkıları için oturum başkanımıza ve konuşmacılarımıza teşekkür ediyoruz.

Sempozyumun bugünkü oturumu sona ermiştir. Katılımlarınız için teşekkür ederiz.

Sunucu:

Sayın Danıştay Başkanım,

Değerli Konuklar,

“Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkelerde İdari Yargı” başlıklı sempozyumumuza hoş geldiniz.

Sempozyumun bugünkü programı iki oturumdan oluşmaktadır. Birinci oturumda altı konuşmacı bildiri sunacaktır. İlk iki konuşmacının bildirimlerini sunmasının ardından oturuma kısa bir ara verilecektir. Oturumda yer alan tüm konuşmacılarımızın verilen aradan sonra yerlerini almaları beklenmektedir. Programın ikinci bölümünde Kırgız Cumhuriyeti ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti temsilcileri tarafından bildirimler sunulması, oturumun son bölümünün de soru ve cevaplara ayrılması planlanmaktadır. Sorular, ilgili konuşmacıya sözlü olarak yöneltilebilecektir. (Soru sormak isteyenlere salonda hazır bulunan görevliler tarafından mikrofon verilecektir.)

Şimdi Sempozyumun ilk oturumuna geçiyoruz. Bu oturumun başkanlığını yapmak üzere Danıştay Başkanvekili **Sayın Hasan GÜZELER’i** ve bildirimlerini sunmak üzere İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Bölüm Başkanı **Prof. Dr. Sayın Aydın GÜLAN’ı**, Emekli Danıştay Üyesi – İstanbul Bilgi Üniversitesi Öğretim Üyesi **Prof. Dr. Sayın Selami DEMİRKOL’u**, Kırgız Cumhuriyeti Bişkek Şehri İdare Mahkemesi Başkanı **Sayın Cholpon DOSMAMBETOVA’yı**, Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Başkan Yardımcısı **Sayın Aibek DAVLETOV’u**, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yargıtay Başkanı **Sayın Bertan ÖZERDAĞ’ı** ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yüksek İdare Mahkemesi Üyesi **Sayın Talat USAR’ı** arz ederim.

BİRİNCİ OTURUM AÇIŞ KONUŞMASI*

Hasan GÜZEL**

Sayın Başkanım, değerli meslektaşlarım, kıymetli misafirler, hepinize saygı ve selamlarımı sunuyorum. “*Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkelerde İdari Yargı*” başlıklı sempozyumumuzun bugün ikinci günü, ikinci oturumundayız.

İlk olarak İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Bölüm Başkanı Prof. Dr. Aydın GÜLAN hocamız, “*Türkiye’de İdari Yargının ve Danıştay’ın Yapısı, Danıştay’ın İçtihat Birliğinin Sağlanması ile İlgili Fonksiyonu*” başlıklı bildirimlerini sunacaklar. Sayın GÜLAN hoş geldiniz.

İkinci olarak Emekli Danıştay Üyesi, eski mesai arkadaşımız, İstanbul Bilgi Üniversitesi Öğretim Üyesi Prof. Dr. Selami DEMİRKOL, “*İdari Yargının, Yargılama Yetkisinin Kapsam ve Sınırı- Birey ve Hak Perspektifiyle Yorumlayan, Yargıç Hassasiyeti*” isimli bildirimlerini sunacaklar. Sayın DEMİRKOL siz de hoş geldiniz.

Kırgız Cumhuriyeti’nden katılacak iki konuşmacımız daha var ama birazdan teşrif edecekler. Ben yeri gelmişken onların da konularından bahsedeyim.

Üçüncü sırada, tabii sırayı değiştirebiliriz belki gecikme olursa... Kırgız Cumhuriyeti Bişkek Şehri İdare Mahkemesi Başkanı Cholpon DOSMAMBETOVA’nın “*Kırgız Cumhuriyeti Hukuk Sisteminin Tanıtılması*” konulu çalışmalarını dinleyeceğiz kendisinden.

Dördüncü olarak da yine Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Başkan Yardımcısı Aibek DAVLETOV’un “*Kırgız Cumhuriyeti’nde İdari Yargının Yeri*” konulu bildirisini kendilerinden dinleyeceğiz.

Beşinci olarak Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yargıtay Başkanı Bertan ÖZERDAĞ “*Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hukuk Sisteminin Tanıtılması*” isimli bildirimlerini sunacaklar. Sayın ÖZERDAĞ, siz de hoş geldiniz.

Son olarak da Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yüksek İdare Mahkemesi Üyesi Talat USAR’ın “*Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’nde İdari Yargının Yeri*” konulu bildirimlerini dinleyeceğiz. Sayın USAR siz de hoş geldiniz.

* 11 Mayıs 2022

** Danıştay Başkanvekili

Bildirilerin sunumundan önce bir hususu da hatırlatmak istiyorum. Programımıza göre konuşmacılarımızın yirmişer dakikalık bir süreleri var. Bu süre konusunda hassasiyet göstereceklerine inanıyorum.

Ben daha fazla vakit kaybetmeme adına sözü ilk olarak Sayın GÜLAN'a bırakıyorum. Buyurun Sayın GÜLAN.

TÜRKİYE'DE İDARI YARGININ VE DANIŞTAY'IN YAPISI, DANIŞTAY'IN İÇTİHAT BİRLİĞİNİN SAĞLANMASI İLE İLGİLİ FONKSİYONU

Prof. Dr. Aydın GÜLAN*

Danıştay'ın 154. Kuruluş Yıl Dönümünü dolayısıyla yapılan toplantıya davet edilmiş olmaktan ötürü onur duyduğumu öncelikle ifade etmek isterim. Bendenize verilen başlıktaki konu, yapısı ve içtihat birliğini sağlama işlevi eksenli olarak Danıştay'ı ana hatlarıyla tanıtmak, halihazır durumu Türk Devletleri Teşkilatına üye ülkelerden gelen misafirlerimizin bilgisine sunmak şeklindedir.

Gerçekten de bir kurumun 154 yaşında olması, bu süre zarfında yaşanan çok farklı dönemlerde varlığını sürdürerek farklı işlevleri yerine getirmesi, önemli bir tecrübeye sahip olduğunun göstergesidir. Aslında zaman süzgecinden geçerek bugüne gelmiş bir müessese, sadece hukuki gelişimi açısından değil, Fransa'da yapılmış olduğu gibi diğer sosyal bilimler aracılığıyla da farklı açılardan incelenmeyi hak etmektedir¹.

İsminin birebir esinlendiği Fransa'daki Conseil d'Etat, Fransa'da "devletin temel direkleri" olarak çevirebileceğimiz bir niteleme kapsamında sayılmaktadır². Conseil d'Etat'nın sadece idari yargı işlevi sebebiyle değil İdarenin işleyişine yaptıkları hukukî katkılar dikkate alınarak, Fransa'da devleti ayakta tutan temel direklerden biri olarak genel kabul görmektedir. Bir müessese olarak Danıştay'ımızın da bu açıdan değerlendirilmesi beklenir.

Bugün 154. Kuruluş yıl dönümünü kutladığımız Danıştay'ın 100. Yılı münasebetiyle Danıştay Başkanlığınca, mensuplarının katkısıyla tarihi, tüm işlevleri ve mensuplarının hukuki statülerine ilişkin kapsamlı bir çalışma yapılmış ve bundan 54 yıl önce "Yüzyıl Boyunca Danıştay" ismiyle önemli bir eser yayınlanmıştır³.

* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Bölüm Başkanı (İdare Hukuku ABD Başkanı)

¹ Bruno Latour, La fabrique du droit. Une ethnographie du Conseil d'Etat, La decouverte/Poche, 2004.

² Marie-Christine Kessler, Les grands corps de l'Etat, La Revue administrative, Mai Juin 1986, No 231, s. 221-228.

³ Yüzyıl Boyunca Danıştay 1868 – 1968, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1968, 964 s.

Bu ve tarihine ilişkin çalışmalarda görüldüğü üzere, Danıştay’ın kuruluşundan bugüne işlevleri hep aynı olmamıştır. Kurulduğu tarihten itibaren Danıştay, bugünkü anlamında veya Fransa’daki emsaline benzer bir gelişim çizgisinde yaşadığı söylenemez. Nitekim Yüzyıl Boyunca Danıştay kitabının önsözünde, o tarihteki Danıştay Başkanı Rıza Göksu beyefendinin işaret ettiği üzere o dönemde yapılan çalışmada konuya sadece idari yargı işlevi eksenli olarak yaklaşılmamış, “*İhtisamlı tarihinde; Mutlakiyet, Meşrutiyet ve Cumhuriyet idareleri gibi büyük rejim değişiklikleri geçiren ülkemizde, ...kuruluşundan bu yana **hangi şartlar içinde** ve ne gibi fonksiyon ifa ederek **varlığını muhafaza edebildiğini** ve **gelişim seyrini gösteren** bir kitabın çıkarılmasını sağlamak ..*”⁴ amaçlanmıştır. Aslında bu sözlerle işaret edildiği üzere bugünkü ismiyle Danıştay, idari yargı tarihini⁵ aşan farklı boyutlarıyla bir kurum/müessese geçmişine dayalı bir tecrübeye sahiptir.

Bu tebliğe ayrılan kısa süre içinde, Danıştay’ın veya ülkemizde idari yargının gelişiminin tarihi safhalarına girmek doğru olmayacaktır. Danıştay tarihi hakkında çalışmalar yayınlanmıştır⁶.

Bendenizden istenildiğini düşündüğüm şekilde, bugünkü durumunu kısaca tanıtmaya çalışacağım. Sonra da, bir genel değerlendirme aracı olması bakımından Danıştay’ın işlevlerinin oluşturduğu bütünü kavrayabilmek adına, aslında bir (kamu hukuku) “hukuk üretim müessesesi” niteliğinin nasıl ve niçin önem ve öncelik taşıdığı hususuna değineceğim. Bu niteliğin gerekleri hakkında görüşlerimi, ilgi çekerse ve değer bulunursa üzerinde düşünülmesi temennisiyle, değerlendirmelerinize sunmaya çalışacağım. Öyle zannediyorum ki, idari yargı teşkilatı tarihi nispeten yeni olan ülkelerde; doğası gereği yargısal denetime, hatta hukuki gereklere alerjik reaksiyon verebilen yürütme organları karşısında, müesseselerin varlığını korumak ve geliştirmek için de idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal denetimini yapan mercilerin aynı zamanda “hukuk üretim

⁴ Yüzyıl Boyunca Danıştay, Önsöz, s. XIII. (Alıntındaki kimi kelimeler üzerinde vurgu bendenize aittir.)

⁵ Bu konudaki (Danıştay tarihi ile idari yargı tarihinin ayrı veya aynı ele alınışı hakkında) farklı değerlendirmelere atıflar için bkz Prof. Dr. Onur Karahanoğulları, Türkiye’de İdari Yargı Tarihi, Turhan Kitabevi, 2017.

⁶ Prof. Dr. Fethi Gedikli, Şura-yı Devlet, Belgeler, biyografik bilgiler ve örnek kararlarıyla, Danıştayın Kuruluşunun 150. Yılı münasebetiyle, oniki levha, 2. Baskı, 2018.

müessesesi” olma işlevinin de başarabilmesi gerekmektedir. Bu tür bir bütüncül varlık gerekçesini gündeme almak, ilmi kamuoyuyla birlikte bu işlevi gerçekleştirebiliyor olmak gerekir. Ancak bu sayede, bu müesseselerle yürütme organı arasındaki ilişki, çatışma veya meşrulaştırma girdabına düşmekten korunabilir.

Gelişen yeni ve hızlı karar gerektiren yeni hukuki boyutlar içeren konularda karar alternatiflerini müzakere edebilecekleri dinamik bir hukuki altyapı geliştirilebilmesi önemlidir. Hem yürütme organının, hem de yasama organının ve etkin yargısal denetim yapabilmek için yargı mercilerinin de canlı ve realiteden kopuk olmayan hukuki düşünceye ihtiyacı yadsınamaz. Doktrin yanında, sorunları daha yakından yaşayan bir yüksek yargı yerinin bu hususta kimi zaman öncülük yapması, yeni görüşlerden yararlanması, her durumda önemli bir rol üstlenmesi bu tür müesseselerin vazgeçilemez varlık gerekçelerini oluşturmaktadır. Böylelikle bir yandan da yasama organının pozitif düzenlemelerinde faydalanabilecekleri yeni/yenilenmiş hukuki kavramlar, doktrinin yardımıyla, geliştirilebilir. Bu işlev yerine getirilemediği takdirde, idare üzerinde etkin bir yargısal denetiminin hukuken gerçekleştirilebilmesinin zor ve sancılı olduğu görülmektedir. Yargı kararları uygulanmamakta, yasama organı kimi zaman yargı kararlarının etkisizleştirilecek kanunlar çıkarabilmekte, toplum yargı kararlarına güvensizlik gösterebilmektedir.

Hukuk içinde faaliyette bulunarak da, acil sorunlara çözüm bulunabileceğini idarenin de idrak etmesini sağlayacak nitelikte; sürekli geliştirilecek, uyarlanacak hukuki müesseselere ihtiyaç bulunmaktadır.

A. Danıştay ve İdari Yargı Teşkilatının Mevcut Hukuki Altyapısı

Anayasamızda Danıştay’a ilişkin kapsamlı bir madde (Anayasa madde 155⁷) ile idari yargı yoluna ilişkin bir madde (Anayasa Madde 125) konuyla

⁷ Danıştay Madde 155 – Danıştay, idari mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idari yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar. (Değişik ikinci fıkra: 13/8/1999-4446/3 md.) Danıştay, davaları görmek, (...) kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında iki ay içinde düşüncesini bildirmek, (...) idari uyuşmazlıkları çözmek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.

doğrudan ilgili olarak bulunmaktadır. Anayasanın 155. Maddesinde Danıştay’ın ilk ve son derece mahkemesi olarak yargısal görevi anayasada yer almıştır. Ayrıca idari uyuşmazlıkları çözmek yanında imtiyaz sözleşmelerine ilişkin düşünce bildirmek görevi ve kanunla gösterilen “diğer işleri” yapmak görevi bu maddede yer almıştır. Üyelerinin dörtte üçünün Hakimler ve Savcılar Kurulu’nca, dörtte birinin ise Cumhurbaşkanı tarafından seçileceği yine bu Anayasa hükmünde düzenlenmiştir. Danıştay’ın kendi başkan, başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanlarını kendi üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca seçilmesine de yer verilerek bu durum anayasal güvenceye bağlanmıştır.

Anayasa’nın 155. maddesinde Danıştay’ın kuruluşu, işleyişi, yöneticilerinin nitelikleri ve seçim usullerinin kanunla düzenleneceği belirtilirken, bu hususlar kanunla düzenlenirken Anayasa maddesinde sayılan şu üç kritere uygun olması gereğine işaret edilmesi dikkat çekici ve önemlidir: (1) “idari yargının özelliği”, (2) “mahkemelerin bağımsızlığı” ve (3) “hakimlik teminatı esasları”. Bu kriterlerden tüm yargı düzenleri bakımından ortak önemi ve değeri olan diğer ikisi yanında yer alan, “**idari yargının özelliği**” ibaresi, üzerinde tez çalışması yapılmasını gerektirecek nitelikte, ilk bakışta kolay zannedilen ancak ihata edilmesi zor bir kavramdır.

Anayasada yer alan hükümler dışında, teşkilat yapısına ve yargılama usulüne ilişkin temel üç kanun bulunmaktadır. Bu kanunlar idari yargı teşkilatı, mensupları, görevleriyle doğrudan ilgilidir. Ülkemiz idari yargı teşkilatını tanıtmak adına bu kanunların kapsamı ve yaklaşımı hakkında kısaca bilgi vermek gerekirse;

Danıştay üyelerinin dörtte üçü, birinci sınıf idari yargı hakim ve savcıları ile bu meslekten sayılanlar arasından Hakimler ve Savcılar (...) Kurulu; dörtte biri, nitelikleri kanunda belirtilen görevliler arasından Cumhurbaşkanı; tarafından seçilir.

Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanları, kendi üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idari yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

A) 2575 sayılı Danıştay Kanunu, Danıştay’ın kuruluşu ve organları, Danıştay üyelerinin seçimi, Daire ve kurulları, görev ve hakları, disiplin ve ceza kovuşturmasını, görevin son ermesine ve faaliyetle ilgili ihtiyaç duyulan çeşitli konulara ilişkin düzenlemeler içerir. Toplam (bazıları kaldırılmış olsa da halihazır numaralandırmayla) 98 maddedir. Bu kanunda 2 Ek madde ve 31 geçici madde bulunmaktadır.

Danıştay madde başlığını taşıyan birinci maddesi “Yüksek İdare Mahkemesi” işlevi dışında, “danışma ve inceleme mercii” olduğunu da vurgulamaktadır.

Danıştay üyeleri on iki yıl için seçilmektedir ve ikinci defa üye seçilemezler (madde 12). Üyelerin dörtte üçü idari yargı hakim ve savcıları arasından Hakimler ve Savcılar Kurulunca, dörtte biri ise kanunda yedi bent halinde sayılan üst düzey görevlerde bulunanlar arasından (madde 8/b-h bentleri) Cumhurbaşkanınca seçilir. Boşalan üye sayısı dördü bulunduğu seçim süreci başlar (madde 9/ 7, 8. Ayrıca bkz. Geçici madde 27/17).

Danıştay üyeleri Başkan’ını seçer (madde 10) , Başkan Danıştay Genel Sekreteri seçer (madde 6). Danıştay’ın ilk derece ve temyiz yargılama işlevi esas olarak “Daireler” aracılığıyla yerine getirilir. Daire Başkanları da, Danıştay üyelerince seçilir (madde 10). Danıştay Başsavcısı, başkanvekilleri de kendi üyeleri arasında Genel Kurulun üye tam sayısının salt çoğunluğuyla seçilirler (madde 10).

Danıştay Kanununda “Karar organları” başlığını taşıyan 5. Maddesinde **on organ** sayılmaktadır (Danıştay Kanunu madde 5/ a–i). Kanunun ilgili maddelerinde de bu organların görevleri düzenlenmiştir. Maddede sayılan on karar organı şunlardır:

a) Daireler, b) Danıştay Genel Kurulu, c) İdari İşler Kurulu, d) İdari Dava Daireleri Kurulu, e) Vergi Dava Daireleri Kurulu, f) İçtihatları Birleştirme Kurulu, g) Başkanlar Kurulu, h) Başkanlık Kurulu, ı) Yüksek Disiplin Kurulu, i) Disiplin Kurulu,

Danıştay tetkik hakimleri ve savcıları Hakimler ve Savcılar Kurulunca Danıştay’a atanırlar.

Dairelerden birisi idari daire, diğerleri dava dairesidir. Dava dairelerinden dördü vergi dava dairesi diğerleri ise idari dava dairesidir (madde 27). Her bir daire bir başkan ve dört üyenin katılımıyla toplanılır. Üyelerin dairelere ayrılması Başkanlık Kurulu kararıyla olur.

İdari ve Vergi Dava Daireleri Kurulları (madde 17) ilgili daire başkanları ile Başkanlık Kurulu tarafından görevlendirilen asıl ve yedek üyelerden oluşur.

Ayrıntılı tanıtım tebliğ boyutunu aşacağı için, düzenlendiği kanunu zikrederek bu şekilde bir kısa tanıtımın yeterli olduğunu düşünüyorum.

B) 2576 sayılı "Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun" da idari yargının Danıştay dışındaki teşkilatına ilişkin düzenlemeler içermektedir.

Coğrafi durum ve iş hacmi dikkate alınarak Adalet Bakanlığınca Bölge İdare Mahkemeleri kurulur ve yargı çevreleri tespit olunur. (2576 sayılı Kanun, madde 2/1) Bölge İdare Mahkemeleri daireler halinde görev yapar. Biri idare diğeri vergi olmak üzere en az iki daire bulunur. Her daire bir başkan ve iki üyenin katılımıyla toplanır (2576/3/F-1). Dairelerin sayısı arttırılabilir (2576 madde 3-2). Ayrıca Başkanlık, Başkanlar Kurulu, Bölge İdare mahkemesi adalet komisyonu ve müdürlükler şeklinde teşkilat birimleri ve kurulları bulunmaktadır (2576 madde 3).

Bölge İdare Mahkemelerinin yoğun görevleri istinaf başvurularını inceleyip karara bağlamak şeklindedir (2576 sayılı Kanun, madde 3/A-a).

İlk derece yargılama konusunda, Danıştay’a kanunla verilen ilk derece davalardaki görev ve yetki kapsamı dışında kalanlar idare ve vergi mahkemelerinin alanına girmektedir. Bu mahkemelerin oluşumu da bu kanunla düzenlenmiştir. İdare Mahkemeleri genel görevli, Vergi Mahkemeleri ise bu kanunun 6. maddesinde sayılan davaları çözümlenmekle görevlidir.

İlk derece yargılama İdare veya Vergi Mahkemelerinde bir başkan ve iki üyeden oluşan heyet şeklinde yapılmaktadır. Ancak 2575 sayılı Kanunun 7. Maddesinde yer alan belli bir değeri aşmayan davalar "Tek hakimle çözümlenecek davalar" olarak düzenlenmiştir. Bu Kanun da idari yargı teşkilatına ilişkin temel kanunlardan ikincisidir.

C) 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu ise Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinde uygulanan yargılama usulüne ilişkin temel hükümleri içermektedir.

Ayrıca çeşitli kanunlarda, idari yargının görev alanına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. **Bir genel mevzuat değerlendirmesi olarak, mevzuatımızın idari yargının geliştiği Fransa’ya göre, çok daha sade ve**

anlaşılır olduğu kanaatindeyim. Bu durum, mevzuatın hazırlık aşamalarında tecrübeli meslek mensuplarının Türkiye tecrübesi yanında, Fransız idare hukukuna ilişkin bilgi ve tecrübelerinden de yararlanılarak, en azından aynı karmaşıklığa düşmeden hukuki altyapının hazırlanmış olmasından kaynaklanan bir başarı olarak kabul edilmelidir.

İdari yargının görev alanına ve yargılama usulüne ilişkin bu düzenlemelere yönelik elbette eksiklik ve uygulama biçimi eleştirileri bulunmaktadır. Eleştiriler daha çok yargılama usulü ve uygulama biçimi üzerinde yoğunlaşmaktadır. Çeşitli kanunlarda yer alan hükümler, farklı kanunlarda yer alan çeşitli dava açma süreleri ve usulleri, yargılama usulüne ilişkin Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na yapılan atıflar yerine idari yargıya uygun olarak kendi mevzuatında bu konuların düzenlenmesi temennisi, re’sen tahkik gibi bazı önemli müesseseler ile istinaf aşamasıyla ilgili ihtiyaç duyulan daha kapsamlı düzenlemelerde eksiklikler mevzuat değişikliği beklentilerin ifadesi kapsamında gündeme gelmektedir.

İdari Yargı Teşkilatının 2022 Yılı Nisan Ayı İtibariyle Sayısal Görünümü

Yüksek Mahkeme olarak Danıştay, 12 daireden oluşmaktadır⁸. Bu dairelerden 1. Daire idari işlerde görevlidir. 4 adet Vergi Dairesi, 7 adet İdari Dairesi bulunmaktadır⁹. Vergi Dava Daireleri Kurulu ve İdari Dava Daireleri Kurulu yargısal işlevi olan kurullardır.

İstinaf işlevi ağırlıklı olan Bölge İdare Mahkemeleri, yargı çevreleriyle ülkeyi kapsayacak şekilde 9 tane bulunmaktadır¹⁰.

51 şehirde idare ve vergi mahkemeleri bulunmakta ve bunlar da ilk derece yargılamayı esas olarak yapmak üzere tüm ülke alanını kapsamaktadır¹¹.

⁸ <https://www.danistay.gov.tr>

⁹ **Danıştay Başkanlık Kurulu Kararı, Karar No: 2020/62**

(1) Dava dairelerinden Üçüncü, Dördüncü, Yedinci ve Dokuzuncu Daireler vergi dava dairesi; diğer dava daireleri ise idari dava dairesi olarak görev yapar.
<https://www.danistay.gov.tr/icerik/26>

¹⁰ Adana, Ankara, Bursa, Erzurum, Gaziantep, İstanbul, İzmir, Konya, Samsun.
<https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/070420221406bim-daire-sayilaripdf.pdf>

¹¹ **Adana**, Hatay, Mersin, **Ankara**, Bolu, Kayseri, Yozgat, Kırıkkale, Sivas, Zonguldak, Kastamonu, **Bursa**, Balıkesir, Çanakkale, Eskişehir, Kütahya, Sakarya, **Erzurum**, Erzincan,

B. Danıştay’ın İçtihat Birliğinin Sağlama Rolü

Danıştay’ın 151. Yılı dolayısıyla 2019 yılında yapılan Sempozyumda bir oturum İçtihat aykırılıkların giderilmesinde Danıştay’ın rolüne ayrılmıştır. Üniversite öğretim üyeleri ve yüksek mahkeme üyelerinin önemli ve kapsamlı tebliğleriyle konuyu ele almışlardır. Bu vesileyle işaret edildiği üzere *“Aynı veya benzer uyumsuzluklarda, birbiriyle çelişen (farklı) kararlar verilmesi haline bağlı olarak yapılan başvurular gerek Anayasa Mahkemesince ve gerekse de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince ‘adil yargılanma hakkı’ kapsamında incelenmektedir”*¹². Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi karar farklılıklarının *“derin ve süreklilik arz eden nitelikte olup olmadığı”* kriteri yanında *“iç hukukun bu tutarsızlıkları ortadan kaldırmaya yönelik mekanizmalar barındırıp barındırmadığını”* da adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğini değerlendirmede incelenmektedir¹³.

Mahkeme ve dairelerin karar tutarlılığının sağlanmasının esas olarak yüksek mahkemenin görevi olduğunda kuşku yoktur. Adil yargılanma hakkı kapsamında hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği engelleyecek şekilde, haklı bir sebebe dayanmayan farklı kararların oluşturduğu ortama ilişkin yüksek mahkemelerde bir gözlem ve sorun çözme mekanizması bulunmasına, ülkelerin yargı sistemlerin ihtiyacı olduğu hiç kuşkusuzdur.

Aslında “içtihat birliğinin sağlanması” ibaresinin anlam ve kapsamı tartışmaya açıktır. İçtihattan kastedilen şeyin **tüm şartlar aynı olduğunda, birbirine aykırı “kesin karar” verilmesinin ortaya çıkardığı zıtlığı engel olmaktan** farklı bir şey olup olmadığını, yargı kararlarında “birliğin” sağlanmasının hukuken isabetli bir tutum sayılıp sayılmayacağı ve bu hususa ilişkin kavramların ve ifade ettikleri farklı durumların çokluğu ve nüanslar içeriyor olmasının önce ele alınması gerekir. *“Yargıç bağımsızlığı gereği,*

Van, **Gaziantep**, Diyarbakır, Batman, Mardin, Siirt, Adıyaman, Kahramanmaraş, Şanlıurfa, Malatya, Elazığ, **İstanbul**, Edirne, Tekirdağ, Kocaeli, **İzmir**, Aydın, Muğla, Denizli, Manisa, Uşak, **Konya**, Antalya, Isparta, Afyonkarahisar, Aksaray, **Samsun**, Çorum, Ordu, Tokat, Trabzon, Rize.

<https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/070420221412idari-yargi-merkezleripdf.pdf>

¹² Kadir Özkaya, İçtihat Aykırılıklarının Temel Haklar ve Hürriyetler Bağlamında Değerlendirilmesi, 151. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu 2019, Danıştay Başkanlığı, s. 142.

¹³ Kadir Özkaya, agm, s. 145.

gerekçeli olmak koşuluyla benzer olaylarda farklı sonuçlara varılabilir. Genel kabule göre, AİHM içtihadı ile de vurgulandığı gibi makul sebeplere dayanmadan ayırım yapılması yasaktır”¹⁴. Giderilmesi gereken husus, adil yargılanma hakkını ihlal edecek nitelikte, hukuki belirlilik ve öngörülürlüğü zedeleyecek şekilde, aynı şartlarda farklı kararlar verilmesi olsa gerektir. Yoksa zaman içinde farklı unsurlar sebebiyle sonuç olarak farklı kararlar verilebilmesi bir “birlik” sorunu doğurmamalıdır.

Bunun için idari yargılama mevzuatımızda iki düzenlemeden, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin varlığını aradığı iki “mekanizma”dan bahsedilebilir.

Birincisi 2575 sayılı Kanun’un 39 ve 40. maddelerinde düzenlenmiş “İçtihatları birleştirme kurulunun görevleri” ve “İçtihatların birleştirilmesini istemeye yetkili olanlar” başlıklı maddelerde düzenlenmiş mekanizmadır¹⁵. Danıştay dairelerinin ve dava daireleri kurullarının kararları arasında “aykırılık ve uyuşmazlığın görüldüğü “ hallerde veya daha önce birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde işleyen bir mekanizmadır. Danıştay Başkanının havalesi üzerine Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra İçtihatları Birleştirme Kurulu bu hususta karar verir ve bu karar Resmi Gazete’de yayınlanır. Kanun bu kararlara “Danıştay daire ve

¹⁴ Prof. Dr. Tekin Akıllıoğlu, “İdari Yargıda İçtihat Aykırılıkları Sorunu” Hakkında Kavram Açıklaması: Zıtlık ve Hukuka Aykırılık, 151. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu 2019, Danıştay Başkanlığı, s. 198.

¹⁵ *İçtihatları birleştirme kurulunun görevleri*

Madde 39 – İçtihatları Birleştirme Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık görüldüğü veyahut birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir.

İçtihatların birleştirilmesini istemeye yetkili olanlar

Madde 40 – 1. İçtihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi, Danıştay Başkanı, konu ile ilgili daireler, idari ve vergi dava daireleri kurulları veya Başsavcı tarafından istenebilir. 2. Aykırı kararlarla ilgili kişiler, içtihatların birleştirilmesi için Danıştay Başkanlığına başvurabilirler. 3. Kurulun, içtihatların birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkındaki kararları, gönderildikleri tarihten itibaren bir ay içerisinde Resmi Gazete’de yayımlanır. 4. Bu kararlara, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idare uymak zorundadır.

kurulları ile idare mahkemeleri ve idare”nin “uymak zorunda” olduğunu düzenlemektedir. (2575 madde 40/4). Bu yatay düzlemdeki uyuşmazlıkların çözümü mekanizmasıdır. Aynı konumdaki yargı merciileri arasında olduğu için yatay olarak nitelendirilebilecek şekilde Danıştay daire ve kurul kararları arasındaki “aykırılık ve uyuşmazlık çözümü” mekanizması olduğuna işaret etmek gerekmektedir.

İkinci “mekanizma” ise, istinaf mahkemelerinin kurulmasına ülkemizde uzun zaman engel olan endişenin işaret ettiği istinaf aşamasında kesinleşen kararların ortaya çıkaracağı düşünülen sorunlardan yalnızca birine ilişkindir. Yine “yatay” “aykırılık ve uyuşmazlık çözümü”ne ilişkin olarak, yani farklı bölge idare mahkemeleri kararlarından kaynaklanan durumu çözmeye dairdir. 2576 sayılı Kanunun 3/C maddesinde “Bölge idare mahkemesi başkanlar kurulu”nun görevleri sayılırken (3/C- 4 – c) “benzer olaylarda” aynı bölge idare mahkemesinin daireleri arasında veya farklı bölge idare mahkemeleri dairelerinin kesin kararları arasında “aykırılık veya uyuşmazlık bulunması halinde” re’sen veya dairelerin veya istinaf başvurusunda bulunma hakkı bulunanların bu aykırılık veya uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri halinde, “bölge idare mahkemesi başkanlar kurulu”nun da uygun görmesi halinde Danıştaydan bu konuda karar verilmesini istemek şeklinde düzenlenmiş bir mekanizmadır¹⁶.

Bu “aykırılık ve uyuşmazlığın” bölge idare mahkemeleri daireleri arasında çıkması halindeki durumu çözmek için olup, Danıştay kararları ile bölge idare mahkemesinin kesin nitelikteki kararları arasındaki “aykırılık ve uyuşmazlığı” gidermeye ilişkin bir mekanizma içermediği açıktır.

Aslında doğal olarak “dikey” olarak adlandırılabilir şekilde yargı yerlerinin kararları arasındaki aykırılık ve uyuşmazlık çözümünün, ilk derece ve istinaf aşamalarında kesinleşmeyen kararlar bakımından, temyiz aşamalarında yapılması, zaten kanun yollarının varlık gerekçelerinden

¹⁶ 2576 sayılı Kanun 3/C- 4 – c “Benzer olaylarda, bölge idare mahkemesi dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında veya farklı bölge idare mahkemeleri dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık bulunması hâlinde; resen veya ilgili bölge idare mahkemesi dairelerinin ya da istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların bu aykırılığın veya uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, istemin uygun görülmesi hâlinde kendi görüşlerini de ekleyerek Danıştaydan bu konuda karar verilmesini istemek”

birisidir. Ancak istinaf ve temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlar ile istinaf aşamasında kesinleşen kararlarla Danıştay kararları arasında “dikey” aykırılık ve uyuşmazlık bulunması halinde bunun çözümü hususuna özgü mekanizmaların varlığı ve etkinliği değerlendirilmelidir.

Belki kısmen 2577 sayılı Kanununun 51. maddesinde düzenlenmiş “Kanun yararına temyiz”¹⁷ yolunun bu yönde bir işlevi olduğuna işaret edilebilir. Ancak belirtmek gerekir ki, maddede bu şekilde kesinleşen kararların Danıştay kararlarına “aykırılık ve uyuşmazlık” göstermesinden değil, bu kesinleşen kararların “yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade edenler” şeklinde bir nitelemeye dayalı olarak kanun yararına temyiz mekanizması getirilmiş bulunmaktadır. Elbette yürürlükteki hukuka aykırılık oluşturup oluşturmadığına Danıştay ilgili dairesi incelerken, yürürlükteki hukuku yorumlayan kendi kararlarına aykırılık hususunu gidermiş olacaktır.

Üstelik kesin hüküm niteliğine bürünmüş kararlar arasındaki aykırılığın giderilmesinin, sonraki uyuşmazlıklar bakımından bir anlam ifade etmesi ve fakat somut davaya etkisinin “kesin hüküm” gerekçesiyle ve bir kanun yolu haline getirmemek gerekçesiyle kabul edilmemesi üzerinde düşünmek gerekir. Bu durum “adil” bir çözüm değildir.

Sistemimizde tutarlılık, öngörülebilirlik sağlamak; derin ve süreklilik gösteren aykırılıkları gidermek suretiyle bu hususta adil yargılanma standartlarına ulaşmaya yönelik kimi başkaca “mekanizma”lar önerildiği ve kullanıldığı anlaşılmaktadır. 151 yıl Sempozyumunda tebliğ sunan Sayın Murteza Güler, içtihat aykırılığı çıkmasını önleyici özel usullerin uygulanması ve içtihatları birleştirme kurulunun yeniden yapılandırılarak içtihat gereken

¹⁷ *Kanun yararına temyiz:*

Madde 51 –1. (Değişik: 5/4/1990-3622/20 md.)İdare ve vergi mahkemeleri ile bölge idare mahkemelerinin kesin olarak verdiği kararlar ile istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlardan niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade edenler, ilgili bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine veya kendiliğinden Başsavcı tarafından kanun yararına temyiz olunabilir.

2. (Değişik: 5/4/1990-3622/20 md.) Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozular. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan merci kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

3. Bozma kararının bir örneği ilgili bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete’de yayımlanır.

alanları tespit ederek içtihat geliştiren bir hale dönüştürülmesi yönünde çok dikkate değer bir görüş dile getirmiştir¹⁸. Sayın Murat Sezginer de tebliğinde dikkat çekici bir ayırım yapmak suretiyle konuyu ele almıştır. Tebliğinde konuyu “içtihat farklılıklarının giderilmesinde gayriresmi mekanizmalar” ve “içtihat farklılıklarının giderilmesi resmi mekanizmaları” şeklinde incelemiştir¹⁹. Bu işaret edilen veya başkaca şekillerde kanunda düzenlenmemiş ama herhangi bir aykırılık boyutu da olmayan, kurum geleneğinin ve yargılama yöntemlerinin bir parçasını oluşturacak önleyici usuller uygulamak ve geliştirmek, kurumun canlılığını gösterecektir. Nitekim “yatay” aykırılık ve uyuşmazlıklardan ziyade “dikey” aykırılık ve uyuşmazlıklar için mekanizmalara ihtiyaç bulunmaktadır. Gerçekten de uygulamada “birliği sağlamak” gerekliliği daha ortaya çıkmadan, sorun doğmasını önleyecek yöntemler geliştirilebilmektedir.

Aslında aynı sempozyumda oturum başkanlığı yapan Tekin Akıllıoğlu hocamızın işaret ettiği üzere “... giderilmesi istenen farklılıklar ile muhafaza edilmesi sakıncalı olmayan hatta yararlı olan farklılıklar arasında bir ayırım yapmak gerek(mektedir)”²⁰. Terim meselesi aşamasından başlayarak, çözülmesi gereken bir sorun olup olmadığını gerçek boyutuyla anlamak, farklı çözüm mekanizmalarının gerekip gerekmediğini değerlendirmek önem taşımaktadır; Nitekim “aykırılık, ihtilaf, tenakuz, zıtlık, çatışma, uyuşmazlık, bulanıklık, çelişki, bağdaşmazlık, uyumsuzluk gibi terimler aynı olguyu ince ayrımlarla ifade için kullanılmaktadır.”²¹

Aslında önemli olan, daha önce verilmiş kararların bilgisine sahip olduğu gösterilerek gerekiyorsa farklı kararların verilmesidir. Eğer önceki kararlardan farklı bir karar verilmesini gerekli kılan hususlara kararda işaret ediliyor ise, aslında burada bir “içtihat birliği” sorunu çıkmayacaktır. Farkın gerekçeden anlaşılmadığı, mevzuatın aynı konularda farklı farklı

¹⁸ Murteza Güler, İçtihat Aykırılıklarının Giderilmesinde Önleyici ve Giderici Mekanizmaların Güçlendirilmesi, 151. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu 2019, Danıştay Başkanlığı s. 190.

¹⁹ Prof. Dr. Murat Sezginer, İdari Yargıda İçtihat Aykırılıklarının Giderilmesinde Danıştayın İçtihat Mahkemesi Rolünün Önemi, 151. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu 2019, Danıştay Başkanlığı s. 177 ve 178.

²⁰ Prof. Dr. Tekin Akıllıoğlu, agm, s. 196.

²¹ Prof. Dr. Tekin Akıllıoğlu, agm, s. 196.

yorumlanmasına dayalı kararlar adil yargılanma ve hukuki öngörülebilirliği ihlal anlamına gelebildiğinde sorun ortaya çıkmaktadır. Danıştay savcılığı müessesesine, ilk derece dava dosyalarında dosya hakkında görüş bildirirken, daireye bu konuda daha önceki kararlarının hangi yönde olduğunu hatırlatan ve bu davanın şartları bakımından da aynı (veya farklı) yönde karar verilmesi bekleneneğini ifade eden bir görüş bildirme usulü benimsenmiş olsa, önemli bir katkı olacağı samimi kanaatindeyim.

C. Bir “Kamu Hukuku Üretim Müessesesi”²² Olarak Danıştay

Danıştay’ın tek tek işlevleri hakkında yapılacak açıklamalar, mevzuatının anlam ve kapsamına yönelik değerlendirmeler hukuki bir yapı olarak Danıştay’ı ifade etmektedir. Bunun yanında Danıştay’ı “*anlamak*” için başka bilimsel yaklaşımlara da ihtiyaç bulunmaktadır. Zaman içinde şekillenmiş, gelenek haline gelmiş tutumlar geliştirmiş, diğer devlet organlarıyla temas ve mesafe dengesi oluşturmuş, kurum için ilişkiler ve çalışma düzeni ile işlevlerini yerine getirme tarzları geliştirmiş Danıştay’ı (hukuki yapısı yanında çeşitli sosyal bilimlerin bakış ve değerlendirme açılarıyla ve bilimsel metodlarıyla incelenmesi suretiyle) “*anlamak*” ve bunun için de farklı varsayımlar geliştirerek bu “*anlama*”nın doğruluğunu sınamak gerekmektedir.

Alanının önemli isimlerinden olan Bruno Latour’un Danıştay’ın Fransa’daki muadili Conseil d’Etat hakkındaki etnografik çalışması bu açıdan önemli bir örnektir. Kitabın ismi, başlı başına çok şey anlatmaktadır: “Hukuk Üretme Fabrikası; Bir Conseil d’Etat Etnografisi”²³.

Bruno Latour’un Conseil d’Etat hakkında etnografik incelemesinde “Hukuk Üretim Fabrikası” anlamına da gelecek çarpıcı bir başlık koymasından hareketle denilebilir ki, bir sosyolog/ filozofun Conseil d’Etat hakkındaki incelemesi, hukuki inceleme ve çalışmalar müesseseye bu şekilde bütüncül bakmadığı için yeterince dikkat çekmemiş bir hakikati vurgulamaktadır. Aslında Conseil d’Etat’nın bütün işlevlerinin ulaştığı sonuç hukuk üretimidir. Danıştay açısından da bu nitelemeyi düşünmek gerekir.

²² Bruno Latour’un kitabının isminden esinlenerek.

²³ Bruno Latour, La fabrique du droit. Une ethnographie du Conseil d’Etat, La decouverte/Poche, 2004.

Danıştay, belki de bir idare hukuku, kamu hukuku üretim merkezi olmak dolayısıyla varlığını korumuş, dalgalı ve fırtınalı dönemlerde de varlığını sürdürmüştür. Nitekim, danışma işlevi giderek gerilemiş olmasına rağmen, hukuk üretme süreci devam etmiştir. Bu sayede de varlığını haklı ve gerekli kılan “özgünlüğü” oluşmaktadır. Durum bu şekilde değilse, danışma işlevi neredeyse kalmamış, yok mesabesinde iken, yargı birliği yerine ayrı bir yüksek idari yargı organına duyulan niçin ihtiyaç duyulduğu anlaşılabilir. Yargı birliği içinde bir daire kapsamında idari uyumsuzluklara da, iş uyumsuzlukları gibi bakılabilir demektir.

Danıştay’ın da bir “hukuk üretim merkezi” olmasına katkı sağlayan uzaktan görebildiğim iki beslenme damarı bulunmaktadır. 1) Geleneklerinin olması, 2) Mektep (ekol) işlevinin bulunması.

Özellikle bir “ekol” (mektep) olma özelliğini koruduğu ve geliştirebildiği ölçüde yeni gelen meslek mensupları, üyeler hangi kaynaktan gelirse gelsin, hukuk kökenli olması veya olmaması, idareden seçilmiş olması ya da olmamasına bağlı olmadan Danıştay’ın “mektep”²⁴ özelliği sayesinde gelişmesine/gerekliyorsa değişmesine katkıda bulunan bir mensubu olduğu görülecektir.

Danıştay’ın yargı kararlarıyla geliştirdiği ilkeler dışında, hukuk üretim mekanizmalarının neler olduğu ayrı bir incelemenin konusu olmayı gerektirir. Danıştay kuruluş yıl dönümlerinde gelenekselleşmiş bu sempozyum konularının tespiti, kimi zaman hakim ve öğretim üyelerinden rica edilen tebliğ başlıkları, toplantı tebliğ ve konuşmalarının yayınlanıyor olması gündemindeki konuları göstermesi bakımından bu kapsamda ele alınabilir. İdarelerin ihtiyaç duyduğu hukukun “üretimi” açısından özellikle “mektuplu karar” diye konuşma dilinde ifade edilen ve karar gerekçesinde aynı zamanda taraflara yol gösteren, yapılması gereken hukuki yaklaşımının dolaylı olarak anlaşılmasını sağlamayı hedefleyen yargı kararı örnekleri ele alınabilir.

²⁴ Chirstian Vigouroux, L’enseignement du droit administratif par le Conseil d’Etat, in Le Droit Administratif Aujourd’hui Retours Sur Son Enseignement, Sous la direction de Karl-Henri Voizard et Jacques Caillousse, Dalloz, 2021, s. 455-462 “... le Conseil d’Etat, en tant que tel, n’enseigne pas d’une voix officielle. Il n’est pas une secte” s. 455.

Yargı kararlarında bu kapsamda kimi zaman ders kitabıymişçasına uzun teorik açıklamaların görülmesi, *obiter dictum* denilen sadece kararı zenginleştirmeye yönelik gerekçeler kullanımı görülebilmesi; hatta çok uzun niteliğine rağmen kısa, yetersiz hatta hiç gerekçe içermeyen kararlara²⁵ rastlanabilmesi elbette eleştirilmeyi gerektirmektedir. Konumuz bakımından bu eleştirilebilecek hususların dahi, aslında hukuk üretme işlevi kapsamında bir gündemin bulunduğunu gösteriyor olduğuna işaret etmek gerekir.

Mevcut düzenlemelerde Danıştay’ın bu özelliğine katkıda bulunan veya bulunabilmesine imkan tanıyan hükümlere rastlanmaktadır:

“Danıştayın faaliyet alanına ilişkin olarak hazırlanan karar, mevzuat, genelge, görüş, metin ve belgelerin Türkiye’nin üyesi olduğu ve yargı yetkisi tanınan uluslararası mahkeme kararlarının, kullanıcıların hizmetine sunulması için gerekli desteği sağlamak” (2575 sayılı Kanun, madde 95/c “Bilgi İşlem Merkezi Müdürlüğü ve Görevleri)

“Danıştay daireleri ve kurulları tarafından verilen kararların ve mevzuatın tertip ve tasnifini yapmak, kitaplığın düzenlenmesini sağlamak, Danıştay Dergisinin yayımlanması işini yürütmek ve kamu hukuku ile ilgili bilimsel yayınları takip etmek üzere, bir büro kurulur” (2575 sayılı Kanun, madde 88/1, “Tasnif ve yayın bürosu”)

Hemen belirtmek isterim ki bu hükümler, hukuk üretimi yapılabilmesi için değil, hukuk üretimi yapılmasına yönelik katkı sağlayacak işlerin düşünüldüğünün göstergesi sayılabileceği için değerlendirmelerinize sunulmaktadır.

SONUÇ OLARAK;

Fransa’da Conseil d’Etat’nın nitelendirildiği gibi ülkemizde de Danıştay, “Devletin temel kurumları” arasındadır. Bir insan vücudunda, genel sağlığı etkileyen temel organların bu niteliği tıp mensubu olmayanlarca ancak o organın işlevi bozulduğunda idrak edilebildiği gibi, bir yapının Devletin temel organı sıfatını hak eden nitelikte olup olmadığı da,

²⁵ Aydın Gülan, “Des motifs courts voire absents de décisions longues. Observations sur les motifs des décisions du Danıştay (Conseil d’Etat Turc)” in **Mélanges en l’honneur de Bernard Pacteau**, Olivier Dubos (Ed.), Mare & Martin, Paris, 2018, ss.335-349.

ancak yokluğunda veya büyük hastalık hallerinde tüm boyutlarıyla anlaşılabilir.

Toplumda farklı görüşlerin keskinleştirdiği ve siyasetin çözmesi gereken, gündem oluşturan sorunların hukuki boyuta taşınarak çözümü için idari yargıya ateşten bir top olarak devredilmesi Danıştay’ın sık maruz kaldığı bir durumdur. Sosyal sorunların hukuki boyutuyla çözülmesinin istenmesi ve beklenmesi elbette idari yargıyı taraf haline getirmekte veya tarafmış gibi görünmesine yol açmakta; toplumdaki tarafların bir kısım överken diğer kesimin ağır eleştirisine yol açmaktadır. Üstelik öven ve yeren taraflar da, her bir farklı konu ve karar özelinde beklentilere göre değişebilmektedir. Danıştay’ın bu gibi konularda zaman içinde nasıl bir yaklaşım geliştirdiğine ilişkin varsayımlar öne sürülebilir ama elbette uzun soluklu bilimsel çalışmalarla bunların irdelenmesi ve bizzat Danıştay tarafından isabetinin değerlendirilmesi “olanı anlamak” bakımından faydalı olacaktır. Aynı şekilde Danıştay’ın idari yargı işlevi yanında, ayrı bir yargı teşkilatı olarak varlığının ve özgünlüğünün gerekliliğini ortaya koyacak incelemelere ihtiyaç vardır. İdare hukukunun gelişimi ve üretimi bakımından özel bir önemi olduğu ve kendine özgü, ikame edilemeyecek işlevi bulunduğu söylenebilir. Ama elbette bu kanaatin de hukukçular yanında özellikle diğer sosyal bilim alanlarındaki uzmanlar tarafından araştırılarak tespit edilecek veriler üzerinden tekrar değerlendirilmesi gerekmektedir.

Günümüz İdarelerinin, hızla değişen ve çeşitlenen gündemlerinin, hemen kullanıma müsait hukuki kavram, ilke ve yaklaşımlar üretimine ihtiyaç duyduğu görülmektedir. Hukuk içinde hareket eden, ihtiyaçlara hukuka uygun alternatifler çerçevesinde çözümler geliştiren, takdirini ancak hukuki bir çerçeve içinde kullanabileceği fikrinden hiç uzaklaşmayan İdare birimlerinin ihtiyaç duydukları hukuki üretimin; dünyayı takip ederek ve ihtiyaçları isabetli değerlendirerek, çatışan değerleri dengeleyerek yapılması gerekmektedir. Yargısal denetimin etkili olabilmesi için de bu hukuk altyapısına ihtiyaç vardır. Hukuk içinde ve ancak hukukla doğduğunun bilincinde olan bir idarenin, hukuk dışında yaşamasının mümkün olmadığı idrakinden uzaklaşmaması öncelikli bir iştir. Danıştay, doktrinin yardımıyla bunu yapabiliyorsa asıl varlığının teminatı bu “iş”i üstlenmiş olmasındadır.

Danıştay’ın bir müessese olarak varlığını, önemini geliştirerek sürdürebilmesi değerlidir. Çeşitli dönüm noktaları yaşamıştır. Osmanlı

Devletinden, Türkiye Cumhuriyeti’ne geçen kurumlarla birlikte sürekliliği sağlayan müesseselerden biri olmuştur. Rejim değişikliği ve darbe dönemleri görmüş, yargısal denetim yetkisini kullanma biçimine yönelik kriz dönemleri yaşamıştır. Kimi zaman yürütme organıyla çok çatışmakla, kimi zaman da yürütme organına çok uyumlu olmakla suçlanmış, şiddetle eleştirilmiştir. Dayanımcı terör oluşumlarının hedef müessese olarak belirlediğini gösterir sızma girişimine maruz kalmıştır.

Her durumda geçmişinden gelen bir tecrübeyle bir müessese olarak varlığını, saygınlığını ve anlamlı bir işlevi sürdürmeyi başarmıştır. Ülkemizde de, tüm idari yargı tercihi olan ülkelerde olması gerektiği gibi, yargısal denetim yanında, üstelik bu işlevini daha etkin biçimde yerine getirebilmek için de, hukuk üretmekte, mensupları için ve onlarla birlikte bir “ekol” olma işlevini yerine getirmektedir kanaatindeyim.

Önemli bir sürekliliği temsil eden Danıştay’a bu açıdan bakmaya başladıktan beri, yargı kararlarında eleştirilebilecek tekil örnekler odaklanmak yerine bir müessese olarak bütününe bakabildiğim ölçüde; ortaya konulan büyük emeği, gösterilen hassasiyeti idrak edebildikçe, tam olarak söze gelemeyecek bir şekilde, giderek artan oranda, derin bir saygı duymakta olduğumu ifade ederek sözlerimi bitirmek isterim.

İDARİ YARGININ, YARGILAMA YETKİSİNİN, KAPSAM VE SINIRI–
Birey ve Hak Perspektifiyle Yorumlayan, Yargıç Hassasiyeti

Prof. Dr. Selami DEMİRKOL*

“Yanlışlıklar, söylenmedikçe meşrulaşır.”

BAŞLARKEN

Mahkemeler; Toplumun **Adalet Duygusunu Tatmin** Etmelidir.

Yargısal Denetimi Sınırlayıcı Mevzuatı Aşabilen, Yargıç İnisiyatifleri-
Yasa Ölü, Yargıç ise Diridir.

Yargıcın, Yargılama Bariyerleri Oluşturması – **Judicial Self Restriction.**

Aşırı Usulcü Nitelendirmeler.

Mahkemelerin **Soyut ve Teorik** Olmaması, **Somut ve Gerçek** Bir Varlık Göstermeleri, Görünebilmeleri.

Hukuk Devleti İlkesinden Artık **Hukukun Üstünlüğü** İlkesine Yöneliş.

İdare Hukuku, **İçtihadî Yazımlı** Bir Hukuk Dalıdır.

Yasayı Sözü ile Uygulamak Anlayışı, Bir **Korkuluktur.**

Yorumlama Eylemi Çift Niteliklidir- **Sanattır ve Bilimdir.**

Her Mahkeme, Kendi Hukukunu **Salgılar.**

Denilebilir ki; **“A. General Remedy”** / Her Derde İlaç-**İdari Yargı**

* Danıştay Emekli Üyesi-İstanbul Bilgi Üniversitesi Öğretim Üyesi

GİRİŞ

On İkinci Yüzyıldan beri geçirdiği aşamalarla bugüne ulaşılan “Hukuk Devleti” ilkesinin varlığı ve işlerliği, ancak hukukun, Anayasanın ve yasaların üstünlüğü anlayışının olgularla pratiğe geçirilmesi ve bu bağlamda özellikle yasama ve yürütme erklerinin etkinliklerine egemen kılınması ile mümkündür.

Şüphesiz bunun gerçekleştirilmesi için de “Yargı”nın diğer erklerden ayrı ve bağımsız olması, yargılamanın Anayasal düzeyde tanınmış olan güvence ile herhangi bir sınırlamaya tabi tutulmadan işlevini yerine getirebilmesinden geçmektedir.

1982 Anayasası, Türkiye Cumhuriyeti’ni “Hukuk Devleti” olarak nitelendirmektedir. Bu ilkenin temel unsuru, Devlet içinde tüm kamusal yaşam ve idarenin yargısal denetime tabi tutulabilmesidir.

Nitekim Hukuk Devleti ilkesinin yansıması olarak kabul edilen “İdari Rejim” in doğal sonucu da idarenin yargısal denetiminin ihtisas mahkemeleri tarafından yapılmasıdır.

1982 Anayasası ve yasalar ile ilke olarak “İdarenin Yargısal Denetimi” olgusu kabul edilmişse de aynı zamanda gerek Anayasa gerekse yasalar ile idarenin yargısal denetim alanı ve yetkisinin sınırlanmasına ilişkin düzenlemelere de yer verildiğini görmekteyiz.

Durum böyle iken; Anayasal düzeyde kurulan ve yargılama yetkisi ile donatılan idari yargı yerlerinin, yargısal denetim yetkilerine yine bu hukuki normlarla yapılan sınırlandırmaların bilinmesi, yargısal denetimin ekran boyutlarının belirlenmesinde önem arz etmektedir.

Biz bu çalışmamızda idari yargı yerlerinin yargısal denetim yetkilerine yasalar ile yapılan sınırlamaları inceleyeceğiz.

Birinci bölümde genel olarak idarenin yargısal denetimini anlatıp ikinci bölümde ise yargısal denetimin sınırını ifade edeceğiz.

Üçüncü bölümde idari yargı yerlerinin toplum adalet duygusunun tatmin edilmesi için duyarlı yargılama yapmaları gerektiği ve dördüncü bölümde ise Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Türk idari yargı makamlarını aşırı usulcü olarak nitelendirmesi üzerinde duracağız.

Beşinci bölümde ise idari yargı yerlerinden etkili ve adil yargılanma beklentisi konusunu anlatıp altıncı bölümde ise yargılamada yorumlamanın

gerekliliği üzerinde durup hakkaniyet odaklı yargılama gerekliiği hakkında görüşlerimizi paylaşacağız.

Zira hukuka uygunluk bloku içerisinde yapılacak yargısal denetim; idarenin bu denetimden yasalar ile bağışık tutulan eylem ve işlemlerini kapsamayacaktır. Bu kategorideki eylem ve işlemlerin hukuka uygun olup olmadıkları asla bilinemeyecek ve giderek hukuka uygun olduklarının kabulü zorunlu olacaktır.

GENEL OLARAK İDARENİN YARGISAL DENETİMİ

Siyasal sistem, bir devletin siyasi kurumları ile siyasi kararlarının oluşumunu belirleyen düzey ve mekanizmalardan kurulu bir yapılanmadır.

Günümüz siyasi sistemlerini şekillendiren ve manalandıran esaslı öğelerden biri de yargısal denetimdir.

Yargısal denetimin etkili ve sonuç alınabilir kılınması için de “**yargı**”nın öteki devlet erklerinden ayrı ve bağımsız olması, yargılama yapanların her türlü etkiden uzak tam bir güvenceye kavuşturulmasından geçmektedir.

Anayasa da yer verilmiş olan Hukuk Devleti ilkesinin yansıması olarak kabul edilen “**İdari Rejim**”in doğal sonucu olarak da idarenin yargısal denetiminin, ihtisas mahkemeleri tarafından yapılması olmaktadır.

Bu bağlamda Anayasa ve yasalar ile yapılan düzenlemeler uyarınca “**idarenin yargısal denetimi**” olgusu kabul edilmiş, ancak 1961 Anayasası’nın aksine 1982 Anayasası ile idarenin yargısal denetim alanını “**sınırlama**” eğilimine yönelmiştir.

Denilebilir ki hukuk devleti ilkesi ve idari rejim gerekleri çok da önemsenmeyip, yargısal denetimin kısıtlanması yoluna gidilmiştir.

Ancak çoğulcu, demokratik ve özgürlükçü bir düzende yargısal denetimin mümkün olduğunca az sınırlamaya tabi tutulması böyle bir düzenin temel koşuludur.

Durum böyle iken Anayasal düzeyde kurulan ve yargılama yetkisi ile donatılan **idari yargı yerlerinin** kaide haline getirilmiş olan yargısal denetim alanındaki sınırlamaların bilinmesi, yargısal denetimin çerçevesinin çiziminde önem arz etmektedir.

Zira hukuka uygunluk bloku içerisinde yapılacak yargısal denetim, idarenin bu denetimden bağışık tutulan eylem ve işlemlerini kapsamayacak,

bu kategorideki eylem ve işlemlerin hukuka uygun olup olmadıkları asla bilinmeyecektir.

1-1-Yargısal Denetim

İdarenin yargısal denetimi, hukuk devleti anlayışının zorunlu bir sonucudur. Yargısal denetim, idareyi hukuk sınırları içinde tutan ve idare üzerinde uygulanıp, idare dışında yer alan en etkili denetim yoludur.

Nitekim idari yargı sistemi, idarenin hukuka uygun davranması ve hukuk ile sınırlılığını en etkin biçimde bağdaştıran uzmanlaşmış denetimdir.

Gerçekten idari yargı, uyuşmazlık çıktığında bir yandan idarenin etkinliğini idari hizmet ve faaliyetlerin düzenli işlemesi gereğini gözetirken bir yandan da bu işleyişin hukuk kuralları dışına çıkmamış kamu yararından sapmamış olmasını arar. Bu yüzden ki idari yargı yeri idarenin hem yargılanmak istediği hem de bazen önünden kaçmaya çalıştığı bir yargı sistemi olmaktadır.

Vurgulamakta fayda var ki sonradan ve gecikerek de olsa, idarenin dışında, yürütmeden bağımsız ve güvenceli hakimlerden kurulu bu yargı dalının yaptığı denetim idarenin üstünlüklerine karşı en önemli güvenceyi oluşturmakta, üstün yetkilerin verilmiş amaçlarına ve kurallarına uygun olarak kullanılıp kullanılmadığı konusunda son sözü bu yargı söylemektedir.¹

Kaldı ki hukukun çerçevesi ve her somut olayda hukuka uygun olup olmama konusunda çıkabilecek uyuşmazlıkların çözümü, bir Hukuk Devletinde yargı yolu ile olacaktır.² Böylece yargının bir erk kabul edildiği devlet döneminde mahkemeler, parlamento ve hükümetten tamamen bağımsız anayasal organ sıfatıyla hukukun ne olduğunu son ve kesin olarak söylemeye ve saptamaya yetkili mercilerdir. Bunların karar ve hükümleri, özel kişileri olduğu gibi, yasama ve yürütme organlarını bağlar ve bu sonuncular tarafından hiçbir suretle değiştirilemez, başkalaştırılmaz ve geçersiz kılınmaz.³

Bunların yanı sıra hemen belirtelim ki, idarenin denetim yolları içerisinde en etkin ve sağlıklı yolun yargısal denetim olduğu konusunda

¹ **YAYLA** Yıldızhan, **İdare Hukuku I**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990, s.85-86.

² **SARICA** Ragıp, **İdare Hukuku Ders Notları (Çoğaltma)**, İstanbul: 1970, s.86.

³ **DURAN** Lütfi, "Adliye Genel Yargı yeri", **Amme İdaresi Dergisi**, TODAİE Yayınları, C. 17, S. 1, Mart-1984, s. 4.

şüphe yoktur. Yeter ki yargısal denetim, tam anlamıyla bütün işlevlerini yerine getirebilecek bir zemin bulabilsin.

İdarenin yargısal denetiminde sınırlamalar, tebliğimin konusunu oluşturduğundan, yargısal denetimin sınırının ne olduğunu bilmek için yargısal denetimi bilmenin gerektiği düşüncesiyle yargısal denetim hakkında öz bilgiler verdik. İlerideki bölümlerde konuyu tekrar irdelleyeceğimizi belirtirken şimdi yargısal denetime neden gerek duyulduğuna bakalım.

1-2- Yargısal Denetimin Gereği

Hukuk Devleti ilkesini benimsemiş ülkelerde, idarenin kendini hukuk kurallarına bağlı sayması, bu kuralların dışına çıktığında kendisini bir yaptırım karşısında bulması bu ilkenin doğal sonucu ve zorunlu bir ögesidir.

İşte bu ilkenin yerleşmesinde yargısal denetimin karşı konamayacak, inkâr edilemeyecek yararları ve değerleri mevcuttur. Bu sistem, bağımsız ve tarafsız bir yargının önceden bilinen kuralları uygulayarak ve yerine getirilmesi zorunlu yargısal kararlar vererek idareyi denetim altında tutmasına olanak vermektedir.⁴ Böylece, idarenin yargısal denetimi diğer denetim yollarının dışında son seçenek olarak ortaya çıktığı için idari yargıyı sadece idarenin bir denetim aracı değil, adalet merci olarak görmek, sanırız amaca daha fazla hizmet edecektir.⁵

Yine, idarenin yargısal denetiminin uygulanırılığının Avrupa'da yaygın olduğunu görmekteyiz. Nitekim "Hukuka bağlı devlet ilkesi"ni bir temel ilke olarak kabul etmiş olan Batı Avrupa Hukuk Sistemlerinin, hukukun diğer alanlarında olduğu gibi idarenin yargısal denetimi alanında da ortak kurallar geliştirme çabası, bugün somut ve güncel bir nitelik kazanmıştır.⁶

Bunun yanı sıra kişiler arasında çıkan uyuşmazlıkların giderilmesinde en etkili ve nesnel yol, yargı yerlerinin işe karışmaları ve bu uyuşmazlıkları gidermeleridir. Yine idare ile idare edilenler arasında çıkan uyuşmazlıkların giderilmesinde de en etkili ve nesnel yol, yargı yerlerinin işe karışmaları ve idarenin işlem ve eylemlerini yargı denetimine tabi tutmalarıdır. Durum

⁴ **OYTAN** Muammer, "Türkiye'de İdari Yargı Denetiminin Sınırları", **Türk İdare Dergisi**, Ankara: C.57, s. 596.

⁵ **ÖNGÖREN** Gürsel, **Türk Hukukunda İdari Dava Açma Süreleri**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, No:74, 1990, s. 6.

⁶ **AZRAK** Ali Ülkü, **Avrupa Topluluklarında İdari Yargının Genel Esasları**, İstanbul: 1.O.S.B.F. Fakülte No:20, Rektörlük No:3521, Doyuran Matbaası, 1988, s. VII.

böyle iken, “**Adalet Mülkün Temelidir**” özdeyişini irdeleyince, bu adaletin büyük payının idari yargının sorumluluğunda olduğunu söyleyebiliriz.

Bir ülkede Hukuk Devleti’nin varlığı ve gelişmesi gerçekte idari yargının varlığı ve gelişmesi ile olanaklıdır. Diğer bir deyişle idari yargı, kişiyi devletin kamu gücü karşısında koruyan idarenin işlemlerinde ve eylemlerinde hukuka uygun davranmasını sağlayan yargı manzumesi olup, hukuk devletinin ve kamu hürriyetlerinin güvencesi⁷ olmaktadır.

İşte çağdaş demokratik hukuk sistemlerinin hemen hepsinde kabul edildiği gibi, yargısal denetiminin temel hedefi, idareyi bütün tutum ve davranışları bakımından hukuka bağlı kılmak ve keyfiliği önlemektir.

Böyle bir hedefe ulaşmak ise hiç şüphesiz etkin ve yaygın bir yargısal denetim mekanizmasının geliştirilmesi ile mümkün olabilecektir.⁸ Bununla birlikte Cumhuriyet ve demokrasi düzeninin temelinde yargı denetiminin yattığını⁹ burada belirtirken, “idari yargı, Cumhuriyet dönemi içinde ... barış ve demokrasiye katkı bakımından belli bir doğrultunun taşlarını koymuştur. Ve zaman zaman eleştirilse bile asıl önemli olan ... bu genel doğrultudur. Ağacın temel gövdesidir. Bazı dallar, sağa sola meyledebilir. Ama ağacın ana gövdesi ve yükseliş istikameti ... asıl değer taşıyan unsurdur. Ve bundan böyle bu istikamet içinde¹⁰ olduğunu belirten Hocamız **Sayın YAYLA**’ya katılmamak mümkün değildir.

YARGISAL DENETİMİN SINIRI

2-1-Hukuka Uygunluk Denetimi

İdarenin yargısal denetimi, hukuk devleti ilkesinin unsurlarından olup en önemlisidir. Yalnız idarenin değil, Devletin bütün eylem ve işlemlerin yargı denetimine tabi olması, hukuk devleti anlayışının bir sonucu olup, idari yargı alanında kapsayıcı görev ilkesi geçerli olduğundan, idarenin her türlü

⁷ **COŞKUN** Sabri, “İdari Yargıda Son Gelişmeler”, **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari yargı**, s. 45.

⁸ **ERKUT** Celal, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Ankara: Danıştay Yayınları, No:51, Danıştay Matbaası, 1990, s. 165.

⁹ **ERDOĞAN** Ahmet, “Yönetmelik Yargının Sorunları”, **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı**, s. 35.

¹⁰ **YAYLA** Yıldızhan, “İdari Yargının İç Barışa ve Demokrasiye Katkısı”, **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı**, s. 25.

işlem ve eylemine karşı idarenin yargısal denetim yolunun kapalı olmaması gerekmektedir. Bu konularda yasalarda açık bir kural düzenlenmiş olmasına gerek yoktur.¹¹

Nitekim idarenin işlem ve eylemleri üzerindeki yargı denetimi, kural olarak hukuka uygunluk açısından yapılmaktadır. Yani, idari yargı denetiminin ana işlevinin; bireylerin hak ve özgürlüklerini idarenin hukuka aykırı ve keyfi işlemlerine karşı korumaktan ibaret¹² olduğunu söyleyebiliriz.

İdarenin işlem ve eylemlerinin yerindeliği, yargı yerlerince denetlenemez. Yerindelik denetimi, yargısal denetim dışında kalan diğer denetim yolları ile yapılmaktadır. İdarenin yargı yolu ile denetimi yapılırken, idarenin eylem ve işlemlerinin hukuka uygun olarak yapılıp yapılmadığı sorunu üzerinde durulur. İdarenin işlem ve eylemlerinin ihtiyaca uygun olup olmadığı sorunu, yargı denetiminin dışında kalır.¹³ Kaldı ki idari yargı yerleri, denetim görevini yaparken şu esaslara dikkat etmelidirler.

a- Yargı yetkisi, yürütme görevinin (idarenin) yasalarla gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini sınırlayacak tarzda kullanılamaz, yani verdikleri kararlarla idarenin kanuni yetkilerini kaldıramaz, sınırlayamaz ve kısıtlayamaz.

b- İdari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı veremezler. Bu, yargı yerinin kendisini idare yerine koyması gibi bir sonuç doğurur. Aynı zamanda idarenin görev ve yetkilerine tecavüz olur. Zira idareyi kanuni görevlerinde daima iradesiyle baş başa bırakmak gerekir. Nitekim idarenin ve yargının görev alanları tamamen birbirinden ayrıdır.¹⁴

Bunların yanı sıra hukuka uygunluk denetiminin dışına çıkılarak yargı yerince yerindelik denetiminde bulunulması, yargının yönetime karışması,

¹¹ **GÜRBÜZ** Yaşar, **İdare Hukuku Ders Notları**, Muğla: 1997, s. 45.

¹² **GÜNDAY** Metin, "1982 Anayasasına Göre Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları", **1. Uluslararası İdare Hukuku Kongresi**, s. 139.

¹³ **GÖZÜBÜYÜK** A. Şeref, **Türkiye'nin İdari Yapısı**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1976, s. 257.

¹⁴ **MÜDERRİSOĞLU** Hakkı, **Danıştay Kanunu ve Danıştay Yargılama Usulü**, Ankara: Y-Doruk Yayınları, 1978, s. 221.

politikasını saptaması, yasama yürütme ve kamuoyuna karşı sorumluluğu bulunmayan yargıcın yönetimin yerini alması demektir.¹⁵

Yeri gelmişken belirtelim ki, hukuka uygunluk ile yerindeliği her zaman birbirinden ayırmak kolay olmamaktadır. Nitekim idari Yargı yerleri bazı durumlarda dava konusu uyuşmazlığı hukuka uygunluk açısından çözümlerken, diğer yandan yerindeliği de göz önünde bulundurmamak durumundadırlar.

Yargısal denetimin, hukuka uygunluk denetimi olduğu yolundaki yasal düzenleme ise 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasası¹⁶'nın "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin 2. fıkrasında yargı denetiminin sınırı belirlenmiş ve "idari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı tutulmuştur.

İdari mahkemeler, yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremezler" hükmü yer almış olup yargısal denetimin çerçevesi bu şekilde oluşturulmuştur.¹⁷

Bu yasal düzenlemenin yanı sıra anayasal düzeyde de aynı ifadelerle yargısal denetiminin çerçevesinin belirlendiğini görmekteyiz. Burada şu soru sorulabilir; yasal boyutta yapılan düzenlemenin hemen hemen aynı ifadelerle anayasal boyutta tekrar kaleme alınmasına neden gerek duyulmuştur? **İşte bu sorunun cevabını yasanın anayasaya uygunluğunda değil, anayasanın yasaya uygunluğu gibi tersine bir düzenlemede aramak gerekir.** Zira 1981 yılında olağanüstü bir dönemde hazırlanan 2577 sayılı Yasa, 1982 Anayasasından önce kabul edilmiş ve yürürlüğe girmiştir. Böylece, Anayasanın 125. maddesi 2577 sayılı Yasanın 2. fıkrasına uygun olarak Anayasa koyucu tarafından kaleme alınmıştır. **Yani Anayasanın Yasaya uygunluğu aranılmıştır.**

2577 sayılı Yasanın 2. maddesinin 2. fıkrasında yer verilen "idari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile

¹⁵ **GÖZÜBÜYÜK** A. Şeref, **Yönetmelik Yargı**, Ankara: Sevinç Matbaası, 8. Baskı, Eylül-1991, s. 22.

¹⁶ 20.01.1982 gün ve 17580 sayılı **R.G.**

¹⁷ **OYTAN, age.**, ss. 17-18.

sınırlıdır” hükmü, ilk bakışta idare hukuku ilkelerine ve idari yargının işlevine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Ancak, 1982 Anayasasına da geçirilen bu hükümlerle güdülen amacın yeterince açık olduğu pek söylenemez. Acaba yirminci yüzyıl öncesine dönülerek, maddi olgulardaki gerçek payını araştırma, bunları nitelendirme ve değerlendirme yargı denetimi dışında mı tutulmak mı istenmiştir?

Maddi olguların denetlenmesi dar anlamda hukuka uygunluğun denetimi sayılmasa işte o zaman yargısal denetimden beklenen bir yarar da kalmaz. Daha yumuşak bir deyişle, idarece, maddi olguların nitelendirilmesinde açık hata yapılmasına karşın, bunu atlamak suretiyle idari yargının yapacağı hukuka uygunluk denetimi bir Hukuk devletinde hak aramada amaçlanan yere götürmez.¹⁸

Durum böyle olunca, hukuka uygunluk denetimi, maddi olay ve olguları, bunların değerlendirilip, nitelendirilmesini de içermektedir. Yasa koyucu, hukuka uygunluk denetimi derken, maddi olaylara inilmesini istememiş olamaz.

Zira 2577 sayılı Usul Yasasında yer alan diğer hükümlerde, bu görüşe açıkça hak verecek içeriktedir. Örneğin 20. madde de yazılı biçimde idari yargı yerlerinin dosyaların incelenmesi sırasında “... lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebil...”meleri ve “bu husustaki kararların ilgililerce süresi içinde yerine getirilmesi mecburiyeti” başka türlü açıklanamaz. Konu ile ilgili olarak Danıştay 5. Dairesi bir kararında Davalı idare, davacının kaymakamlık önerisi doğrultusunda hazırlanan onay uyarınca görev yerinin değiştirildiğini bildirmiş, Danıştay ise onayı incelediğinde davacının isminin bulunmadığını saptamış ve davalı idare işlemini iptal etmiştir.

Bütün bunlara ilave olarak, bu çerçevede içerisinde yargı yerlerinin görevi hukuka aykırı olan idari işlemi iptal etmek ya da koşulları varsa idareyi tazminata mahkûm etmektir. Danıştay’ın içtihatları da bu yönde olup aksi bir uygulamanın, yargının, idarenin yerini alması anlamına gelecektir ki bu da hukuk sistemine aykırı olacaktır.

¹⁸ **YENİCE** Kazım - **ESİN** Yüksel, **İdari Yargılama Usulü, Açıklamalı-İçtihat-Notlu**, Maltepe-Ankara: Arısan Matbaacılık, 1983, s. 128-129.

Yine de unutmamak gerekir ki hukuk düzeninde hukukun ne olduğunu söyleme yetkisi yargı yerlerindedir. Yönetimin görev ve yetki sınırları içinde kalıp kalmadığını, görevini yasalarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yapıp yapmadığını saptama görevi, açılan davalar dolayısıyla yargı yerlerine aittir.¹⁹

Bunların sonucu olarak, gerek 1961 Anayasası gerekse 1982 Anayasasında kural olarak idarenin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolu açık tutulmuş ise de genellikle uygulama alanında idarenin bazı işlemlerinin yargı denetiminin dışında tutulduğunu, yargı denetiminin sınırlandırıldığını görmekteyiz.

2-2-Yerindelik Denetimi

İdari mahkemelerin “yerindelik denetimi” yapamayacakları kuralı daha önce de belirttiğimiz gibi 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 2. maddesinin 2. fıkrasına “... idari mahkemeler yerindelik denetimi yapamazlar, ...” ibaresiyle konulmuştur. Anayasanın 125. maddesi ile 2577 sayılı Kanunun 2/2 maddesi arasında benzerlik bulunduğunu belirtmek isteriz. Ancak 2577 sayılı Yasada yerindelik denetimi konusunu işlemişken 1982 Anayasası’nın anılan maddesinde bu hususa yer verilmemiştir. Bunun sebebi ise, Milli Güvenlik Konseyi, İdari Yargılama Usulü Yasasının kabulü sırasında hukuk-uzman danışmanlarının yerindelik ve takdir yetkisi kavramları üzerindeki açıklama ve irdelemelerini doyurucu ya da bu ayrımın anayasal düzeyde yapılmasını gerekli bulamamış olacak ki, 1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın konuya ilişkin 125. maddesine kanun hükmünü aktarırken “idari mahkemeler yerindelik denetimi yapamazlar” tümcecğini koymamıştır.²⁰

Yerindeliği; kamu hizmeti gereklerinin, idarece takdir yetkisi içinde değerlendirilmesi, yani her olayın özelliği ve koşulları gözetilmek suretiyle idarece en uygun seçimin yapılması hali olarak tanımlamak mümkündür.

Öğretide idari mahkeme hakiminin yerindelik hâkimi değil, yasallık hakimi olduğu ifade edilmektedir. İdari hâkim takdir yetkisinin kullanılmasını değil, idari faaliyetin yasallığını denetler. İdarenin seçimini denetlerse,

¹⁹ GÖZÜBÜYÜK, *Yönetmel., age.*, s. 23.

²⁰ DURAN Lütfi, “İdari İşlem Niteliğinde Yargı Kararlarıyla Vergi Davalarının Çözümü I”, *Amme İdaresi Dergisi*, 35. Yıl, C. 20, S. 4, TODAİE Yayınları, Aralık-1987, s. 4.

yasaya saygı sağlamakla görevli hâkim rolünü bırakmış, kendisini hiyerarşik bir konuma sokmuş olur.

İşte burada kabul edilmesi gereken, idari mahkemelerin yerindelik denetimi yapamayacakları kuralının soyut niteliği ve belirsizliği konusudur.

Nitekim İdari Mahkemelerin yerindelik denetimi yapamayacakları kuralının soyut niteliği ve belirsizliği genelde kabul görmektedir. Taraflar arasındaki anlaşmazlığın ayrıntılarına girmeden ve olayın özelliklerine inmeden yargı yeri, bir hukuksal sorunla mı yoksa yerindelik haliyle mi karşı karşıya olduğunu kestiremeyecektir. **Daha doğrusu zor olan, takdir yetkisi ile yerindelik kavramını birbirinden ayrı düşünmek ve değerlendirmek hemen hemen olanak dışıdır.** Bir idari faaliyette idareye takdir yetkisi tanınmışsa, ancak o zaman getirilen çözümün uygunluğu yani yerindeliği tartışılabilecektir. Ortada bağlı yetki varsa, yürütme veya idare ancak saptanmış yasal koşullar içinde karar verilebileceğinden, yerindelik üzerinde durma olasılığı yoktur.

Buradan çıkardığımız sonuç, 2577 sayılı Yasanın 2. maddesindeki “yerindelik kavramı ile, yargı yeri yerindelik sınırları içine giremeyecektir. Diğer bir ifadeyle, yargı yeri hukuka uygunluk denetimiyle yetinecektir. **Güçlük; aradaki sınırı çizebilmektedir.**

Gerek Türk gerekse Fransız Danıştay’ı bu konuda kesin ölçüler getirmemiştir. Konu ile ilgili olarak Sayın WELINE, “Prensip olarak hâkim yerindeliği denetlemez. Ama istisnaen yerindeliği de denetlemek zorunda bırakılabilmektedir. **O bakımdan idare hâkimi, yerindeliği denetleyemez demek yerine hukuka uygunluğu denetler demek daha doğrudur**”²¹ şeklinde yaklaşımda bulunmuştur.

Bir genelleme yaparak diyebiliriz ki; kamu görevlileri yasaca kendilerine tanınan takdir yetkisine nesnel ölçülerle yaklaştığı mevcut idari takdirin sınırları içinde kaldığı ve yasa koyucunun gözden uzak tutamayacağı kamu yararı amacına uygun hareket ettiği ölçüde idari faaliyetin yerindeliğinden söz edebilir.

²¹ WELINE Marcel, “İdari Yargının İdari Tasarruflar üzerindeki Denetiminin Kapsamı ve Sınırları”, Çeviren: KUTLU Türkeş, **Danıştay Dergisi**, S. 20-21, Y:6 1997, s. 106.

Böylece idarenin verdiği kararların yerindeliliğini ve aksini meydana çıkararak hem kamu hizmetinin iyi görülmesinde hem de kişi haklarının korunmasında idari yargı yerlerinin etkin olduğunu²² belirtebiliriz. Nitekim Danıştay 5. Dairesi “Göreve alınma hususunda idarelerin yargı yolu ile zorlamalarının mümkün olamayacağı” yolundaki kararı ile yargının idareyle olan ilişkisinin olması gereken boyutunu göstermiştir.

Yine konuyu Danıştay kararı ile pekiştirecek olursak, 5. Daire kararında “Davacı, değerlendirmenin ve en yüksek puan alan adayların Yönetmeliğe aykırı saptandığı konusunda iddiada bulunmamıştır. Ancak kendi puanı daha yüksek iken diğer adayın müdürlüğe atanmasının Yönetmeliğe aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Yönetmeliğin Vali’ye, en çok puan alan adaylardan uygun gördüğü birini ataması konusunda verdiği Yetki, yerindelik alanı içinde ve yargının denetimi dışındadır. İşlemde yasal unsurlar açısından herhangi bir sakatlık olmadığı gibi takdir yetkisinin kullanılmasında açık bir hata da bulunmadığından davayı ret ile sonuçlandırmıştır.

Yineleyecek olursak, **davaya dönüşen anlaşmazlık üzerine, yerindeliliğin sınırlarını ve hukuksal denetimin başlayıp başlamadığını ancak son çözümü getiren yargı yeri söyleyebilecektir.** Çünkü “idari yargının temel fonksiyonu idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimini yapmaktadır. **Takdir yetkisinin yargısal denetimi hukuk devleti olmanın bir gereğidir. Yasada yer alan bu ifadeyi mutlak ve kapsayıcı kabullenmeye imkan yoktur.** Bunun anlam ve kapsamı hukuk devletine uygun olarak Danıştay ve İdari Mahkemeler çizecektir.”²³

Danıştay “Yerindelik” kavramına da idari yargının etkin denetimini dikkate alan bir yaklaşımla açıklık getirmiştir. Yüksek mahkeme 1986 yılında verdiği bir kararla idare yargıcının yerindelik denetimi yapmak suretiyle idarenin yerine geçmesinin söz konusu olamayacağını ancak bütün nesnel ve hatta –maksat unsurunda sakatlık araştırması yaparken- öznel unsurları tüketici biçimde inceledikten sonra “yerindelik alanı” ile karşılaşacağını vurgulamıştır.

²² **TUNAYA** Tarık Zafer, **Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku**, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1980, s. 232.

²³ **MERİÇ** Osman, **İdari Yargının Yeniden Düzenlenmesine İlişkin Açıklamalı Kanunlar**, Ankara: 1982, s. 149-150.

2-3-Takdir Yetkisinin Denetimi

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinin 2. fıkrasında "... İdare Mahkemeleri yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya **idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremezler**" hükmü yer almıştır.

Yasa koyucu yargı yerlerinin idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremezler diyerek, yargısal denetime sınırlama getirmeyi amaçlamıştır.

1961 Anayasasının 114. maddesi 20.09.1971 tarih ve 1488 sayılı Yasayla değiştirilirken "Yargı Yetkisi, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini sınırlayacak tarzda kullanılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemez" hükmüne yer verilmişti. 18.06.1973 gün ve 1740 sayılı Yasayla²⁴ Danıştay Yasasına eklenen Ek 1. Maddenin ilk fıkrasında da bu konu olduğu gibi yinelenmiştir. Bu haliyle 2577 sayılı Yasanın 2. maddesi hükmünün aslında önemli bir yenilik getirmediği söylenebilir.

Bazen yasalar, idareyi belli bir şeyi yapmaya veya yapmamaya yönelten açık hükümler içerir. Koşulları yasayla saptanmış bu tasarruflarda "bağlı yetki"den veya "bağlı idare"den söz edilir. Diğer bir deyişle, yönetimin faaliyetleri kanunilik ilkesine uygun olarak ya takdir yetkisi ya da bağlı yetki şeklinde gerçekleşir.

İdarenin hiçbir hukuk kuralı ile bağlı kalmaması halinde, keyfi idarenin varlığı söz konusu olur. Keyfi idare (ise) kanunilik ilkesine ters düşer, hukuk devleti ile bağdaşmaz.²⁵ Nitekim hukuk kurallarının ortaya çıkışını açıklayan görüşlerin bu çekişmesi bir yandan liberal devlet, sosyal devlet, bir yandan da hukuka uygunluk denetiminde takdir yetkisinin bağımsız yargıya geçirilmesi mücadeleleridir²⁶ diyebiliriz.

²⁴ 30.06.1973 gün ve 14580 sayılı R.G.

²⁵ ÖZER Ahmet, "Anayasa ve Yönetim", **Türk İdare Dergisi**, Y.62, S.388, İçişleri Bakanlığı Yayınları, Eylül-1990, s. 23.

²⁶ ONAR Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, İstanbul: C.1, 1966, 262-267.

Eğer bir olayda idare, saptanmış koşullara göre seçim hakkı olmaksızın yasaya veya diğer bağlayıcı düzenlemelere göre belli bir karar almak zorunda ise ortada bağlayıcı yetki vardır.²⁷ 657 Sayılı Devlet Memurları Yasası²⁸'nin 2670 sayılı Yasa²⁹ ile değişik 48/A-5. maddesinde yazılı hallerde hapis cezasıyla, hükümlülük halinde devlet memurluğundan alınamamak gibi. Bununla beraber, idarenin yüklendiği ve yapmak zorunda olduğu kuralları bağlı yetki kavramı ile karıştırmamak gerekir.³⁰ Yani takdir, basit ve geniş anlamıyla bir serbestçe karar alma, hareket etme yetkisi olup, bunun tersi ise bağlı yetkidir.³¹

Ancak yasa çoğu zaman bu derece kısıtlı düzenlemeler getirmeyebilir, getiremez. Bu takdirde görev alanı içinde belli işlem yapıp yapmamakta özerk tutulan ve yapacağı işte seçenekleri olan idare, takdir yetkisiyle donatılmış demektir. Yani bazı hallerde yasaların hükümler sevk etmeyerek idareye bırakılmış oldukları bu serbest saha takdir salahiyetinin sahasını idarenin böyle hallerde muhtelif ihtimallerden ve şıklardan birini tercih edebilmesi için de takdir kudret ve salahiyetleri teşkil eder. İdare bu salahiyetine dayanarak kabil olan muhtelif hal tarzlarından birini tercih eder, hülasa yasanın sükût ettiği yerlerde kendi kanaat ve düşüncelerine göre hareket eder.³²

Denilebilir ki, **takdir yetkisi, hukuk kurallarının idareye bıraktığı özgürlük alanıdır**, belirli olaylar karşısında idari merciin şu veya bu kararı almakta özgür olduğu, bu kararlar arasında seçim hakkına sahip bulunduğu, başka bir ifade ile idarenin izleyeceği yol önceden bir hukuk kuralı ile sınırlandırılmadığı zaman takdir yetkisi vardır.

Yine bazı hallerde yasaların kural getiremeyerek tasarrufun sebebinin veya konusunu yahut uygulanacağı zaman ve yerini belirlemek hususunda

²⁷ **ALPAR** Erol, **Yönetimin Hareket Serbestisi Alanının Yargısal Denetimi ve Sınırları**, Ankara: Danıştay Yayınları, No:52.1990, s. 9.

²⁸ 23.07.1965 gün ve 12056 sayılı **R.G.**

²⁹ 16.05.1982 gün ve 17696 sayılı **R.G.**

³⁰ **TUNCAY** H. Aydın, **İdare Hukuku ve İdari Yargının Bazı Sorunları**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1972, s. 170.

³¹ **YAYLA** Yıldızhan, "İdarenin Takdir Yetkisi", **Ord. Prof. Dr. Halil Arslan'a Hatıra Sayısı, İstanbul: O.H.F.M.**, ss.1-2, 1964, s. 202.

³² **ONAR**, *age.*, S. 299.

idareye bırakmış oldukları serbest olan takdir yetkisi alanını idarenin bu gibi durumlarda çeşitli ihtimallerden birini seçmesi de takdir yetkisini teşkil eder. Yani, idarenin takdir yetkisi, genellikle idare makamının bir karar üretirken sahip olduğu serbestlik olarak tanımlayabiliriz.³³

Böylece, artan ve genişleyen kamu hizmetleri, idarelere esneklik getirmiştir. Belli ki, karşılaşılabilecek sorunlara önceden getirilmiş somut hukuk kuralları içinde çözümler bulunamayacaktır. O zaman idareye bir kamu hizmetinin görülmesi için gerekli taşınmazı satın almak veya kiralamak görev ve yetkisi verilmişse yahut sosyoekonomik koşullarda farklılık olmayan (A) ve (B) semtlerinden birisinde serbest iradesine göre bir kamu hizmetini kurup faaliyete geçirebilecekse, idare takdir yetkisini kullanacak demektir.

Burada amaç, kamu hizmetinin daha iyiye gitmesi ve kamu yararının daha somut biçimde gerçekleşmesidir. Kamu yararı, idarenin kamu hizmeti için kendisine tanınan takdir hakkını kullanırken, hizmetten yararlanmak isteyenleri korumasını da gerektirir. İdareler, her türlü keyfiliklerden, kişisel ve duygusal değerlendirmelerden kaçınmalı, nesnel ölçülere bağlı kalarak ilgilileri eşit bir işleme tabi tutmalıdır.

Hemen belirtelim ki, takdir yetkisi yönünden idari yargıya sınır çizilirken, idare de yasal ölçüler içinde takdirini nasıl kullanacağını bilmelidir. İdarenin takdir yetkisinden ne anlaşılması gerektiğinin yasalara açık seçik belirtilmesi kamu için daha yararlı olur düşüncesindeyiz.

Her ne kadar 2577 sayılı Yasayla İdari takdire müdahalede belli koşullarla sınırlama getirilmişse de Yasanın 2/2. maddesi hükmünden idarenin takdir yetkisinin denetlenemeyeceği anlamını çıkaramayız.³⁴ **Zira takdir yetkisinin tanınması, idare etmenin, dolayısıyla devlet hayatının ilk şartıdır. Fakat vatandaşların, idarenin keyfi davranışlarına terk edilmemesi için bu yetkinin denetlenmesi ve sınırlandırılması da gereklidir.** Ancak bu denetim ve sınırlandırmanın dozajı öyle ayarlanmalıdır ki, kamu

³³ **AZRAK A.** Ülkü, "İdari Yargıda Anayasaya Uygunluk Sorunu", **Anayasa Mahkemesinin 30. Kuruluş Yılı Dönümünde Sunulan Tebliğ**, İstanbul: 24.04.1992, s. 9.

³⁴ **ERKUT Celal - SOYBAY Selçuk**, **Anayasa ve İdari Yargılama Hukukuna İlişkin Kanunlar**, İstanbul: Genişletilmiş İkinci Baskı, Filiz Kitabevi, 1990, s. 220-221.

hizmetinin yürütülmesinin engellenmesi ile vatandaşın hak ve hukukunun korunması arasında bir uyum, bir denge sağlanabilsin.³⁵

Bu bağlamda "... İdare hukukunun ilkelerine göre genel olarak uygulamada idarenin takdir yetkisinin varlığı, esas itibariyle yargı denetimini durduran yargı denetimini sınırlandıran bir (unsurdur). Nitekim yargı denetimi orda durur, durması gerekir"³⁶ görüşünde olan Sayın BİLGEN 'e katılmak mümkün değildir.

Zira merci, kanunların kendisine verdiği yetkiyi kanuna ve kanunun amacına uygun olarak kullandı mı kullanmadı mı, bu hususun yargı yerince³⁷ açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Bunların yanı sıra şu gerçeği de unutmamak gerekir ki, çağdaş idare, en gelişmiş araçlarla ve uzman personelle donatılmıştır. Karar alma yetkisine sahip bulunanlar, söz konusu teknik idarenin seçenekleri içinde kalırlarsa, kendi takdirleri elbette sınırlanmış olur ama idari yargı denetimi de kolaylaşır ve sunulan verilerle bağlanmış olur. Başka bir ifadeyle, idari işlemleri yapanlar bağlandıkça, yargı da –ister istemez- bağlanır. İdare yargıcının takdirlerinden şikâyet eden idareciler varsa –ki hep olmuştur- bu idareciler kendi takdirlerini en aza indirmelidirler.³⁸

Durum böyle iken idari yargı yerince karar verilirken idari takdir, maddi olgular, hukuksal değerlendirme, kavram nitelemesi ve diğer usul ve esasa ilişkin hukuk kuralları için de hukuka uygunluk denetimine tabi tutulacağından, sebeplerin, madden ve fiilen mevcut ve hukuken gerçekten olmaması ve hukuki hata bulunması hususlarının dosya içeriğinden zorluk çekilmeden tespit edilebilmesi lazımdır.

"Bu sebeple takdir yetkisi, idarenin yargısal denetiminde hukukilik sınırının aşılıp aşılmadığını belirlemek gibi Cumhuriyetin temel taşlarından biri olan Hukuk Devleti niteliğini doğrudan etkileyebilecek bir önem

³⁵ OYTAN Muammer, "Yargılamanın Yargılama Teknikleri ile Sınırlandırılması" **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, Ankara: Birinci Kitap İdari Yargı, 01-04 Mayıs, 1990 Danıştay Yayınları, No:53, 1991, s. 149.

³⁶ BİLGEN Pertev, "Ekonomik Kararların Yargısal Denetimi", **Atatürk'ün 100. Doğum Yılı Kutlama Sempozyumu**, Ankara:15-16 Mayıs, Danıştay Başkanlığı, 1981, s. 92.

³⁷ KESKİN O. Kadir, "İdari İşlemler Hakkında İptal Kararlarının Kapsamı ve Hukuki Sonuçları", **Adalet Dergisi**, Ankara, Yıl:77, S.4, Temmuz-Ağustos, 1986, s. 147.

³⁸ YAYLA Yıldızhan, **İdare Hukuku 1**, İstanbul: İkinci Baskı, Filiz Kitabevi, 1990, s. 82.

kazanmıştır. Gerçi yargı yetkisinin hukukilik denetimiyle sınırlı tutulması öteden beri idari yargının gözettiği veya gözetmek zorunda olduğu bir ilkedir. Dolayısıyla Anayasa ve Kanunlarda görülen bu kurallar zaten hukukumuzda öteden beri yürürlüktedir. Anlaşıyor ki, Anayasa ve Kanunlarda görülen ve yargı denetimini sınırlayıcı nitelikteki ifadeler ya da kurallar ancak ve yalnız yargıçlara yöneliktir. Eğer yargıç görev alanının gerektirdiği derinliklere inerek, bu inişin sınırlarını, incelediği somut olayın özelliklerine göre bizzat tayin etmez veya edemezse, bunun tepkileri uzun vadede görülecek ve yargı müessesesinin saygınlığı tartışılmaya başlanacaktır.

Çünkü tarafsızlığı hakkındaki kanaat zayıflayabilecektir. Zira hiçbir merci, bir yargı kararını takdir yetkisini ortadan kaldırdığı gerekçesiyle yok sayamaz. Anayasa, mahkeme kararlarına uyulmasını emretmiştir.”³⁹

Hemen belirtelim ki, yargısal denetime tabi tutulan idarenin, takdir yetkisini hukuka uygun kullanıp, kullanılmadığı konusudur. Nitekim idareyi takdir yetkisini kullanırken hatalı tasarruflara götüren değişik nedenler dikkati çekmektedir. Bunlar;

a- Yazılı hukuk kurallarında geçen “kamu yararı, kamu sağlığı, kamu görevini, kamu düzeni, zorunlu önlem, güvenilir, haklı, haksız, uygun, gerekli, yeterli, ivedi, ölçülü, yeterli, gereksinme, tehlike vb. gibi belirsiz kavram⁴⁰, deyim ve sözcükler idari takdire geniş oranda etkili olmaktadır. Hukuka bağlı idareler, bu tür kuralları uygularken yönetilenlere karşı eşitliği ve hizmette tutarlılığı sağlamaya özen gösterdikleri sürece takdir yetkisini hukuka uygun kullanmış demektirler.

b- Bazı tasarruflar için kanunun idareyi hiçbir koşula bağlı tutmadığı görülür. Böyle bir düzenleme, kuşkusuz idarenin nasıl dilerse öyle hareket edeceği biçiminde yorumlanmaz. Hizmet gereği ve bu düzenlemeden beklenen amaç uygulamada, idarece sorunun yargı yerine intikali halinde de mahkemece gözetilecektir.

c- İdare bazen belli hukuk kuralını, aradan bu kural uygulanamayacak kadar uzun zaman geçtikten sonra uygulamakta, bazen de kuralı tamamen hatalı bir değerlendirmeye ve yoruma tabi tutmaktadırlar.

³⁹ YAYLA, *İdare Hukuku*, s. 82.

⁴⁰ YENİCE Kazım, “Yorum”, *Danıştay Dergisi*, S.30-31, s.11 vd.

d- İdareler takdir haklarını kullanırken, değişik nedenlerle zaman zaman maddi veya hukuki hatalara düşmektedirler.

e- İdare bazen savunma aşamasında tasarrufa esas olan sebep dışında yepyeni bir sebeple tasarrufun ve takdir yetkisinin yerindeliliği ileri sürmektedir.

f- Üst seviyedeki yasa hükmünü uygulamak suretiyle alt derecede ferdi kaideler koyarken, bir hareket serbestisine sahiptir. Bu serbesti de takdir hakkından başka bir şey değildir.⁴¹

Bunun yanı sıra idare hukukunun kapsamı içinde idari faaliyetleri düzenleyen yasalarda boşluklar bulunduğu ve sadece yasaların koyduğu sınırlar kabul edilecek olursa takdir yetkisinin alanı çok genişleyecektir. Böylece idare birçok alanda yargı denetimi dışında kalacaktır. Bu nedenle içtihatların bir boşluk dolduracağı ve yönetime tanınan ve takdir yetkisine sınırlar koyacağı kabul edilmesi gerekir.⁴²

Dolayısıyla takdir yetkisi, sadece yasaya göre açıklanamaz. Bunun yanında yargı organlarının içtihatlarının varlığını da kabul⁴³ edilmelidir.

Bu durumda, “belli olayların bir kararı haklı gösterecek nitelikte olup olmadığını değerlendirme yetkisi, yargıç tarafından idareye bırakılırsa, idarenin takdir yetkisini genişletmek amacıyla yargıç önünde bir kendini sınırlama söz konusu olur. Yargıcın kendi kendini sınırlaması hükümeti rahatsız etmeme düşüncesinden kaynaklanır. Bu teze göre idari yargıç, idarenin takdir yetkisi veya hükümet tasarrufu karşısında bulunduğunu beyan ederken yargısal kararların etkililiği ölçütüne dayanır.⁴⁴

Danıştay’ın, idarenin takdir yetkisi konusunda günümüze kadar verdiği kararların incelenmesinden çıkan sonuca göre, takdir yetkisinin varlığı ve derecesi yargı merciince belirlenir.⁴⁵ Takdir yetkisinin kullanımının mutlak

⁴¹ ALPAR, age., s. 12.

⁴² ALPAR, age., s. 15.

⁴³ ALPAR, age., s. 15.

⁴⁴ KABAOĞLU İbrahim Ö., “Çevre Hakkı Üzerine (Bir Danıştay Kararının Düşündürdükleri)”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Ankara: TODAİE İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi, C.10-11, 1988-1989, s. 131.

⁴⁵ **Danıştay 5. Dairesinin** 10-04-2-1986 tarih ve 1986/363 sayılı kararı

ve sınırsız olmayıp, kamu yararı ve kamu hizmetlerinin gerekleriyle sınırlı olduğu, idare hukuku ilkelerindedir.⁴⁶

Bununla birlikte hukuka uygunluk konusunda her yargı denetimi gibi mahkemece yapılan yorum ve değerlendirme ile takdir yetkisi, bir bakıma işlemi yapandan denetleyene geçmekte bu da denetlemenin –kanun koyucunun- tereddüt içinde kalmasına yol açabilmektedir.⁴⁷ “Bu nedendenir ki idare yargıcı idarenin takdir yetkisine dayanarak ürettiği kararları, keyfiligi ve kişilerin can sıkıcı sürprizlerle karşılaşmasını önlemek için, giderek artan bir yoğunlukta denetleme eğilimi içine girmiştir. **Denilebilir ki, idare yargıcının judicial activisme olarak nitelendirilen davranışının en belirgin bir hale geldiği alan budur. Bu alan, tabiri caizse, politika ile hukukun kucaklaştığı ya da örtüştüğü bir alandır.**⁴⁸ Nitekim bunu örnekleyecek olursak Danıştay 8. Dairesi Çanakkale Belediye Başkanı'nın görevden alınması ile ilgili kararında, “soruşturma ve kovuşturmanın ulaştığı bu aşamada, idareye tanınan takdir yetkisinin anılan yasaların amacına uygun olarak kullanılmadığını göstermektedir.” diyerek⁴⁹ yukarıdaki yaklaşımı pekiştirmiştir.

Bütün bunların yanı sıra, “İdarenin kanuniliği ilkesiyle çok yakından ilgili olan idarenin takdir yetkisinin sınırlılığı yaklaşımı, bir parçası olma yolunda bulunduğumuz Avrupa Topluluğu'nun üyesi bulunan hemen bütün devletlerin İdare Hukukunda kabul edilmiştir.⁵⁰

Yine hemen belirtelim ki, Amerika Birleşik Devletleri'nde de durum farklı değildir. Zira, “...takdir yetkisinde kötüye kullanım olup olmadığını belirleyecek standartlar mevcuttur ve meşruiyet için idari yetkilinin işlem ya

⁴⁶ **II. Ulusal İdare Hukuk Kongresi Bildiri Özetleri**, Ankara: Hukuk Devleti, İdare Hukuku ve Danıştay, 10-14 Mayıs 1993, s. 1-6.

⁴⁷ **YAYLA** Yıldızhan, “Anayasa Mahkemesine Göre Cumhuriyetin Özü”, **Hıfzı TİMUR'un anısına armağan**, İstanbul: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Enstitüsü, 1979, s. 975.

⁴⁸ **AZRAK**, “İdari Yargıda Anayasa'ya Uygunluk Sorunu”, s. 9.

⁴⁹ **Danıştay 8. Dairesinin**, 09.12.1991 gün ve E.1991/398; K.1991/1931 sayılı kararı.

⁵⁰ **AZRAK** A. Ülkü, “Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Kararlarında Beliren Hukukun Genel İlkeleri”, **Avrupa Topluluğu Hukuku Sempozyumu**, Ankara: Danıştay, 1989, Danıştay Yayınları No 49, 1990, s. 108.

da eyleminin hukukiliğinin ön şartı olduğu, olağan bir idari ortamda yargısal denetimin gerçekleşmesi ..." hedeflenmiştir.⁵¹

İşte buraya kadar tartışageldiğimiz ve bazı çevrelerce iddia edildiği gibi takdir yetkisinin yargısal denetime tabi tutulması, idarenin tesirli şekilde görev yapmasına engel midir? Sorusu yargı denetiminin idari kararın yürütülme gücünü ve takdir yetkisini ortadan kaldıramayacağı⁵² şeklinde cevaplanabilir. Zira modern idare için takdir yetkisi bir zorunluluk olup, bu olmadan idare etmenin mümkün olmadığı ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesini kabullenmiş bir idarede de takdir yetkisinin denetiminin aynı derecede zorunluluk taşıdığı kabul edilmelidir.

Ancak unutmamak gerekir ki, takdir yetkisinin yargısal denetime tabi tutulması ve yine takdir yetkisinin sınırı yalnız yargı yerleri ve özellikle Yüksek Mahkemelerce çizilebilir ve bu konuda hiçbir yasal sınırlama kabul edilemez. Tabii düzen sözde ya da kendine özgü (bir) hukuk devleti değilse.⁵³

Bütün bunlardan çıkarılabileceği gibi, elbette idarenin takdir yetkisi bulunacaktır. Ama idarenin takdir yetkisini hukuka uygun kullanıp kullanmadığı hususu da yargı yerlerince belirlenecektir.

Yargı yerlerinin bu belirlemede idarenin takdir yetkisini kaldırabileceği ifadesi ve bunun Yasa ve Anayasa'ya yazılması, yargı yerlerini tereddüte düşürmeden ve kimi durumlarda yargı yerlerinin yapacağı denetimi kısıtlamadan başka sonuç doğurmayacaktır.

2-4-İdari Eylem veya İşlem Niteliğinde Yargı Kararı Verilemeyeceği

Yine 2577 Sayılı Yasa'nın 2. maddesinin 2. fıkrasında "... yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari, eylem ve işlem niteliğinde... yargı kararı veremezler" hükmü yer almış, bu hükmün aynısı ifadeye Anayasa'nın 125. maddesinin 4. fıkrasında da yer verilmiştir.

⁵¹ STRAUSS Peter L., "Amerikan (İdari) Devletinde Hukukun Üstünlüğü", **125. Yıl, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildiri Özetleri**, Ankara: Danıştay Yayınları No 55, 10-14 Mayıs 1993, s. 68.

⁵² BAŞPINAR Recep, "İdarenin Takdir Yetkisinin Yargı Denetimine Tabi Tutulması", **Danıştay Dergisi**, Y.1, S.3, s. 84.

⁵³ ÖZAY İl Han, "Kendine Özgü Bir Hukuk Devleti", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı**, Ankara: 1991, s. 135.

Bu hükümler, yargı ile yürütme ve idarenin farklı işlevlerinin kaçınılmaz sonucudur. Yargı yerlerinin kararlarında bulunacak hususlar 2577 sayılı Yasanın 24. maddesinde sayılmış ve kararlarının niteliği ise mahkeme olmasının sonucu ile paralellik arz etmektedir.

Bizce hükmün konuluş amacı yargı yerlerinin yargısal işlevlerini yerine getirmelerinde tereddüte düşmelerine neden olmak, giderek yargısal denetimi kısıtlamaktır.

Danıştay kararlarından da çıkarılabileceği gibi, yargı yerlerinin yaptığı, idarenin eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetimidir. İdarenin yerine geçilmesi söz konusu olmadığı gibi, olabileceğinin varsayımı dahi yargıya güvensizliğin göstergesi olmaktadır.

Kaldı ki unutulmaması gereken bir nokta da; yargı yerlerinin kararları ile idarenin işlemlerini iptal etme veya tazminata hükmetmenin yanı sıra, idareye hukuka uygunluğu gösterme, örnek olmadır. Yani yargı yerleri hukuka uygunluk yolunda kılavuzluk yapmaktadırlar. Bunun idarenin yerine geçilmesi, idari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı olduğu şeklinde değerlendirilmemesi gerekir. Burada yargı yeri; idarenin yerine geçmeyip, idarenin hiyerarşik bir üstü durumunda değildir. Kanuni idare ilkesi cari olduğu sürece; yapılan, hukukun, hukuka uygunluğun ne olduğunu söylemektir.

2-5-Judicial Self Restraint (Yargının Kendini Sınırlaması) Uygulaması

Yukarıda yer verilen ayrımlarda görüldüğü gibi, gerek Anayasa koyucu, gerekse yasa koyucu, yargısal denetimin sınırını, idarenin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunun denetimi bağlamında yerine getirileceği, idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemeyeceği, yargı yerlerinin yerindelik denetimi yapamayacağı ve idari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemeyeceği şeklinde belirlemiştir.

Yine Anayasa ve birçok Yasada yargı yolunu kısıtlayan veya kapatan hükümlerle yargısal denetim alanı tespit edilmiş, bazı durumlarda da hükümet tasarrufu diye adlandırılan yargı kısıntıları kendini göstermiştir. Hemen belirtelim ki, hükümet tasarrufu konusunu ayrı bir bölüm altında inceleyeceğiz. Burada üzerinde duracağımız konu hükümet tasarrufundan ayrı olarak, yargı yerlerinin kendi kendini sınırlaması konusudur.

Gerek Anayasa, gerekse yasal düzeyde çizilen yargı denetiminin sınırı, bu hukuki düzenlemelerin lafzından çıkmaktadır. Oysa bu tür metinlerin

yargı yerlerince ruhuna uygun olarak yorumlanmasından, uyuşmazlıkların hukuka uygunluk açısından yargısal denetime tabi tutulabildikleri görülmektedir.

2-5-1- Takdir Yetkisi Bağlamında Sınırlamalar

Hukuka uygunluk denetimi yapan idari yargıç, önüne gelen uyuşmazlıkta, idarenin takdir yetkisini kullandığını ve işlemin bu yolda tesis olduğunu anladığında, yasal düzenleme uyarınca vereceği kararın, takdir yetkisini ortadan kaldırıp kaldırmayacağına bakmayacak, artık takdir yetkisinin hukuka uygun kullanılıp kullanılmadığını irdeleyecektir.

Yargıç, bu denetimi gerçekleştirirken, dava konusu eylem ve işlemin dayanağını teşkil eden sebeplerin madden ve fiilen mevcut, ayrıca hukuken gerçek olup olmadığını araştırarak ve kararını hasıl olacak kanaatine göre verecektir. İşte karar verme aşamasına gelinceye kadar yapılan denetim takdir yetkisinin hukuka uygunluğunun tespitidir. Oysa kimi durumlarda yargı yerlerinin önlerine gelen uyuşmazlıklarda, kendi kendilerini sınırlayarak işlem ve eylem tesisinin idarenin takdir yetkisi dahilinde olduğu gerekçesiyle, takdir yetkisinin hukuka uygun olarak kullanılıp kullanılmadığını irdelemediklerini görmekteyiz.

Danıştay 8. Dairesi 27.12.1991 gün ve E.1991/2907; K.1991/2154 sayılı kararında “Yasa koyucunun ‘gibi’ ölçütler esas alınır kuralını koymuş olması da bu ölçütlerin tamamen Maliye ve Gümrük Bakanlığı’nın takdir yetkisi içinde olduğunu göstermektedir. O halde dava konusu olayda idarenin yargı kararıyla denetlenmesi olanağı bulunmayan Anayasa’nın 125. maddesinde yer alan takdir yetkisinin söz konusu olduğu anlaşılmaktadır... bu konuda idarenin kesin takdir yetkisinin bulunduğunu ve idare yerine geçmek gibi istenmeyen bir durum göze alındığında idarenin bu takdir yetkisinin yargı denetimine bağlı olmadığını kabul etmek zorunludur.

Bu durumda, idare mahkemesince tamamen idarenin takdir yetkisine giren bu davanın işin esasına girilmeksizin reddi gerekirken işin esasına girilerek verilen kararda yasalara uyarlık görülmemiştir.” gerekçesiyle takdir yetkisinin hukuka uygunluğunu irdeleyen mahkeme kararını bozmuştur. Yüksek Mahkeme bu kararı ile kendi kendini sınırlamış, yargısal denetime tabi tutulması istemiyle önüne gelmiş bulunan işlemi denetimden bağışık tutmuştur.

2-5-2-Yerindelik Denetimi Bağlamında Sınırlamalar

İdari yargı yerleri ilke olarak hukukilik denetimi yaparlar ve idareye ait olan yerindelik alanını denetleyemezler. Ancak işin doğasının gereği olarak idareye verilen yetki içinde yerindelik alanının ve hukukilik alanı sınırları bizzat idari yargı yerince çizilmektedir. Nitekim buradan da anlaşıldığı gibi hukukilik ve yerindelik alanlarının sınırlarını belirleyen idari yargı yerleridir.⁵⁴ Kaldı ki idare hukukunda yerindelik takdiri ve yasallık denetimi bu soruya getirilen bir çözümdür ve yerindelik kavramı, idarenin takdir yetkisinin bir doğrulaması sayılmıştır.⁵⁵

Takdir yetkisinin hukuka uygunluk denetiminin dışında kalan kısmı idarenin denetime tabi olmayan serbest hareket alanıdır, yerindelik alanıdır. Yani yerindelik, takdir yetkisinin hukuka uygunluk denetimine tabi tutulmayan bölümüdür. Bu halde idari yargıç bir işlemi denetlerken o işlem hukuka aykırı olmadıkça, sırf yerinde olmadığı için iptal edemeyecektir. Ancak burada dikkati çeken husus, idarenin işlemin tesisinde serbest seçim hakkı bulunduğu yargıç tarafından dikkate alınacak, bu seçim hakkının kullanımı ise hukuka aykırı olmayacak ve hukuka aykırılığı anlaşıldığında iptal olunabilecektir. İşte yargı yerleri, bu yaklaşımla kendilerini sınırlamamış olacaklar, aksi halde işlevlerini yerine getirirken sırf yerindelik denetimi yapılıyor tereddüdüyle yapılacak önyargılı denetim, sınırlı ve kısıtlı bir denetim olacaktır.

Yine bunun yanı sıra Danıştay 9. Dairesi "... mahallin en büyük mülkiye amirinin tasdiki icap eylemekte olup İzmit Belediye Meclisince bu konuda tanzim edilen yönetmelik ile tespit edilmiş bulunan harç miktarının Valilikçe, Belediye gelirlerine ve hizmetlerine tesir derecesi açıklanmaksızın tasdik edilmemiş olmasında isabet görülmediği ve Belediye Meclisince tespit edilen miktarlarda da isabetsizlik bulunmadığı cihetle" gerekçesiyle verdiği

⁵⁴ **ALAN** Nuri, "Türk İdari Yargısında Yerindelik ve Takdir Yetkisinin Değerlendirilmesi", **İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu**, Ankara: 1983, s. 58.

⁵⁵ **ÇAĞLAR** Bakır, "Anayasanın Hukuku ve Anayasanın Yargıcı, Yenilenen Anayasa Düşüncesi Üzerine", **Anayasa Mahkemesi'nin 29. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Tebliğ Özeti**, İstanbul: 25 Nisan 1991, s. 33.

16.09.1964 gün ve E. 1964 /176; K. 1964/299 sayılı kararında⁵⁶ Yüksek Mahkeme Belediye Meclisince harç miktarının tespitini yerindelik olarak görmeyerek işin esasına girmiş ve kendini sınırlamayıp, uyuşmazlığı yargısal denetime tabi tutmuştur.

Durum böyle iken idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal denetime tabi tutulduğu idari mahkemeler, hukukun ne olduğunu kesin olarak söylerken, aynı zamanda yol gösterme işlevini de üstlenmişlerdir. İşte bu doğrultuda idari mahkemelerin kararlarında bu hususa yer vermeleri yerindelik denetimi bağlamında değerlendirilmemelidir. Zira işlemi iptal eden veya tazminata mahkûm edilen idarenin aynı veya emsal konunun yeniden önüne gelmesi durumunda, nasıl bir yol izleyeceğini bilmesi, idarenin işleyişine kolaylık, sürat ve hukuki güvence sağlayacağı gibi, idari mahkemelerin, fonksiyonlarının manası da pratiğe geçirilmiş olmaktadır.

Kısaca, yasayı sözü ile uygulamak, mahkemenin yasa koyucu gibi davranma ve yerindelik denetimine girme gibi sakıncalara karşı getirdiği bir korkuluktur ama, yerindelik denetiminin nerede başlayıp nerede bittiği sorusu da henüz cevaplandırılmamış bir soru(dur)⁵⁷olarak durmaktadır.

2-5-3-Yargılama Usulüne İlişkin Sınırlamalar

Usul bakımından ise 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesinin 3. fıkrasında yazılı "Görev ve Yetki, idari merci tecavüzü, ehliyet, idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı, süre aşımı, husumet, 3. ve 5. maddelere uygun olup olmadıkları" yönlerinden dava dilekçelerinde yapılacak ilk incelemelerde idari yargıçların katı tutumları, birçok idari eylem ve işlemlerin yargısal denetime tabi tutulmalarını engellemektedir. Zira Yasa'nın lafzına bağlı kalınarak yapılacak bir ilk incelemede dava dilekçelerinde birçok usule aykırılık bulunabilecek ve kimi durumlarda dava reddedilebilecektir. **Bu da yargı yerinin yargısal denetimden kaçınması sonucunu doğuracaktır.**

⁵⁶ **BİLGİN** Pertev, "İdari Uyuşmazlıklar, Hukuki Nitelikleri, Çözüm Usulleri, **125. Yıl, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, Ankara: Danıştay Yayınları, No 55, 10-14 Mayıs 1993, s. 94-95.

⁵⁷ **ÇAĞLAR** Bakır, "Anayasa'nın Hukuku ve Anayasa'nın Yargıcı", **Anayasa Mahkemesi'nin 29. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulmak Üzere Hazırlanan Tebliğ Özeti**, İstanbul: 25.04.1991, s. 17.

Burada üzerinde durduğumuz konu, usule ilişkin incelemelerde idari yargıçların teferruata girmeleri, gereksiz yaklaşımlar sergilemeleri yargılamanın ekonomik olması ve süratli gerçekleştirilmesi ilkelerini zedelediği sonucunu ortaya çıkarmakta ve yargısal denetimin gerçek anlamıyla yerine getirilmesini engellemektedir. Böylesi durumlara meydan verildiği sürece, yargısal denetim güçleşecek, yargı yeri kendi kendini sınırlar duruma gelecektir. O halde idari yargıcın yapması gereken, ilk inceleme konularını kamu düzenini dikkate alarak mümkün olduğunca geniş yorumlamaktır. Zira pasif konumda bulunan idari yargıç ancak bu şekilde harekete geçebilecektir. Özellikle 2577 sayılı Yasanın 4001 sayılı yasa (69)'nın 1. maddesi ile yeniden yazılan 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (b) bentleri hükümleri dikkate alındığında konu daha bir önem arz etmektedir. Çünkü yasa koyucu idari dava türlerini sayarken, bu davaların davacısı olabilme koşulunu daraltmış, yargı yolunu adet kapatmıştır. Tabii yasa koyucu her ne kadar iradesini bu yolda beyan etmişse de yargı yerleri kendi kendilerini sınırlamayarak geniş yorumlama tekniği kullanılarak dava açma ehliyetinin çerçevesi geniş tutulabilir düşüncesindeyiz.

Kaldı ki Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu 08.03.1979 gün ve E. 1971/1; K. 1979/1 sayılı kararı ile içtihatların birleştirilmesi istenilen konuda geniş yorumlama tekniği kullanılarak Türk mühendis ve Mimar Odaları'nın davacı ve davalı olarak taraf ve daha ehliyetleri bulunduğunu karara bağlamıştır. Yani dün bu şekilde konuyu irdeleyen Yüksek Mahkemenin 4001 sayılı Yasa sonrası da aynı şekilde konulara yaklaşacağını sanıyoruz. **Zira yasa ölü, yargıçsa diridir.**

Yine bunların yanı sıra, 2577 Sayılı Yasa'nın 2. maddesinin 4001 sayılı Yasa ile değiştirilmesinden sonra iptal davası açabilmenin ön koşullarından olan subjektif ehliyet şartının "çevre, tarih ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren hususlar" da geniş tutulduğunu görmekteyiz. Yasa koyucu bu değişiklik ile anılan hususların kamu yararını yakından ilgilendirdiğini gerekçe yaparak hak ihlali kavramını geniş manalandırmıştır.

Yasal düzenlemeler bu doğrultuda iken imar planı değişikliğine dair Belediye Meclisi kararının iptali istemiyle açılan davayı Gaziantep İdare Mahkemesi 10.02.1994 gün ve E. 1993/189; K. 1994/85 sayılı kararı ile kamu yararı ve şehircilik ilkelerine aykırı bularak davayı kabul ederek işlemi iptal

etmiştir. Davalı idarenin temyiz incelemesi talebinde bulunması sonucu Danıştay 6. Dairesi, 2577 sayılı Yasa'nın 2. maddesinde 4001 sayılı Yasa ile değişiklik yapılmış bulunduğu halde 25.10.1994 gün ve E. 1994/4289; K.1994/3758 sayılı kararında "Dosyanın incelenmesinden davacı tarafından verilen ve İdare Mahkemesi kalemine 10.05.1994 gününde kaydedilen dilekçe ile davadan vazgeçme isteminde bulunmuş olduğu anlaşılmaktadır. Açıklanan nedenle davadan vazgeçme istemi göz önünde bulundurularak yeniden bir karar verilmek üzere temyize konu kararın bozulmasına" gerekçesine yer vermiş ve temyiz aşamasında Mahkeme Kararını incelemek yerine feragat üzerinde durmuştur. Ancak Gaziantep İdare Mahkemesi bu bozma kararına haklı olarak uymamış ve 01.03.1995 gün ve E. 1994/1598; K. 1995/210 sayılı karar ile ısrar etmiştir. Ancak Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu bu ısrar kararını irdelerken 6. Dairenin kendini sınırlayıp sınırlamadığına açıklık getirme durumundadır.

Her şeyden önce uyuşmazlık kamu yararını ilgilendirdiğinden ve yerel mahkeme uyuşmazlık hukuki denetime tabi tutulup iptale mahkum edilmişken, temyiz aşamasında Yüksek Mahkeme'nin 2577 sayılı Yasa'nın 31. maddesi ile atıfta bulunulan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasasının usule ilişkin hükmüne bağlı kalarak kendisini sınırlamış ve dosyayı feragat istemi dikkate alınmak kaydıyla yerel mahkemeye geri göndermiştir.

2-5-4- Yargı Yerlerince Tesis Olunan İdari İşlemlerin Yargısal Denetimden Bağışık Tutulmasıyla Yapılan Sınırlamalar

Adli ve idari yargı yerlerinin birbirine eşit ama bağımsız olması esası, idari yargı hakimlerinin, adli yargı hakimlerinin faaliyetleri hakkında bir denetim yetkisine sahip olmadıkları sonucunu da doğurmaktadır.

Ancak yargı yerlerinin bütün kararları bu nitelikte olmayıp, maddi anlamda idare işlevini ilgilendiren kararlar da üretmektedirler. Nitekim yargı fonksiyonu ile ilgili olmayan işlemlerin yargıçlardan kurulu organlar ya da mahkemeler veyahut sadece yargıçlar tarafından yapılması bunların yargısal işlem sayılmasına dayanak oluşturmaz. Diğer bir deyişle idare işlevine ilişkin olarak yapılan işlemler, hangi makam tarafından yapılırsa yapılsın, idari işlem sayılarak idari yargının denetimine tabi olmaları gerekmektedir.⁵⁸ Bu

⁵⁸ ERKUT Celal, *İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği*, Ankara: 1990, s. 79.

doğrultuda, yargıçların özlük işleri, atamaları, emekli edilmeleri, yargı mercilerinin kurulması, itiraz ve temyiz aşamasında hakimlere not verilmesi, komisyonlarca memurlara verilen disiplin cezaları, mesleğe kabuller gibi bütün bu işlemler idari nitelikte işlemlerdir.

2-5-5- Yasanın Lafzına Uygun Yorum (Contra Legem) Yöntemi ile Yapılan Sınıflandırmalar ve Bu Sınırlamaların Anayasaya Uygun Yorum Yöntemi ile Aşılması

Temel hakların yasalarla düzenlenip sınırlanması yolundaki Anayasa ilkesi, temel haklar konusunda sadece genel esasların değil, bunların dışında kalan hususların da ayrıntılı olarak yasada düzenlenmesi ve idareye bu hususta hiçbir serbest hareket alanının bırakılmaması biçimde yorumlanamayacağına göre, idarenin düzenlemeleri ve somut olaylara ilişkin işlemlerinin yasanın boşluk içerdiği bu durumlarda Anayasa'nın Temel Haklara ilişkin felsefesi, ilkeleri ve çözümlene uygunluğu sorunu, kaçınılmaz bir biçimde gündeme gelecektir ve gelmektedir.⁵⁹

Nitekim Anayasa'nın 23. maddesi ile idarenin kanuniliği ilkelerinin benimsenmiş olmasına rağmen idari yargıcın dava konusu olaylarda, uygulanması gereken yasa hükümlerinin Anayasa ve Uluslararası kabul görmüş hukukun genel ilkelerine aykırılığını ileri sürdüğü durumlara sık olmasa da teori ve pratikte rastlamaktayız.

Demek ki idari yargıç, önüne gelen uyuşmazlıkta, her ne kadar uygulanacak yasa hükmü yargı yolunu sınırlıyorsa da yasa kuralını uygulamayarak, yasanın üstünde bir hukuk normu olan Anayasa'ya uygunluk arayabilecektir. **Bu şekilde idari yargı yeri kendi kendini sınırlamamış, judicial self restraint kuralını uygulamamış olacaktır.**

Burada dikkatimizi çeken bir husus da ülkemizde Anayasa'nın geçici 15. maddesi hükmü ve 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Yasa⁶⁰nın hükümleri uyarınca yaşanan Milli Güvenlik Konseyi döneminde çıkarılan yasaların Anayasa'ya aykırılığı savıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurma yolunun kapatılmış olduğudur. **Böylece Anayasa'ya uygun yorum özellikle**

⁵⁹ AZRAK, "İdari Yargıda Anayasa'ya...", *agm.*, s. 4.

⁶⁰ 28.10.1980 gün ve 17145 sayılı **R.G.**

Türkiye’de bazı yasalara karşı Anayasa Mahkemesi’ne başvurma yolu kapatıldığı için daha da güncelleşmiştir.⁶¹

Danıştay 5. Dairesi 20.05.1993 tarih ve E:1993/570 sayılı yürütmenin durdurulması kabul kararında yer verdiği “Anayasa’nın 131. maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenlemeyle Anayasa koyucu aday seçimini yapacak organ ve kurumları tek tek sınırlayıcı biçimde bizzat belirlenmiş bulunduğu göre yasa hükmüyle seçici organ ve kurumların değiştirilmesi ya da bu organ ve kurumların yanında başkalarının eklenmesi suretiyle Anayasa’nın öngördüğü sınırlama ve düzenlemenin dışına çıkılmasına hukuken olanak bulunmamaktadır.”⁶² kararıyla dava konusu işlemin, Milli Güvenlik Konseyi döneminde çıkarılan ve Anayasa’ya aykırılığı iddia edilemeyen yasaya uygunluğunu değil bu yasayı aşarak Anayasa’ya uygunluğunu aramış ve açıkça hukuka aykırı bularak işlemin yürütmesini durdurmuştur. **Tabii ki Anayasa’ya Uygun Yorum tekniği kullanılarak hem de kendi kendini sınırlamadan.**

Bütün bunların sonucu olarak denilebilir ki, zaten pasif konumdaki idari yargı yerleri, menfaat veya hakkı muhtel olan ve idare karşısında güçsüz durumda bulunan kişilerin önlerine yargılanması için getirdikleri işlem veya eylemleri yargılayıp hukuka uygun olup olmadığı bağlamında bir karara bağlamak durumundadırlar. Mevcut hukuki düzenlemenin olanak verdiği ölçüde, işlerin esasına girmeleri gerektiği, kendilerini sınırlamadan kaçınmaları hukuk devleti ilkesi ile daha barışık olacaktır.

Nitekim Hukuk Devleti ilkesinin Türkiye’de özlenen ve beklenen seviyeye ulaşabilmesi doğrultusunda idari yargı yerlerine, idari yargıçlara büyük görevler düşmektedir. Bilimde ve yargıda asla keyfiliğe yer yoktur. Yargıç oyunu kurallara göre oynamanın hukuki ve vicdani sorumluluğunu taşımaktadır. Bu oyunun kuralları bir buçuk asırdan beri konulmuş, geliştirilmiş ve Türkiye dahil, bu sistemi örnek alan ülkelerde yerleşmiştir.⁶³

⁶¹ AZRAK, “İdari Yargıda Anayasa’ya...”, *agm.*, s. 16.

⁶² *Danıştay Dergisi*, Y.24, S.88, 1994, s. 243-246.

⁶³ OYTAN Muammer, “İdari Yargı Yerlerinde Yargılamanın Yargılama Teknikleri ile Sınırlandırılması, **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi’nde Sunulan Tebliğ**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1990, s. 14.

İDARİ YARGI YERLERİNİN ASIL VE ASLİ GÖREVİ, TOPLUMUN ADALET DUYGUSUNU TATMİN ETMEK VE HUKUKA UYGUNLUĞU SAĞLAMAKTIR

Bilindiği üzere idari yargı yerleri tartışmasız pasif konumdadırlar. Ancak menfaatleri ihlal edilen veya hakları muhtel olan bireylerin açtıkları davalar ile aktifleşmektedirler.

Yargılması yapılmak üzere yargıç önüne getirilen idari uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulmasında, Mahkemelere önemli görevler düşmektedir.

Mahkemeler, uyuşmazlıkları çözdükleri ve adalet duygusunu tatmin ettikleri sürece saygı duyulan yer olmaktadır. Nitekim saygı duyulan yer olma olgusu ise idari yargıçların yargılama işlevleri ve hükümleri ile kazanılmaktadır.

Denilebilir ki, Dünyadaki tüm ülkelerde idareler, hukuk dışına çıkma eğiliminde olabilmektedirler. Bu eğilimde olan idareler, idari yargının varlığı ve işlerliği ile duraksamakta, özellikle idari yargının etkin olduğu ülkelerde ise idari yargı yerleri, idarelerin bu eğilimine caydırıcı bir tablo oluşturmaktadırlar.

O halde idari yargılamanın etkin olabilmesi için idari yargıcın yargılama usul ve enstrümanlarını gereği gibi kullanması-kullanabilmesi daha bir önem arz etmektedir.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, önüne gelen uyuşmazlık dosyası ile artık aktifleşen idari yargıç, idareyi hukuk içine çekmede, hukukun üstünlüğünü öğretmede “idari yargıda hakların korunması” nda ve kullanılmasında aktör olmak durumundadır.

Vurgulamalıyım ki, İdari yargılama usulünü uygulamakla mükellef olan idari yargıç, toplumun adalet duygusunu tatmin etmede hukuki ve vicdani sorumluluk taşımaktadır.

Yargıç, “yasanın yürürlüğe girdiği günden bugüne kadar gerçekleşen tüm gelişmelerle birlikte, toplumda değişen değer yargılarına da ayak uydurmalıdır.”⁶⁴

Hakkın özüne dokunacak ve bireyin mahkemeye erişimini kısıtlayacak şekilde yasa-usul yorumları yapılmasından kaçınılmalı, özellikle usul

⁶⁴ SEROZAN Rona, **Hukukta Yöntem**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015, s. 103.

hükümleri idari yargıç tarafından mümkün olduğu kadar geniş yorumlanmalıdır.

“Dahası, yasa koyucunun yenilemeyi yürürlükte bıraktığı kuralı geçmiş zamanda olduğu gibi, şimdiki zamanda da benimsediği varsayırsa, yasa kuralını bugünün gözlüğüyle güncel ve nesnel bir metin olarak okumak ayrı bir tutarlılık nedeni sayılmalıdır.”⁶⁵

Kaldı ki, sınırlayıcı yorumlar, yasal bir amaç gütmeli ve uygulanan araçlarla ulaşılmak istenilen amaç arasında makul bir orantılılık bulunmalıdır. Nitekim, yargı yeri önüne götürülen ancak usul kurallarının katı uygulanması nedeniyle, hukuka aykırı da olsa, birçok işlem ve eylem, yargılamadan bağışık kalabilecek, yargılanmadığı için de hukuk aleminde yer bulacak, sonuç üretecektir.

Bu bağlamda, idari otoritelere verilen icrai karar alma ve bunu gerektiğinde zor kullanarak yerine getirme ayrıcalığı çok önemli ve güçlü bir mekanizma olup, hukuk içinde kalması beklenen idarenin, bu ayrıcalığa dayanarak hukuk dışına çıkma pratiğinde olduğunu, idari yargı yerleri önlerine gelen davalar ile ilgili yargılamada görmekte, hukuka aykırılık tespitleri yapmaktadırlar.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununu yazanlar, yargısal denetimin sınırlarını önemle ve özellikle çizmişler ve idari hakimlerin yargılama yetki alanını belirlemişlerdir.

2709 Kanun numaralı Anayasa, 2577 sayılı Yasadan sonra kaleme alındığından, Anayasada, 2577 sayılı Yasa ile uyumlu hükümler öngörülmüştür.

Açılan dava ile idari yargıç, Anayasa ve 2577 sayılı Yasa ile belirlenmiş olan yargılama usul kurallarını zorlamalı, tutuk olmamalıdır. Bunu yaparken de elbette hukukun üstünlüğü ilkesini hayata geçirmeli, bireyin haklarının korunmasında yargısal güvence oluşturmalı, aktör olmalıdır.

Diğer bir deyişle, davacı yargılama kapısını çalmıştır. Yargıç kapıyı aralayıp kapatmamalı, kapı mümkün oldukça açılmalı ve açık tutulmalıdır. İdari yargıç kendisi, yargılama bariyerleri üretme uğraşısında olmamalıdır. Zira, yasanın lafzına uygun yorum (Contra Legem) yöntemi ile daha ilk

⁶⁵ SEROZAN, Age., s. 103.

inceleme aşamasında, başlangıçta birçok konuda usule aykırılık bulunabilecek, dava reddedilebilecek ve hak kaybına neden olunabilecektir.

Bu şekilde usule dair kararlarla ret olunan davaların konusunu oluşturan işlem ve eylemlerin esas incelemeleri yapılamamış olacak ve hukuka aykırı olup olmadıkları asla bilinemeyecektir.

İşte ilk inceleme konuları ile ilgili olarak idari hakimlerin teferruata girmeleri Yargısal denetimin gerçek anlamıyla yerine getirilmesini güçleştirmektedir. Nitekim böylesi durumların oluşturulmasıyla yargısal denetimden kaçınılmış ve yargı yerleri kendini sınırlamış (Judicial Self Restriction) olacaktır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin **Mesutoğlu/TÜRKİYE** (14 Ekim 2008, 36533/04), **Reisner/TÜRKİYE** (21 Temmuz 2015, 46815/99), **Eşim/TÜRKİYE** (17 Eylül 2013, 59601/09) ve **Ormancı ve Diğerleri/TÜRKİYE** (21 Aralık 2004, 43647/98) kararlarında, Türk idari yargı makamlarının "... bir aşırı usulcülük içine düşerek başvuru sahipleri, mahkemeye başvuru hakkından ve böylece Sözleşme'nin 6/1. maddesi anlamında adil yargılanma hakkından yoksun bırakmış olduklarına..." dair yaklaşımda bulunmuştur.⁶⁶

Bilimde ve yargıda, keyfiliğe, asla yer yoktur.

Yargıç, yargılama usulünü uygularken **toplumun adalet duygusunu tatmin** etmede, hukuki ve vicdani sorumluluk taşımaktadır.

Usule dair incelemelerde, mümkün olduğunca **geniş yorumlama** yapılmalıdır.

Sınırlayıcı yorumlar, **hakkın özüne dokunacak biçimde**, bireyin, Mahkemeye erişimini kısıtlamamalıdır.

Sınırlamalar ise, ancak yasal bir amaç gütmeli ve **uygulanan araçlarla** Üniversite bölüm başkanı, öğretim üyesini 31.01.2009 tarihinde **ulaşılacak istenilen amaç arasında**, makul bir orantılılık bulunmalıdır.

Yargı yeri önüne götürülen, ancak, **usul kurallarının katı uygulanması** nedeniyle, hukuka aykırı da olsa, birçok işlem ve eylem, yargılamadan başışık kalabilmektedir.

Yargılanmadığı için de **hukuk aleminde yer bulmakta**, sonuç yaratmaktadır.

Özellikle belirtiyoruz ki, idari yargının, **varlığına rağmen**.

⁶⁶ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin **Mesutoğlu/TÜRKİYE** kararından alınmıştır.

Vurguladığımız; **hukuka uygunluğun resmini**, işin kolayına kaçmadan çizebilmektir.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN İDARE MAHKEMESİNİ AŞIRI USULCÜ OLARAK NİTELENDİRMESİ

İdari otoritelere verilen **icra-i karar alma ve bunu gerektiğinde zor kullanarak yerine getirtme kudreti**, çok önemli ve güçlü bir ayrıcalıktır.

Hukuk içinde kalması beklenen idarenin, bu ayrıcalığa dayanarak, hukuk dışına çıkma eğiliminde ve pratiğinde olduğunu, idari yargı yerleri, önlerine gelen davalar ile ilgili yargılamada görmekte, **hukuka aykırılık tespitleri yapmaktadırlar**.

Yasa yapıcı, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nu yazarken, **yargısal denetimin sınırını, önemle – özellikle** çizmiştir.

Sınırlamanın istisna olmadığı 2577 sayılı **Yasa**, 2709 Kanun numaralı **Anayasa'ya altlık** oluşturmuştur.

İstisnalar, adeta kurallara dönüştürülmüştür.

Anayasayı yazanlar, bu şekilde kaleme alınmış **yasa ile barışıklık** aramışlar, Anayasa Yargısından, adeta sonuç alınmaması, planlaması yapılmıştır.

Anayasa'da, 25 madde, 2577 sayılı Yasa da ise 10 madde ile **idari yargı denetimini sınırlayıcı hükümler barındırılmıştır**.

Davanın açılmasıyla **pasif** konumdan **aktif** hale gelmiş olan idari yargı yeri ve idari yargıç, hukuka uygunluğu söylemede **tutuk olmamalı, yargılama usulünü zorlamalıdır**.

Davacı, **yargılama kapısını çalmıştır**, aralanıp, kapatılmamalı, **açılmalı, açık tutulmalıdır**.

İdari yargıçların, ilk inceleme konuları hakkında **dar yorum** yapmaları sonucu, birçok işlem ve eylemin yargısal **denetime tabi tutulmaları** engellenmektedir.

O halde yargıcın kendisi, **yargılama bariyerleri** oluşturmamalıdır.

Zira, **Yasa'nın lafzına uygun** yorum (**Contra legem**) yöntemi ile ilk incelemede, dava dilekçesinde, birçok usule aykırılık bulunabilecektir.

Kimi durumlarda ise **dava reddedilebilecek ve hak kaybına sebebiyet** verilebilecektir.

Bunun açıklaması, idari yargı yerinin **yargısal denetimden kaçınması**, pratiği-gerçeğidir.

İlk inceleme konuları ile ilgili olarak, idari yargıçların **teferruata girmeleri**, yargısal denetimin gerçek anlamıyla yerine getirilmesini **güçleştirmektedir**.

Böylesi durumlara meydan verildiği sürece, yargısal denetimden kaçınılacak ve **yargı yeri, kendini sınırlamış** olacaktır.

Yani yargıç, **Judicial Self Restriction** (Yargı-nın/cın kendini sınırlaması) rolünü üstlenmiş denilecektir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun “Dilekçeler Üzerine İlk İnceleme” başlıklı 14. maddesinin 3. fıkrasında ilk inceleme konuları başlıklar halinde sayılmış ve dava dilekçelerinin bu fıkra da belirtilen yönlerden inceleneceği ve kanuna aykırılık görülmesi halinde dilekçenin alındığı tarihten itibaren en geç on beş gün içerisinde sonuçlandırılacağı kurala bağlanmıştır. 14. maddenin 6. fıkrasında da “Yukarıdaki hususların ilk incelemeden sonra tespit edilmesi halinde de davanın her safhasında 15. madde hükmü uygulanır.” kuralı öngörülmüştür.

Aynı Kanunun 15. maddesinde ise ilk inceleme üzerine verilecek kararlar gösterilmiştir.

“Dosya üzerinden yapılan yargılamalarda davaya ilişkin bilgi ve belgelerin dosyanın esasına geçmeden önce tamamlanması büyük bir önem taşır. Böylece hem mahkemeler gereksiz iş yükünden kurtulabilir, hem de yargılamada esasa geçildiğinde karar verilmesi kolaylaşmış olur.”⁶⁷

Uygulamada, ilk inceleme konuları hakkında davaların her aşamasında karar verilebileceği öngörülmüş olduğundan davanın açıldığı tarihten çok uzun süre geçtikten sonra yani esastan karar verilecek aşamada, istinaf, temyiz incelemelerinde dahi ilk incelemeden kararlar verilebilmektedir.

Bunun birçok sebebi bulunmakla birlikte asıl üzerinde durulması gereken ve yoğun olarak karşılaşılan, hakimlerin yasa kuralını katı ve aşırı usulcü bir yaklaşımla uygulamalarıdır.

Mesutoğlu/Türkiye dosyasında başvuran, iç yargı makamlarının, davalarının esasının incelenmesi olanağını **adalette aykırı olarak ellerinden**

⁶⁷ **ODYAKMAZ** Zehra - **KAYMAK** Ümit - **ERCAN** İsmail, **İdari Yargı**, Ankara: Oniki Levha, 11. Baskı, Nisan-2015, s. 191.

aldığını ve başvurular, davacı olarak **mahkemeye başvurma haklarının ihlal edildiğini** ileri sürmüşlerdir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, iç mevzuatı en **başta yorumlayacak olanın, ulusal makamlar** ve özellikle mahkemeler olduğunu (ikincilik prensibi) hatırlatmıştır.

Strasbourg Mahkemesi, rolünün; **ulusal mahkemelerce yapılan yorumun sonuçlarının, Sözleşme ile bağdaşır bağdaşmadığını doğrulamaktan** ibaret olduğunu vurgulamıştır.

Başvurularda uygulanan sınırlamalar, **hakkın özüne dokunacak biçimde, bireyin açık başvuru hakkını kısıtlamamalıdır** demektedir.

Bunlardan hareketle, AİHM; eğer başvuru hakkı yasal koşullara tabi olacaksa, mahkemeler, usul kurallarını uygularken, **hem usuldeki hakkaniyete zarar verecek bir aşırı usulcülüğü, hem de yasalar tarafından belirlenmiş usul koşullarını ortadan kaldırmaya varacak, bir aşırı esnekliğin önüne geçmek zorundadır. (Walchli / Fransaya karşı, 26 Temmuz 2007 tarih ve 35787/03 sayılı karar)**

İdare Mahkemesi, dosyanın adli yargı merciine geri gönderilmesi sonucuna vardırıan kararını, **yargılama sürecinin başında değil, yirmi ay sonra** ve usule ilişkin işlemleri yerine getirdikten, özellikle **dilekçelerin karşılıklı olarak taraflara ilettikten** yani tekemmülünden sonra vermiştir.

Ayrıca AİHM, İdare Mahkemesi'nin, başvuruların, 2577 sayılı Yasa'nın diğer tüm gerekliliklerine uygun olan başvurusunu önce kabul edip, sonra, ilgililerin esasa ilişkin **bir karar elde etmeyi bekledikleri aşamada,** davayı usul sakatlığından dolayı reddetmiş olduğuna dikkat çekmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; uyuşmazlık konusu **usulün sonucu hakkında tartışma yapmadan,** olaya ilişkin özel koşullar bakımından, başvuruların dosyasının Asliye **Hukuk Mahkemesi tarafından İdare Mahkemesine gönderilmesi ile bunun başvurular tarafından idare mahkemesine sunulması** arasında, 2577 sayılı Yasa'nın "Görevli olmayan yerlere başvurma "başlıklı 9. maddesi ile öngörülen şekil ve süreler bakımından, hiçbir fark bulunmadığı kanısında olduğunu vurgulamıştır.

"ŞU VEYA BU YÖNTEMİ İZLEYEREK ULAŞILMAK İSTENEN AMAÇ, MADDİ HUKUK BAKIMINDAN GÖREVLİ YARGI YERİNE BAŞVURU YAPMAKTIR." yorumuna biz de aynen katılıyoruz.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, sonuç olarak; İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 9.maddesinin son derece dar uygulanması ile Türk İdari Yargı Makamlarının, **bir aşırı usulcülük içine düşerek** başvuru haklarından ve böylece Sözleşme'nin 6/1 maddesi anlamında **adil yargılanma** hakkından yoksun bırakmış olduklarına karar vermiştir.

Ulusal mahkemelere yapılacak başvuru için uyulacak işlemlere ve sürelerle ilişkin düzenleme, **adaletin iyi yönetimini ve özellikle hukuki güvenliğe saygıyı** sağlamaya yönelik olması gerektiği belirtilmiştir.

Walchli / Fransa'ya karşı kararında, Mahkemelere başvuru için öngörülen sınırlamalar, **hakkın özüne dokunacak biçimde**, bireyin açık başvuru hakkını kısıtlamamalıdır, denmiştir.

Yine, **Garcia Manibardo / İspanya**'ya karşı, 12 Kasım 2002 tarih ve 38695/97 sayılı kararında

Zvolsky ve Zvolska / Çek Cumhuriyeti'ne karşı, 12 Kasım 2002 tarih ve 46129/99 sayılı kararında

Nedzela / Fransa'ya karşı 27 Temmuz 2006 tarih ve 736695/01 sayılı kararında ve

Miragall Escolano ve diğerleri / İspanya'ya karşı 38366/97 38688/97 sayılı kararlarında **benzer vurgular yapılmıştır.**

İDARİ YARGI YERLERİNDEN ETKİLİ VE ADİL YARGILAMA BEKLENTİSİ

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin karara bağladığı başvurularla ilgili, **her beş karardan birinin; Türkiye'ye ilişkin olduğunu** söyleyebiliriz.

Karara bağlanan bu ihlallerden neredeyse **2/3'ünün** adil yargılanma hakkına ilişkin **6. maddenin ihlali dolayısıyla verilmiş olması**, gözleri Türk Mahkemelerine çevirmiştir.

Etkili ve adil bir yargılanma sürecinden söz edilebilmesi için, öncelikle bireylerin, yargı organından **beklentilerinin tatmin edilebilmesi önemsenmiştir.**

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; **Delcourt / Belçika**'ya karşı kararının 25. paragrafında; Sözleşme bağlamında, demokratik toplumlarda **adaletin hakkaniyete uygun olarak yerine getirilmesi hakkının** çok önemli bir yere sahip olduğu ve **kısıtlayıcı bir şekilde yorumlanmaması** gerektiği vurgulanmıştır.

Hennings / Almanya, Philis / Yunanistan kararlarında ise; Mahkeme, teorik ve soyut özgürlük vermeden ziyade, gerçek, somut ve fiilen kullanılabilir güvence sağlamalıdır demiştir.

Academy Trading ve ötekiler / Yunanistan kararında da; Mahkemenin bir mercii olarak varlığının, topluma verdiği güven duygusu ile doğru orantılı olduğu, soyut ve teorik olmaması, somut ve gerçek bir varlık göstermesi gerektiği belirtilmiştir.

Piersack / Belçika'ya karşı 01/10/1982 tarihli kararında, yine önemle; **Adaletin yerine getirilmesi yetmez, aynı zamanda yerine getirildiğinin görülmesi de lazımdır** demiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi devamla; Kurum olarak **Mahkemenin** kişide bıraktığı izlenim, hak arayanlara güven veren, tarafsız bir görünüme sahip bulunması, tarafsızlığı sağlamak için alınmış bulunan tedbirlerin, yargı organının tarafsızlığı konusunda **makul her türlü şüpheyi ortadan kaldırır** nitelikte olması da, objektif tarafsızlık olarak nitelendirilmiştir.

Hakimlerin Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi'nin 1.maddesinde ise "Hakimlerin statüsü, herkesin meşru bir biçimde mahkemelerden ve haklarının korunması konusunda kendisine güvenilen hakimlerden beklediği, yeterlilik, bağımsızlık ve tarafsızlığı sağlamayı amaç edinmektedir. Statü, bu tür yeterlilik, bağımsızlık ve tarafsızlıktaki güveni tehlikeye düşürecek her hüküm ve her yöntemi dışlamaktadır." ifadesi yer almaktadır.

Bir yanda bireyi birincil alan ve bireyden kalkılarak Devlete varılan "Hukukun Üstünlüğü İlkesi" Anglo Sakson ülkelerinde uygulanmakta, "Case Law"; somut olaylardan, emsal kararlardan hareketle uyuşmazlıkları çözmektedir.

Diğer yanda ise Devleti birincil alan ve Devletten kalkılarak bireye varılan "Hukuk Devleti İlkesi": Kara Avrupası ülkelerinde uygulanmakta, "Common Law"; kanuna uygunluğu sağlamaktan hareketle uyuşmazlıkları çözmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Hukukun Üstünlüğü İlkesi ve Case Law pratikleri ile içtihat oluşturmaktadır.

Biz ise Devlet olarak Hukuk Devleti İlkesi ve Common Law pratikleri ile inatlaşmaktayız.

Ve halihazırda bir **direnç sergilemekteyiz**.

Sert çekirdekli yapımız, kırılmamak için reaksiyon göstermekte.

Oysa; 15 Ocak 1989 tarihli “**Viyana Belgesi**” nde, Viyana Toplantısı’na katılan Devletler, **iç hukuklarını, eylemlerini ve pratiklerini, taraf oldukları milletlerarası antlaşmalar ve 1 Ağustos 1975 tarihli Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı Nihai Belgesi ve İzleme Toplantıları Belgelerindeki kararlarla uyumlu hale getirmek taahhüdünde** bulunmuşlardır.

Bunun anlamı; bundan böyle, **insan hakları ve temel hürriyetleri** ile ilgili hiçbir konunun, **sadece bir iç hukuk sorunu** olarak görülemeyeceğidir.

Yine, 29 Haziran 1990 tarihli “**Copenhaque Belgesi**” fert merkezli “**Plüralist Demokrasi**” ve “**Hukukun Üstünlüğü**” anlayışı ile, **Avrupa Demokratik Mekanı ve Avrupa Ortak Hukuk Mekanına** önemli bir katkı sunmuştur.

Copenhaque Belgesi’nde düzenlenen **İnsan Hakları Kataloğu’nun** 2.maddesinde “**Maddi Hukuk Devleti**” formülünden ziyade, **insan kimliğinin üstün değeri anlayışını kurumsallaştıran “Hukukun Üstünlüğü”** formülü getirilmiştir.

Bunun da anlamı, **Avrupa Ortak Hukuk Mekanı’nda, Hukuk, Devletten kalkılarak değil, artık , fertten kalkılarak düşünülecektir.**

Hukukun Üstünlüğü- **Rule of Law**; İngiliz, Anayasa ve İdare Hukukçusu Albert Venn DICEY tarafından;

“Hukuk önünde eşitlik, **keyfi idare olmaması, herkesin aynı yargı yerlerinde, aynı hukuka tabi olması**” kavramlarıyla açıklanmıştır.

AİHM 1954 yılında **16 ülke** tarafından imzalanan **Sözleşme’yi** yorumlayarak geliştirmiştir.

Halihazırda, **47 ülke Sözleşme’ye** taraftır.

16 ülke tarafından imzalanan Sözleşme metni ile sonrası 31 ülke tarafından imzalanmış olan **Sözleşme metni aynıdır.**

Strasbourg yargı organı, 1954 yılındaki metni 2022’ ye taşırken, Sözleşme’ye **hayatiyet ve canlılık katmış**, bugüne, içtihatlarla gelinmiştir.

Tabi ki Sözleşme maddelerini uygulayarak değil, **yorumlarıyla bunu yapmıştır.**

Türk İdari Yargısı da önüne gelen uyuşmazlıklarda uygulanacak Yasa maddesini, **bağlayıcı norm olarak almaktan ziyade, çerçeve norm olarak alabilmelidir.**

Bu çerçevede tablonun **çizimini üstlenen yargıç**, fırçalarıyla, sanat üretme yoluna gitmelidir.

Bunu yapabilmek için de 1982 Anayasası'nın Hukuk Devleti ilkesi formüllerinden arınmalı, AİHM'nin geliştirdiği Hukukun **Üstünlüğü İlkesi**, formül ve argümanlarını kullanmalıdır.

Bu bağlamda denilebilir ki; Hak ve özgürlüğü ihlal edilen birey, **ulusal yargıç önünde bunun giderilmesini elde edemediği takdirde**, 1987 yılından beri, devlet sınırını aşarak, **uluslararası yargıca başvuruda bulunabilmektedir.**

Diğer bir deyişle, ulusal mekânda adil yargılanmadığını ve AİHS ile tanınan haklarının ihlal edildiğini iddia eden birey, **konuyu uluslararası mekâna taşıyabilmekte**, davasını ulus üstü mahkemeye tartışırabilmektedir.

İşte bu doğrultuda, **adalet duygusunun tatmin olunması**, insanoğlunun en zor yolculuklarından biri olmaktadır.

Önemle belirtiyorum ki, **adil bir yargılanma** ve adalet duygusunun tatmin olunması olgusunun, dosyaların yapacağı **uluslararası bir yolculuk ile gerçekleşeceği kanısının yaygınlaşmasına**, artık şahit olmak istemiyoruz.

Türk Mahkeme, hâkim ve savcılarına düşen ise, **bu yolculuğu iç hatlarda tutmayı başarabilmektir.**

Bu bağlamda **Anayasa Mahkememiz'in ve Danıştay'ımızın** duyarlı ve başarılı kararlarını saygıyla karşılıyor ve önemsiyoruz.

Bunlarla birlikte, İdare hukuku içtihadi hukuk özelliğine sahip olduğundan yorumlama mutlaka olacak ve yargılamada yorum teorileri ise daha bir önem kazanacaktır. Hukuku geliştirici ilkelerle birlikte idari yargıya ve içtihadi idare hukukunu meşrulaştırmakta kullanılan argümanlardan birisi de, yapılan yorumun makul gerekçelendirilmesi olmaktadır.

Nitekim bir hukuk normunun gerçek anlamının kim tarafından tespit edileceği, her zaman tartışılır bir sorundur. İşte idare hukukunda, yasaların, kuralların uygulanması suretiyle yapılacak yasallık denetimi, bu soruya getirilen yerleşmiş ve kolaycı bir çözüm olmaktadır. Kaldı ki yasaların, kuralların yorumlanması, ancak hakimler eliyle gerçekleştirilmektedir. Bilinmektedir ki, yasaların uygulanmasında öncelik, memurlara verilmiş olup, memur uygulaması sonrası idari işlem veya eylem olarak idari yargı yerlerine, yargısal denetime taşınmaktadır.

Yasalarda yer alan kuralların toplumsal gelişmeye ve üst hukuk kurallarına uygun yorumlanması gerekmektedir.⁶⁸ Yasaların daha uygun, daha doyurucu, daha uygar kural taşımaları dileği, bir beklentidir ve kalite ölçütüdür. Bu niteliğe sahip olmamaları halinde ise adalet ve hakkaniyete uygun yorumlanmaları da ayrı bir haklı beklentidir.

Yasayı sözüne sadık kalarak uygulamak, mahkemenin yasa koyucu gibi davranma ve yerindelik denetimine girme gibi sakıncalara karşı getirdiği bir korkuluk olup, yasa kuralları ancak yorumlarla yasama istidadına kavuşurlar. Aksi takdirde ise ölü doğar ve canlı belge olamazlar. Başlangıçta da belirttiğimiz üzere, idare hukukunun içtihadı yazımlı bir hukuk dalı olduğunun bilinciyle unutulmamalıdır ki, bu içtihatları yazanlar idari yargı yerleri, idari hakimlerdir.⁶⁹

Denilebilir ki, hukuki yorum yapılırken, sunulan ve üzerinde tartışılan araçlar ya da modeller, yargının, hukukun üstünlüğü ilkesini hayata geçirmesini ve bu bağlılıkla ilintili olan adaleti tecelli ettirmesini pekiştirmeyi hedeflemektedir.

Hukuk bilimi, yorumlama konusunda, yoruma dayalı disiplinlere benzerlik göstererek, yorumu, metnin anlamının açığa çıkartılması olarak kavramaktadır. Hukuksal yorum, kuraldaki anlamı, açık ve tam olarak ortaya çıkararak ve bunun için de yorumcunun aracılık ettiği bir eylem olmaktadır. İşte bu eylem çift nitelikli olup, zihinsel ve mantıksal yaratıcılıkla ilgili bir süreç olduğu için sanat, doğruya ya da gerçeğe ulaşma ile ilgili bir süreç olduğu için de bilim olarak nitelendirilmektedir.⁷⁰

Bir hukuk “kuralının makul olup olmadığı ile o kuralı uygulamanın makul olup olmadığı arasında bir fark bulunmaktadır.”⁷¹

Vurgulamakta fayda var ki, bir hâkim, kuralların arkasına sığınarak kararlarına ilişkin sorumluluktan kaçınmaz. Yine bir hâkim, bir yandan ölüm

⁶⁸ **Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu**’nun 07.12.1989 tarih ve E: 1988/6, K: 1989/4 sayılı kararı.

⁶⁹ **Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu**’nun 03.12.2018 tarih ve YD İtiraz No: 2018/479 sayılı yürütmenin durdurulması ret kararındaki azlık oyuymdan alınmıştır.

⁷⁰ **ODER Bertil Emrah, Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri**, İstanbul: Beta, 1. Baskı, Kasım-2010, ss. 1-5.

⁷¹ **UYGUR Gülriz, Hukukta Adaletsizliği Görmek**, Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu, Türk Felsefe Dizisi, 2016, s. 136.

cezasına karar verip, diğer yandan ölüm cezasını desteklemediğini belirtemez.

Yeri gelmişken en sağlam hak teorileri ile temellendirilmiş, en özgürlükçü ve en iyi şekilde kaleme alınmış bir Anayasa ve yasa metni şüphesiz olabilir.

Ancak **mükemmel metinler, mükemmel hakkaniyetin garantisi midir sorusu da henüz cevaplandırılmamıştır.** “Yasalar, nihayetinde uygulayıcıların yorumuna bağlı açık uçlu metinlerdir.”⁷² Nitekim tüm yargılama süreci, esasında bir yorumlama süreci olup, hâkimin uygulayıcı olmasından ziyade, yorumlayıcı rolünde bulunmasını şiddetle aradığımızı, burada vurgularken, yasa koyucu iradesini aynen uygulamanın memur işi olduğunu, yasa metnini yorumlamanın ise hâkim işi olduğunu bir kez daha vurgulamakta fayda görmekteyiz. Kısaca, hâkimi memurdan ayıran da işte bu temel ayrıntıdır.

O halde hâkim uygulayandan ziyade yorumlayan olmalı ve yorumlamayı da hak ve özgürlükler, günümüzle barışıklık toplumun adalet duygusunun tatmini, hakkaniyetin sağlanması adına gerçekleştirmelidir. Tabii ki hukukun genel ilkeleri ile milli hukukumuzun barışıklığını oluşturma adına ve uluslararası hukuku ihmal etmeden, görmezlikten gelmeden yapılması icap etmektedir.

Hâkim, hak ve özgürlükler, adalet ve hakkaniyet tarafında olmalıdır. Burada hâkim, taraf gibi nitelendirilirse de aslında tarafsızlık tam da bu anlamda bu duruş ile ifadesini bulmakta, hâkimin adalet dağıtma işlevi de bu durumda kendini göstermektedir.

Denilebilir ki; adalet, hakkaniyet ve nefaset, yasa kuralları ile değil daha çok hakim-mahkeme kararlarıyla vücut bulur. Kaldı ki kurallar ve ilkelerin somut vakaya yönelik yorumlanması ve adaletin tecelli ettirilmesi de hakim-mahkeme kararıyla gerçekleştirilmektedir.

Belirtmekte fayda var ki, hukuk kuralları veya normlar, her sorunu veya uyuşmazlığı bizatihi çözemezler. Kalitesiz kanunlar veya düzenleyici

⁷² **ÇINAR ÖZKAN** Sezal, “Ronald Dworkin’in İlkeler Yöntemiyle Bir Mahkeme Kararını Yeniden Yazmak: Herkül Olmayı Denemek (AİHM’de Osman Murat Ülke/Türkiye Davası), **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, Ankara: 8(1) 2018, ss. 10-11 (5-26).

işlemlerdeki belirsizlikler, bu normların doğrudan uygulanması gibi sonuçlar üretmekte, bu da adalet ve hakkaniyeti sağlamamaktadır.

Unutulmamalıdır ki hukuk, vatandaşlar içindir, hakimlerde vatandaşlar içindir. Ancak vatandaşlar, hakimler için değildir.

“Burada ifade etmek gerekir ki, tutuk adalet kavramının ifade etmiş olduğu sistemde adli sisteme değil, idareye bağımlılık vardır.”⁷³

Açıklıkla belirtelim, mahkemeler kendi gerçeklerini yaratırlar. Gerçek anlamıyla hukukta adaletsizliği görebilmek için dertlenerek ilgilenmek gerekmektedir. Kaldı ki adaletin tecellisini ilke edinen yargıç önündeki davada, adaletsizliği görmek istemesinin sonucu olarak onunla ilgilenmesi, uğraşı ve hatta dert edinmesi beklenilmektedir.

Bunun karşısında “kanunilik çerçevesinde hareket eden hakim, tek bir davadaki durumu genel kural haline getirmekte ve kendisi de görünmez olmakta, saklanmaktadır”.⁷⁴ Yani hakim, genel hukukun ajanı olarak bir makineye dönüşmekte, dava şartları karşılığında hukuku uygulamaya programlanmış gibi davranılması kaçınılmaz olmaktadır.

Bu bağlamda “hukuk, hakimın görünür olmasını sağlayıcı koşullar içermeli, onun etik değerlerle birlikte şekillenen bütünlüklü yaşamını hukuk içerisinde yaşamasını mümkün kılmalıdır. Aksi takdirde hakimlerin kendilerinin görünmezliği, sessizleştirilmeleri ve hatta yüzlerinin bütünüyle silinmesi söz konusu olabilir.”⁷⁵

Sayın **ODER**'in de vurguladığı üzere hakim, artık **MONTESQUIEU**'nun betimlediği gibi kanun koyucunun ağız değil, normu yorumlayarak, uyarlayarak ya da yeniden tasarlayarak somutlaştıran ve böylece siyasal ve toplumsal yaşamı etkileyen kişi(dir)⁷⁶ olmak durumundadır.⁷⁷

Yine Sayın **AKILLIOĞLU**'nun ifade ettiği gibi “Kanunun yapıldığı sırada mevcut bulunmayan veya öngörülmeyen bir durumun ortaya çıkması halinde metnin yaşanan toplumsal ihtiyaçlara göre anlamlandırılması söz

⁷³ **ERKUT** Celal, **Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı**, İstanbul: Yenilik basımevi, 2004, s. 30.

⁷⁴ **UYGUR, Age.**, ss. 138-139.

⁷⁵ **UYGUR, Age.**, s. 215.

⁷⁶ **ODER, Age.**, s. 1.

⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. **MONTESQUIEU, Kanunların Ruhü Üzerine**, Çeviren: **BALDAŞ** Fehmi, İstanbul: Seç Yayın Dağıtım, 2004, s. 90.

konusu (dur)⁷⁸ olmaktadır. Hakim, yaşayan hukuku göz önünde tutmak, başka deyişle hukuku, içinde bulunduğu devinim halindeki toplumun gerçeklerine uygun olarak kullanmak zorundadır. Yani hakimin rolü, hukuk söylemek (jus dicere) değil, hukuk yaratmak (Jus dare) olmalıdır.⁷⁹

Nitekim Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu'nun 30 Mart 1950 tarihli ve E: 1949/320, K: 1950/128 sayılı kararında: "Bütün idari tasarrufların kazai murakabeye tabi tutulması hukuka bağlı devlet prensibinin en müteberiz (bariz olan) ve karakteristik vasfı icabından olmasına ve bu ilmi esas, hiyerarşi itibariyle mevzu hukukun en üst kademesini teşkil eden Anayasa'nın 51. maddesiyle müeyyide altına alınmış bulunmasına ve 5250 sayılı Kanunun Danıştay'a müracaat edilemeyeceği yolundaki hükmünü, idari tasarrufun takdir unsuruna taalluk eden kısmının kontrol dışında kalacağı şeklinde manalandırmak, gerek nazari ve gerek mevzu hukukun esaslarına daha uygun düşeceğine, binaen davanın ibtidaen (başlangıç olarak) ademi memnuiyetine (yasaklanmasına) karar verilmesi yolundaki iddia kabule şayan olamaz.

Çünkü aksi hal, hukuka bağlılık prensibinin bir istisnası olarak kabul edilmiş olan takdiri tasarrufların bu imtiyazına mevridini (varılan yer) taşımak suretiyle tevsî olur ki bunu da hukuk esasları ile telif mümkün değildir.

Binaenaleyh dava iptali (iptali) istenen tasarrufun sadece takdir unsuruna müveccih olmayıp maksat unsuruna dayanılarak şekil noksanına da tevcih kılınmış ve filhakika tasfiyeye memur komisyon arasında davacıya husumeti hükmen müsbet kimsenin de mevcudiyeti zahir ve kanunun istihdaf ettiği gayeye göre bitaraf kimselerden terkibi, gerek hizmet ve gerek adalet icaplarından bulunduğu halde komisyonun teşkilinde bu lazıme riayet edilmediği celp ve tetkik edilen evrak münderacatı ile sabit olduğundan, usule uygun olmayarak müşekkil bir heyetin kararına tefvikan tesis kılınmış olan davacı hakkındaki tekaüdlük tasarrufunun esasa müessir bir şekil ve usul noksanından dolayı iptaline ve peşin alınan yüz kuruluş

⁷⁸ **AKILLIOĞLU** Tekin, **Hangi Hukuka Giriş?** Hukuk Üstdili İncelemesine Giriş, Ankara: İmaj Yayınevi, 2017, s. 309.

⁷⁹ **ÇAĞLAR** Bakır, "Avrupa Yeni Mekanında Kurumsallaşma: Hukuk ve Demokrasi" **Anayasa Yargısı Dergisi**, Ankara: 9. Cilt, s. 251 (ss. 233-282).

davacıya iadesi ile 400 kuruş harcın davalıdan alınmasına 30.03.1950 tarihinde çoklukla karar verildi.” görüş ve gerekçesi 1950 yılında Danıştay tarafından **yorumlama ve hakkaniyet yargılamasına** oldukça önemli bir emsal oluşturmuştur.

Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu, yasanın üstünde Anayasa olduğuna işaret ederek, hukuka uygunluk denetimi bağlamında Anayasaya uygun yorum yapmış ve dava konusu işlemin yargısal denetimini gerçekleştirmiştir.

Kısaca, yasanın lafzı ile kendini bağlı görmemiş ve yasaya uygunluk denetimi anlayışını aşmıştır.

YASA KURALLARI, YASAMA İSTİDADINA, ANCAK YORUMLARLA ULAŞIRLAR

Yasalarda yer alan kuralların **toplumsal gelişmeye ve üst hukuk kurallarına uygun yorumlanması** gerek(ir) (Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun, K:1989/4 sayılı kararı) mektedir.

Yasaların daha uygun, daha doyurucu, daha uygar kural taşımaları dilekleri, kimi sakıncalı uygulamalara yol açtığı görüşleri, **adalet ve hakkaniyete uygun yorumlanmalarına** engel değildir.

Kısaca, yasayı sözü ile uygulamak anlayışı, **mahkemenin yasa koyucu gibi davranma ve yerindelik denetimine** girme gibi sakıncalara karşı getirdiği bir **korkuluktur**.

Yasa kuralları, **yasama istidadına (yeteneğine)** ancak yorumlarla ulaşılır.

Aksi takdirde, ölü doğar ve canlı **belge olamazlar**.

Bilindiği üzere idare hukuku, içtihadi **yazımlı bir hukuk dalıdır**.

Bu içtihadi yazarlar da; idari **yargı yerleri, idari yargıçlardır**.

Yargılamada hukuki yorum yapılırken, sunulan ve üzerinde tartışılan araçlar ya da modeller, yargının, hukukun üstünlüğü ilkesini hayata geçirmesini ve bu bağlılıkla ilintili olan **meşruluk ve saygınlığını pekiştirmeyi hedeflemektedir**.

Yine, hukuki yorumlama yöntemi ile oluşturulan kararlar veya azlık oyları sonuçlarının, her **zaman genel kabul göreceği de beklenemez**.

Hukuk bilimi, yorum konusunda, **yoruma dayalı disiplinlere benzerlik göstererek**, yorumu **metnin anlamının açığa çıkartılması** olarak kavramaktadır.

Hukuksal yorum, **anlamı, açık ve tam olarak ortaya çıkaran** ve bunun için de **yorumcunun aracılık ettiği bir** eylem olmaktadır.

Bu eylem, **çift nitelikli olup**, zihinsel ve mantıksal yaratıcılıkla ilgili bir süreç olduğu için **sanat**, doğruya, ya da gerçeğe ulaşma ile ilgili bir süreç olduğu için de **bilim** olarak nitelendirilebilir.

BÜTÜN BUNLARLA BİRLİKTE DENİLEBİLİR Kİ;

“Ulusal yargı yerlerinin yargılamasından tatmin olmayan birey, hak ve özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasını, uluslararası mekâna, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)’ne taşıyabilmektedir.

Kabul edilebilirlik incelemesinden geçen başvurular hakkında AİHM tarafından, Sözleşme’nin ilgili maddeleri yönünden ihlal tespiti yapılması halinde, Sözleşme’ye taraf Devletlerce olduğu gibi Dünya’nın diğer ülkelerince de bu ihlal artık bilinir olmaktadır.

Ulusal yargı yerlerince gerçekleştirilen yargılama süreci, yargılama yetkisinin kullanımı, kamu otoritelerinin aynı şekilde iç hukuka uygulamaları ve AİHS’yi yorumlamaları, AİHM içtihatlarını içselleştirmeleri”⁸⁰ konusunda ihlal kararları, istatistiki bilgilerle uyum ve farklılık notlarıyla karne görünümünü yansıtmaktadır.

AİHM’ye, ülkemiz aleyhine yapılan bireysel başvuru sayısının kabarıklığı ve ihlal oranımızın yüksek oluşu, üzerinde daha fazla düşünülmesi gereken bir gerçek olarak karşımızda durmaktadır.

O halde bunun bilinciyle, AİHM yargılamasında öne çıkarılan birey-insan odaklı, somut vaka adaleti, hakkaniyet yargılamasının bizim yargı aktörlerimiz tarafından da referans alınması ve bu nitelikteki yargılama ile toplumun adalet duygusunun tatmin olunması önerimi yineliyorum.

Önemle altını çizmekteyim ki, önerim, hakkaniyet, yani insan odaklı yargılama, AİHM ihlal kararları ile öngörüldüğü için değil, ülkemizde, yani bu topraklarda yaşayan insanlarımızın, adalet duygusunun tatmini, hakkaniyet

⁸⁰ DEMİRKOL Selami, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin İdari Davalarla İlgili Yargılama Ayrıntıları**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2020, s.IX.

odaklı yargılama ile ancak sağlanabileceğine olan inancımdan kaynaklanmaktadır.

Prosedür, girdiği odaklı, yani yasa üstündür, yasa bağlayıcıdır, yargılama anlayışı mevcut olandır ve hakkaniyet yargılamasına nazaran daha kolayca bir uğraşdır.

Kaldı ki, bu anlayış, hem toplumun adalet duygusunun tatmin edilmesinde, hem adaletin sorunlarına çözüm olmada, hem de yargılamadan beklenen sonucu vermede, yeterli olmaktan uzak kalmıştır.

Bu ülkede yaşayan insanlar şüphesiz en duyarlı yargılamayı hak etmektedir.

Prosedür yargılaması, insan odaklı olmaktan ziyade, devlet odaklı bir anlayışın ürünüdür.

Yargılama aktörleri, bu anlayışta, uygulayıcı konumunda olup, yorumlama faaliyeti ile çok da barışık tutulmazlar.

Yasaya uygunluk yargılaması, adil yargılanma ve hakkaniyet yargılaması bilinen üç ayrı yargılama anlayışdır ve Dünya'nın tüm ülkelerinde birinden bir diğerine öncelik verilerek uygulanmaktadır.

Bizim önerimiz, adil yargılanma ilkesi çerçevesinde, hakkaniyet odaklı somut vaka adaletinin sağlanabilmesi doğrultusunda hukuki zeminin oluşturulması ve yargılama aktörlerinin bununla yoğrulmaları hatta dertlenmeleridir.

Ve klasik, alışlageldik söylevle, mutlaka zihniyetin değişmesi, değiştirilmesi gerekmektedir.

Amaç, ülkemiz insanına, hakkaniyet odaklı yargılama perspektifinin, yine ülkemiz kamu otoriteleri ve yargı aktörlerince, doğrudan sağlanması olmalıdır.

SONUÇ YERİNE- Bitirirken;

1982 Anayasası'nın Başlangıç kısmının 9. paragrafında “... millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu, birbirinin hak ve hürriyetine kesin saygı, karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularıyla...” ibaresine, 2. maddesinde, “Türkiye Cumhuriyeti toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet içinde insan haklarına saygılı... demokratik... bir hukuk devletidir.”, hükmüne, 5. maddesinde de “Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milleti'nin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini,

Cumhuriyeti ve Demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan, siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.” kuralına, 81. ve 103. maddelerinde “... hukukun üstünlüğü(ne)...” ibarelerine yer verilmiştir.

Ayrıca 1982 Anayasası'nın **temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması** (12. madde 1. fıkra), **kanuni idare** (8. ve 123. maddeler), **idarenin yargısal denetimi** (125. madde), **Mahkemelerin Bağımsızlığı** (138. madde), **hakimlik ve savcılık teminatı** (139. madde), **kuvvetler ayrımı** (7, 8 ve 9. maddeler), **yasaların Anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi** (146. ila 153. maddeler), **kanunsuz suç ve ceza olmaması** (38. madde) ve **devletin mali sorumluluğu** (125. madde) gibi düzenlemeleri “**hukuk devleti**” ilkesinin kabulü ve pratiğe geçirilmesi yolunda konulmuş hükümlerdir.

Yine hukuk devletinin inşası yolunda, tebliğ konumuzla ilgili olarak Anayasanın 125. maddesinde **idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu** belirtilmiş, 155. maddesindeki **Danıştay-İdari yargı** düzenlemesiyle de **adli yargı-idari yargı** ayrımı benimsenmiş ve idarenin yargısal denetiminin **İdari Rejim** 'de içeriğini bulduğu ihtisas mahkemeleri ile yapılacağı öngörülmüştür.

Bunlarla birlikte Anayasa'nın “**Milletlerarası Antlaşmaları Uygun Bulma**” başlığı altında yer verilen 90. maddesinin 5. fıkrasında ise “**Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz.**” hükmü konulmuştur.

Anayasa'nın bu kuralları paralelinde birçok yasal düzenleme yapılmış, idarenin yargısal denetiminin usul ve esasları belirlenmiştir.

Ancak bu düzenlemelerin karşısında başta Anayasa'nın idarenin yargısal denetim yolunu kurala bağlayan **125. maddesinin 2. fıkrası** olmak üzere birçok maddesi (toplam 20 madde) ile yargısal denetim yolu **sınırlanmış hatta kimi hallerde kapatılmıştır.**

Aynı doğrultuda öncelikle **İdari Yargılama Usulü Yasası** olmak üzere yoğun bir şekilde yapılan yasal düzenlemelerle (30 adet yasa) **yargı denetimini sınırlayıcı hükümlere yer verilmiştir.**

Anayasa ve yasa hükümleri ile idari yargının görev alanında yapılan sınırlamalar hukuk devleti ilkesine aykırılıkların yanı sıra hem de bireysel başvuru hakkının tanındığı **İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşme**'nin 6. maddesinde "Her şahıs gerek medeni hak ve vecibeleriyle ilgili nizalar, gerek cezai sahada kendisine karşı serdedilen bir isnadın esası hakkında karar verecek olan, kanuni, müstakil ve tarafsız bir mahkeme tarafından, davasının makul bir süre içinde hakkaniyete uygun ve aleni surette dinlenmesini istemek hakkını haizdir"⁸¹ hükmüne de aykırılık oluşturmaktadır.

Anayasa'nın andığımız 90. maddesi hükmüne uygun olarak 1954 yılında yasa düzeyinde yürürlüğe konulan bu Sözleşmenin yanı sıra 15 Ocak 1989 tarihli **Viyana Belgesi**'nde Viyana toplantısına katılan ve aralarında Türkiye'nin de bulunduğu devletler "İç hukuklarını, eylemlerini ve politikalarını taraf oldukları milletlerarası antlaşmalara uygun hale sokma taahhüdünde bulunmuşlardır. Bunun anlamı, bundan böyle insan hakları ve temel hürriyetleri ile ilgili hiçbir şeyin sadece bir iç hukuk sorunu olarak görülemeyeceği..."⁸² tercihine karşın bahsi geçen sınırlamalar yürürlüklerini korumuşlardır.

Yargısal denetimin sınırlanması yalnızca Anayasa ve yasa koyucu tarafından yapılmakla kalmamış, kimi durumlarda **yargı yerleri de kendilerini sınırlamış**, birçok işlem ve eylem yargısal denetimden bağışık tutulmuştur.

Bazı gelişmeler ve nedenler sonucunda da idarenin yargısal denetimi, idari yargı yerlerince yapılması gerekirken **Adli Yargı yerlerince ifa edilmiş**, idari yargının görev alanı daraltılmıştır. Aynı zamanda **Meclis**

⁸¹ Sözleşme, 04.11.1950 gününde Roma'da imzalanmış 03.09.1953 gününde yürürlüğe konulmuş ve Türkiye tarafından 10.03.1954 gün ve 6366 sayılı "İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Koruma Sözleşmesi ve Buna Ek Protokol'ün Tasdiki Hakkında Yasa" (19.03.1954 gün ve 8662 sayılı **R.G.**) ile onaylanarak yürürlüğe girmiştir.

⁸² **ÇAĞLAR** Bakır, "Anayasa'nın Hukuku ve Anayasa'nın Yargıcı-Yenilenen Anayasa Düşüncesi Üzerine", **Anayasa Mahkemesinin 29. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulmak Üzere Hazırlanan Tebliğ Özeti**, İstanbul: Çoğaltma, 25.04.1991, s.26., **ÇAĞLAR** Bakır, "Avrupa Yeni Mekanında Kurumsallaşma: Hukuk ve Demokrasi, Anayasa Mahkemesi'nin 30. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Uluslararası Sempozyumda Sunulmak Üzere Hazırlanan Tebliğ", İstanbul: 23.04.1992, s. 34.

kararlarından sıkıyönetim veya olağanüstü hal ilanları yasama tasarrufu ve/veya idari tasarruf oldukları yolunda netlik sağlanamadığından idari yargı yerince denetime tabi tutulamamıştır.

İşte bu veriler, hukuk devleti ilkesi ve idari rejimle hiç de barışık olmayan bir tablonun görüntüsü olmuştur.

Çağımızda hemen hemen tüm ülkeler, hukuk devleti ilkesini benimsediklerini söyler ve Anayasalarına da yazarlar. Ancak hukuk devleti ilkesi yoğun içerikli bir süreç olduğu gibi çoğu halde kâğıt üzerinde yazı olmaktan öteye bir gerçeklik ve somutluk göstermez.

Önemli olan, sözcükler ve bunların anlatmak istediği kavramlar ile kuramlar değil, bunları olgulara dönüştüren ve yaşama geçiren koşulların ve mekanizmaların eylemli olarak varlığı ve işlerliğidir.

Türkiye'deki bugünkü Hukuki şekillenmenin hukuk devleti ilkesi ile doğru orantılı seyrettiği söylenemez. Zira "Türkiye'de Hukuk Devleti, çağdaş nitelikleriyle henüz yaşamıyor. Kim Türkiye Cumhuriyeti'nin bugünkü Anayasa'da yazdığı gibi çağdaş nitelikte bir hukuk devleti olduğunu söylerse gerçeklere uzak düşmüş olur."⁸³

Durum böyle olunca Anayasa'ya yazılan hukuk devleti ilkesinin ve bunun uzantısı olan idarenin yargısal denetiminin gerçek anlamıyla pratiğe geçirilmesini, yazıda kalmamasını sağlamak için, altyapının tesisine gidilmeli, mekanizmalar oluşturulmalıdır.

Bu bağlamda idarenin yargısal denetimini sınırlayan Anayasa hükümleri Anayasa'dan çıkarılmalı, hukuk devleti ilkesi ile aykırılık teşkil eden böylesi normların bulunmadığı bir Anayasa güncelleştirilmelidir.

Yine ilgili bölümde aktardığımız yasa hükümleri yürürlükten kaldırılmalı, yasal düzenlemeler ile idarenin yargısal denetimini sınırlama uygulamasına son verilmelidir.

Bunların yanı sıra, kimliği itibarıyla idari nitelik taşıyan işlemlerin yargı yeri, birden fazla yargı manzumesini kabullenmiş olan hukuk sisteminde idari yargı olması gerektiğinden, yasa ile görev alanı belirleme olgusu sonuçlandırılmalı ki **Uyuşmazlık Mahkemesi**'nin kuruluş amacını ve işlevini yerine getirebilsin. Zira bu konudaki son söz Uyuşmazlık Mahkemesi'nindir.

⁸³ ÖZDEN Yekta Güngör, *Cumhuriyet*, 28 Temmuz 1991, s.3.

Ayrıca **Meclis Kararlarının** da hukuki tasarruflar kategorisinde adı konmalıdır ki, Anayasa Yargısı veya idari yargı denetimine tabi tutulabilsin.

Bunların yanı sıra, Türkiye’de Milli Güvenlik Konseyi döneminin yaşandığı dikkate alınarak “... bir temel hakkın korunması gereken durumlarda **yasa ekranının kaldırılarak Anayasa Hükmünün doğrudan uygulanması...**”⁸⁴, yani **Anayasa’ya Uygun Yorum Yöntemi** uygulanarak bu dönemde çıkarılan ve yargı yolunu sınırlayan yasa hükümlerinin aşılabileceği ve dolayısıyla **Judice Self-Restraint** (yargının kendini sınırlaması) pozisyonuna yargı yerlerince girilmesin.

Bunlarla birlikte **İdari Usul Yasası, İdari Savcılık Kurumu, Yargı Yerlerinin İptal-Ret kararları oranının memur siciline dayanak alınması** kurumlarının hukuk devleti ilkesinin pratiğe yansıtılmasında etkili olacağı düşüncesindeyiz.

İşte bütün bunların sonucu olarak denilebilir ki “**Yargı Erki, yasama ve yürütmenin etkisinden kurtulmamış bir ülkede hürriyet yoktur. Her şeyin sonunda bir adil mahkemenin bulunabileceği, toplumda en büyük güven duygusunu sağlayacaktır.**” (Montesquieu 1689-1755). Tabii ki her şeyden önce “... meselenin esası insan unsuru olup, asıl sorun iyi yetişmiş, kültürlü, bilgili, aydın fikirli, ahlaklı, dürüst ve özellikle objektif kişilerin bulunması ve hizmete bu şekilde devam edilmesinden geçmektedir. Bu da toplumun zihniyetinin ve eğitiminin seviyesi ile ilgilidir. Kurumların seviyesi, birleşik kaplar örneğinde olduğu gibi, geniş ölçüde toplumun kültürel seviyesine bağlı kalmaktadır.”⁸⁵ Zira insan, gelişme sürecinin konusu değil öznesidir. Gelişme ise maddi ve manevi olmayan temel gereksinimlerin giderilmesini gerekli kılarken, insan haklarına saygı (ve kurumların oluşum) sürecinin ana ögesidir.⁸⁶

⁸⁴ **AZRAK A.** Ülkü, “İdari Yargıda Anayasa’ya Uygunluk Sorunu”, **Anayasa Mahkemesi’nin 30. Kuruluş Yılı Dönümünde Sunulmak Üzere Hazırlanan Tebliğ**, Ankara: Çoğaltma, 25.04.1992, s. 8.

⁸⁵ **OYTAN** Muammer, “Türk Toplumunda Danıştay’ın Yeri ve Rolü”, **Türk İdare Dergisi**, Türkçe Geniş Özet, Y.57, S.367, İçişleri Bakanlığı Yayınları, Haziran-1985, s. 84.

⁸⁶ **KABOĞLU** İbrahim Ö., “Anayasa Yargısı”, **Anayasa Mahkemesi’nin 30. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulmak Üzere Hazırlanan Tebliğ**, Ankara: Çoğaltma, 25.04.1992, s. 10-11.

"29 Haziran 1990 tarihli **Copenhaque Belgesi**, fert merkezli 'Plüralist Demokrasi' ve 'Hukuk Devleti' anlayışı ile Avrupa Demokratik Mekanı ve Avrupa Ortak Hukuk mekanına önemli bir katkıdır. Copenhaque Belgesi'nde düzenlenen insan hakları kataloğunun 2. maddesinde, insan kimliğinin üstün değeri anlayışını kurumsallaştıran 'Maddi Hukuk Devleti' formülü getirilmiştir; Avrupa mekânında "**Hukuk**" Devletten kalkarak değil, "**Fert**"ten kalkarak düşünülecektir.⁸⁷

Böylece teorinin pratiğe geçirilmesinde, diğer bir deyişle, yazılanın uygulamaya yansıtılmasında **göstermelik-yüzeysel-formalite** yaklaşımlardan, yani **samimiyetsizlikten** kaçınıldığı takdirde, idarenin yargısal denetimi, Hukuk Devleti ilkesi bağlamında işlerlik kazanacaktır.

Bu doğrultuda, hukuka bağlı idare ile kaideleşen Yargısal Denetim barışacak ve uyumsuzluk giderilmiş olacaktır.

Vurgulamak ve hatırlatmakta fayda varki; "Konfüçyüs, öğrencileriyle birlikte Thai Dağının eteklerinde gezinirken, ağlayan bir kadın görürler. Öğrencilerinden biri (Tze-Lu), kadına, neden ağladığını sorar.

Kadın: "Çok acı çekiyorum. Bu çevrede bir kaplan var. Önce kayınbabamı parçalayıp yedi. Sonra kocamı, şimdi de oğlumu öldürdü" der.

Konfüçyüs söze karışır ve " Öyleyse, niçin bir başka yere gitmiyorsun?" diye sorar.

Kadın şu ilginç yanıtı verir: «Çünkü, burada, insanlara, hukuk dışı davranan bir idare yok.»

O zaman Bilge Konfüçyüs, öğrencilerine dönerek, şunları söyler:

"Kadıncağız haklı, çocuklarım. Hukuka aykırı davranan idareler, kaplanlardan daha korkunçtur. Bunu hiç unutmayınız." ("Zorba Devletten Hukukun Üstünlüğüne" kitabından alınmıştır)

Maalesef, İdari Yargıçlar, böylesi **zor bir uğraşı** içerisindeyler,

Devlet / Birey barışıklığı **tesis etme** serüveninde yol kat edip, ilerlerken.

Yapılması gerekli olan;

Amerikalı Bilim Adamı, Bernard **SCHWARTZ**'ın, "**Administrative Law / İdare Hukuku**" isimli kitabında belirttiği ve İdari Yargı için kullandığı, "**A general remedy**", yani "**Her derde ilaç**" deyimini **hayata geçirebilmektir...**

11 Mayıs 2022, Çarşamba, İstanbul-Ataköy

⁸⁷ **ÇAĞLAR, Anayasanın Hukuku...**, agm., s.26., **ÇAĞLAR, Avrupa Yeni ...**, agm., s. 33.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

AKILLIOĞLU Tekin, **Hangi Hukuka Giriş?** Hukuk Üstdili İncelemesine Giriş, Ankara: İmaj Yayınevi, 2017.

ALAN Nuri, "Türk İdari Yargısında Yerindelik ve Takdir Yetkisinin Değerlendirilmesi", **İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu**, Ankara: 1983.

ALPAR Erol, **Yönetimin Hareket Serbestisi Alanının Yargısal Denetimi ve Sınırları**, Ankara: Danıştay Yayınları, No:52. 1990.

AZRAK A. Ülkü, "Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Kararlarında Beliren Hukukun Genel İlkeleri", **Avrupa Topluluğu Hukuku Sempozyumu**, Ankara: Danıştay, 1989, Danıştay Yayınları No 49, 1990.

AZRAK A. Ülkü, "İdari Yargıda Anayasa'ya Uygunluk Sorunu", **Anayasa Mahkemesi'nin 30. Kuruluş Yılı Dönümünde Sunulmak Üzere Hazırlanan Tebliğ**, Ankara: Çoğaltma, 25.04.1992.

AZRAK Ali Ülkü, **Avrupa Topluluklarında İdari Yargının Genel Esasları**, İstanbul: 1.O.S.B.F. Fakülte No:20, Rektörlük No:3521, Doyuran Matbaası, 1988.

BAŞPINAR Recep, "İdarenin Takdir Yetkisinin Yargı Denetimine Tabi Tutulması", **Danıştay Dergisi**, Y.1, S.3.

BİLGİN Pertev, "Ekonomik Kararların Yargısal Denetimi", **Atatürk'ün 100. Doğum Yılı Kutlama Sempozyumu**, Ankara:15-16 Mayıs, Danıştay Başkanlığı, 1981.

BİLGİN Pertev, "İdari Uyuşmazlıklar, Hukuki Nitelikleri, Çözüm Usulleri, **125. Yıl, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, Ankara: Danıştay Yayınları, No 55, 10-14 Mayıs 1993.

COŞKUN Sabri, "İdari Yargıda Son Gelişmeler", **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı**.

ÇAĞLAR Bakır, "Anayasa'nın Hukuku ve Anayasa'nın Yargıcı", **Anayasa Mahkemesi'nin 29. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulmak Üzere Hazırlanan Tebliğ Özeti**, İstanbul: 25.04.1991.

ÇAĞLAR Bakır, "Avrupa Yeni Mekânında Kurumsallaşma: Hukuk ve Demokrasi, **Anayasa Mahkemesi'nin 30. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Uluslararası Sempozyumda Sunulmak Üzere Hazırlanan Tebliğ**, İstanbul: 23.04.1992.

ÇINAR ÖZKAN Sezal, “Ronald Dworkin’in İlkeler Yöntemiyle Bir Mahkeme Kararını Yeniden Yazmak: Herkül Olmayı Denemek (AİHM’de Osman Murat Ülke/Türkiye Davası), **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, Ankara: 8(1) 2018.

DEMİRKOL Selami, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin İdari Davalarla İlgili Yargılama Ayrıntıları**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2020.

DURAN Lütfi, “Adliye Genel Yargı yeri”, **Amme İdaresi Dergisi**, TODAİE Yayınları, C. 17, S. 1, Mart-1984.

DURAN Lütfi, “İdari İşlem Niteliğinde Yargı Kararlarıyla Vergi Davalarının Çözümü I”, **Amme İdaresi Dergisi**, 35. Yıl, C. 20, S. 4, TODAİE Yayınları, Aralık-1987.

ERDOĞAN Ahmet, “Yönetmelik Yargının Sorunları”, **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı**.

ERKUT Celal -Selçuk **SOYBAY**, **Anayasa ve İdari Yargılama Hukukuna İlişkin Kanunlar**, İstanbul: Genişletilmiş İkinci Baskı, Filiz Kitabevi, 1990.

ERKUT Celal, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Ankara: Danıştay Yayınları, No:51, Danıştay Matbaası, 1990.

ERKUT Celal, **Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı**, İstanbul: Yenilik basımevi, 2004, s. 30.

GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, **Türkiye’nin İdari Yapısı**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1976.

GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, **Yönetmelik Yargı**, Ankara: Sevinç Matbaası, 8. Baskı, Eylül-1991,

GÜNDAY Metin, “1982 Anayasasına Göre Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları”, **1. Uluslararası İdare Hukuku Kongresi**.

GÜRBÜZ Yaşar, **İdare Hukuku Ders Notları**, Muğla: 1997.

II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildiri Özetleri, Ankara: Hukuk Devleti, İdare Hukuku ve Danıştay, 10-14 Mayıs 1993.

KABAOĞLU İbrahim Ö., “Çevre Hakkı Üzerine (Bir Danıştay Kararının Düşündürdükleri)”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Ankara: TODAİE İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi, C.10-11, 1988-1989.

KABOĞLU İbrahim Ö., “Anayasa Yargısı”, **Anayasa Mahkemesi’nin 30. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulmak Üzere Hazırlanan Tebliğ**, Ankara: Çoğaltma, 25.04.1992.

KESKİN O. Kadir, “İdari İşlemler Hakkında İptal Kararlarının Kapsamı ve Hukuki Sonuçları”, **Adalet Dergisi**, Ankara, Yıl:77, S.4, Temmuz-Ağustos, 1986.

MERİÇ Osman, **İdari Yargının Yeniden Düzenlenmesine İlişkin Açıklamalı Kanunlar**, Ankara: 1982.

MONTESQUIEU, **Kanunların Ruhu Üzerine**, Çeviren: **BALDAŞ** Fehmi, İstanbul: Seç Yayın Dağıtım, 2004.

MÜDERRİSOĞLU Hakkı, **Danıştay Kanunu ve Danıştay Yargılama Usulü**, Ankara: Y-Doruk Yayınları, 1978.

ODER Bertil Emrah, **Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri**, İstanbul: Beta, 1. Baskı, Kasım-2010.

ODYAKMAZ Zehra- **KAYMAK** Ümit - **ERCAN** İsmail, **İdari Yargı**, Ankara: Oniki Levha, Nisan-2015.

ONAR Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, İstanbul: C.1, 1966.

OYTAN Muammer, “İdari Yargı Yerlerinde Yargılamanın Yargılama Teknikleri ile Sınırlandırılması, **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi’nde Sunulan Tebliğ**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1990.

OYTAN Muammer, “Türk Toplumunda Danıştay’ın Yeri ve Rolü”, **Türk İdare Dergisi**, Türkçe Geniş Özet, Y.57, S.367, İçişleri Bakanlığı Yayınları, Haziran-1985.

OYTAN Muammer, “Türkiye’de İdari Yargı Denetiminin Sınırları”, **Türk İdare Dergisi**, Ankara: C.57.

OYTAN Muammer, “Yargılamanın Yargılama Teknikleri ile Sınırlandırılması” **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, Ankara: Birinci Kitap İdari Yargı, 01-04 Mayıs, 1990 Danıştay Yayınları, No:53, 1991.

ÖNGÖREN Gürsel, **Türk Hukukunda İdari Dava Açma Süreleri**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, No:74, 1990.

ÖZAY İl Han, “Kendine Özgü Bir Hukuk Devleti”, **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı**, Ankara: 1991.

ÖZDEN Yekta Güngör, **Cumhuriyet**, 28 Temmuz 1991.

ÖZER Ahmet, “Anayasa ve Yönetim”, **Türk İdare Dergisi**, Y.62, S.388, İçişleri Bakanlığı Yayınları, Eylül-1990.

SARICA Ragıp, **İdare Hukuku Ders Notları (Çoğaltma)**, İstanbul: 1970.

SEROZAN Rona, **Hukukta Yöntem**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015,.

STRAUSS Peter L., “Amerikan (İdari) Devletinde Hukukun Üstünlüğü”, **125. Yıl, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildiri Özetleri**, Ankara: Danıştay Yayınları No 55, 10-14 Mayıs 1993, s.68.

TUNAYA Tarık Zafer, **Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku**, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1980, s.232.

TUNCAY H. Aydın, **İdare Hukuku ve İdari Yargının Bazı Sorunları**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1972.

UYGUR Gülriz, **Hukukta Adaletsizliği Görmek**, Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu, Türk Felsefe Dizisi, 2016.

WELINE Marcel, "İdari Yargının İdari Tasarruflar üzerindeki Denetiminin Kapsamı ve Sınırları", Çeviren: Türkiye **KUTLU, Danıştay Dergisi**, S. 20-21, Y:6 1997.

YAYLA Yıldızhan, "Anayasa Mahkemesine Göre Cumhuriyetin Özü", **Hıfzı TİMUR'un anısına armağan**, İstanbul: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Enstitüsü, 1979.

YAYLA Yıldızhan, "İdarenin Takdir Yetkisi", **Ord. Prof. Dr. Halil Arslan'a Hatıra Sayısı, İstanbul: O.H.F.M.**, ss.1-2, 1964.

YAYLA Yıldızhan, "İdari Yargının İç Barışa ve Demokrasiye Katkısı", **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı**.

YAYLA Yıldızhan, **İdare Hukuku 1**, İstanbul: İkinci Baskı, Filiz Kitabevi, 1990.

YENİCE Kazım - **ESİN** Yüksel, **İdari Yargılama Usulü, Açıklamalı-İçtihat-Notlu**, Maltepe-Ankara: Arısan Matbaacılık, 1983.

YENİCE Kazım, "Yorum", **Danıştay Dergisi**, S.30-31.

16.05.1982 gün ve 17696 sayılı **R.G.**

20.01.1982 gün ve 17580 sayılı **R.G.**

23.07.1965 gün ve 12056 sayılı **R.G.**

28.10.1980 gün ve 17145 sayılı **R.G.**

30.06.1973 gün ve 14580 sayılı **R.G.**

Danıştay 5. Dairesinin 10-04-2-1986 tarih ve 1986/363 sayılı kararı

Danıştay 8. Dairesinin, 09.12.1991 gün ve E.1991/398; K.1991/1931 sayılı kararı.

Danıştay Dergisi, Y.24, S.88, 1994.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 07.12.1989 tarih ve E: 1988/6, K: 1989/4 sayılı kararı.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 03.12.2018 tarih ve YD İtiraz No: 2018/479 sayılı yürütmenin durdurulması ret kararındaki azlık oyu.

KIRGIZ CUMHURİYETİ HUKUK SİSTEMİNİN TANITILMASI

Cholpon DOSMAMBETOVA*

Kırgız Cumhuriyeti'nin ulusal hukuk sistemi, devlet egemenliğinin önemli bir bileşenidir, özerkliğe sahiptir ve ülkenin tarihi, siyasi, ekonomik, kültürel özelliklerini yansıtır, kendi özelliklerini içerir ve çeşitli sosyal grupların çıkar dengesine dayanır.

Sovyetler Birliği'nin dağılmasından sonra, önceki dönemde kurulan ve Sovyet hukuk mirasından etkilenen Kırgızistan'ın hukuk sistemi güçlü bir gelişme ivmesi kazandı ve 1990'larda köklü bir dönüşümden geçmiştir. Kırgız Cumhuriyeti hukuk sisteminin dönüşümü, Sovyet sonrası alanda ilan edilen reformların genel ilkelerine dayanıyordu: en yüksek değer bireysel hak ve özgürlüklerin genişletilmesi olduğu gelişmiş bir sivil topluma dayalı bir hukuk devleti inşa etmek, onların garantilerini güçlendirmek, mevzuatı iyileştirmek ve sosyal odaklı bir piyasa ekonomisi için koşullar yaratmak, vatandaşların ve bir bütün olarak toplumun yasal farkındalık düzeyini yükseltmektir.

1991 yılında bağımsızlığını kazandıktan sonra, Kırgız Cumhuriyeti kendisini yasal, laik bir devlet ilkeleri üzerine kurulmuş egemen bir demokratik cumhuriyet ilan etti. Hukukun devletin üstünlüğünün oluşumunun temel başlangıcı, Kırgız Cumhuriyeti'nin Anayasası ve diğer normatif yasal düzenlemelerine yansımıştır.

1993 yılında kabul edilen Kırgız Cumhuriyeti'nin ilk Anayasası, devletimizin anayasal gelişiminde öncü rol oynamış, en önemli yasal mevzuat kaynağı haline gelmiş, sosyal hukuk devletinin ana hatlarını çizmiş, demokratik ilkeleri sağlamlaştırmış ve egemen Kırgızistan'ın gelişme yönlerini belirlemiştir. Bu durum, hem hukuk devletin ana parametrelerinin onaylandığı kamu hukuku alanına yansır - hem de kuvvetler ayrılığı, kamu özgürlüklerinin öncelikli rolü, anayasal denetim ve özel hukuk alanına - özel mülkiyetin büyük önemine, mülkiyet biçimlerinin çeşitliliği ve eşitliğinin tanınmasına yansımıştır.

Geçen yüzyılın 90'lı yıllarında yasal reformların hızı açısından, Kırgız Cumhuriyeti eski Sovyet Cumhuriyetleri arasında önde gelen yerlerden birini aldı. Böylece, 2000'li yılların başında Kırgızistan'da anayasal

* Kırgız Cumhuriyeti Bişkek Şehri İdare Mahkemesi Başkanı

düzenlemeler kabul edilerek kodlanmış, insan hakları, çok partili bir sistem ve siyasi çeşitlilik, kurumlar alanında demokratik standartlara geçişi sağlayan mevzuatta niteliksel değişiklikler yapılmış ve bir piyasa ekonomisinin kurumlarında, üstün rolün hukuka atfedildiği, normatif bir düzenle ve yapılandırılmış kaynaklarla ulusal hukuk sisteminde kıta hukuku ilkeleri onaylanmıştır.

Kırgız Cumhuriyeti'nin yerleşik sosyal ilişkileri amaçlayan hukuk sistemi, gelişiminin somut-tarihsel aşamasında devletin yaşamının ekonomik, sosyal ve politik alanlarıyla organik olarak bağlantılıdır.

Kırgız Cumhuriyeti'ndeki hukukun ana kaynağı yasadır, normatif eylemlerin hiyerarşisi, aşağıdakilerini içeren "Kırgız Cumhuriyeti'nin normatif yasal işlemlerine ilişkin" Kanun ile tanımlanır: Kırgız Cumhuriyeti Anayasası, anayasal kanunlar, mevzuatlar, kanunlar, Kırgız Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı kararnameleleri, Üst Keneş (Kırgız Cumhuriyeti Parlamentosu) kararları ve devlet makamlarının diğer mevzuat akitleri.

Yasama sisteminde, en yüksek yasal güce ve doğrudan etkiye sahip olan Kırgız Cumhuriyeti Anayasası, temel insan hak ve özgürlükleri sistemini, sosyal ve devlet sisteminin temellerini, örgütlenme ve faaliyet ilkelerini belirleyen Anayasa, Devlet gücünün en yüksek mercilerinden biridir. Anayasa, Kırgız Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesine verilen yasama işlemlerinin anayasaya mevzuatın uygunluğu üzerinde yargı denetimi ilkesini belirler.

Kırgız Cumhuriyeti'nin hukuk sistemi geniştir ve halkla ilişkilerin tüm önemli alanlarını düzenler ve bu konuda mevzuat akitleri önemli bir rol oynamaktadır. Oldukça uzun ve zorlu bir dönüşüm yolundan geçtikten sonra, Kırgız Cumhuriyeti'nin düzenleyici yasal yapısı, nesnel ön koşulların neden olduğu denge, tutarlılık, istikrar ve aynı zamanda dinamizm ve sürekli gelişme arzusu ile karakterizedir.

Uluslararası hukukun genel kabul görmüş ilke ve normları ile Kırgız Cumhuriyeti mevzuatına uygun olarak yürürlüğe giren uluslararası anlaşmalar, Kırgız Cumhuriyeti hukuk sisteminin ayrılmaz bir parçasıdır.

Kanunların ve diğer normatif yasal düzenlemelerin resmi olarak yayınlanması, yürürlüğe girmeleri için zorunlu bir koşuldur. Yeni yükümlülükler getiren veya yükümlülüğü ağırlaştırılan bir yasa akdin veya diğer normatif yasal düzenlemelerin geriye dönük etkisi yoktur.

Kural koyucu organlar, kendi yetki alanlarındaki konularda kural koyma yetkilerini ilgili devlet mercilerine ve yerel özyönetim organlarına devretme hakkına sahiptir. Kural koyma yetkilerinin devir işlemi, kural koyma yetkilerinin devredilmesine ilişkin bir kanun kabul edilerek gerçekleştirilir. Ancak, girişimcilik faaliyetinin düzenlenmesi alanında kural koyma yetkilerinin devrine izin verilmez.

Vatandaşların ve tüzel kişilerin çıkarlarını doğrudan etkileyen yasa tasarıları ve diğer normatif yasal düzenlemelerin yanı sıra girişimcilik faaliyetlerini düzenleyen normatif yasal düzenlemeler tasarıları kamuoyunda tartışmaya tabidir. Kamuoyunda tartışma süresi en az bir ay olarak belirlenmiştir.

Halihazırda devletin Anayasası, 2021'de yapılan referandumda halk oylamasıyla yapılan anayasa reformu sonucunda kabul edilen ve cumhurbaşkanlığı yetkilerini ve parlamentonun statüsünü güçlendiren Anayasadır.

Kırgız Cumhuriyeti'ndeki devlet gücü, en yüksek temsil organı tarafından temsil edilen halk gücünün üstünlüğü ilkelerine dayanmakta olup - ülke Parlamentosu, Üst Keneş ve Kırgız Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı, kuvvetler ayrılığı, bunların koordineli işleyişi ve etkileşimi, çok partili sistemin ve siyasi çeşitliliğine dayalıdır.

Kırgızistan Cumhuriyeti Üst Keneş milletvekillerinin, Kırgız Cumhuriyeti Cumhurbaşkanının ve yerel özyönetim temsil organlarının milletvekillerinin seçimleri, gizli oyla genel, eşit ve doğrudan oy esasına göre yapılır.

Devlet gücünün en yüksek yasama organı, beş yıllık bir süre için seçilen 90 milletvekilinden oluşan, yasama yetkisini ve yetkileri dahilinde kontrol işlevlerini yerine getiren Kırgız Cumhuriyeti'nin Üst Keneş'idir.

Kırgız Cumhuriyeti Anayasası'nın 85. maddesi uyarınca, yasama inisiyatifinin hakkı aşağıdakilere aittir:

- 10 bin seçmene (halkın inisiyatifi);
- Kırgız Cumhuriyeti Cumhurbaşkanına ve Üst Keneş milletvekillerine;
- Bakanlar Kurulu Başkanına;
- Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesine ve kendi yetki alanına giren konularda Başsavcıya;
- Halk Kurultayına.

Halk Kurultayı - toplumsal kalkınmanın yönleri konusunda tavsiyelerde bulunan, toplumu temsil eden, danışma ve denetleme meclisidir. Halk Kurultayı'nın kuruluş ve faaliyet usulleri Anayasa ve anayasal kanunla belirlenir.

Kırgız Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı:

-Bakanlar Kurulu'nun yapısını ve bileşimini belirler;
-Üst Keneş'in onayı ile Bakanlar Kurulu Başkanı ve üyelerini atar;
-Yürütme makamlarının başkanlarını atar ve görevden alır;
-Adalet Konseyi'nin teklifi üzerine yerel mahkemelerin hakimlerini atar;

-Anayasa ve Anayasal kanunun öngördüğü hallerde, Hakimler Kurulunun teklifi üzerine yerel mahkemelerin hâkimlerini görevden alır.

Kırgız Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın önerisi üzerine Üst Keneş, Anayasa ve Yüksek Mahkemelerin hakimlerini seçer, ve ayrıca Kırgız Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın önerisiyle Kırgız Cumhuriyeti Anayasa ve Yüksek Mahkemelerinin başkanlarının atanmasına ve görevden alınmasına onay verir.

Kırgız Cumhuriyeti'nin yargı sistemi, Kırgız Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi ve yerel mahkemelerden oluşur.

Kırgız Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, anayasal işlemler yoluyla anayasal denetimi uygulayan en yüksek yargı organıdır. Anayasa Mahkemesi, sadece Kırgız Cumhuriyeti Anayasası'na tabi olan diğer herhangi bir kamu kurumundan bağımsızdır, Anayasa'nın üstünlüğünü ve doğrudan işleyişini, anayasal düzenin temellerinin dokunulmazlığını, insan ve vatandaş hak ve özgürlüklerini sağlar.

Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi ve yerel mahkemeler (ilçe mahkemeleri, şehir mahkemeleri, idare mahkemeleri, il mahkemeleri), hukuk, ceza, ekonomik, idari ve kanunla öngörülen diğer davalarda adaleti yöneten mahkemeler sistemini oluşturur.

Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi hukuki, cezai, ekonomik, idari ve diğer davalarda, yargılamaya katılanların talebi üzerine adli işlemleri inceleyen, Anayasa'nın 85. maddesine uygun olarak uygulayan en yüksek yargı organı olup Kırgız Cumhuriyeti, yargı yetkisine ilişkin konularda yasama girişimi hakkı ve ayrıca yargı yetkisine ilişkin konularda mevzuatın iyileştirilmesi için öneriler geliştirir.

Yüksek Mahkeme şu üyelerden oluşarak hareket eder:

-Ceza davaları ve kabahat davalarıyla ilgili adli heyeti;

-Medeni ve ekonomik davalarla ilgili adli heyeti;

-İdari davalarla ilgili adli heyeti;

-Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Genel Kurulu.

Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Genel Kurulu, yargı uygulamalarını, yargı istatistiklerini inceler ve özetler, Kırgız Cumhuriyeti mevzuatının uygulanmasına ilişkin yargı pratiği konularında mahkemelere açıklamalar yapar. Yüksek Mahkemesi Genel Kurul kararları Kırgız Cumhuriyeti mahkemeleri için bağlayıcıdır.

Kırgız Cumhuriyeti mahkemeleri sisteminin birliği, Kırgız Cumhuriyeti Anayasası ve kanunları tarafından belirlenen genel ve tekdüzen adalet ilkeleri, tüm mahkemelerin kanunlarla belirlenmiş tek tip işlem kurallarına uyması, herkes tarafından tek tip uygulanması ile sağlanır, Kırgız Cumhuriyeti Anayasa mahkemeleri ve kanunları, Kırgız Cumhuriyeti mevzuatına uygun olarak yürürlüğe giren uluslararası hukuk ve uluslararası anlaşmaların genel kabul görmüş ilke ve normları, hakimlerin statü birliğinin yasamayla birleştirilerek oluşturulur.

Yargının bağımsızlığı, hukukun üstünlüğünün geliştirilmesinde kilit rol oynadığından, yargının bağımsızlığı ilkesi Kırgız Cumhuriyeti Anayasasında yer almaktadır.

Son birkaç yılda Kırgızistan'ın hukuk sistemi önemli değişiklikler geçirdi. Ülkede çeşitli yasal reformlar başlatıldı. Anayasa, yargı, ceza hukuku reformu vb.

Kırgız Cumhuriyeti Anayasası ile uyumlu hale getirmek ve kanunun gereklerinin tekdüzen bir şekilde uygulanmasını sağlamak amacıyla, 2021 yılında «Kırgız Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında», «Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi ve Yerel Mahkemeler Hakkında», «Kırgız Cumhuriyeti hakimlerinin statüsüne ilişkin" Anayasal kanunlar kabul edilmiştir.

Yıllarca süren yargı reformunun uygulanmasındaki olumlu gelişmelere rağmen, adalet ve kolluk sisteminin etkinliği sivil toplum tarafından zaman zaman eleştirilmektedir. Bu nedenle, yargı sisteminin daha fazla reformu, idari, cezai, ceza muhakemesi, medeni usul mevzuatının yenilenmesini, mevcut mahkeme sisteminin modernleştirilmesini, mahkemelerin, kolluk kuvvetlerinin ve diğer kuruluşların organizasyonunu, faaliyetlerini

düzenleyen mevzuatının ve doğrudan veya dolaylı olarak adaletin idaresi ile ilgili mevzuatının yenilenmesini gerektirdi.

Ceza hukuku reformu, Kırgız Cumhuriyeti Kabahatler Kanunu'nun 2021'de kabul edilmesi ve Kırgız Cumhuriyeti Ceza Kanunu'nun yeni versiyonu ile karakterize edilirken, reformun ana yönleri adaletin insancıl olması ve ceza hukukunun baskıcı önlemlerinden uzaklaşması, hükümlüleri yeniden sosyalleştirmek amacıyla yeni etki mekanizmalarının geliştirilmesi ve uygulanması mümkündür. Ceza mevzuatındaki bir yenilik, hükümlünün ilgili makamların gözetimi altında nakledildiği yeni bir denetimli serbestlik türü olan - denetimli serbestlik enstitüsünün (şartlı tahliye) getirilmesidir.

Devletin hukuk sistemini güçlendirmek için devlet gücünün tüm dallarının en önemli çalışma yönü, hukukun üstünlüğünü hayatın her alanında yasallığı ve bunların uygulanmasının pratiği ile Kırgız Cumhuriyeti Anayasasının ruhuna tamamen uygun olmasını sağlamaktır.

Kırgız Cumhuriyeti'nin 2018-2040 yılları için Ulusal Kalkınma Stratejisi, yargı reformunun ana yönünün, dengeli bir devlet iktidarı sistemi oluşturmak ve güçlerin ayrılığı ilkesinin bulanıklaşmasını önlemek için 2040 yılına kadar hakiki bağımsız bir yargının oluşturulması olacağını öngörmektedir.

Güçlü ve adil bir yargı - vatandaşların hukukun üstünlüğüne, ekonominin sürdürülebilirliğine, siyasi istikrara ve yatırımcı güvenine olan inancının teminatıdır.

Adaletin yönetim kalitesinin yükseltilmesi ve vatandaşların adalete erişiminin engelsiz hale getirilmesi amacıyla yargı sistemindeki gereksiz bağlantılar ortadan kaldırılacak, ihtisas mahkemeleri (yatırım, çocuk mahkemeleri vb.) kurulacaktır.

Kırgız Cumhuriyeti, devletin hukuk sisteminin güçlendirilmesi, hukukun üstünlüğünün kazanılması yoluyla anayasal güvencelerin sağlanmasının önemli bir yeri olduğu belirli koşulların uygulanmasını gerektiren, sürdürülebilir kalkınmaya yönelik derin reformlar aşamasında olup, hukuk eğitimin, hukuk bilincinin ve hukuk kültürünün oluşturulması için yüksek düzeyde hukuk bilinci, aktif vatandaşlık pozisyonu ve yasal öz-denetim yeteneği gerekir.

Vatandaşların yasal kültürünün oluşumunda önemli bir faktör tarihi önkoşullardır. Bu bağlamda Kırgız halkının hukuk bilincinin geçmişten miras kalan gelenek, görenek ve ahlaki normlarla dolu olduğunu belirtmek gerekir.

Halkın yasal bilinci, kamu etkisi önlemleriyle sağlanan geleneklere saygı ve katı bir şekilde uyulması yoluyla oluşmuştur.

Üstün otorite gücü bağımsız olarak aile içi ilişkilerin gücüyle gelişen ve toplum zihninde emredici bir anlam kazanan örf ve adetler hukukuna (adetlere) ait olan normlardır. Kırgızların yasal gelenekleri hiçbir belgede yer almamış ve kısa sözler ile atasözleri şeklinde nesilden nesile aktarılan sözlü geleneklere dayanmaktadır. Yazılı olmayan doğasına rağmen, yüzyıllar boyunca oluşan sıradan hukuk normları, soyun her üyesi tarafından sıkı bir şekilde gözetilmiştir.

Kırgız hukukunun normları, ahlaki ve yasal kanaatler şeklinde kamu bilincinde yer aldı ve tekrarlanan uygulamalar nedeniyle bu normlar, sosyal ilişkilerin düzenleyicisi olarak hareket ederek bir alışkanlık haline gelmiştir. Aynı zamanda, Kırgızların olağan hukuk normlarına, ezici bir çoğunluk tarafından gönüllü olarak saygı duyulurken, halkın görüşü ve kınanması etkinin bir ölçüsü olmuştur. Böylece bireyin hukuk bilinci ve hukuk kültürü düzeyi, olağan hukuk normlarına saygı ve itaat olarak ifade edilmiştir.

Bağımsızlığını kazandıktan sonra devletin dikkati yeniden Kırgızların olağan hukukuna çevrildi. Kırgız Cumhuriyeti Anayasasında, devletin, insan haklarını ve özgürlüklerini ihlal etmeden örf ve adetlerini korurken, Kırgızistan halkının kültürünün gelişmesine önem verdiği tespit edilmiştir. Bu norm, Kırgızların olağan hukuk sisteminin doğasında bulunan yasal kurumların yasal konsolidasyonunda detaylandırılmıştır.

Böylece, 1990'larda, idari-bölgesel ve şehirler topraklarında seçim ve özyönetim temelinde gönüllü olarak oluşturulan aksakallar (yani yaşlılar) mahkemeleri kuruldu. Her köyde Aksakal mahkemeleri mevcuttur ve davalar ücretsiz olarak görülüyor, bu da onları nüfusun sosyal açıdan savunmasız kesimleri için en erişilebilir adalet biçimi haline getirmektedir.

Kırgız Cumhuriyeti vatandaşları, elli yaşını doldurmuş, halk arasında saygınlık ve otorite sahibi olan, iş ve manevi nitelikleri ile aksakallar mahkemelerine verilen görevleri ifa edebilen kişiler, aksakallar mahkemelerine seçilirler. Aksakallar mahkemelerinin üyeleri, ikamet yerindeki vatandaşların genel kurullarında açık oyla üç yıllık süre için seçilirler.

Kırgız Cumhuriyeti'nin 2002 yılında kabul edilen «Aksakallar Mahkemeleri Hakkında» yasası, hangi davaların yaşlıların incelemesine tabi olduğunu belirlemektedir:

-Aile içi şiddet davaları da dahil olmak üzere mülk ve aile anlaşmazlıkları (suç teşkil etmediği durumlarda);

-Toplumdan tecrit ile ilgili olmayan cezalandırmayı sağlayan hafif ağırlıklı suçlar;

-İşçilik ödeme davaları, arazilerin sulanmasıyla ilgili anlaşmazlıklar vb.

Aksakallar mahkemeleri, daha önce hakkında mahkeme kararları verilmiş, idari para cezası verilmiş veya yetkisi dahilinde başka bir aksakallar mahkemesinin kararı alınmış materyalleri inceleme hakkına sahip değildir.

Aksakallar mahkemelerin üyeleri en az 5 ve en fazla 9 kişiden oluşur, davalar toplu olarak - mahkeme başkanı ve mahkeme üyelerinin bir parçası olarak incelenir.

Ayrıca, Kırgız Cumhuriyeti'nin «Aksakallar Mahkemeleri Hakkında» Kanunu, Aksakallar mahkemeleri tarafından davaların (materyallerin) incelenme prosedürünü, karar vermeyi ve aşağıdaki gibi etki önlemlerini de düzenlemektedir:

-Uyarı;

-Mağdur taraftan halk nezdinde özür dilemesi;

-Halkın kınanması; verilen hasarın telafisi;

-Para cezası;

Ayrıca aksakal mahkemelerinin kararlarına itiraz ve yürütme usulü.

Kırgızistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi ve yerel mahkemeler, anlaşmazlıkların mahkeme dışı barışçıl yollarla çözüme kavuşturulmasının artması ve etkin bir şekilde uygulandığını dikkate alarak, aksakallar mahkemelerine danışmanlık ve metodolojik yardım sağlamak için çalışmalar yürütülmektedir.

Şu anda ülkede 4380 aksakal hakimi var, bunlardan 783'ü mahkeme başkanları. Aksakallar mahkemeleri sahadaki suçların önlenmesine katkıda bulunuyor, ikna ve kamuoyu etkisi yoluyla vatandaşlara kanunlara, moral ve ahlak normlarına saygı aşıyorlar.

Günümüzde güncel olan şey, modern Kırgızistan'daki hukuk bilinci ve hukuk kültürü seviyesinin ülkenin kalkınma ihtiyaçlarına uygun olması gerekir. Kırgızların hukuk, eyleminin niteliği ve toplumdaki rolü konusundaki istikrarlı bir dünya görüşü gibi hukuk zihniyeti, halkın tarihsel deneyimi, vatandaşların eğitim düzeyi, coğrafi özellikleri, yönetim biçimleri, nüfusun çok farklı etnik yapısı, küresel ve bölgesel süreçler gibi dış ve iç faktörlerin etkisi altında şekillenmektedir.

Kırgız Cumhuriyeti hukuk sisteminin dinamik olarak gelişen bir sistem olduğu büyük bir güvenle ifade edilebilir. Kırgız Cumhuriyeti'nin hukuk sisteminin gelişimi, son otuz yılda meydana gelen sosyo-politik düzendeki değişiklikler, halkla ilişkiler sistemini düzenleyen modern yasal araçlara ihtiyaç duyduğundan, ulusal mevzuatın reformu ve hukuk sisteminin modernizasyonu bağlamında gerçekleşmektedir. Ülkenin kamusal, siyasi ve ekonomik yaşamının tüm alanlarında insan haklarına saygı gösterilmesi, korunması ve uygulanması ilkelerine dayalı hukukun üstünlüğünün sağlanması, Kırgızistan'ın ve Devletin istikrarı ve başarılı kalkınmasında temel faktördür.

Modern dünyada, Kırgız Cumhuriyeti ile dünya ve bölgesel güçler arasında geniş ve karşılıklı yarar sağlayan işbirliğini ve dünya deneyiminin kazanımlarından maksimum düzeyde yararlanmayı amaçlayan yakın işbirliğinin önemi artmaktadır. Bunun nedeni, uluslararası ve entegrasyon eğilimlerinin dinamikleri, küreselleşme süreçleri ve ülkenin sürdürülebilir kalkınmasını sağlamak için yeni fırsatlar arayışıdır.

Kırgızistan, insan hak ve özgürlüklerine saygı, demokratik bir toplum inşa etme taahhüdünü yeniden teyit ederek, işbirliği her yıl daha da güçlenen ve tüm üye devletlerin çıkarlarını karşılayan Türk Devletleri Örgütü çerçevesinde aktif olarak işbirliği yapmaktadır.

Kırgız Cumhuriyeti, ortak demokratik değerleri paylaşan ve ortak Türk değerlerinin, kültürün, tarihin, sanatın, edebiyatın korunmasına, ortak tarih, kültür ve ortak dil kökleri nedeniyle ulusal mevzuatın yakınlaşmasına odaklanan ülkelerle deneyim alışverişinde bulunuyor.

KIRGIZ CUMHURİYETİ'NDE İDARİ YARGININ YERİ

Aibek DAVLETOV *

İdari yargı, genellikle, idari uyuşmazlıkları, yani devlet kurumları ile vatandaşlar arasında ortaya çıkan anlaşmazlıkları dikkate alarak devletin faaliyetlerini denetleyen, özel olarak oluşturulmuş mercilerden oluşan bir sistem olarak kabul edilmektedir. Aynı zamanda, bu davaların görülmesi için özel bir usul prosedürünün olduğu varsayılmaktadır.

Kırgız Cumhuriyeti'ndeki idari yargıdan bahsederken, her şeyden önce, ülkenin devlet kurumlarının işlemlerine itiraz etme mekanizmasının diğer ülkelerdeki benzer mekanizmalardan biraz farklı olduğunu belirtmek gerekir. Ayrıca, hem idari yargı kurumları sisteminde hem de bu uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin usul kurallarında özellikler bulunmaktadır.

Başlangıçta, eski Sovyetler Birliği'nin diğer ülkelerinde olduğu gibi, Kırgız Cumhuriyeti'nde de, devlet bağımsızlığını kazandığı andan itibaren idari davalar, genel yargı mahkemelerinde medeni usul kanunu temelinde değerlendirilmiştir.

Kırgız Cumhuriyeti'nin 1999 tarihli Hukuk Muhakemeleri Kanunu, bu anlaşmazlıkların ele alınmasına ilişkin usulü düzenleyen birkaç bölüm içermektedir. İdari davalar özel nitelikteki hukuk davaları olarak değerlendirilmiştir. Geleneksel olarak, idari davalar üç büyük gruba ayrılabilir: Normatif yasal işlemlerin temyizine ilişkin anlaşmazlıklar, normatif olmayan idari işlemlerin ve devlet kurumların eylemlerinin temyizine ilişkin anlaşmazlıklar ve ayrıca idari kabahatlerden kaynaklanan anlaşmazlıklar.

2004 yılında idari yargı sisteminin oluşumunun temelini atan değişiklikler Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na işlenmiştir. İdari dava kavramı tanımı yapıldı, bu anlaşmazlıkların çözümüne adanmış özel bir bölüm Kanuna dahil edildi. Bununla birlikte, hukuk yargılaması kapsamındaki ve idari yargılama kapsamındaki taleplerin tek bir dava çerçevesinde ele alınmanın imkansız olduğu tespit edilmiştir. Devamında ise, idari yargılama yapma yetkisinin uzmanlaşmış ilçeler arası mahkemelere devredilmesi ciddi bir yenilik olmuştur. Bu mahkemeler ülkenin her bölgesinde ve başkentinde

* Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Başkan Yardımcısı

kurulmuştur. Bilgi için, ilk aşamada, bu mahkemeler, idari davalara ek olarak, ekonomik anlaşmazlıkların çözümünde de yetkili kılınmıştır.

2017 ve 2020 yılları, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun kabul edilip yürürlüğe girmesi ve ilçeler arası mahkemelerin idari mahkemeler olarak yeniden düzenlenmesi nedeniyle, idari yargı sisteminin oluşumu için kilit rol oynamıştır.

Sonuç itibariyle, ülkede şu anda 8 ilde ve Bişkek şehrinde idari mahkemeler bulunmaktadır. İl Mahkemelerinde, Bişkek Şehir Mahkemelerinde ve Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi'nde idari yargı kurulları bulunmaktadır.

Bununla birlikte idari yargının unsurları da kamu otoriteleri ve yerel yönetimlerdir. İşbu kurumlar, yargılama öncesi aşamasında, daha yüksek yetkili kurumlar olarak, kanunla belirlenen durumlarda, alt idari kurumların eylem ve hareketlerine (eylemsizliğine) karşı gerçek ve tüzel kişilerden gelen başvuruları incelerler. İdari başvurulara dair usul ve esaslar "İdari Faaliyetlerin Esasları ve İdari Usuller Hakkında Kanun" ile düzenlenir.

Böylece, idari yargı kurumlarının sistemi, devlet kurumlarını ve yerel özyönetim kurumlarını (vatandaşların ve tüzel kişilerin başvurularını duruşma öncesi inceleme kurumları) ve üç yargı merciine sahip idari mahkemeleri kapsamaktadır. Aynı zamanda, onların faaliyetlerine ilişkin düzenleyici yasal normlar, 31 Temmuz 2015 tarihli ve №210 sayılı "İdari Faaliyetlerin ve İdari Usullerin Esasları Hakkında Kanun" ve 25 Ocak 2017 tarihli ve №13 sayılı İdari Usul Kanunu'dur.

İdari davalardaki yargılamanın özelliklerine baktığımızda, öncelikle, idari yargılama sürecinin, hukuk yargılaması sürecinden ayrıştırılmasına rağmen, medeni usul hukuku alanını tamamen terk etmediğini belirtmek gerekir. Bunun kanıtı, idari işlemlerde belirli bir yasal boşluk (sorun) bulunması durumunda, idare mahkemesinin Hukuk Muhakemeleri Kanunu normlarını uygulama hakkıdır.

İdari sürecin bir parçası olarak, şu anda idari yargıda (1) normatif ve (2) normatif olmayan idari işlemlerin geçersiz kılınmasına, (3) geçersiz hale gelen normatif olmayan bir idari işlemin geçersiz kılınmasına, (4) bir idari kurumunun bir idari işlemi kabul etme veya belirli idari eylemleri yapmasına, (5) belirli işlemleri yapmama veya belirli eylemleri yapmama yükümlülüğüne dair uyumsuzluklar görülmektedir.

Daha önce de belirtildiği gibi, bir idari davanın değerlendirilme konusu hem normatif olmayan idari işlemler, hem de normatif işlemler olabilir. Ancak ifade edilmelidir ki, ikinci gruba yalnızca yönetmelik, tüzük gibi normatif işlemler dahil olup, yasaların kendileri hukuka uygunluğu idari mahkemeleri tarafından denetlenemez.

Kanun, birtakım konuların idare mahkemesi tarafından ele alınamayacağını belirlemiştir. Bunlara özellikle (1) idari kabahatlere ilişkin davalar, (2) İcra daireleri görevlilerinin hareketlerinden kaynaklanan davalar ve ayrıca, (3) savcılarla ve diğer kolluk kuvvetlerinin ceza soruşturmaları çerçevesinde gerçekleştirdikleri eylemleri idari dava konusu olamaz.

Kırgız Cumhuriyeti İdari Usul Kanunu, haklarının, özgürlüklerinin veya meşru menfaatlerinin bir idari kurum veya yerel bir özyönetim kurumu tarafından ihlal edildiğini veya bundan etkilendiğini düşünen herhangi bir gerçek veya tüzel kişinin idari dava açabileceğini belirlemiştir.

İdari davalar, devlet kurumları ve yerel özyönetim kurumları tarafından da açılabilir. Ancak, bu kurumlar yalnızca mahkeme öncesi idari başvuruda bulunmuşlarsa idari dava açma hakkına sahiptir. Başka bir deyişle, kurumlar da mahkeme öncesi uyuşmazlık çözüm (zorunlu idari başvuru) prosedürüne tabidirler.

Hukuk yargılamasında olduğu gibi, idari davalara vatandaşların menfaati için usul davacısı olarak, bir savcı da katılabilir. Bununla birlikte, böyle bir dava açarken, savcı, bu vatandaşın sağlık, yaş, sakatlık ve diğer geçerli nedenlerden dolayı bağımsız olarak mahkemeye gidemediğine dair mahkemeye kanıt sunmakla yükümlüdür ve onun menfaatleri doğrultusunda savcının mahkemeye başvurusunun zorunlu olduğunu belirtmektedir.

Savcının idari yargılamaya katılımının bir özelliği de, devletin menfaatleri de dahil olmak üzere sürece katılması durumunda (devlet menfaatleri gereği davaya katılma yargılamanın her aşamasında mümkündür), savcının bu davaya ilişkin görüş bildirmesi zorunlu olduğudur.

İdari yargının önemli bir özelliği, daha kısa sürelerle tabi olmasıdır. Özellikle, idari bir davanın görülmesi en fazla iki aylık bir süre içinde gerçekleştirilirken, bir hukuk davası ise üç ay içinde görülmektedir. Bazı prosedürel işlemlerin yerine getirilmesi için daha kısa süreler de belirlenmiştir. Örneğin, davanın kabul etme veya reddedilmesi, dava taraflarına gerekçeli kararı hazırlama ve tebliğ etme konularında.

Özellikle belirtmek gerekir ki, mevcut mevzuat, sürece taraf olanların ödedikleri harç miktarını oldukça düşük tutmaktadır. Bu durum, idari yargıyı maddi durumlarına bakılmaksızın tüm vatandaşlar için erişilebilir kılmaktadır. 15 Nisan 2019 tarihli Devlet Harç Oranlarına göre, devlet kurumlarının, yerel yönetimlerin ve diğer organların normatif olmayan işlemlerinin (tamamen veya kısmen) hükümsüz kılınması talebi veya, devlet idaresi kurumları ve yetkililerinin yasadışı eylemleri veya (eylemsizliği) nedeniyle açılan davalarda alınacak harç miktarı hesaplanan göstergenin 7 katı olarak belirlenmiştir. Bu da 700 som veya yaklaşık 9 ABD dolarına tekabül etmektedir. İstinaf ve temyiz başvurularında devlet harcının miktarı, birinci derece mahkemesinde ödenecek devlet harcı miktarının %50'sidir.

İdari yargılamayı hukuk davalarından ayıran en önemli özellik objektif soruşturma ilkesinin varlığıdır. Başka bir deyişle mahkeme, sürece katılanların açıklamaları, beyanları, sunulan deliller ve davada mevcut olan diğer materyallerle sınırlı değildir. İdare mahkemesi, uyuşmazlığın doğru çözümü için önemli olan davanın tüm olgusal koşullarını inceler. Ayrıca, mahkeme bağımsız olarak, kendi inisiyatifiyle veya sürece katılanlardan gelen dilekçelere dayanarak, davada gerekli diğer kanıtları temin eder, Taraflardan ek bilgi ve kanıt vermelerini isteyebilir. Ayrıca, bir davadaki adli işlemin kaçınılmaz olduğunu ve doğrudan belirli kişilere uygulanacağını tespit ettikten sonra, mahkeme onları davaya dahil etmekle yükümlü olacaktır.

İdari yargılama usulü, Kırgız Cumhuriyeti Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndan farklı olarak, sürece katılanlar tarafından mahkeme düzeninin ihlali durumunda mahkemenin uygulayabileceği zorlama önlemlerine dair olanakları daha ayrıntılı olarak açıklamaktadır. Kanun, bu tedbirlere ihtar, mahkeme salonundan çıkarma, adli para cezası ve mahkemeye zorla getirme gibi uygulamaları dahil etmiştir.

Para cezalarının miktarı ile ilgili olarak, uygun koşulların varlığında mahkemenin bir idari kuruma elli ile yetmiş gösterge arasında adli para cezası verme hakkına sahip olduğunu açıklayalım - idari kurumunun bir görevlisine - otuzdan elliye, tüzel kişiye - otuzdan elliye, bireye - beş ila otuz hesaplanmış gösterge şeklinde uygulanır.

Genel bir kural olarak, idari davalar sözlü yargılamaya tabidir, dava bir mahkeme oturumunda değerlendirilir. Bununla birlikte, hukuk yargılamasının aksine, idari yargılamada yazılı yargılama olasılığı, yani

duruşma yapılmadan ve dava taraflarını çağırılmadan davanın sonuçlandırılması her zaman mümkündür. Bu nedenle, İdari Usul Kanunu, ilgili dilekçenin davada davacı tarafından sunulması ve süreçteki diğer katılımcıların buna itiraz etmemesi durumunda, bir davanın basitleştirilmiş (yazılı) bir süreçte değerlendirilebileceğini belirler.

İdari yargı kararlarına karşı itiraz etme prosedüründe de özellikler vardır. Bir idari bir davada istinaf ve temyiz işlemleri, yalnızca davanın değerlendirilmesine katılan kişiler tarafından değil, aynı zamanda sürece katılmayan, ancak hakları ve çıkarları etkilenen kişiler tarafından da yapılabilir. Ancak, savcıdan bahsediyorsak, savcının temyiz başvurusunda bulunması, ancak kendisinin katılım gösterdiği davalarla ilgili mümkündür.

Sonuç olarak, idari yargılamada yeni oluşan koşullar ve yeni koşullar nedeniyle yargılamanın yenilenmesine dair gerekçeler konusundaki önemli bir açıklamaya değinilmelidir.

Kırgız Cumhuriyeti İdari Usul Kanunu, aralarında bir karar veya mahkeme kararı bulunan kanunla tanımlanan belgelerden birinin belirlediği koşulları bunlara dahil etmektedir. Bu arada, bu belgeler ayrıca Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Genel Kurulunun, mahkemenin belirli bir davada karar verdiği hukukun üstünlüğünün uygulanmasına ilişkin kararlarını da içermektedir. Başka bir deyişle, usul mevzuatı, dava için esas teşkil eden ve başvurunun bilmediği ve bilinemeyecek koşullar olarak, yeni keşfedilen koşullara ilişkin davayı gözden geçirmek için oldukça muğlak bir temeli kaybetmiştir.

KUZEY KIBRIS TÜRK CUMHURİYETİ HUKUK SİSTEMİNİN TANITILMASI

Bertan ÖZERDAĞ*

Sayın Başkan,

Değerli Meslektaşlar ve Hukukçular,

Kıbrıs Akdeniz'in 3. büyük adası, Avrupa'nın Asya ile birleştiği bir bölgede yer alan ve Ortadoğu'ya komşu bir adadır. Coğrafi önemi nedeniyle tarih boyunca birçok uygarlığa ve çeşitli kültürlere ev sahipliği yapmıştır. Ulu Önder Mustafa Kemal Atatürk'ün bu ada bizim için çok önemlidir sözlere bunun bir göstergesidir. Osmanlı İmparatorluğunun 1571'de Kıbrıs adasını fethetmesi ile Kıbrıs adasında Türk egemenliği başlamış adadaki Rum, Ermeni ve diğer toplumlar Türklerle birlikte Osmanlı İmparatorluğu egemenliğinde yüzyıllarca yaşamışlardır.

1878'de adanın Osmanlı İmparatorluğu tarafından İngilizlere kiralanmasından sonra 1. Dünya Savaşındaki gelişmeler bahane edilerek ada İngilizler tarafından 1914'de tek yanlı olarak ilhak edilmiştir.

1960 yılında uluslararası antlaşmalar sonucu Kıbrıs adasında yaşayan iki toplum olan Kıbrıslı Türkler ve Kıbrıslı Rumlar tarafından ortaklaşa oluşturulan Kıbrıs Cumhuriyeti ile adadaki İngiliz Dönemi sona ermiştir.

1963 yılında Kıbrıslı Rumlar tarafından Anayasal ihlal ve sorunlar çıkarması sonucu adada toplumsal sorunlar yaşanmış ve bu nedenle devletten dışlanan Kıbrıs Türkler 1963'ten sonra kendi kendilerini yönetmek durumu ile karşı karşıya kalmışlardır. 1974'ten sonra ise Kıbrıslı Türkler yasama, yürütme ve yargı bağımsızlığını esas alan kendi devletlerini kurma yoluna gitmişlerdir.

Özetlediğim yakın tarihteki gelişmeler Kuzey Kıbrıs'taki hukuki sistemine ve bu sistemin oluşumuna büyük etkileri olmuştur.

Adadaki toplumlar tarafından Osmanlı döneminde yürürlükte bulunan Mecelle gibi Osmanlı kanunları uygulanmakla birlikte İngiliz Döneminin başlamasından sonra İngiliz Yasaları Kıbrıs'ta yürürlüğe konulmuştur.

Kıbrıs Cumhuriyeti döneminde ortaklaşa kabul edilip yürürlüğe konulan yasalar KKTC Meclisi tarafından yürürlüğe konulan tadilatlarla bağlı olarak halen adanın her iki tarafında yürürlüktedir.

* Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yargıtay Başkanı

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde yakın tarihteki bu gelişmelere istinaden yürürlüğe konulan yasalara bağlı olarak hukuk sistemi oluşturulmuştur.

KKTC'de Mahkemelerde Uygulanan Mevzuat 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasasının 38. maddesi ile belirlenmiştir. Bu maddeye göre uygulanan mevzuat şunlardır:

- (a) Anayasa
- (b) Anayasaya aykırı olmadığı sürece yürürlükteki mevzuat.
- (c) Anayasaya aykırı veya onunla bağdaşmazlık halinde olmadıkça Ahkâm-ı Umumiye ve Nisfet hukuk ilkeleri.
- (d) Temel Evkaf Kuralları (Ahkâmül Evkaf)
- (e) 21 Aralık 1963 tarihinde yürürlükte olan Deniz Hukukuna ilişkin mevzuat.

Mahkemeler tarafından verilen içtihadi kararlar ışığında 1962 yılında Kıbrıslı Türklerin ortaklaşa kurduğu Kıbrıs Cumhuriyeti tarafından kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi mevzuatımızın bir parçası olarak kabul edilip uygulanmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları da aynı doğrultuda Mahkemeler tarafından ihtilafların çözümünde sözleşmenin yorumlanması ve uygulanması açısından içtihadi karar olarak dikkate alınabilecek kararlar kapsamındadır.

Yasalar hiyerarşisinde KKTC Anayasası en üst yasal normdur. Anayasayı sırasıyla, yasalar, tüzükler, yönetmelikler ve tebliğler takip etmektedir.

KKTC yazılı Anayasası bulunan bir hukuk devletidir. KKTC Anayasası evrensel haklara saygılı bir hukuk sisteminin oluşturulmasının temelidir. KKTC Anayasasında yer alan Yargı başlığı KKTC'deki Mahkemelerin oluşunu, yetkileri ve temel kurallarını düzenler.

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde muhtelif hukuk sistemine veya kökenine dayanan yasalar vardır. Bir taraftan kişiyi günlük hayatında yakından ilgilendiren ceza ve hukuk alanlarında, Kıbrıslı Türklerin kendi devletini kurduktan sonra kabul edilen mevzuat ile birlikte Anglo-Saxon hukuku hakim iken diğer yandan Anayasa ile İdare Hukuku sahalarında Türkiye Anayasa Mahkemesi ve Danıştayının içtihatları vasıtasıyla Continental sistem olarak bilinen kara Avrupa hukukundan esinlenen hukuk rejimi takip edilmektedir. Bunların yanı sıra KKTC'de mevcut jeopolitik ve sosyo-ekonomik önem ve gerçeklerin varlığı ışığında, halkın

gereksinimlerine yanıt vermek amacıyla ülkede ve dünyadaki güncel gelişmeler takip edilerek hazırlanan yasal düzenlemeler oldukça ilginç bir hukuk mozaiği oluşturmaktadır.

Yazılı mevzuata ilaveten Ahkâmı Umumiye olarak tercüme edilen ve İngiltere'de hâlâ daha geniş bir şekilde uygulanan ortak hukuk zaman içerisinde yargıç kararlarıyla, daha fazla özel hukuk alanında, geliştirilmiştir ve bu kararlarla geliştirilen hukuk kuralları mevzuatın bir parçası olarak kabul edilmektedir. Bunlara "yargıç tarafından yapılan yasa" olarak denilmektedir. Aynı şekilde, yine yazılı metin halinde olmayan Ahkâmı Umumiye'nin çaresiz kaldığı durumlarda adaletin yerine getirilmesine olanak sağlamak gayesiyle, zaman akışı içinde, Nisfet hukuku ilkeleri mevzuatta yerini almıştır.

Gerek Ahkâmı Umumiye ve gerekse nisfet hukuku Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde uygulamada çok sıklıkla karşılaşılan hukuk kurallarının oluşmasına ve bu kuralların mahkemeler tarafından içtihat olarak kabul edilip ihtilaflara uygulanmasına olanak tanımıştır.

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti mahkemeleri KKTC Anayasası ve 9/76 Mahkemeler Yasasında belirtilen kurallara istinaden oluşturularak anayasa ve yasalarda belirtilen yetki ve görevleri yapmaktadır.

KKTC'deki en yüce Mahkeme Anayasa Mahkemesidir. Anayasa Mahkemesi 1 Başkan, 4 Yargıç olmak üzere 5 Yüksek Mahkeme Yargıcından oluşur. Anayasa Mahkemesi Anayasa, yasa ve Mahkeme Tüzüğü kurallarında gösterilen bütün konularda kesin olarak karar vermek hususunda münhasır yargı yetkisine sahiptir.

Anayasa Mahkemesi Devlet organları arasında kuvvet veya yetki uyuşmazlık veya itirazlarına dair herhangi bir konu ile ilgili olarak yapılan başvuru hakkında, kesin olarak karar vermek yargı yetkisine sahiptir. Anayasa Mahkemesi ayrıca anayasada belirlenmiş makam, siyasal partiler, siyasal gruplar ve en az dokuz milletvekili veya kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda diğer kurum, kuruluş veya sendikalar tarafından açılacak olan bir yasanın, kararnamenin, tüzüğün, Cumhuriyet Meclisi İçtüzüğü'nün, Cumhuriyet Meclisi kararının, yönetmeliğin veya bunların herhangi bir kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırı veya ona uygun olmadığı gerekçesi ile Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya açılan iptal davasını karara bağlamakla görevlidir.

KKTC`de yer alan herhangi bir mahkemede görüşülmekte olan istinaf işlemleri de dahil olmak üzere, herhangi bir mahkeme işlemindeki bir taraf, bu işlemin herhangi bir safhasında bu işlemdeki uyumsuzluk konularından herhangi birinin karara bağlanmasında etkisi olabilen herhangi bir yasanın veya kararın veya söz konusu yasa veya kararın herhangi bir kuralının Anayasaya aykırılığını ileri sürebilir ve bunun üzerine, mahkeme bu konuyu, Anayasa Mahkemesine sunar ve bu konu hakkında Anayasa Mahkemesince bir karar verilmeye kadar söz konusu işlemi durdurur.

Ancak Anayasa Mahkemesince herhangi bir yasanın veya kararın veya söz konusu yasa veya kararın herhangi bir kuralının Anayasaya aykırılığı konusunda aynı veya benzeri bir konuda daha önce karar verilmişse, mahkeme konunun Anayasa Mahkemesine iletilmesinin reddine karar verebilir.

KKTC Cumhurbaşkanı, bir yasayı veya herhangi bir yasanın herhangi belli bir kuralını veya Cumhuriyet Meclisinin herhangi bir kararını yayımlamadan önce, Anayasanın herhangi bir kuralına aykırı veya ona uygun olup olmadığı konusunda görüşünü bildirmek üzere Anayasa Mahkemesine yasal sunma yetkisine sahiptir. Anayasa Mahkemesi, sunulan her konuyu inceler ve Cumhurbaşkanı ve Cumhuriyet Meclisi adına ileri sürülen iddiaları dinledikten sonra, konu hakkındaki görüşünü en geç kırkbeş gün içinde karara bağlar ve bunu Cumhurbaşkanı yazılı olarak bildirir.

Anayasa Mahkemesi ayrıca herhangi bir mahkemenin bir yasanın anayasaya aykırılığını yorumlamak amacıyla havale etmesi ile yasanın anayasaya aykırılığını ve anayasanın herhangi bir kuralını yorumlamak münhasır yetkisine sahiptir

Anayasanın 143. maddesinde düzenlenen Yüksek Mahkeme KKTC'deki Mahkemelerin yönetim organı olup 1 Başkan ve 7 Yargıçtan oluşur. Yüksek Mahkeme kendi içerisinde görev yapan üyelerle oluşturduğu heyetlerle Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan, Yargıtay ve Yüksek İdare Mahkemesi görevlerini yapar.

Yüksek Mahkeme, kendisinin veya herhangi bir diğer mahkemenin uygulama ve usul kurallarını düzenlemek için bu Anayasa ve yasalarda belirlenen kurallar çerçevesinde mahkeme tüzükleri yapma yetkisine sahiptir.

Yargının genel işleyişi, yargı ile ilgili sorunları görüşülüp karar verildiği organ ise Yüksek Adliye Kurulu'dur.

Yüksek Mahkeme'de görev yapan 1 Başkan ve 7 Yüksek Mahkeme Yargıcı Yüksek Adliye Kurulu'nun doğal üyeleridir. Yüksek Adliye Kurulu'nda ayrıca KKTC Başsavcısı, KKTC Cumhurbaşkanının atayacağı hukukçu bir üye, KKTC Cumhuriyet Meclisi'nin atayacağı hukukçu bir üye ve Barolar Birliğinin seçeceği bir üye görev yapmaktadır. Yüksek Adliye Kurulunun tüm üyeleri hukukçulardan oluşmaktadır.

Yargıtay, Devlette en yüksek istinaf mahkemesidir. Anayasa, yasa ve Mahkeme Tüzüğü kurallarına bağlı olarak, herhangi bir mahkeme kararının istinafına ait davalara bakmak ve karara bağlamak yetkisine sahiptir. Hukuk ve Ceza Davalarında İstinaf Mahkemesi olarak görev yapan Yargıtay 3 Yüksek Mahkeme Yargıcından oluşur.

Yargıtay, Yargıtay Asli Yetki başvurularında yetkisiz tutuklamanın kaldırılması için emirname (Habeas Corpus), bir yetkinin kullanılmasını sağlamak için emirname (mandamus), herhangi bir mahkeme veya yargı niteliğinde yetki kullanan herhangi bir makamın yanlış bir kararının uygulanmasını önlemek için emirname (Prohibition), bir makamın herhangi bir yetkiye dayanılarak işgal edildiğinin soruşturulmasına ilişkin emirname (quo warranto) ve herhangi bir mahkeme veya yargı niteliğinde yetki kullanan herhangi bir makamın kararının iptali için emirname (certiorari) çıkarmaya münhasıran yetkilidir.

Yüksek İdare Mahkemesi Anayasanın 152. maddesi altında verilen görev ve yetkileri icra etmektedir. Yüksek İdare Mahkemesi, yürütsel veya yönetsel bir yetki kullanan herhangi bir organ, makam veya kişinin bir kararının, işleminin veya ihmalinin, bu Anayasanın veya herhangi bir yasanın veya bunlara uygun olarak çıkarılan mevzuatın kurallarına aykırı olduğu veya bunların söz konusu organ veya makam veya kişiye verilen yetkiyi aşmak veya kötüye kullanmak suretiyle yapıldığı şikayeti ile kendisine yapılan başvuru hakkında, kesin karar vermek münhasır yargı yetkisine sahiptir. KKTC'de kaza mahkemeleri seviyesinde idari görev yapan mahkemeler bulunmamaktadır. İdari uyuşmazlıkların yargı denetimi ile görevli olan Yüksek İdare Mahkemesinde Yüksek Mahkeme Yargıçları görev yapmaktadır. Yüksek İdare Mahkemesi Anayasa ve yasalarca belirlenmiş konularda üç Yüksek Mahkeme Yargıcı ile oturum yapmakla birlikte yasanın belirlediği istisnai konularda tek yüksek Mahkeme Yargıcı görev yapmaktadır. Tek yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin vermiş olduğu kararlara karşı istinaf yolu açıktır. Yüksek İdare Mahkemesinin görev

yetkisine giren konulardaki tüm ihtilaflarla ilgili iki dereceli mahkeme oluşturulması konusunda hazırlanan Anayasa değişikliği önerisi sair değişikliklerle birlikte halkın oyuna sunulmuş, yapılan referandum neticesinde bu değişiklikler referandumda hayır sonucu çıkması nedeniyle yürürlüğe konulamamıştır.

KKTC hukuk sisteminde hukuk ve ceza davalarında yargılama ve mahkemeler iki derecelidir. KKTC'de her ilçede yetkili bir Mahkeme bulunmaktadır. KKTC'deki Kaza Mahkemeleri hukuk ve ceza yetkisi olmak üzere iki farklı görev alanında görev yapmaktadır.

Ceza davaları suç türlerine ve öngörülen azami cezalara bağlı olarak tek Yargıç ve 3 Yargıçtan oluşan Ağır Ceza Mahkemeleri tarafından görülmektedir.

Hukuk davalarında ihtilaf konusu miktarının belirli bir rakamın üzerinde çıkmasına bağlı olarak iki Yargıçtan oluşan tam yetkili (**Full Court**) bir Mahkeme tarafından görülmektedir. Şirketler Yasasına giren şirketler hukuku ihtilafları da yine tam yetkili olarak nitelendirilen iki Yargıçtan oluşan Mahkemeler tarafından görülmektedir.

Hukuk meselelerinde yargısal işlemler davalar ile başlatılır. Layihalar yazılı olur ve karşılıklı teati edilir. Taraflar mesele ile bağlantı ara başvurularında bulunma hakları vardır. Taraflar yargısal işlemlerdeki sorunların veya girişimlerin gündeme getirmek ve geçici emirler elde etmek amacıyla başvuru niteliğindeki ara istida dosyalarını mümkündür.

Kaza Mahkemeleri tarafından gerek ceza ve gerekse hukuk davalarında verilen tüm emir, hüküm ve kararlara karşı istinaf yolu açıktır. Sadece emir ve hükümler istinaf süresi içinde istinaf edilebilirler.

Duruşmalar istisnai durumlar haricinde kamuya açık mahkeme salonlarında görüşülür. Duruşmalarda çekişmeli (adversarial) yargılama sistemi takip edilir. Yargıçlar tarafların davaları sunmasına müdahil olmaz ve taraflar şahit dinletmek ve karşı tarafın kendi tanığını sorgulamak veya istintak etmek suretiyle şahadet sunabilirler. Belge ve dökümanlar sadece tasarruf eden veya hazırlayan kişi tarafından mahkemede emare yapılabilir. Mahkeme dava dosyasındaki layihalar ve tarafların sunduğu şahadet ve emareler tahtında incelemesini yaparak karar verir. Mahkeme karar verirken dosyadaki layiha, emare ve şahadetle bağlıdır ve onun dışına çıkamaz. Tüm kararlar kamuya açık mahkeme salonlarında gerekçeli olarak okunur.

Anayasamız yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığının sağlanabilmesi amacıyla yargıçlara güvenceler sağlamıştır. Yargıçlar yasada öngörülen disiplin suçlarının işlendiğinin sabit olduğuna karar verilmedikçe görevlerinden uzaklaştırılmazlar.

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti coğrafik olarak küçük bir adada kurulmuş genç bir cumhuriyet olmasına rağmen çağdaş, modern ve adil bir hukuk sistemine sahiptir. KKTC hukuk sistemi dünyadaki gelişmeleri takip eden daha çağdaş ve adil bir hukuk sistemi oluşturmak ve adalet dağıtmak amacıyla özverili çalışan yargıçlar sayesinde günümüzde ve gelecekte adaletin teminatı olacaklarına inanç duymaktayım.

KUZAY KIBRIS TÜRK CUMHURİYETİ'NDE İDARİ YARGININ YERİ

Talat USAR*

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'ndeki idari yargının yerini algılayabilmek için öncelikle ülkedeki hukuk sistemini kısaca tanımak gerekmektedir.

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde halen uygulanmakta olan mevzuatın önemli bir kısmının İngiliz Sömürge Yönetimi döneminde yürürlüğe konulan yasalardan oluşması, önce Kıbrıs ve sonrasında Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti hukukunu Anglo Sakson hukuk sistemi ve Ahkam-ı Umumiye (judge made law) etkisiyle şekillendirmiştir.

1974 yılındaki Kıbrıs Barış Harekâtını müteakip Kıbrıs Türk hukuku, Türk hukukundan ve dolayısı ile de Türkiye Cumhuriyeti İdari Yargılama Hukukundan etkilenmeye başlamıştır.

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Anglo Sakson ve Continental Hukuk sistemlerinden etkilenen karma bir idare hukuku sistemi olduğunu söylemek mümkündür. Bu noktada sistemin karma oluşunu basitçe izah etmeye çalışacak olursam; usulün Anglo Sakson sisteme, idari karar veya işlemin esasına ilişkin asli denetimin ise Continental sistem ve dolayısı ile de Türkiye Cumhuriyeti'ne yakın olduğunu söyleyebilirim. Sunumumun devamında idari yargıdaki usulü de sizlere kısaca tanıtmaya çalışacağım.

Ülkemiz yargısının Danıştay'ı olarak tanımlayabileceğimiz Yüksek İdare Mahkemesi'nin içtihatları Türkiye Cumhuriyeti Danıştay'ından etkilenmiş, Türkiye Cumhuriyeti Danıştay kararlarından ve Türkiye Cumhuriyeti'nin idare hukuku alanındaki çok kıymetli akademisyenlerinin görüşlerinden otorite olarak istifade edilmiştir/edilmektedir.

İDARE MAHKEMELERİN OLUŞUMU

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde idari davaların tümü Yüksek Mahkeme huzurunda görüşülmektedir. Bu nedenle İdare Mahkemesi'nin oluşumunu anlayabilmek için öncelikle Yüksek Mahkemenin oluşumuna göz atmakta fayda vardır.

* Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yüksek İdare Mahkemesi Üyesi

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi 1 başkan dahil toplam 8 yargıçtan oluşmaktadır.

Yüksek Mahkeme başkan ve 4 yargıçla toplanarak 5 yargıçlı Anayasa Mahkemesi'ni,

En kıdemli üyesinin başkanlık yaptığı 3 yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi'ni ve aynı şekilde en kıdemli üyesinin başkanlık yaptığı 3 yargıçlı Yargıtay'ı oluşturmaktadır.

Tüm bu Yüksek Mahkeme oluşumları 1985 Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Anayasası'nda düzenlenmiştir.

Yüksek Mahkeme Yargıçları adli yılın başlangıcında kendi aralarında görev bölümü yaparak Yüksek İdare Mahkemesi ve Yargıtay Mahkemelerini oluştururlar. Dolayısıyla Yüksek İdare Mahkemesi veya Yargıtay'da görevli Yüksek Mahkeme Yargıçlarının görev alanlarında değişiklik yapılması mümkün olup, bu şekilde zaman zaman değişiklikler yapılmaktadır.

Yüksek Mahkeme çatısı altında görev yapan tüm mahkemeler başkent Lefkoşa'da tarihi mahkemeler binası içerisinde yer alır.

Az önce de ifade ettiğim üzere Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti yargısında idari davalar sadece Yüksek Mahkeme düzeyinde görüşülmekte olup Anayasa'ya göre idari davaları karara bağlama yetkisi münhasıran Yüksek İdare Mahkemesi'ndedir. Bu nedenle de Yüksek İdare Mahkemesi'nin yetkisine giren konunun yasal düzenleme ile adli yargının görev alanı içine dâhil edilmesi mümkün değildir.

Yine izah ettiklerimden de anlaşılacağı üzere, ülkemizde, Türkiye Cumhuriyeti'nden farklı olarak ilk derece mahkemesi olarak görev yapan idare mahkemeleri bulunmamaktadır. Bunun istisnası Yüksek Mahkemenin bir yargıcının Anayasa Mahkemesi ve sair görevlerine ek olarak ayrıca tek yargıçlı ilk derece İdare Mahkemesi olarak oturum yapıyor oluşudur.

60/1990 sayılı Yüksek İdare Mahkemesi Yasası'nda sayılan idari organ veya mercilerin karar, işlem veya ihmalleri aleyhine açılan davalar üç yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi tarafından incelenip karara bağlanırken yasada sayılanların dışındaki idari davalar tek yargıcın görev ve yetkisine girmektedir.

Bu açıdan yasa koyucunun idari organ ve merciler arasında bir ayrıma giderek Yüksek İdare Mahkemesi yetkisine giren konuların büyük bir kısmını ilk ve son merci olarak üç yargıçtan oluşan Yüksek İdare Mahkemesi'ne verdiğini söylemek yanlış olmayacaktır.

Üç Yargıçtan oluşan Yüksek İdare Mahkemesi'nin kararları kesin olup, bu kararlar aleyhine gidilebilecek başkaca bir yargısal yol bulunmamaktadır.

Tek yargıcın oturum yaptığı idari davalarda verilen kararlar aleyhine ise üç yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi'ne istinaf müracaatı yapılabilmektedir.

İDARİ YARGININ KAYNAĞI

İdari Yargının asli kaynağı doğrudan doğruya Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Anayasasıdır. İdari yargılamayla ilgili örneğin davacının idari karar veya işlemde etkilenen meşru menfaatinin olması ve davanın 75 günlük süre dahilinde açılmasına ilişkin ön koşullar dahil neyin idari dava konusu yapılabileceği ve mahkemenin taleple ilgili nasıl kararlar verebileceği Anayasa'da yer almaktadır. Anayasa'nın idari yargıya ilişkin temel düzenlemesi olan 152. maddesine önemine binaen sunumunun devamında ayrıca değineceğim.

İdari yargının, mevzuat anlamında, Anayasa haricindeki diğer kaynakları ise Yüksek İdare Mahkemesi Yasası, İyi İdare Yasası ve Yüksek İdare Mahkemesi Tüzüğüdür.

İDARE DAVASINDAKİ DAVALININ MAHKEMEDE TEMSİLİ

Kendi özel yasası ile kurulan ve genel idari yapılanma içinde yer almayan bazı kamu tüzel kişileri ile belediyeler aleyhine açılan davalar hariç hemen hemen tüm idari davalarda, idare Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Başsavcılığı vasıtası ile dava edilmekte ve idareyi Başsavcının tayin ettiği savcılar müdafaa etmektedir.

Bunun istisnası Başsavcının gerekli gördüğü hallerde Resmi Gazete'de yayınlayacağı bir emirname ile bakanlıkların veya diğer kamu kuruluşlarının taraf olduğu davalarda idarenin başka bir avukat tarafından temsil edilmesine yetki vermesidir. Başsavcı, Anayasa'dan kaynaklanan bu yetkisini, genellikle, idarenin Başsavcılıktan talep ettiği hukuki görüşün aksine hareket ettiği hallerde kullanılmaktadır.

İDARİ DAVANIN MAHKEME SÜRECİ

İdari davanın dosyalandıktan sonra geçirdiği sürece bakacak olursak; davalar, layihalar tamamlanıp da Duruşma aşamasına gelinceye değin Yüksek İdare Mahkemesi üyeleri tarafından görülmekte, bu süreçte

yürütmenin durdurulması gibi ara müracaatlar üye yargıçlar tarafından karara bağlanmakta, layihaların tamamlanmasını ve mesele ile ilgili evrakın taraflar arasında teati edilmesini müteakip duruşma aşamasına gelen dava üç yargıçlı heyetin huzuruna gelmektedir.

İdare Mahkemesinin tek yargıç olarak oturum yapan mahkemesinde ise davanın açılmasından neticelenmesine değin tüm süreç ilgili yargıç tarafından tamamlanmaktadır. Bu şekilde görev yapan tek yargıç ve Yüksek İdare Mahkemesi heyeti olmak üzere idare davalarını gören yargıç sayısı dördttür. Toplam Yüksek Mahkeme Yargıç sayısının Yüksek Mahkeme Başkanı dahil sekiz olduğu düşünöldüğü zaman nasıl bir dava yoğunluğu olduğu sanırım anlaşılabilir. Bu yoğunluğun giderilmesine yardımcı olacağı ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti yargısına katkı koyacağı düşüncesiyle Yüksek Mahkeme Yargıç sayısının sekizden en fazla on altıya çıkarılmasını öngören Anayasa değışikliğı 2020 yılında halkımızın takdirine sunulmuş ancak %50.13 hayır oyu ile referandumda kabul edilmemiştir.

Ölkemiz idari yargısında gerek duruşma gerekse duruşma safhasına gelinceye değin geçen sürecin tamamı fiilen mahkeme huzurunda gerçekleşmekte, sadece evrak üzerinden inceleme yapılması suretiyle herhangi bir karar verilmemektedir.

Mahkemeye yapılan müracaatlar yazılı olarak yapılmakla birlikte her bir müracaatın veya davanın görüşöleceğı tarihte tarafların veya avukat ve savcılarının mahkemede hazır bulunması gerekmektedir.

Bu noktada zihinlerde daha iyi yerleşmesi için Yüksek İdare Mahkemesi'ne yapılan yürütmenin durdurulması müracaatlarının ve davaların nasıl dinlendiğine dair kısa örnekler vermeyi gerekli görmekteyim.

Bu örnekler ölkemiz idari yargılamasına dair usulün Anglo Saxon ve Continental Hukuk sisteminin bir karışımı olduğunun da daha iyi anlaşılmasına katkı yapacaktır diye düşünmekteyim.

YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ'NDE YÜRÜTMENİN DURDURULMASI MÜRACAATI

Bilindiğı üzere yürütmenin durdurulması müracaatları iptal davasında elde edilmesi hedeflenen hukuki çarenin dava görüşölünceye değin anlamını yitirmemesini sağlamaya yönelik davayı esastan sonuçlandırmayan müracaatlardır. Bu müracaatların karşılık bulabilmesi için ön koşul olarak, Anayasa gereğı hak düşürücü süre olan 75 gün içerisinde açılmış bir iptal

davasının bulunması ve davacının meşru menfaatinin dava konusu idari karardan olumsuz surette etkileniyor olması gerekliliği mevcuttur.

Bu koşullar halihazırda idari bir davanın ön koşulları olduğundan ancak bu iki kriteri tatmin eden davanın ciddi bir dava olduğu kabul edilebilmektedir. Süre ve meşru menfaate ilişkin ön koşulları tatmin eden bir davacının lehine bir yürütmenin durdurulması emri temin edebilmek için aynı zamanda,

- İddialarında haklı olduğuna dair belirtiler bulunduğu,
- Talep edilen emrin verilmemesi halinde telafisi imkânsız bir durumun doğacağı veya geriye dönüşü çok zor bir durumla karşılaşacağı hususlarında mahkemeyi ikna etmesi gerekmektedir.

İşte davacı bu unsurların mevcudiyetine dair izahatını yaptığı bir yemin varakası ile birlikte yürütmenin durdurulması için mahkemeye esas davasının altında bir dilekçe dosyalar.

Bu dilekçe genellikle tek taraflı yani davalının gıyabında dosyalanır. Mahkeme, yürütmenin durdurulması müracaatının dinleneceği tarih ve saati davacının bilgisine getirir. Yürütmenin durdurulması müracaatı, durumun çok acil olduğu hallerde dosyalandığı gün dahi mahkeme tarafından ele alınabilir. Bu gibi çok acil haller haricinde genellikle dosyalama tarihinden en fazla 3 gün sonrasına duruşma günü verilir.

Ülkemiz mevzuatında "Ara Emir" olarak da ifade edilen yürütmenin durdurulması müracaatında davacı ve varsa diğer tanıkları hazır bulunup şahadet sunarlar, delillerini mahkemeye ibraz ederler. Bu noktadaki duruşmayı müteakip, mahkeme, meselenin esasına girmeden davanın adilane bir şekilde karara bağlanması için uygun gördüğü emirleri geçici olarak verebilir, yapılan müracaatı tamamen veya kısmen ret ve iptal edebilir veya karşı tarafa da söz hakkı verildikten sonra meselenin karara bağlanmasının daha uygun olacağı kanaatine varırsa müracaatın davalıya tebliğ edilmesine emir verebilir.

Davalıya yapılan tebligatı müteakip, davalı veya emirden etkilenen ve bu sebeple davaya dahil edilen ilgili şahıs veya şahıslar yürütmenin durdurulması müracaatına itiraz etmek isterlerse, itiraz gerekçelerinin yer aldığı yemin varakası ile birlikte itiraz ihbarnamelerini dosyalarlar ve yapılan duruşma neticesi mahkeme talep edilen emrin dava sonuna değin yürürlükte kalacak şekilde verilmesine veya tam tersine iptal edilmesine karar verebilir.

Tüm bu duruşma süreci mahkemede tarafların tanıklarının dinlenmesi ve karşı taraflarca da istintak edilmesi usulüne bağlı olarak cereyan eder.

Gerek yasa gereği tek yargıçtan oluşan idare mahkemesinin yetkisine giren, gerekse Yüksek İdare Mahkemesi'nin üç yargıçlı mahkemesinin üye yargıçlarından birinin önünde cereyan eden yürütmenin durdurulması müracaatının kararından şikâyetçi olan tarafın karar aleyhine üç yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi'ne istinaf etme hakkı bulunmaktadır. Elbette ki üç yargıçlı heyetin üye yargıcının kararından yapılan istinafta kararı istinaf edilen yargıç oturmamakta, Yüksek Mahkemeden başka bir yargıç bu maksatla görevlendirilmektedir.

İstinaf neticesi tek yargıcın verdiği karar onaylanabilir, tamamen veya kısmen iptal edilebilir veya yeniden yargılama (retrial) yapılması için tek yargıçlı mahkemeye iade edilebilir.

Hemen kısa bir not olarak yargılama sistemimizde, alt mahkemelerin verdiği kararda direnme gibi bir usulün bulunmadığını hatırlatmakta fayda görmekteyim.

İdare mahkemesinde açılacak dava çeşitlerine değinmenin de Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti İdari Yargısının tanıtılmasına katkı sağlayacağını düşünmekteyim.

İDARE MAHKEMESİNDE AÇILABİLECEK DAVA ÇEŞİTLERİ

Bu noktada idari karar, işlem veya ihmaller aleyhine açılacak davalara ilişkin açıklama yapmazdan önce tersten gidip Türkiye Cumhuriyeti'nden farklı olarak idari yargı sistemimizde Tam Yargı davasının olmadığını belirtmekle konuya giriş yapmayı uygun bulmaktayım.

Yeri gelmişken bir parantez açıp, bölge idare mahkemelerinin kurulması ve tam yargı davalarının sisteme entegre edilmesinin de dahil olduğu bazı değişiklikler için 2014 yılında Anayasa değişikliği yapılmak istendiğini ancak halk iradesinin bu değişikliğin reddedilmesinden yana tezahür ettiğini de eklemek isterim.

İdari bir işlem veya idari bir ihmalden dolayı zarar gören bir kişi öncelikle Yüksek İdare Mahkemesi'nde bir iptal veya ihmalin sonlandırılması davası açmak zorundadır. Ancak bu şekilde açtığı davada başarılı olan bir davacı, bilahare bizim sistemimizde "Kaza Mahkemesi" olarak anılan adliye mahkemelerinde idare aleyhine sivil bir tazminat davası açabilmektedir.

İçtihadımızda da idari işlem, karar veya ihmalden kaynaklanan zarar ziyanın tazmin edilmesi konusunda öncelikle iptal veya yerine göre ihmalin sonlandırılması davası açılmadan adli mahkemelerde açılan davaların reddedilmesi gerektiği prensip olarak yerleşmiştir.

Az önce ifade ettiklerimden de anlaşılacağı üzere idari yargılama usulümüzde

1- İptal davası

2- İhmalin sonlandırılması davası

olmak üzere temelde iki tip idari dava şekli mevcut olup, bu düzenleme doğrudan Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Anayasası'ndan kaynaklanmaktadır. Önemine binaen ve idari yargının asli kaynağı olması itibarıyla Anayasa'nın 152. maddesini okumak isterim:

“Yüksek İdare Mahkemesinin Yetkileri

Madde 152

- (1)Yüksek İdare Mahkemesi, yürütsel veya yönetsel bir yetki kullanan herhangi bir organ, makam veya kişinin bir kararının, işleminin veya ihmalinin, bu Anayasanın veya herhangi bir yasanın veya bunlara uygun olarak çıkarılan mevzuatın kurallarına aykırı olduğu veya bunların söz konusu organ veya makam veya kişiye verilen yetkiyi aşmak veya kötüye kullanmak suretiyle yapıldığı şikâyeti ile kendisine yapılan başvuru hakkında, kesin karar vermek münhasır yargı yetkisine sahiptir.*
- (2)Böyle bir başvuru, sahip olduğu meşru bir menfaati, bu gibi karar veya işlem veya ihmal yüzünden olumsuz yönde ve doğrudan doğruya etkilenen kişi tarafından yapılabilir.*
- (3)Söz konusu başvuru, karar veya işlemin yayınlanması tarihinden veya yayınlanmadığı takdirde veya bir ihmal halinde, başvuran kişinin bunu öğrendiği tarihten başlayarak yetmiş beş gün içinde yapılır.*
- (4)Böyle bir başvuru üzerine Yüksek İdare Mahkemesi, kararında:*
 - (a)Söz konusu karar veya işlem veya ihmali, tamamen veya kısmen onaylayabilir; veya*
 - (b)Söz konusu karar veya işlemin, tamamen veya kısmen, hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına karar verebilir; veya*

(c) Söz konusu ihmalin, tamamen veya kısmen yapılmaması gerektiğine ve yapılması ihmal olunan eylem veya işlemin yapılması gerektiğine karar verebilir.

(5) Bu maddenin (4). fıkrası gereğince verilen herhangi bir karar, Devlet içerisindeki bütün mahkemeleri ve bütün organları veya makamları bağlar. Karar, ilgili organ veya makam veya kişi tarafından uygulanır ve ona göre hareket edilir.

(6) Bu maddenin (4). fıkrası gereğince hükümsüz kılınan herhangi bir karar veya işlemin veya yapılmaması gerektiğine karar verilen herhangi bir ihmalin, kendisine zarar verdiği herhangi bir kişi, ilgili organ, makam veya kişi tarafından, istemi kendisini tatmin eder şekilde yerine getirilmediği takdirde, zararların tazmini veya kendisine başka bir tazminat verilmesi için dava açmak ve mahkeme tarafından saptanacak tam ve muhik bir tazminat almak ve söz konusu mahkemenin vermeye yetkili olduğu diğer tam ve muhik bir tazminat almak hakkına sahiptir.”

Anayasa'nın değindiğim 152. maddesinden de görüleceği üzere Yüksek İdare Mahkemesi'nin hukuka aykırı olduğunu saptadığı idari işlem veya ihmal dolayısıyla zarar gören kişinin adli yargıya tazminat için müracaat etmeden önce idareye başvurup zararının giderilmesini talep etmesi gerekmektedir.

İDARİ YARGILAMANIN USULE İLİŞKİN ÖZELLİKLERİ

Sunumumun başında da ifade ettiğim üzere, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde idari yargı anlamında Anglo Sakson hukuk sistemi ile Continental Hukuk sisteminin karması olan melez bir sistem uygulanmaktadır.

İdari yargılamanın temel amaç ve işlevinin, idarenin hukuka aykırı idari işlem ve ihmallerini ortadan kaldırmak suretiyle Anayasa'da ifadesini bulan hukuk devleti ilkesini gerçekleştirmek olduğu düşünüldüğü zaman idare mahkemesinin fonksiyonu haliyle Anglo Sakson sistemdeki mahkemenin taraflar arasındaki ihtilafın çözümünde hakemlik yapmaktan öteye taşınmaktadır.

Bu açıdan taraflar arasındaki ihtilafın çözümünde Continental sistemdeki yargıca nazaran daha pasif bir rol üstlenen Anglo Sakson yargıç, Yüksek İdare Mahkemesi'nde bireysel hukuki ihtilaftan farklı olarak idarenin

denetlenmesi ve hukuka aykırı eylem ve işlemlerin hukuk aleminden silinmesi görevini üstlendiğinden Continental Sistemdeki yargıca daha yakın bir pozisyona girmektedir.

İdari yargılama usulünün düzenlendiği Yüksek İdare Mahkemesi Tüzüğünde yer alan;

“Mahkeme veya bir Yargıç bir davada adilane bir karara varılabilmesini mümkün kılmak amacıyla, tanıklık yapmak veya evrak sunmak üzere herhangi bir kişiyi huzuruna celp edebilir. Bu hususta Mahkeme veya bir Yargıç, davada uzman tanıklık edebilmesi için deney yapmak, incelemede bulunmak veya başka şekilde araştırma yapmak üzere bilirkişi atayabilir.”

maddesi ile

“Mahkeme veya bir Yargıç, yemin tahtında veya başka suretle bilgi vermek veya usulünde yetkili kılınmış bir görevli aracılığı ile evrak veya başka bir delil sunmak hususunda davalıya emir verebilir.”

maddesindeki düzenleme resen tahkik ilkesi (inquisitorial) ve bu kapsamda Yüksek İdare Mahkemesi'nin Continental sistemdeki mahkemeye yakınlaştığı noktaya örnek olarak gösterilebilir.

Ancak yine de ülkemiz idari yargısında resen tahkik ilkesi çok sınırlı olarak uygulanmakta, temelde çekişmeli (adversarial) yargılama usulü uygulandığından ve tüm bu yargılama faaliyeti tarafların tanıklarının mahkeme huzurunda dinletmesi, karşılıklı olarak istintak yapılması esasına dayandığından tarafları temsil eden savcı ve avukatlar idari yargılamada asli bir görev almaktadırlar.

MANDAMUS DAVASI

Son olarak Anayasamızda yer alan ve mandamus davası olarak tanımlanan dava şekline çok kısa bir şekilde değinmek istiyorum.

Bu dava şekli idari bir dava olmakla ve Yüksek İdare Mahkemesi'nin değil Yargıtay'ın yetkisine giren bir dava olmakla birlikte özünde idarenin denetlenmesini ve yasal görevlerini yerine getirmesini sağlamaya yönelik bir dava şeklidir.

Mandamus davası ile mahkemeden, kamu görevini yerine getirmeyi ihmal eden idarenin görevini yapması yönünde emir vermesi talep edilmektedir. Bu gibi bir talepte bulunulabilmesi için;

- Davacının, kamu görevini yerine getiren kişi veya kurumdan talepte bulunma hakkının olması,
- Talebin Yüksek İdare Mahkemesi yetkisine giren bir konu hakkında olmaması,
- Kısmen kamu hukuku kapsamına girse bile özel kişileri ilgilendiren bir konuda olması,
- Kamu görevini yerine getiren kişi veya kurumun yasadan kaynaklanan ve yetkisinde olmasına rağmen ifa etmeyi ret veya ihmal ettiği bir görevin bulunması

Gerekir.

Bir örnek vermek gerekirse Yargıtay, mevzuat ve Anayasa gereği plajlara giriş ücreti alınmasının yasal olmadığı ülkemizde, plaja girişte ücret talep eden işletme aleyhine ilgili belediyenin yasal denetim görevini yerine getirmesine dair mandamus emri vermiştir. (Yargıtay Asli Yetki Karar No: 11/2017, Dağıtım No: 7/2020 Tarih: 30.6.2020)

SONUÇ

Sonuç olarak Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde mevzuat anlamında sınırlı bir kaynağı bulunan idari yargının içtihatlarla sürekli gelişen, bu anlamda Türkiye Cumhuriyeti Danıştay kararlarından ve Türkiye Cumhuriyeti otoritelerinin görüşlerinden etkilenen, dinamik bir yapıya sahip, nispeten genç ve gelişmeye açık bir alana sahip olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır diye düşünmekteyim.

Dinlediğiniz için teşekkür eder, Türkiye Cumhuriyeti Danıştay'ının 154. kuruluş yıl dönümünü bu vesile ile bir kez daha tebrik eder, yargının ışığının geleceğimizi aydınlatmaya devam etmesi dileklerle saygılar sunarım.

BİRİNCİ OTURUM TARTIŞMALAR

Hasan GÜZELER (Oturum Başkanı) : Soru varsa soruları alalım. Soru sormak isteyen?

Metin KAHRAMAN (Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi Başkanı): Öncelikle Danıştayımızın 154. Kuruluş yıl dönümünü ve idari yargı gününü tebrik ediyorum. Çok verimli bir sempozyum izledik dün ve bugün. Ben de şu hususa dikkat çekmek istiyorum. 2576 sayılı Kanun'un 3/c maddesine göre; malumunuz olduğu üzere, Başkanlar Kuruluna yapılan başvuru üzerine kararlar arasındaki aykırılık nedeniyle Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna başvuru yapılıyor. Vatandaş aleyhine bir karar verildiğinde, başka bir bölge idare mahkemesi kararı bulunduğu büyük bir sevinçle gelip Başkanlar Kuruluna müracaat ediyor. Biz de kendilerini haklı bulup, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu gündemine taşıyoruz bunu. Ancak Danıştay diyelim ki onun lehine bir karar verdiği takdirde ilgili davacı bundan yararlanmıyor. Yani davacıya hiçbir yarar sağlanmıyor. Ondan sonraki davalarda ya da derdest olan davalarda bölge idare mahkemesi ilgili dairesi bunu göz önünde bulundurup karar verme imkanını elde ediyor. Vatandaş bunun kendisine bir hak sağlamadığının farkında değil. Büyük bir istekle hakkına kavuşacağı düşüncesiyle bu yola müracaat ediyor. Ancak kendisine hiçbir fayda sağlamıyor. Bildiğimiz gibi bir söz vardır. Kanun koyucu abesle iştigal etmez. Yani tabii ki geleceğe dönük olarak bir fayda sağlıyor diğerlerine ama davacıya da ilgili başvurucuya da fayda sağlaması gerektiği kanaatindeyim. Dolayısıyla bu konuda çözüm olarak da aklımıza şu geliyor. Bunun yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilmesi gerektiğini düşünüyorum. Selami Demirkol Hocam ve Aydın Gülan Hocam'ın bu konuda fikirlerini almak isterim. Teşekkür ediyorum.

Prof. Dr. Selami DEMİRKOL: Başkanım bu sorunuz aslında bir tebliğ konusu. Yani oldukça önemli. Benim slaytlarımda da vardı. Mahkemeler etkili ve sonuç alınabilir çözümler üretmeli. Ben halihazırda bölge idare mahkemelerinin kararları arasındaki aykırılıkların giderilmesi müessesesinin kanunda yazılı haliyle etkili ve sonuç alınabilir bir müessese olmadığı düşüncesindeyim. Dedğiniz çok doğru. Sayın Başkanımız, Sayın Genel Sekreterimiz buradalar ve dikkatle izliyorlar, bence sorulan ve sorun olarak

değerlendirilen bu konu, not olarak alınıp, kanun koyucuya bununla ilgili çalışma yapması konusunda Bakanlığa ve Meclisimize iletilmesi gerektiği düşüncesindeyim. Çünkü vatandaş gerçekten bizden bunu bekliyor. Yargılamanın yenilenmesi sebebi sayılabilir mi, elbette sayılabilir. 2577 sayılı Yasa 53. maddede belirtilmiş olan hususlardan birisi de bu olmalı diye düşünüyorum. 2577 sayılı Yasa'da bu yazmasa da yargıç bunu kendisi yorumlarıyla yapabilmeli diye değerlendiriyorum.

Hasan GÜZELER (Oturum Başkanı): Peki teşekkür ediyorum. Buyurun Aydın Bey.

Prof. Dr. Aydın GÜLAN: Efendim benzer bir şey kanun yararına temyizde de 51. madde de açıkça kanun hükmü bu şekilde öngörülüyor ama zannediyorum kanun yararına temyizde de uygulanıyor, davacı lehine uygulanıyor. Kesin hüküm müessesesine verilen değerle ilgili bir husus. Kesin hükmün anlam ve etkisinin istisnası olarak değerlendirilebilir. Böyle bir müessese olduğuna göre istisna getirilmiş sayılması gerekir. Esasında bunda da bu kararın uygulanmasına nasıl bir engel var?

Hasan GÜZELER (Oturum Başkanı): Uygulanamıyor şu an.

Prof. Dr. Aydın GÜLAN: Evet uygulanmıyormuş. Evet o zaman bir yasa değişikliğine ihtiyaç var. Benim yani bildiğim örneklerde kanun yararına temyizde şey var ama neyse bu konuda uzmanların önünde fazla bir şey iddia etmemem lazım. Haklısınız önemli bir çelişki.

Hasan GÜZELER (Oturum Başkanı): Bitti mi Aydın Hocam? Peki teşekkür ediyorum. Sayın başkanım, kıymetli konuklar tabii aslında bu müessese yani bölge idare mahkemeleri daireleri arasındaki aykırılıkların giderilmesi müessesesi, çok önemli bir müessese ve etkin bir müessese olarak öngörülmüş bir yol. Tabii ki burada kanun koyucunun tercihi bu yönde aslında. Yani kanun koyucu buradaki tercihini bu yönde kullanıyor. Tabii bunun da temel bazı dayandığı gerekçeler var. Her şeyden önce birleştirilmesi istenilen, aykırılığın giderilmesi istenilen kararlar kesin kararlar. Kesinleşmiş kararlar önümüze geliyor. Aslında biz de heyetimizde bunu tartıştık, İdari Dava Daireleri Kurulu olarak. Hani biz acaba bu kanunu

gelen uyuşmazlıklara etki edebilecek şekilde yorumlayabilir miyiz? Ama öyle bir sonuca varamadık. Yani kanunun gerek lafzı gerek ruhu bu kararları referans karar olarak, ileriye dönük olarak öngörmüş. Fakat kanunda yine bir eksiklik daha var. Örneğin; bazı uyuşmazlıklar hem vergiyle ilgili oluyor hem diğer idari işlemlerle ilgili oluyor, idari dairelerle ilgili oluyor. Dolayısıyla bunlarda da aynı konuda iki kurulumuzun Vergi Dava Daireleri Kurulumuzun, İdari Dava Daireleri Kurulumuzun farklı farklı karar verme riski var şu haliyle. Bu yönden de bir eksiklik var. Tabi ki bu kanun yeni çıktı. Yani bunlar telafi edilebilir veya geliştirilebilir. Ama bu kararların ileriye dönük referans karar olma niteliği kanun koyucunun bir tercihi olarak gözüküyor. Evet, teşekkür ederim. Başka söz almak isteyen varsa? Buyurun.

Prof. Dr. Oğuz SANCAKDAR: Sağ olun. Teşekkür ediyorum. Bu konuyla ilgili şöyle bir ekleme yapmak istiyorum izniniz ile. Böyle bir durumda belki Anayasa Mahkemesi devreye sokulabilir. Yani iç başvuru yolu tüketildikten sonra bu idari yargı anlamında belki Anayasa Mahkemesi burada bir hak ihlali tespit ederse somut olay açısından. Onu o şekilde tekrar yargılamanın yenilenmesi sebebi oluşturulabilir. Tabi burada şunu atlamamak gerekiyor. Anayasa Mahkemesi'ne 30 gün içerisinde başvuruluyor. Orada bir hak düşürücü süre var. Dolayısıyla incelemeye gittiği zaman yani Danıştay'a bu 30 günlük sürede de bir durması belki, aksi takdirde süre aşımından çünkü Anayasa Mahkemesi'ne başvuru süresini o zaman Danıştay'daki karardan itibaren başlatmak önem arz edebilir. Hakikaten kanuna baktığımız zaman kanun yollarının tüketilmesi değil de başvuru diyor. Onu içtihat yoluyla belki o şekilde başlatabiliriz. Bunu bir ek bilgi olarak sunmak istedim. Teşekkür ediyorum.

Hasan GÜZELER (Oturum Başkanı) :Başka soru sormak isteyen var mı?

Mehmet Ali CERAN (Danıştay Üyesi): Sayın Başkanım ben de küçük bir katkı yapmak istiyorum bu konuda görüşümü söyleme anlamında. Şimdi yargılamanın yenilenmesi kurumuyla içtihadın birleştirilmesi çerçevesinde konuyu değerlendirmek lazım. Bana göre bu tartıştığımız konu yargılamanın yenilenmesi çerçevesinde değil, farklı içtihatların birleştirilmesi anlamında, tabi klasik anlamda bizim anladığımız içtihadın birleştirilmesi değil, Danıştay'ın uyguladığı. Ama ona benziyor. Sonuçta bir kanun yolu olarak

yargılamanın yenilenmesi yolunun açılmasının ben doğru olduğunu düşünmüyorum. Nasıl ki içtihatların birleştirilmesinde farklı içtihatların bir şekilde ileriye yönelik olarak giderilmesi hedefleniyor ise burada da önceki kanun yolları tüketildikten sonra mevcut içtihat farklılıklarının bir şekilde giderilmesi hedeflendiği için yani bunu sanki içtihadın birleştirilmesi kurumu şeklinde değerlendirmek lazım. Aksi halde yeni bir kanun yolu ihdas edilmesi sonucunu doğurur. Yani yargılamanın yenilenmesi yolunun açılması. Bunun da sağlıklı bir yol olduğunu ben düşünmüyorum.

Hasan GÜZELER (Oturum Başkanı) :Başka soru sormak isteyen yok herhalde?

Esmâ Nur YÜKSEL (Hakim Adayı): Adli yargıda hak düşürücü süre ve zamanaşımı süreleri daha geniş olmasına rağmen idari yargıda dava açma sürelerinin daha sınırlı olmasının mahkemeye erişim hakkı ve adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirildiği doktrinsel bir çalışma var mı?

Hasan GÜZELER (Oturum Başkanı): Sorunuzu kime yönelttiniz?

Esmâ Nur YÜKSEL: Her iki profesörümüze de yönelttim.

Prof. Dr. Aydın GÜLAN: Evet efendim adil yargılanma hakkı ve mahkemeye erişim hakkı bunun altındaki başlık olarak. Yapılmış çalışmalar var, doktora tezi var. Bir yüksek lisans, bir de doktora tezi basılmış olarak var bu konuda. Sebebini tartışan ve mahkemeye erişim hakkını engelleyip engellemediğini değerlendiren, bir yandan idari işlemlerin sürekli iptal edilebilir olmaması değeriyle idari işlemlerin hukuka aykırı olanlarının dava yolunun daha makul olması gereklerini mahkemeye erişim hakkı çerçevesinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları çerçevesinde değerlendiren iki tez var efendim.

Prof. Dr. Selami DEMİRKOL: Hâkim adayısın ve uzun bir yolculuğun daha başındasın ancak oldukça kıymetli bir soru soruyorsun. Tebrik ediyorum. Bu yasa koyucunun iradesi şüphesiz. Devletimiz aleyhine, mahkemeye erişim, adil yargılanma, makul sürede yargılanma gibi ihlal iddialarına yönelik olarak yapılan başvurular hakkında söz söyleyebilen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, kendisine yapılan başvuruların süre şartını altı aydan, dört aya düşürdü. Dava açma sürelerinin belirlenmesi konusu ile

ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ulus yargı makamlarının takdir marjı olduğu görüşünde. Dava açma sürelerinin idari yargı için bu şekilde kısa belirlenmesinin nedeninin kamu düzeniyle ilgili bir konu olduğu için bence böyle olmasında da fayda olduğu düşüncesindeyim. Mesele yorumlamadır zaten. Yasa koyucu tarafından belirlenmiş olan dava açma sürelerinin hak düşürücü olarak değerlendirilip değerlendirilmemesinde yargıcın bu noktada kendi varlığını hissettirip uyumsuzluğun esasına girme, esas eşliğinden içeriye alma-almama konusunda hak ve özgürlük ihlalinin önlenmesi ve somut vakanın gereklerini dikkate alınmalı görüşümdedir, bence asıl bu önemli. Evet çalışmalar var Hocamız az önce söyledi. Siz de faydalanırsınız.

Hasan GÜZELER (Oturum Başkanı): Peki teşekkür ediyorum Selami Bey. Oturumumuz burada sona ermiştir. Bu sempozyumun hazırlanmasında emeği geçen herkese teşekkür ederim. Saygı ve selamlarımla oturumu kapatıyorum.

Sunucu:

**Sayın Danıştay Başkanım,
Değerli Konuklar,**

İkinci ve son oturumda beş konuşmacı bildiri sunacaktır. İki konuşmacının bildirimlerini sunmasının ardından oturuma kısa bir ara verilecektir. Oturumda yer alan tüm konuşmacılarımızın verilen aradan sonra yerlerini almaları beklenmektedir. Programın ikinci bölümünde Özbekistan Cumhuriyeti temsilcileri ve Danıştay Onüçüncü Daire Üyesi tarafından bildiriler sunulması, oturumun sonun bölümünün de soru ve cevaplara ayrılması planlanmaktadır.

Şimdi Sempozyumun ikinci ve son oturumuna geçiyoruz. Bu oturumun başkanlığını yapmak üzere Danıştay Başsavcısı **Sayın Abdülkadir ATALIK'ı** ve bildirimlerini sunmak üzere Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Bölüm Başkanı **Prof. Dr. Sayın Oğuz SANCAKDAR'ı**, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi **Prof. Dr. Sayın Dilşat YILMAZ'ı**, Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Başkan Yardımcısı **Sayın Halilillo TURAKHUJAEV'i**, Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Hâkimi **Sayın Firuz TURSUNOV'u** ve Danıştay Onüçüncü Daire Üyesi **Doç. Dr. Sayın Gürsel ÖZKAN'ı** arz ederim.

İKİNCİ OTURUM AÇIŞ KONUŞMASI*

ABDÜLKADİR ATALIK**

Teşekkür ederim. Sayın Danıştay Başkanım, kıymetli katılımcılar. Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkeler İdari Yargı Sempozyumu ikinci gün ikinci oturumuna hepiniz hoş geldiniz. Bu oturumda da çok kıymetli akademisyen ve yargıç konuşmacılarımız bulunmakta. Kısaca takdim etmek isterim. En sağdan başlıyorum.

Prof. Dr. Sayın Oğuz SANCAKDAR “Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Bölüm Başkanı, İdare Hukuku Ana bilim dalı başkanı” hoş geldiniz Oğuz Hocam.

Prof. Dr. Sayın Dilşat YILMAZ, “Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi” hoş geldiniz hocam.

Sayın Halilillo TURAKHUJAEV “Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Başkan Yardımcısı” hoş geldiniz Sayın Başkanım.

Sayın Firuz TURSUNOV “Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Hakimi” hoş geldiniz tekrar.

Ve Doç. Dr. Sayın Gürsel ÖZKAN “Danıştay Onüçüncü Daire Üyemiz” hoş geldiniz.

Misafirlerimiz Özbekistan’dan olunca bir iki cümleyle Özbekistan’dan bahsetmek isterim. Türk tarihi çok uzun tabii çok detaylı ama İslamiyet sonrası dönemden bahsederek Özbekistan toprakları bu konuda çok belirleyici olmuştur. Türklerin İslamiyetle tanışmasından 13’üncü yüzyıl başlarına kadar bu topraklarda oluşturulan medeniyet, insanlık tarihine çok önemli bir katkı sunmuştur. Burada yetişen, yeşeren ilim adamları ve gönül sultanları, özellikle Buhara, Semerkant. Tabii başka çevre ülkeler de var. Kazakistan gibi, Yesi gibi çeşitli şehirler. Bunların bir yerde merkezi Buhara, Semerkant gibi şehirlerimizde yetişen ilim adamlarının bir kolu Anadolu’ya gelerek buralarda büyük bir medeniyet oluşturmuştur. Selçuklular, Osmanlılar. Osmanlılar eliyle de gerek Ortadoğu’da, gerek Afrika’da, Viyana önlerine kadar Avrupa’da, Karadeniz çevresinde çok büyük bir medeniyet oluşturdu, dünya tarihini çok büyük etkileyen. Ancak işin bir kolu daha var ki o da Hindistan’a uzanan gene bu topraklardan, Özbekistan ve çevresinden

* 11 Mayıs 2022

** Danıştay Başsavcısı

yetişen gönül adamlarının ve bilim adamlarının yetiştirdiği, gerçekleştirdiği bir medeniyet var. Burada kısaca bir hatıramı anlatmak isterim. 15 yıl kadar önceydi. Ben Sağlık Bakanlığı Müsteşar Yardımcısı olarak bir uluslararası sempozyuma katılmıştım İngiltere’de. Yanımda da Hindistan’da bir eyaletin Sağlık Bakanı vardı. Günler geçtikçe aramızda bir samimiyet gelişti. Hint asıllı birisi kendisi. En sonunda beni Hindistan’a davet etti. Ben tabi ilgisiz kaldım, yani nerden Hindistan’a gideceğim diye. Bana baktı niye böyle duruyorsun, niye ilgisiz kalıyorsun dedi. Siz Türkler 800 yıl bizi idare ettiniz dedi. Gerçekten o tarih Gaznelilerden başlayarak Sultan Mahmut’un seferleri daha sonrasında Emir Timur olsun, Çılgın Türk diye bahsedilen Babür Şah olsun ondan sonra oradaki Şah Cihan medeniyetin somut eserleri de var Tac Mahal gibi. Bu medeniyetin, o topraklarda yetişen medeniyetin bir kolu da bugünkü Hint topraklarında Bangladeş’ten Pakistan’a kadar çok büyük bir medeniyet oluşturdu. Kendileri o topraklardan geliyorlar. Hoş geldiler. Sözü uzatmadan konuşmacılarıma döneceğim ama sürelerimiz yirmi dakika hem konuşmacılarımızın hem katılımcılarımızın diğer programlarını aksatmamak açısından bu süreye uyulması çok yararlı olacak. İlk olarak kıymetli hocamız Prof. Dr. Oğuz SANCAKDAR Bey, “Hızlı ve Etkin Yargılamanın Sağlanması Amacıyla İdari Yargıda Geliştirilen Yöntemler”, tabi bir cümleyle ben giriş yapayım sonra size bırakayım. Moda yapay zeka tartışmaları oldu, Gençlerimizle ne zaman konuşsak bunu tartışıyorlar. Bu, yargıyı da nasıl etkileyecek? Anayasa’ya göre vicdana dayanarak biz hakimler karar vereceğiz ama bir yandan da yapay zeka zorlaması var. Hocam buyurun.

“HIZLI” ve “ETKİN” YARGILAMANIN SAĞLANMASI AMACIYLA İDARİ YARGIDA GELİŞTİRİLEN YÖNTEMLER

Prof. Dr. Oğuz SANCAKDAR*

Giriş

Farklı hukuki kavramlar olan “hızlı yargılama” ve “etkin yargılama”, İdari Yargılama Hukukunda önemli bir işleve sahiptir¹. Anayasa madde 141/4’te “*Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir*” hükmü açık ve emredicidir. Esasen hızlı yargılamanın “adil yargılanma” hakkıyla² birlikte düşünülüp kurgulanması kaçınılmazdır.

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölüm Başkanı, İdare Hukuku Anabilim Dalı Başkanı

¹ Bkz.Chabanol Daniel, *La pratique du contentieux administratif*, 12.é, Paris 2018, p. 193 etc; Sancakdar Oğuz, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Yargı Sistemimize Göre Konumu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İdari Yargıcın Vereceği Kararlara Etkisi”, *Danıştay ve İdari Yargı Günü*, Ank. 2007 (139. Yıl), sh. 211-297; Sancakdar Oğuz, “İdari Yargılama Usulünde İvedi Yargılama ve Grup Davaları”, *Danıştay’ın 146. Kuruluş Yılı Dönümü ve “Danıştay ve İdari Yargı Günü” Etkinlikleri Sempozyumunda Sunulan Bildiridir* (12 Mayıs 2014); Sancakdar Oğuz, “İdari Yargı İstinaf Sistemindeki Olası Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, *Danıştay ve İdari Yargı Günü 148. Yıl Sempozyumu*, *Danıştay Yayınları No: 91*, (10 Mayıs 2016 Ank), sh. 29-114); “İdari Yargıda İstinaf Sistemi Üzerine Düşünceler”, *Danıştay’ın 144. Kuruluş Yılı Dönümü ve “Danıştay ve İdari Yargı Günü” Etkinlikleri Sempozyumunda Sunulan Bildiridir* (11 Mayıs 2012); Fransız, Türk, Federal Alman İdari Yargılama Usulü Kanunları, (Ed. Oğuz Sancakdar), Ank 2020.

² Bu konuda örneğin bkz. Gölcüklü, A.Feyyaz/Gözübüyük, A.Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Ank 2003, s.4; Akıllıoğlu, Tekin, *Yönetim Hukukunda İnsan Hakları*, İHMD, C.III, S.4, Kasım 1995, (Yönetim), s.10; Yüzbaşıoğlu, Necmi, *Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Niteliği ve Türk Hukuk Düzenindeki Yeri Üzerine*, *İnsan Hakları Merkezi Dergisi*, Mayıs 1994, C.II, S.1, s.26; Azrak Ülkü, “İdarenin Yargısal Denetimine İlişkin Sorunlar”, *Türkiye Barolar Birliği Yayın No. 12*, TBB Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, Ank 9-13 Ocak 2001. s.34; Özay, İl Han, *Yargısal Korunma*, İstanbul 1999, s.174; Başpınar, Ahmet, *İdari Yargıda Makul Süre İçin Öneriler*, 2004 Sempozyumu; Özay, İl Han, *İdari Yargının Güncel Sorunları ve Yeniden Yapılanması Bağlamında İdari Yargı Örgütü ve Reorganizasyonu*, 2000 Sempozyumu; Tanör, Bülent, *Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu*, İstanbul 1990, s.333; Aliefendioğlu, Yılmaz, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasal Açından Adil Yargılanma Hakkı*, *Anayasa Yargısı*, S.10, s.371; Altıparmak, Kerem, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6.maddesinin Uygulama Alanı*, AÜSBFD, C.53, S.1-4, s.2; Inceoğlu, Sibel, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*, Beta Yayınevi, İstanbul 2005, s.4; Atalay Esra, *Yargısal Temel Haklar*, Prof. Dr. Şükrü

Tek başına yargılamanın “hızlı” olması hukuki bir anlam veya değer taşımayabilir. Önemli olan “makul süre”de, “adil ve doğru yargılama”nın³ sağlanmasıdır. Kavramın tanımı, dayandığı ilkeler ve tâbi olduğu koşulların bilimsel esaslara göre tespiti gerekir. Özellikle zamanın ve teknolojinin – göreceli- olağanüstü hızlanması, iktisadi ilişkilerin de hızlanmasına neden olmuş, bu gelişme ister istemez hukuku da etkilemiştir. “İvedi yargılama”, “hızlı yargılama”nın özel bir görünümüdür.

Yargısal kamu hizmetinin yürütülmesinden kaynaklanan ihtiyaçlara binaen yapılacak revizyon/gözden geçirme çalışmalarında bir sistemi ana köklerinden koparmaktan ziyade, reform niteliğinde neler yapılabileceği üzerinde durulması⁴, işleyişin düzenli aralıklarla masaya yatırılarak, varsa aksayan veya geliştirilmesi gereken yönlerinin ortak akıl ile analiz edilerek iyileştirilmesi veya gerektiğinde alternatif çözümler üretilmesi yerleşik hale getirilmelidir. Sözelimi istinaf sistemi⁵, ivedi yargılama, yürütmenin durdurulması, yargı kararlarının uygulanması konularıyla ilgili öğreti(doktrin) ve yargısal/idari merciler düzenli aralıklarla “ihtisas çalışma grupları” oluşturup, çalışmaların sonuçları ilgili merciler ve kamuoyu ile paylaşılmasına yönelik çalışmalar daha yerleşik ve kapsamlı hale getirilebilir.

Öte yandan ülkemiz hukuk sistemi Kara(Kita) Avrupası hukuk sisteminden esinlenmiş iken, son düzenlemelerde içtihat hukukunun esas

Postacıoğlu'na Armağan, İzmir 1997, s.441-452; Zabunoğlu, Yahya, Adil Yargılama Hakkı ve İdari Yargı, İzmir Barosu Yargı Reformu 2000 Sempozyum; Tuncay, H. Aydın, İdare Hukuku ve İdari Yargının Bazı Sorunları, Ank 1972.

³ Gölcüklü Feyyaz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Doğru Yargılama, AÜSBF Yayın NO:11, Ank 1995.

⁴ Örneğin bkz. İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü, Sempozyum, Ankara 11-12 Mayıs 2001, 133. Yıl.; **Yargıda Durum Analizi Toplantılarında İdarî Yargı İle İlgili Öneriler**, (T.C. Adalet Bakanlığı Kanunlar Genel Müdürlüğü 12 Mayıs 2011); **2575, 2576 ve 2577 sayılı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı Taslağı Karşılaştırma Tablosu**, (T.C. Adalet Bakanlığı Kanunlar Genel Müdürlüğü 12 Mayıs 2011).

⁵ Karabulut Şehnaz Gençay, “Fransa’da İdari İstinaf Mahkemelerinin Kararlarına Karşı Temyiz Başvurusu ve İncelenmesi”, Danıştay Dergisi, S.107, Ank, 2004, sh.9-7vd; Bereket Zuhail, İdari Yargılama Usul Hukuku Açısından İstinaf ve Kabulü Sorunu, Danıştay Dergisi, S. 94, 1996, Akil Cenk, “İstinafın Aleyhindeki ve Lehindeki Görüşler ve Bu Görüşlerin Değerlendirilmesi” Kazancı Hukuk Dergisi, 2008/49-50, sh. 55 vd; Aras Bahattin, “Türk Hukukunda İstinaf Sistemi”, Yargıtay Dergisi, Ocak-Nisan 2007, S.1-2, sh. 134 vd.

alındığı Anglo-Sakson sistemine kaydığını söyleyebiliriz. Özellikle alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının adli yargıdaki birçok uyuşmazlık türü için alternatif olmaktan çıkarılıp zorunlu hale getirilmesi bunun belirgin bir örneğidir.

Bu çerçevede sunum konumuzu oluşturan “hızlı” ve “etkin” yargılama yöntemlerinin geliştirilmesini kanımızca dar ve geniş anlamda ikiye ayırabiliriz. Geniş anlamda “hızlı” ve “etkin” yargılamanın sağlanmasını; yargılama öncesindeki yöntemler, *yargılama sırasında ve sürecindeki yöntemler* ve yargılama sonrası yöntemler olmak üzere üç aşamaya ayırılabiliriz. Dar ve teknik anlamda “hızlı” ve “etkin” yargılama denilince yargılama sürecindeki yöntemler anlaşılabilir.

Yargılama öncesi yöntemlerin uygulanmasında; idareler ve hukuk ilişkisinin önemini anlatan özellikle bakanlıklar, belediyeler ve üniversiteler başta olmak üzere ciddi hizmetiçi eğitim çalışmaları yapılmalıdır. Bu konuda bir örnek olarak “Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası”⁶ bulunmaktadır. Yönetimde/devlette açıklık ilkesi geliştirilmeli (bu noktada müstakil bir İdari Usûl Kanunu çıkarılmalı), idarelerin başarılı emsal uygulamaları ortak bir portalda yayınlanmalı, hatalı uygulamalar da aynı yerde kişisel veriler korunarak yayımlanmalı, benzer hataların önüne geçilmesine gayret edilmelidir.

Kamu personel kaynağı nitelik ve nicelik olarak arttırılmalı, hukuk fakültelerindeki eğitimin kalitesi ile staj ve meslek içi eğitimin geliştirilmesinin yararlı olacağı, görüşünderiz.

Adalet Bakanlığı, “İdari Yargının Etkinliğinin Artırılması ve Danıştay’ın Kurumsal Kapasitesinin Güçlendirilmesi Projesi” oluşturmuştur (30 Nisan 2019). Yine “Yargı Reformu Stratejisi”⁷ ile “Yargı Reformu Stratejisi Eylem Planı” (2020)⁸ hazırlanarak idari yargıya ilişkin hükümlere yer verilmiştir.

“İdari Yargının Yol Haritası 2020-2023 İyileştirilmesi İçin Yol Haritası 2020-2023”⁹ İdari Yargının Etkinliğinin Artırılması ve Danıştay’ın Kurumsal

⁶ www.ombudsman.europa.int

⁷ https://sgb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/23122019162931YRS_TR.pdf

⁸ https://sgb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/5102020133816eylemplani.pdf

⁹ https://rm.coe.int/kitap-2-idari-yarg-n-n-iyilestirilmesi-icin-yol-haritas-2020-2023/1680a3bd47

Kapasitesinin Güçlendirilmesi Projesi gündemde olup, içeriğinde başlıca şu hususlar bulunmaktadır.

Projenin esasına yer alan başlıca hususlar şunlardır;

- İdari Yargıda İlk Derece Mahkemeleri ve Bölge İdare Mahkemelerinin İş Yükünün Azaltılması
- Kamu İdaresinde İyi Karar Alma ve Kurum İçi İnceleme
- Alternatif Uyuşmazlık Çözümünün Teşvik Edilmesi
- İdari Yargılama Usulünün Sadeleştirilmesi ve Verimliliğinin Artırılması
- İnsan Kaynakları: Mesleki Kapasitenin Artırılması
- Kalite, Performans ve Verimliliğin Artırılması
- Adalet Erişiminin Kolaylaştırılması ve Hizmetlerden Memnuniyetin Artırılması
- Danıştay’ın Kurumsal Kapasitesinin Güçlendirilmesi ve İctihat Birliğinin Teşvik Edilmesi

Projenin ulaşmasının hedeflendiği sonuçlar ise şunlardır;

- İdari yargının etkililiğinin iyileştirilmesi için yaklaşımlar ve politikaların belirlenmesi, kanıta dayandırılması ve uygulanmasının incelenmesi.
- İdari yargının kurumsal ve mesleki kapasitesinin güçlendirilmesi ve bu yolla, kamunun idari yargıya olan güveninin artırılması.
- İdari yargı sistemi ve mahkemelerin ağır iş yükünün giderilmesi için tedbirlerin belirlenmesi ve desteklenmesi, mevcut yargılama öncesi çözüm mekanizmalarının güçlendirilmesi ve uygun alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmalarının uygulamaya konulması.

-BİM’lerin ve Danıştay’ın dava yönetiminin daha etkili ve etkin hale getirilmesi yolu ile istinaf/temyiz davalarının görülme sürelerinin kısaltılması ve sistem ve süreçlerde gerekli değişikliklerin yapılması.

Bunların dışında belirtelim ki; idari yargıda “hedef süre” uygulaması çerçevesinde konulan sürelerle uyulması gerekir. Ön büro uygulamasıyla da adalete erişim kolaylaşabilecektir. Fiziki mekân ihtiyaçlarının imkânlar ölçüsünde geliştirilmesine gayret edilmelidir.

Yargılama sürecindeki yöntemler birazdan izah edilecek olup, yargılama sonrası yöntemler ise özellikle yargı kararlarının uygulanması ve buna ilişkin sorunların giderilmesi¹⁰ açısından önemlidir (Ez cümle idari yargı

¹⁰ Altay, Evren, “İdari Yargı Kararlarının Uygulanmaması Sorunu” Hukuk Kurultayı 2000 Ankara Barosu Yayınları, Cilt 1, s. 358-363.

karar takip mercii ihdası (idari yargı infaz hakimliği), yargısal emir, tam yargı davalarında ödenek sorununu çözen harcama kalemi ihdası, yargısal görüş vs. gibi).

Yargı kararının uygulanmaması, yargılamanın -adeta- hiç yapılmamasıyla benzer sonuç doğurur. İdari yargıda yargılanan idare değil, onun işlem veya eylemidir. Bilindiği ve söylendiği üzere; idare bir dev’dir ve İdare Hukuku ve İdari Yargı bu dev’e yürümesini öğretmektedir. Amaç, hukuk devletinin ve hukukun üstünlüğünün sağlanıp, korunmasıdır.

I. TÜRK DEVLETLERİNİN İDARİ YARGI MEKANİZMALARINDAN BAZI ÖRNEKLER

Bozkır kültürünün hâkim olduğu eski Türklerde¹¹ sözlü hukuk kuralı olarak “töre” esas alınmakta; töreler kağanın emirleri, kurultayda alınan kararlar ve eski Türk geleneklerinden oluşan adalet, iyilik, eşitlik gibi esaslara dayanmaktaydı. İsyan, devlete karşı ayaklanma, adam öldürmek ve bağlı atı çalmak törede idamı gerektirmekteydi. Özellikle Büyük Hun Devletinde (M.Ö. 3. yy) devlet teşkilatı gelişmiş ve sonraki Türk devletlerinde de egemen olmuştur. Göktürklerde de memuriyet unvanları, Hunlardan kalmıştır. Hükümdarlar hâkimiyeti “töre”ye göre kullanmıştır. Töre halkın hak ve hürriyetini, hükümdarın görevlerini ve devletin kuruluş ve işleyişini belirlemekte ve uyulması zorunlu kurallar içermekteydi¹². Törenin değiştirilmesi sıkı koşullara tâbi idi. Selçuklularda örfi davalar ve askeri davalar ayrıştırılmıştı. Osmanlı Hukukunda şer’i hukuk ve örfi hukuk esastı, ancak fethedilen bölgelerin hukuk anlayışı da özellikle gayr-i müslimler bakımından dikkate alınabilmekteydi. 1839 Tanzimat Fermanı ve sonrası dönemde batılılaşma hareketleri etkisini arttırmıştır. II. Mahmut tarafından 1837 yılında Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye adında ve günümüz Danıştay’ı ile Yargıtay’ının temelleri olan bir yüksek mahkeme kurulmuş; sonra 1868 yılında Sultan Abdülaziz döneminde bu yüksek mahkeme (Meclisi Vâlây-ı

¹¹ Sancakdar Demir, Hunlar ve Türkler (tarihimiz diyor ki...), İst 2021, sh 11 vd.

¹² Bkz.Cin Halil, “Türk Tarihi ve Hukuk” <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/213644>;“Eski Türklerde Hukuk” <https://www.altayli.net>.

Ahkâmı Adliye) ikiye ayrılarak Şûrâ-yı Devlet¹³ adıyla Danıştay ve Meclis-i Ahkâm-ı Adliye adıyla Yargıtay kurulmuştur.

İmparatorluk döneminde 54 sene görev yapan Danıştay, 4 Kasım 1922 tarihinde İstanbul’daki bütün merkez kuruluşlarının, TBMM Hükümetinin idaresine geçmesiyle 669 sayılı Kanunla yeniden düzenlenip, 6 Temmuz 1927 tarihinde çalışmaya başlamıştır¹⁴.

Cumhuriyet döneminde Kıta Avrupası Hukuku esas alınmış, çok sayıda Avrupa Birliği’ne uyum paketi¹⁵ çıkarılarak önemli yasal düzenlemeler yapılmıştır. Cumhuriyet döneminde 521 s. Danıştay Kanunu ile 1982 yılına kadar tek dereceli, ilk ve son mahkemesi olarak idari yargı sistemi kabul edilmiştir.

06 Ocak 1982 tarihinde yürürlüğe giren 2575 s. Danıştay Kanunu madde 96 ile anılan 24.12.1964 tarih ve 521 s. Danıştay Kanunu yürürlükten kaldırılmış¹⁶, 2577 s. İdari Yargılama Usulü Kanunu (İYUK) ile bazı illerde idare ve vergi mahkemeleri ve bölge idare mahkemeleri¹⁷ kurularak kanun yolu olarak ikili bir idari yargı sistemine geçilmiştir.

Günümüzde 81 il merkezinde halen 52 idare mahkemesi -Giresun henüz faal değildir- ve 36 ilimizde de vergi mahkemesi bulunmaktadır¹⁸. Danıştay bir yönüyle merkezi idareye hukuki konularda genel ve birleştirici görüş veren idari fonksiyona sahip iken, bir başka yönden ise yargısal fonksiyona sahiptir. Yargısal fonksiyon olarak da bir yönüyle temyiz mercii, diğer bir yönden de kanunda belirtilen belli davalara (İYUK md.46) ilk derece mahkemesi olarak bakmaktadır.

18.06.2014 tarihinden itibaren Bölge İdare Mahkemeleri uyuşmazlığın esasını da inceleyebilen ve ilk derece mahkemelerinden sonra kanun yolu

¹³ Mutaf Abdülmecit, Osmanlı Arşiv Belgelerine Göre Şûrâ-yı Devlet (1868-1922/1284-1341), İzmir 1997 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi)

¹⁴ Yüzyıl Boyunca Danıştay, 1868-1968/Danıştay’ın Tarihçesi Yargı Organı Olarak Danıştay Danışma ve İnceleme Organı Olarak Danıştay, TTK Basımevi, Ank 1968;Tüzel Sadık, İdare Hukuku Dersleri, İzmir 1951, sh. 116 vd.

¹⁵ Sekiz uyum paketi ve 9. Reform paketi ile ilgili olarak bkz. “Avrupa Birliği Uyum Yasa Paketleri”, Ank 2007 için bkz. <https://www.ab.gov.tr/files/pub/abuyp.pdf>

¹⁶ RG., T. 20 Ocak 1982, S.17580.

¹⁷ Bu konuda bkz. Güran Sait, Bölge İdare Mahkemeleri ve Danıştay Üzerine Yapısal Bir Deneme, İst 1977, sh. 130 vd.

¹⁸ <https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/220320221319idari-yargi-merkezleripdf.pdf>

olarak başvurulabilen istinaf mahkemesine (İYUK md.45) dönüştürülmüş, temyiz kanun yolundan evvel tüketilmesi gereken istinaf kanun yolu sistemi kabul edilmiş, kararların istinafta kesinleşme anlayışı ön plana çıkmış ve belli bazı uyuşmazlıklar için (İYUK md.46) temyiz kanun yolu kabul edilmiştir. Ayrıca ivedi yargıya tabi uyuşmazlıklar sıçramalı temyiz yoluna tâbidir ve Danıştay yasal hükümlere göre uyuşmazlığın esasını da inceleyebilmektedir.

Hâlen ülkemiz idari yargısında üç farklı yargılama usulü uygulanmaktadır. İlki, genel idari yargılama usulü, ikincisi ivedi yargılama usulü, üçüncüsü merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulüdür.

A. Azerbaycan Cumhuriyeti İdari Yargılama Usulü Kanunu

Azerbaycan Cumhuriyeti İdari Yargılama Usulü Kanunu¹⁹ uyarınca Kural olarak davalar duruşmalı yapılmakta ve duruşmalar şeffaflık ilkesi kapsamında halka açık gerçekleştirilmektedir (m.16-17). Mahkemelerin re’sen araştırma yükümlülüğü bulunmaktadır (m.12). İdari yargılamada taraflar, uyuşmazlığı doğrudan kendileri veya arabuluculuk sözleşmesi, davacının davadan vazgeçmesi, davalının davayı kabulü veya hukuki uyuşmazlığın çözümüne ilişkin ortak açıklama yoluyla sona erdirebilirler (m.15).

Dava açma süresi idari işlemin tebliği veya ilanı tarihinden itibaren 30 gün olarak belirlenmiştir (m.38/1). İdari itiraz başvurusu veya arabuluculuk başvurusu yapıldığında dava açma süreleri durmaktadır (38/3-38/4).

Azerbaycan’da idari uyuşmazlıklar, 29.03.2019 tarihli Arabuluculuk Hakkında Azerbaycan Cumhuriyeti Kanunu uyarınca arabuluculuk yöntemi ile çözümlenebilmektedir²⁰. Arabuluculuk Kanunu’nun 30. maddesi uyarınca, Azerbaycan Cumhuriyeti “İdari İşlemler Hakkında Kanun”²¹ uyarınca, idari organlar tarafından idari işlemlerin kabulü, icrası veya iptalinden veya idari organın diğer eylemlerinden veya eylemsizliklerinden kaynaklanan ihtilaflar arabuluculuk yöntemi ile çözülebilmektedir. Buna göre, arabuluculuk sürecinin toplam süresi 30 günü aşamaz. Uyuşmazlığın

¹⁹ Azerbaycan Cumhuriyeti İdari Yargılama Usulü Kanunu (Azərbaycan Respublikasının İnzibati Prosesual Məcəlləsi), e-qanun.az.

²⁰ Arabuluculuk Hakkında Azerbaycan Cumhuriyeti Kanunu m.3.1.4 (“Mediasiya haqqında” Azərbaycan Respublikasının Qanunu, e-qanun.az.

²¹ “İnzibati icraat haqqında” Azərbaycan Respublikasının Qanunu, e-qanun.az.

karmaşıklığı göz önüne alındığında, arabuluculuk süreci tarafların mutabakatı ile 30 gün daha uzatılabilir²².

Azerbaycan Cumhuriyeti İdari Yargılama Usulü Kanunu uyarınca, bir idari işlemin iptaline ilişkin talepte bulunulması, bu işlemin yürütülmesini durdurmaz. İdari işlemin yürütülmesinin durdurulması başvurusunun kabul edilmemesine ilişkin mahkeme kararına karşı temyiz yoluna gidilebilir (m.41).

Taraflar, uyuşmazlığın konusunu tasarruf etme hakkına sahiplerse, uyuşmazlığın tamamen veya kısmen çözülmesi amacıyla sulh sözleşmesi yapabilirler. Sulh sözleşmesinin içeriği mahkeme oturumunun tutanaklarına kaydedilmelidir. Sulh sözleşmesi yasalara aykırıysa veya herhangi bir kişinin haklarını ve yasal olarak korunan menfaatlerini ihlal ediyorsa, mahkeme sulh sözleşmesini onaylamayı reddetmelidir. Uyuşmazlığın çözümünün üstün kamu yararına olduğu durumlarda bile, mahkeme uzlaşma anlaşmasını onaylamayı reddedebilir. (m.66)

Mahkeme kararının nihai kısmı genellikle sözlü duruşmanın bittiği gün açıklanır. İstisnai durumlarda (karmaşık davalarda), mahkeme kararının nihai kısmı, sözlü duruşmanın bittiği gün mahkeme tarafından belirlenen başka bir günde, ancak en geç 10 gün içinde ilan edilebilir. Kanun'da belirtilen süre içinde temyiz talebinde bulunulmaması veya temyiz talebinin geri çekilmesi durumunda, mahkeme kararı, sunulduğu tarihten 30 gün sonra yürürlüğe girer (m75).

İstinaf başvurusu, mahkeme kararının tam olarak verildiği tarihten itibaren 30 gün, mahkeme kararının ilanından itibaren 10 gün içinde *idare* mahkemesi aracılığıyla yapılır (m.85). İstinaf mahkemesi, anlaşmazlığı esasa ve yasal konulara, ayrıca kanıtlara ve olgulara (fiili koşullar) dayanarak tam olarak değerlendirecektir. İstinaf mahkemesi ayrıca, yeni sunulan delilleri (ispat araçları) ve gerçekleri (olgusal koşullar) değerlendirecektir (m.82). İstinafa başvuru için parasal bir sınır öngörülmemiştir.

İstinaf mahkemesi kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulabilir (m.90). Yargıtay, davaya itiraz sınırları içinde bakar ve sadece istinaf mahkemesi tarafından maddi ve usul hukukunun doğru uygulanıp uygulanmadığını kontrol eder (m.91). Temyiz başvurusu, mahkeme kararının tam olarak sunulduğu tarihten itibaren 1 ay içinde, mahkeme

²² Arabuluculuk Hakkında Azerbaycan Cumhuriyeti Kanunu m.24.7.

kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren ise 10 gün içinde yapılır. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir (m.98). Temyiz başvurusu için parasal bir sınır öngörülmemiştir.

B. Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Yargı Sistemi

Özbekistan Cumhuriyeti’nde yargı birliği sistemi bulunmaktadır. Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi, hukuki, cezai, ekonomik ve idari yargılama alanındaki yargı merciinin en yüksek organıdır. Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi, alt mahkemelerin adli faaliyetlerini denetleme yetkisine sahiptir. Yüksek Mahkeme’nin temyiz mahkemesi ve ilk derece mahkemesi sıfatıyla yargılama yetkisi bulunmaktadır. Ayrıca Yüksek Mahkeme, Genel Kurulu’nda mahkeme uygulamalarının güncel konularını ele alma ve mevzuatın uygulanmasına ilişkin açıklamalar yapma yetkisine de sahiptir. Yüksek Mahkeme; Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Genel Kurulu’nun açıklamalarının mahkemeler tarafından uygulanması üzerinde denetim sağlar, mahkeme uygulamaları ve yasal istatistiklerin analizini yapar; yargıların ve mahkeme kalemlerinin çalışanlarının ileri düzeyde eğitimi konusunda çalışmalar gerçekleştirir. Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi kanunlarda gösterilen başka yetkileri de kullanabilmektedir²³.

Özbekistan yargı sisteminin etkin işleyişinin sağlanması adına; kişilerle yeni ve modern bir diyalog sistemi organize edilmiştir. Bu yeni düzenlemeye göre “Facebook” sosyal ağında “Adliya Bilan Mulokot/Adaletle Diyalog” adlı grup oluşturulmuş, vatandaşların çeşitli alanlardaki itirazları ve önerileri alınarak yeni ve işlevsel bir çalışma sistemi yaratılması amaçlanmıştır. Bu grup üzerinde gerçek ve tüzel kişilerden gelen başvuru, öneri ve görüşler değerlendirilmektedir. İtiraz sayısındaki artışın dinamikleri ve ortaya çıkma sebeplerinin analizi sonucunda birçok kanun taslağı geliştirilmiştir²⁴.

²³ “Article 2. Judicial system”, Law of the Republic of Uzbekistan, <https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=133794>, (Erişim Tarihi: 12.04.2022).

²⁴ Ministry of Justice of the Republic of Uzbekistan, “The results of the consideration of appeals of individuals and legal entities”, <https://www.minjust.uz/en/treatment/questions/>, (Erişim Tarihi: 12.04.2022).

C. Türkmenistan İdari Yargı Sistemi

Türkmenistan Anayasası'nın 96'ncı maddesinde; yargılama yetkisi mahkemelere verilerek yargı hâkimiyetinin, vatandaşların hak ve özgürlüklerini, kanun yoluyla gözetilen Devlet ve toplum çıkarlarını korumayı amaçladığı ifade edilmektedir²⁵. Hâkimlerin bağımsızlığı ve dokunulmazlığı Türkmenistan Anayasası ile güvence altına alınmaktadır. Keza Türkmenistan Anayasası'nın 103'üncü maddesi ile tarafların eşitliği ve çekişmesi esaslarına göre yargılamanın yapılması düzenlenmektedir. Böylelikle idari uyuşmazlıklar açısından da tarafların eşitliği ilkesi uyarınca idare ile özel kişilerin yargı önünde eşit olduğu Anayasal temele oturtulmaktadır.

Türkmenistan yargı mekanizması incelendiğinde; ceza, hukuk ve idari yargılama ayrımı benimsendiği görülmektedir²⁶. Türkmenistan İdari İhlallere İlişkin Kanun²⁷ (Türkmenistanyň Administratiw Hukuk Bozulmaları Hakynda Kodeksi) kapsamında idari yargılama usulüne ilişkin kanuni düzenlemelere de yer verilmektedir. Mezkûr Kanun hayli kapsamlı ve detaylı yazılmıştır. Örneğin Kanun'un 4'üncü maddesinde idari ihlaller ve yaptırımlar açısından kanunilik ilkesi açıkça öngörülmektedir. Kanun'un öngörmediği fillerden dolayı kimsenin yaptırıma tabi tutulamayacağı açıkça kurala bağlanmaktadır. Ayrıca Kanun'un 8'inci maddesinde idari işlem ve eylemlerden kaynaklanan zararların tazmin edilmesine dair idarenin mali sorumluluğu açıkça düzenlenmektedir.

Güncel bir gelişme olarak Türkmenistan İdari Usul Kanunu Tasarısı; idari işlemlerde kanunilik, kanun ve yargı önünde eşitlik, hâkimlerin bağımsızlığı, tasarruf, soruşturma, açıklık, rekabet gücü ve tarafların eşitliği ile yargı denetiminin yürütülmesi ilkelerine dayanmak üzere 2020 yılında hazırlanmaya başlamıştır. Kanun ile devlet ve bireyler arasındaki hukuki ilişkilerden kaynaklanan uyuşmazlıklarda yargılama usulü ve bu uyuşmazlıkların mahkemede ele alınması ve çözümlenmesine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmektedir. Kanun uyarınca idari yargılamanın ana görevleri;

²⁵ Türk Dili Konuşan Ülkeler Parlamenter Asamblesi (TÜRKP), Türk Cumhuriyetleri Anayasaları, 2. Baskı, TÜRKP Yayınları, Bakü 2017, s. 212.

²⁶ Erdem, Murat/İldeş, Samet/Balkanov, Kerim; “Türkmenistan Yargı Sistemi”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 7, Sayı: 27, Ank, Temmuz 2016, s. 279- 305.

²⁷ Bazı çalışmalarda Türkmenistan İdari Yargılama Usulü Kanunu olarak ifade edilmektedir bkz. Erdem, İldeş, Balkanov, s. 284.

idari organlarla ilişkilerde hukukun üstünlüğü, bireylerin hak ve özgürlükleri, tüzel kişilerin meşru menfaatleri; devlet ve vatandaş arasındaki hukuki ilişkiler alanında ihlal edilmiş veya ihtilafli bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunması, hukukun üstünlüğünü güçlendirmek ve devlet ile vatandaş arasındaki hukuki ilişkiler alanında ihlalleri önlemek olarak sayılmaktadır²⁸.

II. HIZLI VE ETKİN YARGILAMA KAVRAMININ UNSURLARI

A. Genel Olarak

Hızlı ve etkin yargılama; “adil yargılanma hakkı” içerisinde ve onunla bağdaşır şekilde yorumlanıp, değerlendirilmelidir. İdari yargıda adil yargılanma denilince; başlıca hak arama özgürlüğü ve mahkemeye başvurma hakkı ve sınırları (mahkemeye başvurma hakkının kapsamı, mahkemeye başvurma hakkının sınırlandırılması (dava açma hakkına yönelik sınırlamalar, dava ve temyiz sürelerine yönelik sınırlamalar, mahkemenin yargı yetkisine yönelik sınırlamalar, yargı kararlarının uygulanmaması), bağımsız, tarafsız ve kanunla kurulmuş mahkemeye başvuru hakkı, makul sürede yargılanma hakkı, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı (silahların eşitliği ilkesinin sağlanması, korunması (*idarenin mevzuatı sonradan değiştirmesi, belgenin değiştirilmesi, belge güvenliğini sağlayamama vs.*) benzer hususun yargılama şamasında daatlanması, taraflara yeni bilgi-belgelerin tebliğ edilmemesi) duruşmada hazır bulunma hakkı, gerekçeli karar hakkı, idari yargıda hakkaniyete uygun yargılanma hakkı, gerekiyorsa tercümandan yararlanma hakkı), aleni yargılanma hakkından (duruşma yapılması, yargılamanın aleniliği) söz edilebilir.

“Hızlı” ve “etkin” yargılama yöntemlerinin “Yargılama (Muhakeme) Hukuku”na hâkim ilkelerle doğrudan veya dolaylı etkisi bulunmaktadır. Bu yöntemler sadece İdari Yargılama Hukukunda değil, ilgili olduğu ölçüde Medeni Yargılama ve Ceza Yargılama Hukukunda da önemli ve gereklidir. “Hızlı” ve “etkin” yargılama yöntemlerinin; hukuk devleti ilkesi, hukukun genel ilkeleri ve başta “adil yargılanma hakkı” ile bu hakka bağlı ve dayalı ilkelerde mündemiç alt ilkelerle uyumlu olması gerektiği açıktır.

²⁸ <https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=128291;>
<https://business.com.tm/tm/post/6249/turkmenistanda-taze-administrativ-ish-kodeksi-tassyklandy>

İdari rejimin benimsendiği ülkemizde idari uyuşmazlıkların çözümü idari yargı yerlerinde gerçekleştirilmektedir. Önceki dönemlerde sadece Danıştay’ın bağımsız nitelikte mahkeme olması ancak daha alt derece yargı görevini yerine getiren yargı yerlerinin yapısı gereği bağımsız mahkeme olarak nitelendirilememesi söz konusuydu²⁹. Ancak günümüzde tamamen bağımsız ve tarafsız mahkemeler tarafından çözülen idari uyuşmazlıkların nasıl daha hızlı ve etkin biçimde çözülebileceği hususunu tartışma noktasına gelmiş bulunuyoruz.

Hızlı ve etkin yargılama kavramı, adil yargılanma hakkı içerisinde değerlendirilmektedir ve ondan ayrılamaz niteliktedir³⁰. Hızlı ve etkin yargılamadan bahsedebilmek için yargılamanın karmaşıklıktan uzak, olabildiğince hızlı ve en az giderle sürdürülmesi gerekir³¹. Nitekim AİHS’nin 6’ncı maddesinde yer alan adil yargılanma hakkı kapsamında, herkesin davasının makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahip olduğu ifade edilmektedir. Anayasamızın 141’inci maddesinde ise davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının, yargının görevi olduğu kuralına yer verilmektedir.

İdari yargı açısından hızlı ve etkin yargılama kavramı, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunumuzun³² 20’nci maddesinde dosyaların tekemmül ettikleri sıraya göre ve tekemmül tarihinden itibaren en geç altı ay içinde sonuçlandırılacağı kuralında yer bulmaktadır. Anayasamızda ve İdari Yargılama Usulü Kanunumuzda yer verilen düzenlemeler birlikte incelendiğinde uyuşmazlığın hakkaniyete uygun bir biçimde çözümlenmesi ile yargılama süresi arasında makul bir dengenin olması gerekir. Bu kapsamda yargılamanın hızlı gerçekleştirilmesine ilişkin uygulamalar

²⁹ Örneğin Gözübüyük tarafından; 1961 Anayasası döneminde idareye bağlı olan itiraz ve temyiz komisyonlarının, il ve ilçe idare kurullarının yargılamaya ilişkin yetkileri eleştirilerek Anayasaya aykırı olduğu belirtilmekteydi bkz. Gözübüyük, Şeref; İdari Yargı, 3. Bası, Sevinç Matbaası, Ank 1977, s. 34-35.

³⁰ Tezcan, Durmuş/Erdem, Mustafa Ruhan/Sancakdar, Oğuz/Önok, Rifat Murat; İnsan Hakları El Kitabı, 9. Baskı, Seçkin Yayınları, Ank 2021, s. 364-367.

³¹ Tanrıver, Süha; “Hukuk Yargılamasında Etkinliğin Sağlanması İçin Alınması Gereken Önlemler Üzerine”, Ank Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 49, Sayı: 1, Ank 2000, s. 67.

³² RG: 20.01.1982-17580.

kişilerin adil yargılanma hakkını ihlal etmeyecek şekilde hayata geçirilmelidir.

B. İdari Yargıda Makul Sürede Yargılanma Hakkı Açısından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yaklaşımı

AİHM, makul sürenin ne kadar olduğu konusunda her uyuşmazlığı kendi koşullarında değerlendirmektedir³³. Bu konuda kabul edilen başlıca kriterler şunlardır; davanın karışıklığı, başvuranın, yargı organlarına atfedilebilecek atıl dönemlerin olup olmadığı, başvuruçunun davanın uzun sürmesinde etkisinin olup olmadığı ve yetkili mercilerin tutumları, ihtilaf sırasında başvuran için risk taşıyan durumlardır³⁴. Somut başvuruda Hükümet'in, dava süresini açıklayabilecek tespit ve delil sunup sunmadığına bakılmaktadır. Karmaşık davaların göreceli olarak uzun sürmesi söz konusu olabilir. Bununla birlikte idari davanın karmaşık hale gelmesi ve uzamasına bizzat başvuruçucu, sayısız dilekçe vermek suretiyle sebebiyet vermişse makul sürede yargılanmadığını da iddia edemez³⁵. Komisyon ve Mahkeme, şikayetin davadaki tutum ve davranışını özel olarak değerlendirmekte ve yerine göre şikâyeti reddetmektedir. Söz gelimi, Monnet-Fransa davasında şikâyetçinin açtığı ayrılık davası 7 yıl 1 ayda sonuçlanmış, AİHM şikâyetçinin davanın karmaşık hale gelmesine ve uzamasına sayısız dilekçe vermek suretiyle bizzat sebebiyet verdiğini tespitle Sözleşmeye aykırılık görmemiştir³⁶.

AİHM, Bükler/Türkiye başvurusunda³⁷ (Başvuru No. 29931/96, 3 24.10.2000), bir üniversitede yardımcı doçent olarak (günümüzde bu statü Dr. ögr. üyesi olarak değiştirilmiştir) çalışan davacının görevine son verilmesi nedeniyle açtığı davanın yedi buçuk yıl sürmesi nedeniyle oybirliği ile AİHS m. 6/1'in ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

³³ Sancakdar, Oğuz/Önüt, Lale Burcu, İdari Yargılama Hukuku Genel Esaslar, 4.b., İzmir, 2022, s. 439.

³⁴ *Frydlender/Fransa* [BD], no. 30979/96, § 43, ECHR 2000-VII; *Pélissier ve Sassi –Fransa* [GC], no: 25444/94, § 67, CEDH 1999-II; *Frydlender-Fransa* [GC], no: 30979, § 43, CEDH 2000-VII.

³⁵ 27.10.1993 tarihli, Cour européenne des Droits de l'Homme, Affaire Monnet c. France, Série A 273-A kararı.

³⁶ Ünal, Şeref; Anayasa Hukuku Açısından Mahkemelerin Bağımsızlığı ve Hakimlik Teminatı, TBMM Kültür Sanat Yayınları, Yayın No; 65, s. 182-183.

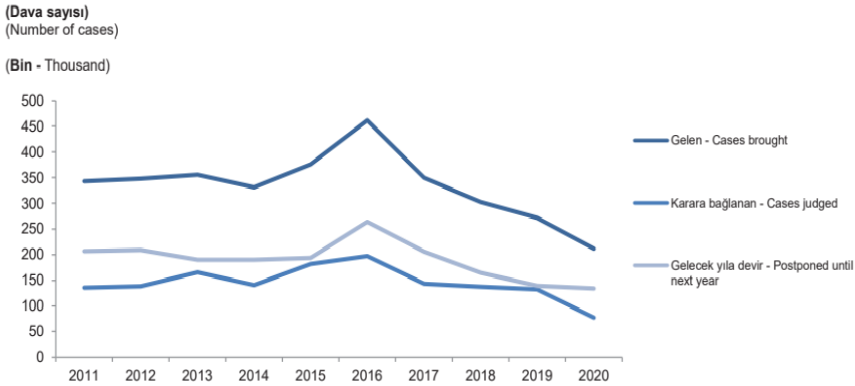
³⁷ Cour européenne des Droits de l'Homme, Affaire Bükler v. Turkey, no:29921/96.

Karakullukçu/Türkiye başvurusunda (Başvuru No. 49275/99, 22 Kasım 2005) ise, dava yedi yıl iki ay sürmüştür³⁸. AİHM, İstanbul İdare Mahkemesi’ndeki işlemlerin, davanın ilerlemesinde makul olmayan gecikmelerin olduğu şeklinde bir sonucu ortaya çıkardığını tespit etmemiştir. Aynı şekilde, Danıştay’ın, başvuranın ilk derece mahkemesi kararının yürütülmesinin durdurulmasına ilişkin talebini reddetmesi ve kararı 04.12.1994 tarihinde bozmasına ilişkin olarak aşırı gecikme durumunun olmadığını belirtmiştir. Ancak, iki yıl gibi uzun bir zaman geçmesine rağmen İçişleri Bakanlığı tarafından kararın uygulanmaması nedeniyle ihlal kararı vermiştir.

Latif Fuat Öztürk/Türkiye başvurusunda (Başvuru No. 54673/00, 02.02.2006), başvuran, yol yapımına ilişkin olarak İzmir Büyükşehir Belediyesi ile sözleşme imzalamıştır. Yol yapımı sürmekteyken, Belediye, sözleşmeleri feshetmiştir. AİHM, işlemlerin toplam süresinin (özellikle ilk derece mahkemesindeki) beş yıldan uzun olması nedeniyle, “makul süre” şartına uyulmadığı sonucuna varmıştır.

III. JUDICIAL STATISTICS 2020-ADALET İSTATİSTİKLERİ ve İDARİ YARGIDAN KESİTLER

4. Danıştay dava dairelerinin iş durumu, 2011-2020
Activities of the lawsuit departments of the Council of State, 2011-2020



³⁸ Başvuran, İst’un Gaziosmanpaşa ilçesinde askeri kışanın bahçesine yerleştirilen bir bombanın patlaması sonucu ağır yaralanmıştır. 10 Şubat 1992 tarihinde, başvuranın babası, kanuni vasi sıfatıyla İçişleri Bakanlığı’na, başvuranın maruz kamış olduğu zarara karşılık tazminat talep eden bir dilekçe vermiştir. (...)

(ADALET İSTATİSTİKLERİ Judicial Statistics 2020, s.37.

https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1692021162011adalet_ist-2020.pdf)

İdari Mahkemeler

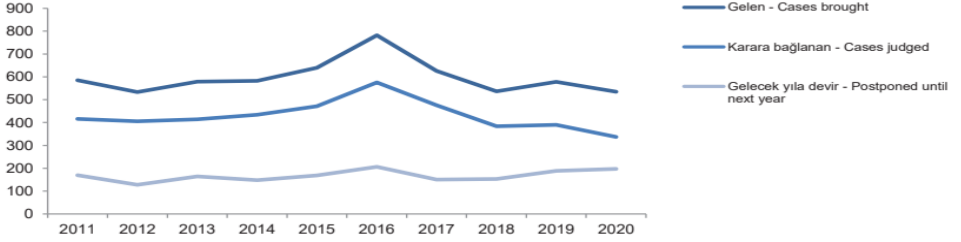
Administrative Courts

8. İdari mahkemelerin iş durumu, 2011-2020

Activities of the administrative courts, 2011-2020

(Dava sayısı)
(Number of cases)

(Bin - Thousand)

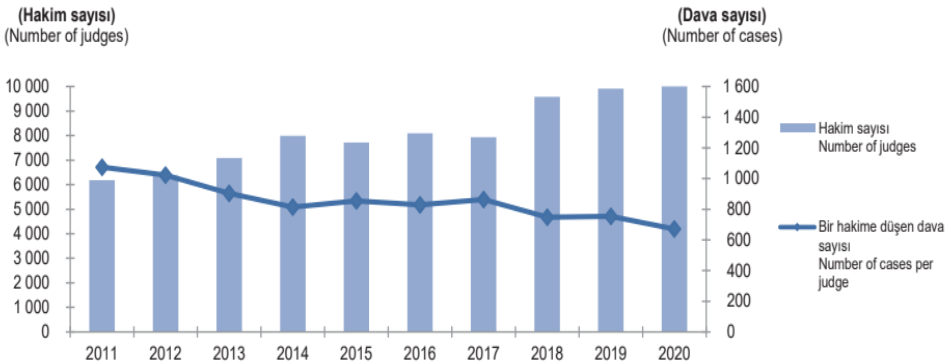


(ADALET İSTATİSTİKLERİ Judicial Statistics 2020, s.39.

https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1692021162011adalet_ist-2020.pdf)

9. Mahkemelerdeki (ceza, hukuk ve idari) hakim sayısı ve bir hakime düşen dava sayısı, 2011-2020

Number of judges in the courts (criminal, civil and administrative) and cases per judge, 2011-2020



(ADALET İSTATİSTİKLERİ Judicial Statistics 2020, s.40.

https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1692021162011adalet_ist-2020.pdf)

3. Danıştay daireleri iş durumu, 2011-2020

Activities of the departments of the Council of State, 2011-2020

Daire - Department	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Toplam - Total										
Gelen - Cases brought	345 187	350 142	357 495	333 128	378 132	464 377	352 306	305 042	273 937	213 645
Karara bağlanan - Cases judged	137 921	140 815	167 446	142 951	184 218	200 019	146 237	140 029	134 603	79 314
Gelecek yıla devir - Postponed until next year	207 266	209 327	190 049	190 177	193 914	264 358	206 069	165 013	139 334	134 331
1.Daire - 1st Department										
Gelen - Cases brought	2 441	2 252	1 964	2 196	2 286	2 841	2 714	2 666	2 167	2 018
Karara bağlanan - Cases judged	2 170	2 188	1 945	2 136	2 077	2 637	2 633	2 599	2 156	1 971
Gelecek yıla devir - Postponed until next year	271	64	19	60	209	204	81	67	11	47
Dava daireleri - Lawsuit departments										
Gelen - Cases brought	342 746	347 890	355 531	330 932	375 846	461 536	349 592	302 376	271 770	211 627
Karara bağlanan - Cases judged	135 751	138 627	165 501	140 815	182 141	197 382	143 604	137 430	132 447	77 343
Gelecek yıla devir - Postponed until next year	206 995	209 263	190 030	190 117	193 705	264 154	205 988	164 946	139 323	134 284

Not 1: İlk derecede incelenen ile temyizden incelenen dosyaların toplamı verilmiştir.

Note 1: Total number of cases of the first instance and appeal cases have been given.

Not 2: Vergi ve idari dava daireleri genel kurulunda esastan açılan davaları kapsamaktadır.

Note 2: It contains the cases have been brought at general assemblies of the administrative case and tax departments.

(ADALET İSTATİSTİKLERİ Judicial Statistics 2020, s.41.

https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1692021162011adalet_ist-2020.pdf)

9. İlk derece mahkemeleri (ceza, hukuk ve idari) iş durumu, 2011-2020

Courts of first instance (criminal, civil and administrative) statute, 2011-2020

Mahkeme türü - Type of court	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Toplam - Total										
Gelen - Cases brought	6 645 927	6 511 186	6 393 207	6 498 918	6 587 422	6 713 372	6 857 277	7 169 685	7 475 760	6 998 849
Karara bağlanan - Cases judged	4 035 127	4 155 876	4 025 782	4 109 445	4 101 549	3 870 755	3 869 262	4 049 883	4 272 033	3 555 420
Gelecek yıla devir										
Postponed until next year	2 610 800	2 355 310	2 367 425	2 389 473	2 485 873	2 842 617	2 988 015	3 119 802	3 203 727	3 443 429
Ceza - Criminal										
Gelen - Cases brought	3 096 903	3 180 194	2 785 796	2 623 645	2 556 185	2 406 537	2 636 851	2 931 573	3 110 371	2 833 473
Karara bağlanan - Cases judged	1 760 476	2 042 675	1 743 048	1 618 250	1 560 520	1 324 153	1 408 367	1 615 463	1 757 759	1 374 732
Gelecek yıla devir										
Postponed until next year	1 336 427	1 137 519	1 042 748	1 005 395	995 665	1 082 384	1 228 484	1 316 110	1 352 612	1 458 741
Hukuk - Civil										
Gelen - Cases brought	2 964 061	2 797 566	3 028 375	3 293 090	3 391 249	3 524 898	3 594 197	3 701 265	3 787 161	3 630 666
Karara bağlanan - Cases judged	1 858 979	1 707 410	1 868 090	2 057 056	2 069 303	1 970 973	1 984 974	2 050 198	2 124 441	1 843 550
Gelecek yıla devir										
Postponed until next year	1 105 082	1 090 156	1 160 285	1 236 034	1 321 946	1 553 925	1 609 223	1 651 067	1 662 720	1 787 116
İdari - Administrative										
Gelen - Cases brought	584 963	533 426	579 036	582 183	639 988	781 937	626 229	536 847	578 228	534 710
Karara bağlanan - Cases judged	415 672	405 791	414 644	434 139	471 726	575 629	475 921	384 222	389 833	337 138
Gelecek yıla devir										
Postponed until next year	169 291	127 635	164 392	148 044	168 262	206 308	150 308	152 625	188 395	197 572

10. Mahkemelerdeki (ceza, hukuk ve idari) hakim sayısı, mahkemelere gelen ve bir hakime düşen dava sayısı, 2011-2020

Number of judges in the courts (criminal, civil and administrative), cases brought to courts and cases per judge, 2011-2020

	2011	2012	2013	2014	2015	2016 ⁽¹⁾	2017 ⁽¹⁾	2018 ⁽¹⁾	2019 ⁽¹⁾	2020 ⁽¹⁾
Hakim sayısı										
Number of judges	6 189	6 371	7 082	7 988	7 712	8 095	7 937	9 583	9 917	10 431
Mahkemelere gelen dava sayısı										
Number of cases brought to courts	6 645 927	6 511 186	6 393 207	6 498 918	6 587 422	6 713 372	6 857 277	7 169 685	7 475 760	6 998 849
Bir hakime düşen dava sayısı										
Number of cases per judge	1 074	1 022	903	814	854	829	864	748	754	671

Not. Adli ve idari yargı hakimlerini kapsamaktadır.

(1) Bölge Adliye Mahkemesi ve Bölge İdare Mahkemesi hakimlerini ve gelen dava sayısını kapsamamaktadır.

Note. Judges within judicial and administrative justice are included.

(1) It doesn't include the judges of the Regional Courts of Justice, the judges of Regional Administrative Court and the number of cases brought.

(ADALET İSTATİSTİKLERİ Judicial Statistics 2020, s.44.

https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1692021162011adalet_ist-2020.pdf

1.10 Dava konusuna göre Danıştay dava dairelerine gelen, karara bağlanan ve gelecek yıla devredilen davalar, 2020

Cases brought, judged and postponed until next year at the lawsuit departments of the Council of State by subject of case, 2020

Dava konusu - Subject of case	Çıkanlar - Executed									
	Geçen yıldan devir ⁽¹⁾ ve yıl içinde gelen dava Cases from last year ⁽¹⁾ and new cases		Yıl içinde karara bağlanan dava Cases judged within the year		Yıl içinde karar almadan başka dairelere aktarılan Transferred to other chambers by not judging within the year		Gelecek yıla devir Postponed until next year			
	Toplam Total		Toplam Total		Toplam Total		Toplam Total			
	İlk derece İncelenen Cases of the first instance	Temyizen İncelenen Cases of the appeal	İlk derece İncelenen Cases of the first instance	Temyizen İncelenen Cases of the appeal	İlk derece İncelenen Cases of the first instance	Temyizen İncelenen Cases of the appeal	İlk derece İncelenen Cases of the first instance	Temyizen İncelenen Cases of the appeal		
Toplam - Total	14 159	197 468	4 811	72 532	4 811	72 532	-	-	9 348	124 936
Gelir vergisi - Income tax	7	4 919	2	2 238	2	2 238	-	-	5	2 681
Kurumlar vergisi - Corporation tax	3	5 471	-	2 095	-	2 095	-	-	3	3 376
Gider vergisi - Expenditure tax	1	748	-	347	-	347	-	-	1	401
Katma değer vergisi - Value added tax	9	17 047	1	6 650	1	6 650	-	-	8	10 397
Emlak vergisi - Real estate tax	2	1 292	1	899	1	899	-	-	1	393
Damga vergisi - Stamp tax	13	1 919	5	510	5	510	-	-	8	1 409
Veraset ve intikal vergisi - Inheritance and succession tax	1	193	1	85	1	85	-	-	-	108
Gümrük vergisi - Customs duty	6	6 436	6	2 192	6	2 192	-	-	-	4 244
Motorlu taşıtlar vergisi - Motor vehicle tax	-	81	-	41	-	41	-	-	-	40
Belediye gelirleri - Municipal incomes	4	566	4	222	4	222	-	-	-	344
Vergi usul kanunu - Tax procedure law	19	6 305	7	3 152	7	3 152	-	-	12	3 153
Vergiden kaynaklanan emme alacaklarının tahsiline ilişkin uyuşmazlıklar										
Disputes concerning the collection of public claims arising from tax	3	12 368	2	3 988	2	3 988	-	-	1	8 380
Özel tüketim vergisi - Private consumption tax										
7	4 445	7	2 024	7	2 024	-	-	-	2 421	
Köy, belediye ve özel idareleri ilgilendiren mevzuata ilişkin uyuşmazlıklar										
The disputes regarding the legislation for village, municipality and special administrations	189	6 085	34	1 549	34	1 549	-	-	155	4 536
Atama, nakil, nakil isteğinin reddi - Appointment, transfer, refusal of transfer request										
1 604	5 108	856	3 858	856	3 858	-	-	748	1 250	
Göreve son verme - Dismissal from duty										
550	2 259	76	461	76	461	-	-	474	1 798	
Görevden uzaklaştırma - Disciplinary sanctions										
4	37	3	35	3	35	-	-	1	2	
Memurlarda ilerleme ve yükselme - Advancement and promotion of civil servants										
100	89	43	78	43	78	-	-	57	11	
İntibak - Financial adjustment concerning state officials										
1	11	1	9	1	9	-	-	-	2	

Emeklilik ve Emekli Sandığı İşlemleri - Retirement and Retirement Fund Processes	64	1 480	32	676	32	676	-	-	32	814
Geçici görevlendirme - To charge with provisional duty	-	4	-	3	-	3	-	-	-	1
Disiplin - Disciplinary penalties of state officials	58	9 441	15	2 462	15	2 462	-	-	43	6 979
Memurların aylık, ücret, vesair parasal hak ihtilafları										
Disputes concerning the salary and monetary right	43	408	12	245	12	245	-	-	31	163
Memur yollukları - Travel payment to state officials	-	1	-	1	-	1	-	-	-	-
Aday memurlarla ilgili işler - Cases relating to probationary state officials	6	30	1	14	1	14	-	-	5	16
657 sayılı yasa 4/c maddesi - 4/c Article of The Law Nr.657	3	84	1	36	1	36	-	-	2	48
İdari yargılama usulü kanunu - The Code of Administrative Procedure	9	1 354	5	733	5	733	-	-	4	621
Çalışma saatleri, izinler - Working hour, permission	25	91	2	74	2	74	-	-	23	17
İmar mevzuatı - Regulations concerning construction	24	6 581	15	4 585	15	4 585	-	-	9	1 996
İmar planları - Construction plans	16	1 868	13	1 661	13	1 661	-	-	3	207
İnşaat ruhsatı - Construction license	-	296	-	259	-	259	-	-	-	37
Parselasyon (arsa ve arazi düzenlenmesi) işlemi										
Parcelling (terrain and land arrangement) process	342	15 676	122	2 569	122	2 569	-	-	220	13 107
Çevre kanunu ile ilgili mevzuat - Regulations concerning the Environmental Law	140	2 350	84	1 561	84	1 561	-	-	56	789
Kamulaştırma işlemine ilişkin uyumsuzluklar										
Disputes regarding expropriation process	168	713	65	388	65	388	-	-	103	325
Kıyı ve Boğazıcı mevzuatı - Legislation concerning Coast and Bosphorus	2	204	1	109	1	109	-	-	1	95
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma mevzuatı										
Regulations concerning the Protection of the Cultural and Natural Beings	39	462	19	303	19	303	-	-	20	159
Gecekondu mevzuatı - Regulations concerning shanty	-	157	-	82	-	82	-	-	-	75
Turizmi teşvik mevzuatı - Regulations concerning the encouragement of tourism	15	82	6	76	6	76	-	-	9	6
Kamu ihale kanunu ile ilgili mevzuat - Regulations concerning the Awarding Law	1	1	-	-	-	-	-	-	1	1
Afet işleri - Cases relating to calamity	187	1 509	56	1 179	56	1 179	-	-	131	330
Kamu kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşlar - Public professional institutions	203	1 247	77	749	77	749	-	-	126	498
Sınır, iskan ve toprak edinme - Border and settling disputes	4	55	1	18	1	18	-	-	3	37
Maden ve taş ocakları - Mining and quarrying	115	3 341	32	831	32	831	-	-	83	2 510
Eğitim ve öğretim - Education and training	1 222	5 932	202	1 980	202	1 980	-	-	1 020	3 952
Trafik - Traffic	-	56	-	56	-	56	-	-	-	-
Türk parasının kıymetini koruma										
The protection of the value of the Turkish currency	9	50	2	17	2	17	-	-	7	33
Tazminat - Compensation	29	5 223	15	1 728	15	1 728	-	-	14	3 495
Bankacılık mevzuatı uyumsuzlukları - Disputes concerning banking legislation	20	629	11	256	11	256	-	-	9	373
Devlet ihale Kanunu'ndan doğan uyumsuzluklar										
Disputes arising from State Procurement Law	19	1 128	10	320	10	320	-	-	9	808
Ecrimisil - Adequate Price	2	3 165	-	412	-	412	-	-	2	2 753

Sınır, iskan ve toprak edinme - Border and settling disputes	4	55	1	18	1	18	-	-	3	37
Maden ve taş ocakları - Mining and quarrying	115	3 341	32	831	32	831	-	-	83	2 510
Eğitim ve öğretim - Education and training	1 222	5 932	202	1 980	202	1 980	-	-	1 020	3 952
Trafik - Traffic	-	56	-	56	-	56	-	-	-	-
Türk parasının kıymetini koruma The protection of the value of the Turkish currency	9	50	2	17	2	17	-	-	7	33
Tazminat - Compensation	29	5 223	15	1 728	15	1 728	-	-	14	3 495
Bankacılık mevzuatı uyumsuzlukları - Disputes concerning banking legislation	20	629	11	256	11	256	-	-	9	373
Devlet ihale Kanunu'ndan doğan uyumsuzluklar Disputes arising from State Procurement Law	19	1 128	10	320	10	320	-	-	9	808
Ecrimlil - Adequate Price	2	3 165	-	412	-	412	-	-	2	2 753
Uzman öğretmenlik - Specialist Tutorage	-	2	-	2	-	2	-	-	-	-
Üniversite çalışanlarına (akademik/memur) ilişkin davalar Cases against academic staff and officers of university	101	2 949	37	1 134	37	1 134	-	-	64	1 815
Poliste rütbe terfi - Rise in rank of police	-	82	-	77	-	77	-	-	-	5
Kamu görevilerine ilişkin uyumsuzluklar - Disputes about public officials	239	1 206	30	609	30	609	-	-	209	597
Sağlık mevzuatı - Health regulations	287	740	83	330	83	330	-	-	204	410
Re'sen emeklilik - Ex-office retirement	9	1 020	9	395	9	395	-	-	-	625
5233 Sayılı Terör ve Terörle Mücadelede Doğan Zararların Karşlanması Hakkında Kanuna Göre İlgililerce Yapılan Başvuruların Reddi Denial of the application made by relevant person, according to the Code on Compensation of losses caused by Terror and Fight Against Terrorism, law Nr.5233	-	2 818	-	936	-	936	-	-	-	1 882
Diğer davalar - Other cases	8 235	49 644	2 804	15 233	2 804	15 233	-	-	5 431	34 411

(1) Devirlerde oluşan tutarsızlıklar, Danıştay dava dairelerine ait dosya aktarımından ve geriye dönük veri güncellemelerinden kaynaklanmaktadır.

(1) Inconsistencies occurring in the transfers stem from the transfer of the file belonging to the Chambers of the Council of State and the retroactive data updating.

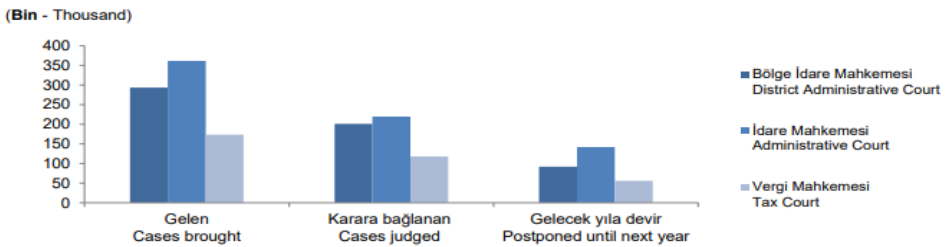
(ADALET İSTATİSTİKLERİ Judicial Statistics 2020, s.53.

https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1692021162011adalet_ist-2020.pdf

İdari Mahkemeler

The Administrative Courts

3.7 İdari mahkemelerin iş durumu, 2020
Activities of the administrative courts, 2020



(ADALET İSTATİSTİKLERİ Judicial Statistics 2020, s.108.

https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1692021162011adalet_ist-2020.pdf

3.24 Bölge idare mahkemelerinin iş durumu, 2020

Mahkemenin bulunduğu il Province where the court is located	İdare Administrative								
	Toplam Total	Bağlantı Relation of judge	Reddi hakim Denial	İtiraz Objection of decision	Karar düzeltme Revision	Görev, yetki uyumsuzluğu Conflict in duty and jurisdiction	Bağlantı red kararına itiraz Objection to decision of appeal	İstinaf Appeal	Yürütmenin durdurulmasına itiraz Objection to suspension of execution
Türkiye	Geçen yıldan devir ⁽¹⁾								
Cases transferred from last year ⁽¹⁾	58 429	42	-	40	27	15	1	48 674	113
Yıl içinde gelen dava	New cases								
New cases	234 786	2 291	43	90	106	491	77	121 711	37 614
Karara bağlanan dava	Cases judged								
Cases judged	201 278	2 283	43	111	111	433	65	95 026	37 593
Gelecek yıla devir	Postponed until next year								
Postponed until next year	91 937	50	-	19	22	73	13	75 359	134

(ADALET İSTATİSTİKLERİ Judicial Statistics 2020, s.239.

https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1692021162011adalet_ist-2020.pdf

IV. Yakın Geçmişte İYUK'ta Yapılan Yasal Düzenlemelere Genel Bakış

1. Yürütmenin Durdurulmasına İlişkin Yeni Düzenlemeler

Yürütmenin durdurulması kararı, hukuka uygunluk karinesinden yararlanan idari işlemlere ilişkin bu karineyi ve idari işlemin uygulanmasını iptal davasında nihai karar verilene dek erteleyen bir yargısal karardır (AY m.125/5,6, İYUK m.27). Kural: Danıştay'da veya idari mahkemelerde dava açılması dava edilen idari işlemin yürütülmesini durdurmaz.

Danıştay veya idari mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının *birlikte gerçekleşmesi* durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilir. Önceki 521 s. Danıştay Kanunu md.94'te³⁹ belirtildiği gibi güçleştirici koşullar

³⁹ 31.12.1964 tarihli 521 s. Danıştay Kanunu Yürütmenin durdurulması MADDE 94 "Danıştay'da idari dâva açılması ve kanun yollarına başvurulması itiraz olunan idari işlemlerin veya yargı kararının yürütülmesini durdurmaz.

getirilmemekteydi. Dolayısıyla yürütmenin durdurulmasına karar verilme koşulları zorlaştırıldığı için idare lehine bir sonuç yaratılmıştır.

02 Temmuz 2012 tarih ve 6352 sayılı Kanun madde 57 ile dava dilekçesi ve eklerinden yürütmenin durdurulması isteminin yerinde olmadığı anlaşılırsa, davalı idarenin savunması alınmaksızın istemin reddedilebilmesi imkânı getirilmiştir.

“Yürütmenin durdurulmasına dair verilen kararlar onbeş gün içinde yazılır ve imzalanır”. Kanun koyucu yürütmenin durdurulması kararının yazılması için üst yasal süre belirlemiştir. Söz konusu onbeş günlük sürenin “düzenleyici” nitelikte olduğu söylenebilir.

“Aynı sebeplere dayanılarak ikinci kez yürütmenin durdurulması isteminde bulunulamaz”. Yargılamanın gereksiz uzatılmasını önlemek amacıyla aynı sebeplerle ikinci kez yürütmenin durdurulmasının talep edilemeyeceği de yasal hüküm altına alınmıştır.

21 Şubat 2014 tarih ve 6526 sayılı Kanununun 17. maddesi ile; “uygulanmakla etkisi tükenecek” idari işlemlerin yürütülmesinin savunma alındıktan sonra yeniden karar verilmek üzere, idarenin savunması alınmaksızın da durdurulabileceği öngörülmüştür. Ancak, kamu görevlileri hakkında tesis edilen atama, naklen atama, görev ve unvan değişikliği, geçici veya sürekli görevlendirmelere ilişkin idari işlemler, uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlerden sayılmamıştır. Bu düzenlemede yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarda gerekçeye de vurgu yapılmış ve yürütmenin durdurulması kararlarında idari işlemin hangi gerekçelerle hukuka açıkça aykırı olduğu ve işlemin uygulanması halinde doğacak telafisi güç veya imkânsız zararların neler olduğunun belirtilmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir. Sadece ilgili kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükmünün iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulduğu gerekçesiyle yürütmenin durdurulması kararı verilemez.

“Uygulanmakla etkisi tükenecek işlem” kavramının içeriği belirsiz ve muğlak gözükmektedir. Yıkım, sınır dışı etmek gibi kimi örneklerden söz

Şu kadar ki, dâva daireleri ile Dâva Daireleri Kurulu, taraflardan birinin isteği halinde, teminat karşılığında yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler. Ancak halin icabına göre, iptal dâvalarında yetkili daire veya kurul teminat aramayabilir. İdare ile adlî müzaheretten faydalanan kimselerden teminat alınmaz. Taraflar arasında teminata ilişkin olarak çıkan anlaşmazlıklar, yürütme hakkında karar veren daire veya kurulca çözümlenir” hükmü bulunmaktaydı.

edilmekle birlikte yasa da yer verilen kavramın unsurlarının hiç olmazsa Adalet Bakanlığınca çıkarılabilecek bir İYUK Uygulama Yönetmeliği ile ortaya konması hukuki güvenlik ve öngörülebilirlik ilkelerinin bir gereğidir. Çünkü konu mülkiyet hakkı ve diğer temel haklarla bağlantılı olabilmekte ve sadece kavrama yasa da yer verilmesi hak kayıpları doğurabilir.

Bir başka düzenlemede yer verilen hüküm şöyledir; *teyiz ve istinaf incelemesi sırasında yürütmenin durdurulması istemleri hakkında verilen kararlar kesindir* (İYUK md.52/4. (Ek: 20/7/2017-7035/8 md.).

19.01.2022 tarih ve 7351/2 sayılı düzenleme ile vergi kanunları uyarınca iadesi talep edilen vergilere ilişkin açılan davalarda, dava konusu tutarın yüzde ellisi oranında teminat alınmadan yürütmenin durdurulması kararı verilemez, hükmü getirilmiştir.

Bir görüş uyarınca fer'i ve geçici mahiyeti olan bir tedbir olarak kabul edilirken⁴⁰, diğer bir görüşe göre işlemin uygulanmasını erteleyen koruyucu tedbir niteliğindeki ara karar olarak nitelendirilmekte⁴¹ ve başka bir görüşe göre ise İdare Hukukuna özgü bir yargı kararı olduğu⁴² belirtilmektedir. Bir idari işleme ilişkin olarak yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için öze ve yönetime ilişkin koşulların bir arada bulunması gerekmektedir. Yürütmenin durdurulmasında öze ilişkin koşullar telafisi güç veya imkansız bir zararın doğması ya da doğacak olması ve dava konusu edilen idari işlemin açık hukuka aykırılık taşıması ile bu koşulların birlikte (kümülatif) olarak bulunması iken, yönetime ilişkin koşullar ise açılmış bir dava bulunması, açılan davada davacı tarafından dava konusu idari işlemin yürütmesinin durdurulmasının talep edilmesi, uygulanmakla etkisi tükenecek işlemler haricinde davalı idareden savunma alınması, gerekçeli olarak karar verilmesi, davacıdan teminat alınması ve harç alınmasıdır.

Yürütmenin durdurulmasının idari işlemlerin icrailik özelliğini askıya alan ve böylece idari işlemin uygulanmasını durduran bir karar olması nedeniyle, özellikle kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması ile idari gereklilikler bakımından adil bir dengenin oluşturulmasında en hızlı ve etkili

⁴⁰ Sarıca, Ragıp, İdari Kaza, İstanbul 1949, s.32; Onar, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, III. Cilt, 3. b, İst, 1966, s. 1971.

⁴¹ Gözübüyük, Şeref; Yönetmelik Yargı, 36.b . Ank, 2017, s. 405.

⁴² Akural, Sami; “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve Yürütmenin Durdurulması Kararlarının Etki ve Sonuçları”, İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler I, Ank, 1976, s. 122-123.

araç olduğu ifade edilmektedir⁴³. Bu bakımdan yargılamanın uzun sürmesi karşısında ilgililer hakkında ihdas edilen işlemlerin ciddi hukuka aykırılıklar taşıması ve zarara neden olacak olması halinde yürütmenin durdurulması kararlarının nispeten yavaş kalan yargılama faaliyeti açısından nihai karar verilene dek bir orta yol ve korunma unsuru olacağı belirtilmektedir⁴⁴.

İdari işlemlerin icrailik özelliğinin ve hukuka uygunluk karinesinden faydalanmasının getirdiği sakıncalar bakımından da hukuka aykırı ve zarar doğurma ihtimali bulunan işlemlere yönelik çözüm olarak, yürütmenin durdurulması müessesesinin hem idarecilere hukuka uygun işlemler tesis etme alışkanlığının kazandırılması hem de kişiler bakımından hukuki bir garanti tesis edilebilmesi için idari yargıya yeterli ivedilikte hareket edebilme ve hukuka aykırı işlemleri engelleyebilme imkânı verilmesinin önemli olduğu ifade edilmektedir⁴⁵.

2577 s. Kanununun 28. maddesinin 1. fıkrasının son cümlesinde, *“Ancak, haciz veya ihtiyati haciz uygulamaları ile ilgili davalarda verilen kararlar hakkında, bu kararların kesinleşmesinden sonra idarece işlem tesis edilir.”* cümlesine yer verilmiş ve böylece haciz ya da ihtiyati haciz uygulamalarına ilişkin davalarda verilen yürütmenin durdurulması kararlarının uygulanmaması sonucunu doğuracak bir düzenlemeye yer verilmişti⁴⁶. Söz konusu hüküm hakkında Anayasa Mahkemesi nezdinde yapılan iptal başvurusuna ilişkin kararında Yüksek Mahkeme şu şekilde karar vermiştir, *“...itiraz konusu kural, idarenin tüm işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık olması yolundaki anayasal hükmü etkisiz hale getirerek bireyin hukuk güvenliğini açık şekilde zedelemekte ve yargısal denetim aracılığıyla hukukun üstünlüğünün sağlanması amacına zarar vermektedir... haciz ve ihtiyati hacze ilişkin idari işlemlerin yürütmesinin durdurulmasına ilişkin mahkeme kararlarının derhal uygulama zorunluluğunun ortadan kaldırılması, kişilerin telafisi imkansız veya zor zararlarla karşılaşmalarına*

⁴³ Aslan, Zehreddin; İdari Yargı’da Yürütmenin Durdurulması, 3. b, İst, 2017; Akural, s. 117.

⁴⁴ Akural, s. 122.

⁴⁵ Oytan, Muammer; Danıştay’da Görülen Davalarda Yürütmenin Durdurulması, Ank, 1973, s. 26.

⁴⁶ Yılmazoğlu, Yunus Emre; “Yürütmenin Durdurulması Kararının Uygulanmamasının Hak Arama Hürriyetine Etkisi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Yıl: 5, Sayı: 9, Haziran 2017, s. 526.

yol açacak niteliktedir. İdari yargıda yürütmenin durdurulması kararıyla güdülen amacın kişilerin hak arama özgürlüklerini daha etkili biçimde kullanabilmelerini sağlamak olduğu gözetildiğinde, böyle bir durumun yürütmenin durdurulması kararlarıyla gerçekleştirilmek istenen hukuksal yararı olumsuz yönde etkileyeceği ve hak arama özgürlüğünü zedeleyeceği açıktır⁴⁷. Söz konusu kararıyla Anayasa Mahkemesi yürütmenin durdurulması müessesesinin etkin yargılamada önemli bir araç olduğunu vurgulamış ve söz konusu kararların uygulanmasını engelleyecek hükümlerin hak arama özgürlüğünü ihlal edeceğini ifade etmiştir. Bu bakımdan hak arama özgürlüğü bağlamında etkin ve hızlı yargılama açısından yürütmenin durdurulması kararları önemli bir idari yargılama usulü kurumudur. Ayrıca belirtmek gerekir ki, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Okyay ve diğerleri kararında⁴⁸ yürütmenin durdurulması kararlarının davalı idareler tarafından uygulanmaması halinde etkin bir yargılama sürecinin işletilmediğine hükmetmiş ve etkin şekilde AİHS madde 6 kapsamında mahkemeye erişim hakkından yoksun kalınmasına sebep olduğu belirtilmiştir.

Öte yandan değinmek istediğimiz bir diğer nokta yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi sürecinde bilirkişi incelemesinin gerekmesi halinde, bilirkişiye uyuşmazlıkla ilgili somut hangi noktalara ilişkin soru yöneltildiğinin net ve belirgin hale getirilmesi gerektiği görüşünderiz. Bir bütün olarak dosyanın adeta bilirkişiye incelettirilmesi, hâтта idari işlemde kamu yararı olup olmadığı değerlendirmesinin bilirkişiye yaptırılarak bilirkişinin adeta hakim konumuna getirilmesinin hatalı ve hukuk dışı bir yaklaşım olduğu görüşünderiz.

Fransa uygulamasından esinlenilerek aşağıdaki konularda düzenleme getirilmesi hususu tartışılabilir;

Yürütmenin Otomatik Olarak Durması; yapılacak yasal düzenleme ile imar, ihale ve kamu hizmeti imtiyazı konularına ilişkin işlemler ancak valiyeye bildirildikleri tarihte yürürlüğe girmeli ve vali bu işlemler aleyhine mahkemeye başvurduğunda işlemin yürütmesi otomatik olarak durabilir.

⁴⁷ Anayasa Mahkemesi, 10.7.2013 tarihli ve E:2012/107, 2013/90 sayılı kararı (R.G. Tarih-Sayı: 22.11.2013-28829).

⁴⁸ AİHM, B. No: 36220/97, Karar Tarihi: 12.7.2005

Zorunlu Yürütmeyi Durdurma Kararı; ÇED raporunun içeriğinde adı geçen kanunlarda belirtilen hususların bulunup bulunmadığı da araştırılmakta ve bu hususlarda eksiklikler varsa, yürütmenin durdurulması için gerekli şartların bulunup bulunmadığı araştırılmadan, yürütmenin durdurulması kararı verilebilir.

Kolaylaştırılmış Yürütmeyi Durdurma Kararı; çevre korumaya ilişkin olarak alınan diğer işlemlerle ilgili olarak tesis edilen bir idari işlemin yürütülmesinin durdurulması istenilmişse, sırf bu iddialardan birinin ciddi bulunması yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için yeterli hale getirilebilir. Yine belediye başkanı belediye işlemleri aleyhine iptal davası açmışsa kolaylaştırılmış yürütmenin durdurulması verilebilir. Hakimin başka hiçbir hususu araştırmasına ve ilgili yerel yönetim biriminin savunmasını almasına gerek olmayabilir.

Hızlandırılmış Yürütmeyi Durdurma Kararı; eğer yerel yönetimlerce tesis edilen işlem kamusal veya bireysel hak ve özgürlüğe zarar verebilecek nitelikteyse, valinin idari işlemin yürütülmesinin durdurulması talebi, yetkili idare mahkemesi başkanı veya onun belirleyeceği bir üye tarafından 48 saat içinde incelenip karara bağlanması mümkün hale getirilebilir.

Geçici Askıya Alma; yapılacak yasal düzenlemeyle, herhangi bir idari işlemin uygulanmasından zarar gören kişinin talebi üzerine, yetkili idare mahkemesi başkanı veya Danıştay Dava Daireleri Başkanı bir emirname (ordonance) ile bu idari işlemi yapan makamdan işlemin yürütülmesinin en fazla 3 ay için askıya alınmasını isteyebilir. Geçici askıya alma kararı verilebilmesi için söz konusu işlemin uygulanmasının tamiri zor sonuçlar doğurması ve ileri sürülen iddiaların ciddi olması şartlarının birlikte oluşması gerekmekte ve idarenin savunmasının alınması öngörülmektedir.

Tedbir Kararı (réfère); Fransa’da 30.6.2000 tarihli ve 2000/597 nolu Kanunla getirilen bu düzenlemeye göre, açılan bir davada, durumun aciliyeti ve dava konusu işlemin hukuka aykırılığı yönünde ciddi bir belirti bulunması halinde, davacı, idare ve bölge idare mahkemelerine ve Danıştay yargısal daire başkanları veya bunların belirleyeceği belli bir kідeme sahip üyelerden birine (refere yargıcı) başvurabilir. Refere yargıcı, tarafların yazılı/sözlü savunmalarını alarak 48 saat içinde dava konusu işlemin tamamının veya bazı etkilerinin geçerliliğine geçici son verebilir. Yine bu işlemle bir temel hak ve özgürlük engelleniyorsa, idareye talimat vererek bu engellemeye son verileceğini belirtebilir. Bu tedbir kararının kaldırılması taraflarca her zaman

talep edilebilir ve en geç davanın karara bağlanmasıyla son bulur. Refere yargıcı, belli bir tazminat istenmesine ilişkin tam yargı davalarında da idarenin dava sonuçlanıncaya kadar belli bir meblağın maktu olarak ödemesine karar verebilir⁴⁹.

2. İstinaf Sisteminin Kabulü

18.06.2014 tarih ve 6545 sayılı Kanununun 19. Maddesi ile İYUK'a 45. Madde eklenerek istinaf sistemi kabul edilmiştir⁵⁰.

⁴⁹ Ulusoy, Ali, “Fransız İdari Yargı Reformu”, Danıştay Dergisi, Sayı 103, 2001, ss.22-29; Gülan, Aydın, “Fransa’da İdari Yargının Etkinliğini Sağlama Arayışları”, İdari Yargının Yeniden Yapılandırılması ve Karşılaştırmalı İdari Yargılama Usulü Sempozyumu, Danıştay Yayınları, Ankara, 2003, ss.23-36; Yalçın Karadayı Sevgi, Türkiye’de İdari Yargı Reformu, Yayın No: DPT:2694, <https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2018/11/SevgiYalcin.pdf>

⁵⁰ Buna göre “1. İdare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı, başka kanunlarda farklı bir kanun yolu öngörülmemiş olsa dahi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir. Ancak, konusu beş bin Türk lirasını geçmeyen vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı açılan iptal davaları hakkında idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar kesin olup, bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz.

2. İstinaf, temyizın şekil ve usullerine tabidir. İstinaf başvurusuna konu olacak kararlara karşı yapılan kanun yolu başvurularında dilekçelerdeki hitap ve istekle bağlı kalınmaksızın dosyalar bölge idare mahkemesine gönderilir.

3. Bölge idare mahkemesi, yaptığı inceleme sonunda ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulursa istinaf başvurusunun reddine karar verir. Karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise gerekli düzeltmeyi yaparak aynı kararı verir.

4. Bölge idare mahkemesi, ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulmadığı takdirde istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar verir. Bu hâlde bölge idare mahkemesi için esas hakkında yeniden bir karar verir. İnceleme sırasında ihtiyaç duyulması hâlinde kararı veren mahkeme veya başka bir yer idare ya da vergi mahkemesi istinabe olunabilir. İstinabe olunan mahkeme gerekli işlemleri öncelikle ve ivedilikle yerine getirir.

5. Bölge idare mahkemesi, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan istinaf başvurusunu haklı bulduğu, davaya görevsiz veya yetkisiz mahkeme yahut reddedilmiş veya yasaklanmış hâkim tarafından bakılmış olması hâllerinde, istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar vererek dosyayı ilgili mahkemeye gönderir. Bölge idare mahkemesinin bu fıkra uyarınca verilen kararları kesindir.

6. Bölge idare mahkemelerinin 46’ncı maddeye göre temyize açık olmayan kararları kesindir. **(Ek cümle: 20/7/2017-7035/6 md.)** Bu kararlar, dosyayla birlikte kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilir ve bu mahkemelerce yedi gün içinde tebliğe çıkarılır.

İlk derece mahkemesinin verdiği karara karşı en üst mahkemeden önce başvurulacak bir kanun yolu olan istinaf, uyuşmazlığın ilk derece mahkemesi önünde yapılan yargılamadan tamamen bağımsız olarak yeni meydana gelen değişiklikler ve yeni deliller ve olaylar göz önünde tutularak yeniden ele alınması ve karara bağlanmasıdır⁵¹.

İstinaf kanun yolu, 6545 sayılı Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 28.06.2014 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanması ile Türk idari yargısında yerini almıştır. Üç dereceli yargı sisteminin en temel amacı, ilk derece mahkemesinde verilen kararın bir kez daha tüm boyutlarıyla incelenmesidir. Böylelikle verilen kararlar bir üst mahkeme tarafından yeniden incelenecek, yargılamada geri dönülmez hataların önüne geçilmeye çalışılacaktır. İstinaf incelemesinde, gerektiğinde yeni delil araştırması yapılmakta, esas hakkında sadece hukukilik denetimi değil maddi denetim de yapılmaktadır. Böylece adil yargılanma ile ilgili sorunlar önemli ölçüde giderilecek ve daha etkin bir hukuki korunma sağlanmış olacaktır.

İstinaf mahkemelerinin kurulmasında ulaşılmak istenen amaçlardan bir diğeri ise, Danıştay’ın iş yükünü azaltmak ve içtihat mahkemesi⁵² rolünü güçlendirmektir. Ancak uyuşmazlıkların büyük kısmının istinafta kesinleşmesi bu rolü azaltmıştır.

İstinaf kanun yolunun getirilmesinin amacı ilk derece mahkemesinde yaşanan aksaklıkların giderilmesi olmalıdır⁵³. Zira istinaf kanun yolu, ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili sadece hukuki değil, maddi yönden de denetimin mümkün olmasını sağladığından istinafın amacı geliştiren, tamamlayan ve düzelten bir kanun yolu olmaktadır⁵⁴.

7. İstinaf başvurusuna konu edilen kararı veren ya da karara katılan hâkim, aynı davanın istinaf yoluyla bölge idare mahkemesince incelenmesinde bulunamaz.

8. İvedi yargılama usulüne tabi olan davalarda istinaf yoluna başvurulamaz.

⁵¹ Yılmaz, Ejder; İstinaf, 2.b, Ank, 2005, s.21.

⁵² Örneğin bkz. Hocaoglu A.Şeref, Devlet Şûrası İctihadı Birleştirme Kararları, 1949-1952 C.2, Ank 1953.

⁵³ Sancakdar, Oğuz; “İdari Yargı İstinaf Sistemindeki Olası Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 148. Yıl, Ank, 2016, s.29.

⁵⁴ Gülan, Aydın; “Ülkemizde Kanuni Düzenlemeleri Sonrasında İstinaf Kanun Yolu Hakkında Yeniden ve Farklı Düşünmek”. Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu: 148. Yıl, Ank, 2016. s.22.

Fransa’da istinaf uygulamasına 1987 yılında geçilmiştir. Fransa’da istinaf kanun yolunun öncelikli getiriliş amacı Conseil d’État’nın iş yükünü hafifletmektir⁵⁵. Ancak Fransız Danıştay’ının iş yükünü hafifletme amacı gerçekleştirilirken, kanun koyucu belli düzenlemeler yaparak, bu iş yükünün aynı şekilde bu kez de istinaf mahkemeleri üzerine yığılmasını önlemeye çalışmaktadır. Bu kapsamda, istinafa başvuru yapılabilmesi için belli filtreler uygulanmaktadır. Ancak bu filtreler uygulanırken kişilerin hak arama özgürlüklerinin engellenmemesi gerekmektedir. Ülkemizde de (2022 yılı itibariyle istinaf sınırı olarak) konusu dokuz bin Türk Lirasını geçmeyen davalar (İYUK m.45/1), ivedi yargılama usulüne tabi olan davalar⁵⁶ (İYUK m.45/8), Danıştay’ın ilk derece mahkemesi olarak baktığı davalar, ara kararlar, İYUK m.15/4 kapsamında dilekçe ret kararları, görevli veya yetkili mahkemeye gönderme kararları, gerçek hasıma tebliğ kararları ve yürütmenin durdurulması kararlarına karşı istinaf kanun yoluna başvurulmamaktadır.

Fransa’da 2022 yılı itibariyle 9 adet⁵⁷ istinaf mahkemesi görev yapmakta ve bu mahkemelerin iş yükünün gerçekten de pek fazla olmadığı görülmektedir⁵⁸. Bunda kanun koyucu tarafından uygulanan filtreler kadar, Fransa’da kişilerin genel kanısının, istinaf kanun yoluna başvuru sonucunda istedikleri sonucu alamayacak olması da etkilidir. Bu bakımdan ülkemizde

⁵⁵ Conseil d’Etat’nın resmi sitesinde ve Paris istinaf mahkemesinin resmi sitesinde, istinaf kanun yolunun getiriliş amaçları sıralı halde yer almaktadır. İlk sırada iş yükünü azaltmak bulunurken, verilen kararların tekrar deneyimli hâkimler tarafından incelenmesi ve hataların en aza indirgenerek hakkaniyete, adalete uygun kararlar verilmesini sağlamak ilerleyen maddelerde yer almaktadır.

⁵⁶ İYUK m.20/A kapsamında düzenlenen ivedi yargılama usulüne tabi davalar ile İYUK m.20/B kapsamında düzenlenen merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulüne tabi davalarda istinaf kanun yoluna başvurulmamaktadır. Ancak bu kararlara karşı nihai kararın tebliğinden itibaren; İYUK m.20/A için 15 gün, İYUK m.20/B için 5 gün içinde temyiz yoluna başvurulabilmektedir. İstinaf kanun yoluna başvurulmadan doğrudan temyize gidilen bu usule “sıçramalı temyiz” denmektedir.

⁵⁷ <https://www.conseil-etat.fr/qui-sommes-nous/tribunaux-et-cours/organisation>, E.T.16.04.2022.

⁵⁸ Conseil’ d’Etat’nın resmi sitesinde yer alan verilere göre idare mahkemeleri tarafından verilen kararların yaklaşık %16’sı istinaf edilmektedir. <https://www.conseil-etat.fr/tribunaux-cours/la-jurisdiction-administrative#:~:text=Depuis%201987%2C%20les%20cours%20administratives,%2C%20Nantes%2C%20Paris%20ou%20Versailles>. E.T.16.04.2022.

de Fransa’da olduğu gibi “içtihadı güven ilkesi”nin yerleştirilmesine gayret edilmelidir.

Fransız idari yargı sisteminde⁵⁹, istinaf kanun yolunun iki işlevi bulunmaktadır. Bunlardan ilki, istinaf merciinin ilk derece mahkemesi gibi karar verebilmesidir. Böylece ilk derece mahkemesinin verdiği bir karara karşı istinaf incelemesi başvurusu yapıldığında, istinaf mercii bu kararı denetler ve kararı hukuka aykırı bulursa, davayı esastan çözer. Dolayısıyla ilk derece mahkemesi gibi karar verir. İstinafın ikinci işlevi ise, istinaf mercilerinin ikinci derece mahkemesi gibi kararlar verebilmesidir. Bu işlevinde, istinaf mercii, ilgili ilk derece mahkemesi kararını, hukuka uygunluk bakımından inceler ve bu kararı bozarak düzeltilmesini sağlar⁶⁰.

Ülkemizde istinaf üzerine temyiz imkânı ancak İYUK md. 46’da belirtilen durumlarda mümkün olduğu için istinafta kesinleşme kural haline getirilmiştir. Bu yönüyle Fransız İdari Yargılama Kodundan farklı bir tutum sergilenmiştir. Bizde de benzer durum kabul edilip, temyizde ön inceleme ile sıkı bir filtreleme yöntemi benimsenmesi daha faydalı olabilir. Zira mevcut durumda kararların büyük çoğunluğunun istinafta kesinleşerek Danıştay’a gitmeyeceği öngörüldüğünden, Danıştay’ın içtihat mahkemesi rolüne kavuşması pek mümkün görülmemektedir. İstinaf aşamasında BİM’in ağır iş yükü altında kalmaması için “hakim yardımcılığı” müessesesi getirilebilir ya da raportör hakimlerden yararlanılabilir. Bu amaçla tetkik hakimliğine benzer bir mekanizma oluşturulabilir. Fransa’da olduğu gibi, istinaf aşamasında avukat ile temsilin zorunlu hale getirilmesi, eksik veya hatalı dilekçelerin yarattığı vakit kaybının önlenmesi açısından faydalı olacaktır. İstinaf mahkemeleri arasındaki içtihat farklılığının önlenmesi önem arz etmektedir. Aynı konuda farklı istinaf mahkemeleri arasında farklı kararların olması, hukuki güvenlik ilkesini⁶¹ ihlal ettiği gibi istinafa olan

⁵⁹ “Fransız İdari Yargılama Usulünde İstinaf Sistemine İlişkin Başlıca Maddeler-Güncel Değişiklikler” konusunda bkz. Sancakdar, *Olası Sorunlar*, s.78 vd.

⁶⁰ Çağlayan, Ramazan; *İdari Yargı Kararlarına Karşı Başvuru Yolları (Fransa-Türkiye Mukayeseli Bir Deneme)*, Ank, 2017 s.133.

⁶¹ Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesinin unsurlarını, hukuki belirlilik, hukuki istikrar ve hukuki öngörülebilirlik ilkeleri oluşturmaktadır. Yargı kararlarında içtihat birliğinin sağlanamaması tüm bu unsurlar kapsamında hukuki güvenlik ilkesini zedeleyecektir. Çaptuğ, Mehpare; *İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi*, Ank, 2020, s.59 vd.

güveni de olumsuz etkileyebilir. Bu kapsamda; hukuksal veri tabanı oluşturulması ve periyodik toplantılar yapılması faydalı olacaktır⁶².

Öte yandan istinaf üzerine temyize gidilemeyen imara ilişkin kararların temyize tâbi tutulması gerektiği görüşündeyiz. Sözgelimi inşaat ruhsatının iptali davasının idare mahkemesinde oybirliği ile kabul, istinaf incelemesinde oy birliği ile ret edilmesi halinde tarafların “hukuki tatmini ve yargıya olan güvenin tesisi” için imar uygulamaları ve parselasyon davalarında istinaf üzerine temyiz kanun yolunun açık hale getirilmesinde yarar olduğu görüşündeyiz.

3. İvedi Yargılama Usulü

18.06.2014 tarih ve 6545 sayılı Kanununun 18. maddesi ile İYUK’a 20/A eklenerek ivedi yargılama sistemi kabul edilmiştir⁶³.

⁶² Sancakdar, Olası Sorunlar, s.72.

⁶³ Buna göre; “1. İvedi yargılama usulü aşağıda sayılan işlemlerden doğan uyuşmazlıklar hakkında uygulanır:

a) İhaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemleri.

b) Acele kamulaştırma işlemleri.

c) Özelleştirme Yüksek Kurulu kararları.

d) 12/3/1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu uyarınca yapılan satış, tahsis ve kiralama işlemleri.

e) 9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar.

f) 16/5/2012 tarihli ve 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun uyarınca alınan Cumhurbaşkanlığı kararları.

2. İvedi yargılama usulünde:

a) Dava açma süresi otuz gündür.

b) Bu Kanununun 11 inci maddesi hükümleri uygulanmaz.

c) Yedi gün içinde ilk inceleme yapılır ve dava dilekçesi ile ekleri tebliğe çıkarılır.

d) Savunma süresi dava dilekçesinin tebliğinden itibaren on beş gün olup, bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla on beş gün uzatılabilir. Savunmanın verilmesi veya savunma verme süresinin geçmesiyle dosya tekemmül etmiş sayılır.

e) Yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez.

f) Bu davalar dosyanın tekemmülünden itibaren en geç bir ay içinde karara bağlanır. Ara kararı verilmesi, keşif, bilirkişi incelemesi ya da duruşma yapılması gibi işlemler ivedilikle sonuçlandırılır.

g) Verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

h) Temyiz dilekçeleri üç gün içinde incelenir ve tebliğe çıkarılır. Bu Kanununun 48 inci maddesinin bu maddeye aykırı olmayan hükümleri kıyasen uygulanır.

Yargılama, davanın açılmasından hükmün kesinleşmesine kadar olan süreci ifade etmektedir⁶⁴. “İvedi yargılama” kavramı ise, idari yargıda izlenen genel yargılama usulünden farklı olarak, sürelerin kısaltılması ve yargılama usulünün basitleştirilmesi suretiyle yapılan hızlı yargılamayı ifade etmek için kullanılmaktadır. Geçmişten günümüze yargılama sürecinin çeşitli sebeplerle yavaş işlemesi nedeniyle adaletin tesisinde ortaya çıkan gecikme sorunu, çözüm yolları arayışını beraberinde getirmiştir. Mahkemelerin yargılama süreci boyunca izlediği yargılama usullerinin çeşitlendirilmesi çözüm yollarından bir tanesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu kapsamda, bazı davaların kısa sürede sonuçlandırılması için farklı bir yargılama usulü olan ivedi yargılama usulü öngörülmüştür.

İvedi yargılama usulü benzeri sistemler Kıta Avrupası hukuk sistemine dahil kimi ülkelerde görülmektedir⁶⁵. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. maddesini ihlal ettiği gerekçesiyle pek çok kez tazminata mahkûm edilmiş

ı) Temyiz dilekçelerine cevap verme süresi on beş gündür.

i) Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulunduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir.

j) Temyiz istemi en geç iki ay içinde karara bağlanır. Karar en geç bir ay içinde tebliğ çıkarılır.”

⁶⁴ Sancakdar, Oğuz; “Türk İdari Yargı Sisteminde Yargılama Sürecinden Kaynaklanan Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, İdari Yargılama Sürecinde Yaşanılan Sorunlar ve Çözüm Önerileri Çalıştayı, 14 Ocak 2013, Türkiye Büyük Millet Meclisi, TBMM Yayınları, s. 37.

⁶⁵ Örneğin; Belçika’da, yargıç, davacının talebi üzerine, dava konusu işlemin yürütülmesini hem askıya alabilmekte hem de kendi kararlarının uygulanması için ek tedbirlere ve idare aleyhine para cezasına hükmedebilmektedir. (Devlet Konseyini Düzenleyen Yasalar m. 14 - Lois coordonnées sur le Conseil d’Etat, art. 14). Lüksemburg’da yargıç, tarafların ve dava ile ilgisi bulunan kişilerin menfaatlerinin korunması için gerekli gördüğü geçici önlemlere karar verebilmektedir. (İdari Yargı Organları Önünde İzlenecek Usulü Düzenleyen 21 Haziran 1999 tarihli Yasa m. 12 - Loi du 21 Juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, art. 12). Alman İdari Yargı Kodunda (“Verwaltungsgerichtsordnung-VwGO”) da ivedi yargılama (“einwillige Rechtsschutz § 80/5 ve §123”) düzenlenmiştir. Sancakdar, Oğuz; “İdari Yargılama Usulünde İvedi Yargılama ve Grup Davaları”, Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu (12 Mayıs 2014), 146. Yıl, Ank 2014, Danıştay Yayınları, s. 116.

olması nedeniyle Fransa’da da idari yargı reformu kapsamında farklı ve hızlı bir usul benimsenerek getirilen ivedi yargılama usulü uygulanmaktadır⁶⁶. Benzer bir süreçten geçen ülkemizde de yargılama sürecini kısaltmaya yönelik usuller benimsenmiştir. Örneğin, AİHM’in, Türkiye’deki idari uyuşmazlıkların uzun sürede tamamlanması hakkında verdiği Bükler kararında⁶⁷, söz konusu davanın 7,5-8 yıla yaklaşık bir süre sonunda sonuçlandırılması AİHS md. 6 kapsamında adil yargılanma hakkının ihlali olarak kabul edilmiştir. AİHM’nin benzer yöndeki kararları Türkiye’de idari yargılama sürecindeki eksiklerin giderilmesi için yasal düzenlemeler ve idari çalışmalar yapılmasının önünü açmıştır⁶⁸.

İvedi yargılama usulü, 2014 yılında, İYUK’a 6545 sayılı Kanun’un 18. maddesi ile eklenen 20/A maddesi ile düzenlenmiştir. Böylece, belli türdeki⁶⁹ davalar bu usule tabi tutularak, yargılama sürecinin kısaltılması ve mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılması amaçlanmıştır. Ayrıca, 6552 sayılı Kanun’un 96. maddesiyle “merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama

⁶⁶ Bülbul, Erdoğan; “Fransız İdari Yargılama Hukukunda İvedi Yargılama Usulleri Reformu”, Danıştay ve İdari Yargı Günü 134. Yıl Sempozyumu (10-11 Mayıs 2002), Ank 2002, s.64; Yeşilyurt Nazile İrem, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı” Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt 70, No. 2, 2015, s. 403-433, (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/38577>).

⁶⁷ AİHM, Bükler/Türkiye, T. 24.10.2000, Baş. No. 29921/96, “...Bu yedi buçuk yıllık süre istisnai bir biçimde uzundur ve daha yakın bir incelemeye layıktır. Bu sürenin uzunluğu, hiçbir biçimde, dava konusunun karmaşıklığı, üniversite ve başvurana iç hukuk yollarının tanımış olduğu karşılıklı temyiz yollarının kullanılması gibi kavramlarla açıklanamaz. Mahkeme, her iki tarafın da başvurduğu iç hukuk mahkemelerinin kararlarını göreceli olarak hızlı verdiğine de dikkat çeker...”

⁶⁸ Sancakdar, Grup Davaları, s.110.

⁶⁹ Meclis tutanaklarına bakıldığında “belli türdeki” davaların ayrıştırılmasına ilişkin şu ifadeler yer verildiği görülmektedir: “... idari davaların bazıları, niteliği itibarıyla diğerlerinden farklıdır. Bu tür davaların geciktirilmeksizin karara bağlanması gerekmektedir. Bu bakımdan, gecikerek karar verilmesinde hem idare hem de davacılar bakımından katlanılması zor ya da imkânsız sonuçlar doğuracak sınırlı sayıdaki dava türünün, diğerlerine göre daha ivedi bir şekilde sonuçlandırılması gerekmektedir. Yargısal sürecin, süratle sonuçlandırılması özel önem taşıyan ihale, özelleştirme, acele kamulaştırma uyuşmazlıklarından kaynaklanan bazı davaların ivedilikle sonuçlandırılmaması halinde, hukuki belirsizlik doğmasına neden olmaktadır.” Türkiye Büyük Millet Meclisi, Yasama Dönemi 24, Yasama Yılı 4, Sıra Sayısı: 592 nolu Tutanak.

usulü”nü düzenleyen 20/B maddesi aynı yıl İYUK’a eklenerek ÖSYM ve Milli Eğitim Bakanlığı’nın yaptığı merkezi ve ortak sınavlara karşı açılacak davalarda yargılama sürecini kısaltmaya yönelik hızlandırılmış bir yargılama usulü öngörülmüştür. Madde gerekçelerine bakıldığında, ivedi yargılamanın sadece tahdidi olarak belirlenen davalar bakımından getirilmiş olması, “sınırlı sayıda belirtilen bu davaların geciktirilerek sonuçlandırılmasının gerek idare, gerekse davacılar bakımından, telafisi güç veya imkânsız sonuçlar doğuracağına ve hukuki belirsizliğin oluşacağı” gerekçesine isnat edilmiştir⁷⁰.

Fransa’da “ivedi (seri) yargılama usulü” uygulamaları “tek yargıç” ile başlamış, 1955-1988 yılları arasında geçen süreçte bu usul çeşitlendirilmiştir. Bu kapsamda Fransa’da tek yargıca “çok kısa sürede işin esasını sonuçlandırma, idareye emir verme, idareymiş gibi karar verme, sözleşmenin bazı maddelerinin çıkarılması kararı verme yetkileri, esas hakkında verdiği kararın yerine getirilmesi için idareye emir verme” yetkileri verilmiştir⁷¹. 30 Haziran 2000 tarihinde ise, “Fransız İdari Yargılama Usulü Kanunu”nda (Code de Justice Administrative) “ivedi (seri) yargılama usulleri” hakkında değişiklik yapılarak, idari yargıca “bir temel hak veya özgürlüğün hukuka açıkça aykırı ve ağır bir biçimde ihlal edildiği veya mutlak bir ihlal tehdidi altında bulunduğu hallerde bunun önlenmesi ve durdurulması için idareye emir verme yetkisi” verilmiş ve bu yetki para cezası yaptırımını ile desteklenmiştir. Fransız idari yargılama usulünde, “ivedi (seri) yargılama usulü” ile yargıç, idarenin “temel özgürlükleri açıkça kanuna aykırı olarak ve ağır biçimde ihlal” ettiği acil durumlarda en geç 48 saat içerisinde karar verebilmektedir⁷².

Türkiye’de, Fransa’dan farklı olarak, “ivedi yargılama usulünde tüm davaların tek hakimle görülmesi kuralı” bulunmamaktadır. İvedi yargılama usulüne tabi olsun olmasın, heyet-tek hakim ayırımında esas alınan kriter uyumsuzluk miktarıdır. Fransız, “ivedi (seri) yargılama usulü” yargıcın yetkilerinin yetersizliği esas alınarak hazırlanmıştır. Bu kapsamda, ivedi (seri)

⁷⁰ Türkiye Büyük Millet Meclisi, Yasama Dönemi 24, Yasama Yılı 4, Sıra Sayısı: 592 nolu Tutanak.

⁷¹ Bülbül, s.65-66; Sancakdar, (Grup Davaları), s.116.

⁷² Sancakdar/Önüt, s.348-349; Ulusoy, Ali D.; “Fransız İdari Yargı Reformu”, Danıştay Dergisi, Y. 31, S. 103, 2001, s. 27-29; Bülbül, s. 63-95; Akbaba, Ahmet; “Fransız İdari Yargı Sistemine Bir Bakış”, Ank Barosu Dergisi, 2014/2, s. 441.

yargılamayı yürüten yargıçlara, re’sen araştırma yetkisi yanında, hızlı yargılamayı kolaylaştıran farklı usuli yetkiler tanınmıştır. Türkiye’de ise, “genel yargılama usulü” ile “ivedi yargılama usulü” arasında hâkimlerin yetkileri bakımından fark bulunmayıp, tek farklılık genel yargılama usulüne göre sürelerin kısaltılması olmuştur. İYUK’a eklenen 20/A ve 20/B maddelerinde düzenlenen yargılama usulleri kapsamında, dava açma süreleri kısaltılmış, yürütmeyi durdurma istemleri üzerine verilen kararlara itiraz edilemeyeceği düzenlenmiş, işleme karşı idari itiraz yolunun dava açma süresini durduran etkisi kaldırılmış, temyize başvuru süresi, dosyaların karara bağlanması ve kararların tebligata çıkarılması süreleri kısaltılmıştır.

Fransa’daki seri yargılama modeli, ne ivedi yargılama ne de yürütmenin durdurulmasının karşılığıdır. İptal davasının görülmesini hızlandırmakla ilgili değildir. Fransa’da “yargıcın başvurucuya yakınlığı ilkesi”nden de söz edilebilir. Fransa’daki seri muhakemede yargıcı, “geçici nitelikteki tedbir kararları” verebilmektedir. Ancak esas hakkındaki karar için bu yola başvurulmamaktadır (CJA, L.511-1). Bu husus esas itibarıyla tüm seri yargılama yöntemlerinin ortak özelliğidir. Yargıç dosya verilerine göre “emir” (ordonance) biçiminde karar alabilir. Böylece seri yargılama yargıcı, iptal davasının sonucunu beklemeksizin verdiği emirle ilerideki hukuka aykırılığı önleyici tedbirleri belirleyebilir.

Türkiye’de belli türde davalar ivedi yargılama usulüne tabi tutularak, yargılama sürecinin kısaltılması ve mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılması amaçlanmıştır. Ancak belli konuların ivedi yargılamayı gerektirdiği kabul edilse de, sürelerin kısaltılması kişilerin hak ve menfaatlerinin ihlali sonucunu doğurmamalıdır. Zira yargılamanın çok uzun sürmesi bireyler bakımından hak kayıplarına yol açabilmekle birlikte, belirlenen kısa sürede yargılamayı bitirebilmek kaygısıyla hareket edilmesi de, adil yargılanma hakkı bakımından hak ihlaline yol açabilmektedir.

AİHM, dava açma süresine ilişkin uyuşmazlıkları adil yargılanma hakkı bakımından değerlendirirken “öngörülen sürenin dava açmayı imkânsız kılacak derecede kısa olup olmadığı ve katı bir biçimde uygulanmış olup olmadığı” kriterlerini göz önüne almaktadır. Örneğin, Perez de Rada Cavanilles kararında⁷³ Mahkeme, “bir usul kuralının ulusal mahkemelerce

⁷³ AİHM, PEREZ DE RADA CAVANILLES/İSPANYA, T. 28.10.1998, Baş. No:116/1997/900/1112. Söz konusu uyuşmazlıkta, başvurucunun kanun yoluna

katı uygulanmasının mahkemeye erişim hakkını ortadan kaldırdığını” ifade etmiş ve verilen başvurunun süreden reddi kararını hakkın ihlali saymıştır. Ancak AİHM, sadece uyuşmazlığın kısa sürede çözülmesi değil, esas unsurun davanın hakkaniyetle sonuçlandırılması olduğunu belirtmektedir. AİHM’e göre, “karmaşık nitelikteki davalarda, kısa süren yargılama yerine genel yargılama sürelerinden bile uzun sürecek şekilde sürenin kullanılması” makuldür⁷⁴.

İdari yargıda özellikle belli tür uyuşmazlıklarda “ivedi” şekilde karar verilmesi önemli ve hatta zorunludur. Bununla birlikte, söz konusu davalarda hızlı hareket edilmesi adına adil ve hakkaniyete uygun yargılama göz ardı edilmemelidir.

4. Merkezî ve Ortak Sınavlara İlişkin Yargılama Usulü

10.09.2014 tarih ve 6552 sayılı Kanununun 96. maddesi ile İYUK’a 20/B eklenerek Merkezî ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü⁷⁵ kabul edilmiştir.

başvurması için süre 3 gündür ancak üç gün içerisinde gönderdiği dilekçesi mahkemeye üç gün geçtikten sonra ulaştığından başvurusu reddedilmiştir.

⁷⁴ AİHM, KATTE KLITSCHÉ DE LA GRANDE/İTALYA; T. 27.10.1994, Baş. No. 12539/86, parag. 61-63.

⁷⁵ Buna göre; “1. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalara ilişkin yargılama usulünde:

a) Dava açma süresi on gündür.

b) Bu Kanununun 11 inci maddesi hükümleri uygulanmaz.

c) Yedi gün içinde ilk inceleme yapılır ve dava dilekçesi ile ekleri tebliğe çıkarılır.

ç) Savunma süresi dava dilekçesinin tebliğinden itibaren üç gün olup, bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla üç gün uzatılabilir. Savunmanın verilmesi veya savunma verme süresinin geçmesiyle dosya tekemmül etmiş sayılır.

d) Yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez.

e) Bu davalar dosyanın tekemmülünden itibaren en geç on beş gün içinde karara bağlanır. Ara kararı verilmesi, keşif, bilirkişi incelemesi ya da duruşma yapılması gibi işlemler ivedilikle sonuçlandırılır.

f) Verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

g) Temyiz dilekçeleri üç gün içinde incelenir ve tebliğe çıkarılır. Bu Kanununun 48 inci maddesinin bu maddeye aykırı olmayan hükümleri kıyasen uygulanır.

ğ) Temyiz dilekçelerine cevap verme süresi beş gündür.

h) Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz

5. Askeri İdari Uyuşmazlıklar İlgili Getirilen Düzenlemeler

04 Temmuz 1972 tarihinde kabul edilen 1602 s. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi idi. 16 Nisan 2017'de yapılan Anayasa değişikliği referandumunun kabul edilmesi ile kapatılmıştır.

Askerî hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıklar (İYUK md. 20/C- (Ek:24/6/2021-7329/16 md.) de düzenlenmiştir⁷⁶.

6. Kararların Yazılması ve İmzalanmasında Süre Getirilmesi

08.07.2021 tarih ve 7331 sayılı Kanunun 4. Maddesi ile getirilen düzenleme ile İYUK md. 24'e getirilen ek cümle ile “Kararlar, verildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yazılır ve imzalanır” demek suretiyle

olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulunduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir.

1) Temyiz istemi en geç on beş gün içinde karara bağlanır. Karar en geç yedi gün içinde tebliğe çıkarılır.

2. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalarda verilen yürütmenin durdurulması ve iptal kararları söz konusu sınava katılan kişilerin lehine sonuç doğuracak şekilde uygulanır”.

⁷⁶ “1. Bu madde; Millî Savunma Bakanlığı kadrolarında çalışan kamu görevlileri ile 25/6/2019 tarihli ve 7179 sayılı Askerlik Kanunu kapsamında askerlik hizmetini yerine getiren yedek subaylar ve yedek astsubaylar ile erbaş ve erleri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıklar hakkında uygulanır.

2. Dava dilekçelerinde, 3'üncü maddenin ikinci fıkrasında sayılanlara ilaveten bu madde kapsamındakilerin sicil, varsa sınıfı ve rütbesi de gösterilir.

3. Dilekçeler ile davalara ilişkin her türlü evrak, 4'üncü maddede belirtilen yerlere ilaveten ilgili idari yargı merciine gönderilmek üzere en yakın amirlere verilebilir.

4. Savaş hâlinde yürütmenin durdurulmasına karar verilemez.

5. Olağanüstü hâller sebebiyle alınan tedbirlerin uygulanmasında görevlendirilenlerin naklen atanmalarına ilişkin iptal davalarında, yürütmenin durdurulmasına karar verilemez.

6. Yüksek Askerî Şûranın terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma işlemleri hariç her türlü ilişik kesme kararlarına karşı yargı yolu açıktır”.

kararların yazımında belirleyici ve emredici bir düzenleme getirilerek verilmiş kararın yazılıp, imzalanması için kesin bir süre öngörülerek kararın geç yazılması ve dağıtılması önlenmiştir.

7. Dosyanın Taraflar ve İlgililerce İncelenmesinin Sağlanması

22/7/2020 tarihli ve 7251 sayılı Kanunun 52’nci maddesiyle İYUK md. 31’e eklenen düzenleme ile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Vergi Usul Kanununun uygulanacağı haller: “1. Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hakimin davaya bakmaktan memnuiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, dosyanın taraflar ve ilgililerce incelenmesi, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin sükûnunu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler, elektronik işlemler ile ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır. (Ek cümle: 5/4/1990-3622/11 md.; Değişik:10/6/1994-4001/14 md.) Ancak, davanın ihbarı (...) Danıştay, mahkeme veya hâkim tarafından re’sen yapılır. (Ek cümle: 3/11/2016-6754/22 md.) Bilirkişiler, bilirkişilik bölge kurulları tarafından hazırlanan listelerden seçilir ve bilirkişiler hakkında Bilirkişilik Kanunu ve 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümleri uygulanır”.

8. Elektronik İşlemler İle Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrasında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Hükümleri Uygulanması

17/10/2019 tarihli ve 7188 sayılı Kanunun 8’inci maddesiyle bu fıkrada yer alan “işlemler ile elektronik işlemlerde” ibaresi “işlemler, elektronik işlemler ile ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasında” şeklinde değiştirilmiştir.

9. AİHM’de Sadece İhlal Kararı Değil, “Dostane Çözüm veya Tek Taraflı Deklarasyon Sonucunda Düşme Kararı” Verilmesinin de Yargılamanın Yenilenmesi Sebebi Kabul Edilmesi

İYUK md.53/ı’ya göre; “(Ek: 15/7/2003-4928/6 md.) Hükmün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması (Ek ibare: 25/7/2018-7145/4 md.) veya hüküm aleyhine Avrupa İnsan Hakları

Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi” yargılamanın yenilenmesi sebebidir.

10. Etkin Yargı Bağlamında Kesin Kararların Tebliğe Çıkarılması

Bölge idare mahkemelerinin 46.maddeye göre temyize açık olmayan kararları kesindir. (Ek cümle: 20/7/2017-7035/6 md.) Bu kararlar, dosyayla birlikte kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilir ve bu mahkemelerce yedi gün içinde tebliğe çıkarılır.

Temyizen verilen karar üzerine yapılacak işlemler [Madde 50-(Değişik: 18/6/2014-6545/23 md.)/1] Temyiz incelemesi sonucunda verilen karar, dosyayla birlikte kararı veren mercie gönderilir. (Ek cümle:20/7/2017-7035/7 md.) Ancak Danıştay ilgili dairesinin onamaya ilişkin kararları, dosyayla birlikte kararı veren ilk derece mahkemesine, kararın bir örneği de bölge idare mahkemesine gönderilir. Bu kararlar, dosyanın geldiği tarihten itibaren yedi gün içinde taraflara tebliğe çıkarılır.

11. Tam Yargı Davalarında Sulh Yönteminin Geliştirilmesi Üzerine Kimi Düşünceler

Son yıllarda yargı organlarının yükünü hafifletmek, kişilerin yargılama sonucunda elde etmeyi diledikleri sonuçlara hızlı ve etkin bir şekilde ulaşım sağlanmasına imkân yaratmak gibi amaçlarla yargı dışında uyuşmazlıkların giderilme usullerinin benimsendiği görülmektedir. Sulh müessesesi de alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından birisi olarak değerlendirilmektedir.

Sulh kavramı, iki tarafın ortak iradesiyle, mevcut bir çekişmeyi ortadan kaldırması veya müstakbel çekişmelerin ortaya çıkmasına engel değildir. Hukuki açıdan sulh; tarafların aralarındaki uyuşmazlığı kısmen ya da tamamen sona erdirmek amacıyla yaptıkları bir sözleşme olarak değerlendirilmektedir⁷⁷.

İdarelerin taraf oldukları uyuşmazlıkların çözümünde usul ve esasları belirleyen 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nda uyuşmazlıkların sulh yolu ile giderilmesine ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. 02.11.2011 tarihinde yürürlüğe giren 659 Sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine

⁷⁷ Özbek Mustafa, İdarî Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller (I), TBB Dergisi, Sayı 56, 2005<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2005-56-105>; Atalı, Murat; Pekantitez Usül Medeni Usül Hukuku, C. III, 15. b, İst, 2017, s.2033.

İlişkin Kanun Hükmünde Kararname ile idarenin taraf olduğu adli veya idari uyuşmazlıkların sulh yoluyla çözümü ayrı ayrı düzenlenmiştir.

659 sayılı KHK, idarelerin, hukuk hizmetlerini etkili, verimli ve usul ekonomisine uygun şekilde yerine getirmesi, bu hizmet uygulamalarının yeknesaklaştırılması, yargı teşkilatının görece çabuk ve en yüksek verimle hareket etmesi ve uyuşmazlıkların uzlaşma temeline dayanan bir yolla çözülmesi amaçlarını taşımaktadır⁷⁸. Ülkemizde idarenin tabii olduğu kurallar ve idari rejim sebebiyle özel hukuk uyuşmazlıkları için getirilen yargı dışı uyuşmazlık çözüm yollarının idarelerin taraf olduğu uyuşmazlıklara uygulanmasında ciddi zorluklarla karşılaşıldığı ve beklenen yararın sağlanamadığı söylenebilir⁷⁹.

659 sayılı KHK'nın kapsamına bakıldığında, hem adli hem idari uyuşmazlıklar açısından “sulh” kurumunun düzenlendiği 659 sayılı KHK'da, idari uyuşmazlık kapsamında yalnızca hak ihlali iddiasının bulunması halinde, zararın giderilmesi talebiyle sulh yoluna başvurulacağını düzenlemiştir. Buna göre 659 sayılı KHK kapsamına sadece tam yargı davasına konu olabilecek uyuşmazlıklar girmekte, iptal davasına konu olabilecek uyuşmazlıklar açısından ise sulh başvurusu yapmak imkan dahilinde bulunmamaktadır. 659 sayılı KHK'nın 9, 10, 11. maddelerinde idarenin taraf olduğu adli uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin şartlar ile usul ve esaslar, 12. maddesinde ise idari uyuşmazlıkların sulh yoluyla çözümüne ilişkin usul ve şartlar belirlenmiştir. 12. madde uyarınca idari işlemler veya idari eylemler sebebi ile doğan bir zararın tazmini için uyuşmazlığın tarafı olan kişiler, sulh başvurusunda bulunabilecektir. İdari eylemler sebebi ile İdari Yargılama Usulü Kanununun 13. maddesi gereğince yapılan ön karar başvuruları da sulh başvurusu olarak kabul edilecektir. Kişilerin idari işlem veya eylemler sebebiyle uğradıkları zararların tazmini amacıyla yapacakları bir sulh başvurusu, işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmaktadır. Şayet yapılan bu sulh başvurusu altmış gün içerisinde sonuçlandırılmazsa, başvuru ile durmuş olan dava açma süresi kaldığı yerden işlemeye devam etmektedir.

⁷⁸ Odyakmaz, Zehra/ Çınarlı, Serkan/ Avcioğlu Aksoy, Ezgi; İdare Hukukunda Yargı Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri, 2.b., Ank, 2018, s.95.

⁷⁹ Karaarslan, Mehmet; “İdarenin Taraf Olduğu Uyuşmazlıkların Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri İle Giderilmesi”, TBB Dergisi, S.140, Ocak-Şubat 2019, s.85.

Sulh yolu ile yapılan başvurular Hukuki Uyuşmazlık Değerlendirme Komisyonu’na gönderilmekte, Komisyon, başvurunun konusu, zarara yol açan olay ve nedenleri, zararın kaynağının idari eylem veya işlem olup olmadığı ve meydana geliş şekli, idarenin giderim yükümlülüğünün olup olmadığı, zararın miktarı ve ödenecek tazminat tutarını tespit etmektedir. Sulh başvurusu Komisyon raporundan sonra olumlu ya da olumsuz sonuçlanabilmektedir. Sulh başvurusunun olumlu sonuçlanması neticesinde sulh anlaşması tutanağı imzalanmaktadır. İmzalanan bu sulh anlaşması tutanağı idare ile birey arasındaki uyuşmazlığı sona erdiren, ilam niteliğinde bir belge sayılmaktadır. Uyuşmazlık konusunun sulh yolu ile ortadan kaldırılmasından sonra sulh olunan konu taraflarca dava konusu yapılamamaktadır.

659 sayılı KHK’nın yürürlüğe girmesinden itibaren yaklaşık 11 yıl geçmesine rağmen, düzenlemenin kendisinden beklenen yargının iş yükünü azaltma ve kişilerin taleplerine hızlı kavuşmasını sağlama işlevini yerine getirmediği, uygulamada hem idarelerce hem de vatandaşlar tarafından uyuşmazlıkların sulh yolu ile çözümünün etkin bir şekilde uygulanmadığı görülmektedir. Bu sorunun temelinde, idarelerce yeterli kaynağın ayrılmaması⁸⁰, başvuru ve anlaşma usulünün yeterince açık düzenlenmemesi⁸¹ ve zararın tespiti hususunda uygulanacak usulün belirlenmemiş olması gibi eksiklikler yanında, idari makamların idari bir uyuşmazlığın yargı mercileri dışında kendileri sorumluluk alarak giderilmesinden kaçınmaları gibi pek çok sebep yatmaktadır⁸². İdari

⁸⁰ Yılmaz, Dilşat; “Yılmaz, Türk ve Alman İdare Hukukunda Arabuluculuk ve Sulhe İlişkin Düzenlemeler”, Terazi Hukuk Dergisi, Y.7, S.70, Haziran 2012, s.98.

⁸¹ Hasoğlu, Aynur; “İdare Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları”, Ank Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.65, S.4, 2016, s.1990.

⁸² Uygulamada, idarelerin sulh, arabuluculuk gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden kaçınmalarının temel nedeni Sayıştay denetiminden çekinmeleridir. Sayıştay denetimine esas olan “kamu zararı” kavramı, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’nun 71. maddesinde; “kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır” şeklinde tanımlanmaktadır. Bu çerçevede, kamu zararı kavramı, kamu görevleri tarafından verilen tüm zararları değil, idari faaliyetleri çerçevesinde kusurları ile verdikleri zararları kapsamaktadır. Ayrıca kamu görevlisinin kamu zararına sebebiyet veren eylem, işlem ya da kararı hukuka aykırı olmalıdır.

makamlardaki kamu görevlileri uzlaşma ile ilgili görevlerinden dolayı hukuki güvencelerinin bulunmaması ve mali sorumluluk kaygısı ile uyuşmazlıkların yargı mercileri arada olmadan çözümlenmesinde inisiyatif almaktan kaçınmalarına sebep olmaktadır⁸³.

Sulh müessesesinin etkinliğinin sağlanması için zorunlu bir idari başvuru yolu olarak düzenlenmesi gerektiği ifade edilmektedir⁸⁴. Adalet Bakanlığınca hazırlanmış olan 659 Sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağı'nda⁸⁵, idari eylemlere dayanarak tam yargı davası açmadan önce kişilerin, söz konusu eylemleri taraflarına yapılan yazılı bildirim yoluyla veya başkaca herhangi bir yolla öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylemin gerçekleştiği tarihten itibaren beş yıl içinde zararlarının giderilmesi için sulh talebinde bulunmaları, idari yargı mercilerince iptal edilen idari işlem nedeniyle tam yargı davası açılmadan önce ise, dava açma süresi içinde işlemi tesis eden idareden sulh talebinde bulunmaları zorunlu tutulmuştur. Taslak'ta, idarelerin taraf olduğu adli uyuşmazlıkların çözümü için de sulh başvurusu zorunlu tutulmuş olup, ilgililerin sulh başvurusu yapmadan adli yargıda dava açmaları halinde davanın usulden reddedileceği düzenlenmiştir.

Söz konusu 659 Sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağı üzerinde içerisinde akademisyenlerin de yer aldığı komisyon tarafından etraflı çalışmalar yapılmış, taslak metninin 21/02/2018 tarihinde kamu kurum ve kuruluşlarına görüşe gönderildiği Adalet Bakanlığının resmi internet sayfasından duyurulmuştur. Mart 2021 tarihinde yayınlanan İnsan

⁸³ Özkan, Gürsel; “Tazminat Uyuşmazlıklarının İdari Yargı Öncesi Sulh Yoluyla Çözümü”, Uluslararası Avrasya Ekonomileri Konferansı, 29-31 Ağustos 2016, <https://www.avekon.org/papers/1544.pdf>, E.T.17.04.2022, s.265.

⁸⁴ Özkan, s.265.

⁸⁵ Taslak metni için bkz:

<https://mgm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/12112019152932659%20say%C4%B1%C4%B1%20KHK%20Tasla%C4%9F%C4%B1%20D%C3%BCz%20Metin.pdf>, E.T.17.04.2022.

Hakları Eylem Planı⁸⁶ kapsamında, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarının Etkinliğinin Artırılması ve Yaygınlaştırılması” başlığı altında “Gerçek ve tüzel kişiler ile devlet arasındaki uyuşmazlıkları en hızlı ve en az maliyetle çözmek amacıyla idari sulh usulü getirilecek, böylece alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biri daha adalet hizmetlerine kazandırılacaktır.” ifadelerine yer verilmiştir.

İdari yargıda sulh konusunda üzerinde düşünülmesi gereken bir çok hukuki nokta bulunmaktadır. Tam yargı davalarındaki ön karar başvurusu sulh başvurusu olarak değerlendirilebilir. Tam yargı davalarının bir kısmı (örneğin mal praktis olabilir) ve/veya belli bir miktarın altında olan parasal uyuşmazlıklar için sulh imkânı getirilebilir. Aynı idarenin kararını değiştirerek sulh olması pek olası olmayacağı gibi Sayıştay denetimi yönüyle de sorunlar taşıyabilir. Sulh Komisyonunun nerelerde ve nasıl oluşturulacağı ile çalışma usulünün tespiti önemli bir husustur. Bu konuda farklı düşünceler ileri sürülebilir. Sözgelimi sadece sulh başvurusuna konu idari faaliyeti tesis eden idare değil, üniversite, baro, kamu denetçiliği vs. kurum temsilcilerinden oluşan karma bir heyet oluşturulabilir ve belki de bu heyete idari yargı başkanı başkanlık edebilir veya mahkeme başkanının onayı ile kesinleşeceği öngörülebilir.

Sulh yoluna başvurulmasının zorunlu olup olmaması, sulh uygulaması kapsamındaki idarelerin hangileri olacağı, sulh sürecinin “dostane çözüm” şeklinde yürütülmesine ilişkin temel ilkelerin tespiti, avukatla temsil zorunluluğunun getirilmesi, sulh tutanağının içeriği ve ilâm hükmünde olacağına ilişkin hususlar gibi hukuki noktaların da olası düzenlemede yer alması gerekir.

III. FRANSA, FEDERAL ALMANYA ve AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKU ÖRNEĞİNDE HIZLI VE ETKİN YARGILAMAYA İLİŞKİN KİMİ DÜZENLEMELER ve BAZI ÖNERİLER

⁸⁶ https://insanhaklarieylemplani.adalet.gov.tr/resimler/%C4%B0nsan_Haklar%C4%B1_Eylem_Plan%C4%B1_ve_Uygulama_Takvimi.pdf, E.T.17.04.2022.

FRANSIZ İDARİ YARGILAMA⁸⁷ KODUNDAN⁸⁸ ÖRNEKLER⁸⁹ Danıştay’da Arabuluculuk

⁸⁷ Fransız İdari Yargı Sistemi, Fransız Danıştay’ı (Le Conseil d’Etat), İdari İstinaf Mahkemeleri (Les cours administratives d’appel) ve İdari Mahkemeler (Les tribunaux administratifs) ile görev alanları çeşitli konularla sınırlandırılmış olan uzmanlaşmış idari yargı yerlerinden (les juridictions administratives spécialisées) oluşmaktadır (Örneğin Sosyal Yardım Merkez Komisyonu (Commission Centrale d’aide Social), Milli Eğitim Konseyi (Conseil National de l’Education) ve Bölge Hesap Kurulları’nı (Les Chambres Régionales de Comptes) gösterebiliriz. Uzmanlaşmış idari yargı yerleri de iki dereceli olarak örgütlenmiştir. Örneğin, ilk derecede görev yapan Sosyal Yardım Merkez Komisyonu’nun kararları, Ulusal Sosyal Yardım Komisyonu (Commission National de l’Aide Sociale); Bölge Hesap Kurulları kararları ise, Fransız Sayıştay’ı (La Cour des comptes) tarafından istinaf yoluyla incelenmekte; bu kararlara karşı temyizden Conseil d’Etat’ya başvurulmaktadır) idari mahkemeler (Les Tribunaux Administratifs); 1 Ocak 1954 tarihinde yürürlüğe giren 30 Eylül 1953 tarihli Kanun Kararname (le décret-loi) ile kurulan idari mahkemeler, idari uyuşmazlık alanında görev yapan ilk derece mahkemeleridir. Halen sekizi deniz aşırı bölgelerde (Guadeloupe, Guyane, Martinique, Reunion, Saint-Pierre-et Miquelon, Nouvelle Calédonie, Polynésie Française, Mayotte) olmak üzere günümüz itibarıyla 36 idari mahkeme bulunmaktadır.

İdari uyuşmazlıkları ilk derecede inceleyen idari mahkemelerin tüm kararları, duruma göre, idari istinaf mahkemeleri ve Conseil d’Etat tarafından istinaf (appel) yoluyla incelenir.

Danıştay (Conseil D’Etat); Conseil d’Etat’nın yargısal açıdan görevleri üç başlık altında toplanabilir:

1) İlk ve son derece mahkemesi olarak, Conseil d’Etat’da görülen davalar; Bu bağlamda Conseil d’Etat bir yandan, ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlerle, Cumhurbaşkanının atama kararlarına karşı açılacak davaları, öte yandan, herhangi bir idari mahkemenin yetki ve görev alanına girmeyen uyuşmazlıkları karara bağlar.

2) İstinaf yoluyla Conseil d’Etat’da görülen davalar; 31 Aralık 1987 tarihli Yasanın yürürlüğe girmesinden bu yana Conseil d’Etat, idari mahkemeler tarafından verilen istinaf mahkemesinin görevine girmeyen- bazı kararlara karşı yapılan istinaf başvurularını inceleyerek karara bağlamaktadır (bucak ve belediye seçimlerine ilişkin davalar, adli mahkemeler tarafından ön sorun yapılarak idari mahkemelere gönderilen uyuşmazlıklar gibi).

3) İstinaf mahkemesince verilen kararlar ile diğer idari yargı yerlerinin (uzmanlaşmış idare mahkemeleri) son derecede verdiği kararları temyizden inceleyerek karara bağlar (Karabulut Gencay Şehnaz, “Fransa’da İdari İstinaf Mahkemelerinin Kararlarına Karşı Temyiz Başvurusu ve İncelenmesi” DD., Yıl:34, S.107, 2004 sh. 9-127).

⁸⁸ Fransız, Türk, Federal Alman İdari Yargılama Usulü Kanunları, Sancakdar/Önüt /Yağcı/Seyhan, Ank 2020, s. 43 vd.

Danıştay'ın ilk ve son derece mahkemesi olarak görevli olduğu bir davada, tarafların rızası alındıktan sonra, II. Kitabın I. Faslı'nın III. Bölümünde öngörülen usullere göre aralarında bir anlaşmaya varmalarını denemek için arabuluculuk yoluna gidilmesine karar verebilir (madde L114-1)

Hukukçu Yardımcılar

L. 228-1 maddesinde⁹⁰ belirtilen koşullarda Danıştay nezdinde hukukçu yardımcılar atanabilir.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul bir Danıştay kararnamesiyle belirlenir. (L-122-3).

Danıştay üyelerinin idari ya da kamu yararına ilişkin faaliyetlere katılımı

Bir Danıştay üyesinin, yargısal ya da idari nitelikteki bir komisyona veyahut bir yarışma ya da sınav jürisine katılımı öngörüldüğünde, atamadan sorumlu makam, Danıştay ikinci başkanının görüşünü aldıktan sonra, seçimini en az onursal üyeye eşit mevkideki bir üye ya da istisnai hizmette görev almış ya da alan bir üyeden yana kullanabilir.

Bu görevlerin yerine getirilmesinde farklı süreler düzenleyen yasa veya yönetmelik hükmünün bulunmaması halinde, belirlenen üye bu sıfatla, Danıştay dışında yargı görevlerini yerine getirmek veya idari nitelikli bir

⁸⁹ **Code de justice administrative** (<http://www.affaires-publiques.com/textof/CJA/index.htm>). Yine Frans'a'da 8 Şubat 1995 reformu ile idare mahkemeleri ve istinaf mahkemelerinin Fransız Danıştay'ından (Conseil d'Etat) bağlayıcı olmayan ve içtihat uyumsuzluklarını en aza indirmeyi amaçlayan “yargısal görüş” isteme (avis contentieux) yolu açılmıştır. Yine “geçici askıya alma” müessesesi olan mahkeme başkanının işlemi yapan makamdan işlemin yürürlüğünün bir süre askıya alınmasını isteme yetkisi ile mahkemenin, idareye araştırma sonucu ortaya çıkan duruma ilişkin belli bir sürede karar vermesi için emir vermesini amaçlayan yargısal emir (injonction) de kabul edilmiştir.

⁹⁰ “İdare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemeleri bünyesindeki hakimlerin yanında, hukuk doktorası diplomasına ya da en az beş yıllık yüksek öğrenimle eşdeğer olan hukuki eğitimini teyit eden diplomaya sahip olan kişiler, hukukçu yardımcı sıfatıyla atanabilirler. Bu kişilerin hukuk alanında iki yıl profesyonel tecrübeye ve özellikle ilgili görevleri yerine getirecek nitelikte istidada sahip olması gerekir.

Hukukçu yardımcılar, tam zamanlı ya da yarı zamanlı olarak, bir kez yenilenebilen en fazla üç yıllık süreler için atanırlar.

Ceza kanununun 226-13 sayılı maddesinde öngörülen cezalar uyarınca, meslek sırrını saklamakla yükümlüdürler.

İşbu maddenin uygulanma şekli, Danıştay kararnamesiyle belirlenir”.

komisyona katılmak üzere yenilenebilen üç yıllık süreler ile atanabilir (L137-1).

İdare Mahkemeleri ve İdari İstinaf Mahkemelerinde Arabuluculuk

Bu bölümde (3. Bölüm) düzenlenen arabuluculuk, hangi ad altında olduğu fark etmeksizin, tarafların aralarındaki uyuşmazlıkların, taraflarca seçilen ya da tarafların onayı alınarak yargı mercilerince belirlenen üçüncü bir kişinin, yani arabulucunun yardımı ile çözüme kavuşturulmasını amaçladıkları tüm süreçlere uygulanır (Madde L213-1).

Arabulucu görevini tarafsızlık, ihtisas, hızlilikla yerine getirir.

Tarafların rızası dışında, arabuluculuk gizlilik ilkesine tabidir. Arabulucunun tespitleri ve arabuluculuk sırasında elde edilen beyanlar, yargı mercileri ya da hakem mahkemeleri çerçevesinde tarafların rızası olmaksızın ileri sürülerek veya kullanılarak üçüncü kişilere ifşa edilemez.

İkinci fıkrada yer alan kuralın iki istinası şu şekildedir:

1 Kamu düzeninin zorlayıcı nedenlerinin ya da çocuğun üstün yararının veya bir kişinin fizik veya psikolojik bütünlüğünün korunmasına ilişkin nedenlerin bulunması hali;

2 Arabuluculuk sonucunda oluşan anlaşmanın varlığının açıklanması ya da içeriğinin ifşasının anlaşmanın uygulanması için gerekli olması hali (Madde L213-2).

Taraflarca Başlatılan Arabuluculuk

Tüm yargısal sürecin dışında, taraflar bir arabuluculuk kurulu oluşturabilir ve görevli kişi veya kişileri belirleyebilir.

Tüm yargısal sürecin dışında, taraflar aynı zamanda yetkili idare mahkemesi veya idari istinaf mahkemesi başkanından arabuluculuk kurulu oluşturmasını ve görevli kişi veya kişileri belirlemesini talep edebilir ya da kendilerinin daha önceden oluşturduğu bir arabuluculuk kurulunda görevli olan kişi veya kişileri belirlemesini talep edebilir.

Yargı merciinin başkanı yetkisini yargı merciindeki bir hakime devredebilir.

Başkan ya da yetkisini devrettiği hakim arabuluculuğu organize etmekle görevlendirildiklerinde ve bu konuda yargı mercileri dışından bir kişiyi seçtiklerinde, Başkan ya da yetkisini devrettiği hakim bir ücret öngörülüp öngörülmediğini belirler ve miktarı tayin eder (Madde L213-5).

Bir anlaşmazlığın oluşmasından sonra, tarafların arabuluculuğa başvurma konusunda anlaşmış oldukları günden itibaren ya da bu yönde bir anlaşma belgesinin bulunmaması halinde ilk arabuluculuk görüşmesinin

yapıldığı günden itibaren yargı yoluna başvurma süreleri durur ve zamanaşımı süreleri ertelenir.

Süreler, ya taraflardan birinin veya her ikisinin ya da arabulucunun arabuluculuk sürecinin sona erdiğini bildirdiği tarihten itibaren yeniden işlemeye başlar. Zamanaşımı süreleri altı aydan az olmayacak bir süre için yeniden işlemeye başlar (Madde L213-6).

Hakim Tarafından Başlatılan Arabuluculuk

Bir idare mahkemesi ya da bir idari istinaf mahkemesi nezdinde bir uyuşmazlık hakkında başvuruda bulunulduğunda, mahkemelerin oluşumundan sorumlu başkan, tarafların onayını aldıktan sonra, tarafların bir anlaşmaya varmasını denemek için arabuluculuk yönteminin uygulanmasını emredebilir (Madde L213-7).

Arabuluculuk görevi yargı mercilerinde görev yapmayan birine verilirse, hakim bir ücret öngörülüp öngörülmediğini belirler ve miktarı tayin eder.

Arabuluculuk masrafları taraflara yükletildiyse, taraflar aralarındaki paylaşımı serbestçe belirler.

Anlaşma olmaması halinde, bu masraflar eşit şekilde paylaşılır, meğer ki hakim böyle bir paylaşımın tarafların ekonomik durumu açısından adaletsiz olacağına karar versin.

Taraflardan biri adli yardımdan yararlanıyorsa, arabuluculuk masraflarının paylaşılması bu maddenin üçüncü fıkrasında öngörülen kurallara göre yapılır. 10 Temmuz 1991 tarih ve 91-647 sayılı adli yardım yasasının 50. maddesi hükümleri saklı kalmak üzere, adli yardımdan yararlanan tarafa yüklenen masraflar Devletin sorumluluğundadır.

Hakim arabulucunun ücretini ve avans miktarını belirler ve belirlenen sürede avansı temin edecek taraf veya tarafları tayin eder. Belirlenen sürede ve verilen yönetime göre avansın temin edilmemesi halinde, arabulucunun belirlenmesi kadük kalacaktır. Bunun sonucu olarak dava görülecektir (Madde L213-8).

Arabulucu, tarafların bir anlaşmaya vardıkları ya da varmadıkları hususunda hakimi bilgilendirir (Madde L213-9).

L. 213-7 ve L. 213-8 maddelerinin uygulanmasında hakim tarafından alınan kararlara karşı itiraz edilemez (Madde L213-10).

Yargılama Yardımcıları (7. Bölüm)

İdare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemeleri bünyesindeki hakimlerin yanında, bakalorya sonrası en az dört yıllık yüksek öğrenimle eşdeğer olan hukuki eğitimini teyit eden diplomaya sahip olan ve istidadi özellikle ilgili görevleri yerine getirecek nitelikte olan kişiler, yargılama yardımcısı sıfatıyla atanabilirler.

Bu yardımcıları, iki kez yenilenebilen iki yıllık süreler için atanırlar. Ceza kanununun 226-13 sayılı maddesinde öngörülen cezalar uyarınca, meslek sırrını saklamakla yükümlüdürler.

İşbu maddenin uygulanma şekli, Danıştay kararnamesiyle belirlenir (Madde L227-1).

Hukukçu Yardımcılar (8. Bölüm)

İdare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemeleri bünyesindeki hakimlerin yanında, hukuk doktorası diplomasına ya da en az beş yıllık yükseköğrenimle eşdeğer olan hukuk eğitimini teyit eden diplomaya sahip olan kişiler, hukukçu yardımcı sıfatıyla atanabilirler. Bu kişilerin hukuk alanında iki yıl profesyonel tecrübeye ve özellikle ilgili görevleri yerine getirecek nitelikte istidada sahip olması gerekir.

Hukukçu yardımcıları, tam zamanlı ya da yarı zamanlı olarak, bir kez yenilenebilen en fazla üç yıllık süreler için atanırlar.

Ceza kanununun 226-13 sayılı maddesinde öngörülen cezalar uyarınca, meslek sırrını saklamakla yükümlüdürler.

İşbu maddenin uygulanma şekli, Danıştay kararnamesiyle belirlenir (Madde L228-1).

İdare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemeleri genel sekreteri (4. Kısım)

İdare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemeleri Üst Kurulunun teklifi üzerine, idare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemeleri hakimleri arasından bir idare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemeleri genel sekreteri tayin edilir. Genel sekreter görev başındayken kıdeme bağlı olanlar haricinde herhangi terfiden yararlanamaz. Beş yılı aşmayacak bir süre boyunca görevde kalır.

Özellikle aşağıdaki görevlerden sorumludur:

1 İdare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemeleri Üst Kurulu sekreterliği yapmak;

2 Danıştay genel sekreterliği nezdinde, idare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemeleri yönetim heyetine katılmak (Madde L232-7).

Grup Dava (Yargılama) Usulü

Ülkemizde henüz idari yargı açısından uygulanmayan, ancak İdari Yargıda İş Yükünün Azaltılması Amacıyla Hazırlanan Kanun Tasarısı Taslağında gündeme gelmiş bir idari yargılama yöntemi olarak grup davalara⁹¹ kısaca değinmek yararlı olabilir. Grup dava terimi aslında teknik anlamda bir dava değil bir yargılama usulünü ifade etmektedir. Aynı maddi ve hukuki sebebe dayanan uyuşmazlıklar nedeniyle idari yargıda farklı kişiler tarafından açılan davaların grup dava kapsamında olduğu belirtilebilir. Aynı maddi ve hukuki sebebe dayanan uyuşmazlıklar nedeniyle idari yargıda açılan birden çok davanın yanı sıra birden çok kişi tarafından birlikte açılan veya birden çok kişi adına açılan davaların da bu kapsamda yer aldığı belirtilebilir. Pilot karar usulü, topluluk davası, grup başvurular ve yargısal görüş kurumu grup dava uygulamaları olarak karşımıza çıkmaktadır.

Grup dava usulünün fayda ve sakıncaları şu şekilde özetlenebilir:

Faydaları; yargılamada kolaylık ve rahatlık sağlar, kırtasiyeciliği azalttığından “*usul ekonomisine*”ne uygundur. Aynı davalıya karşı açılmış benzer davalarda mahkemelerin tutarsız karar vermelerini önler. Mahkemelerin iş yükünü ve yargılama giderlerinin azaltır.

Sakıncaları; hâkim birden fazla maddi hukuk kuralını değerlendirmek zorunda kalacağından yargılama kimi zaman karmaşıklaşabilir, tebligat sorunu, davanın duyurulmasına ilişkin sorunlar doğabilir. Bu durum yargılamayı uzatabilir. Tam yargı davalarında, grup davası imkânı verilmişse tazminat miktarının belirlenmesinde sorun çıkabilir. Avukatlar bakımından vekâlet ücretinin ve avukat-müvekkil ilişkisinin azalmasına yol açabilir.

Grup davaları için başlıca iki kriterden söz edilebilir. Bunlar; niteliksel ve niceliksel kriterdir.

Niteliksel kriter; ileri sürülen argümanlar, nedenler veya sonuçların aynı veya benzer olmasıdır. Tarafların menfaatleri farklı özel olaylara ilişkin

⁹¹ Sancakdar, Grup Davaları, s.159; Önüt, Lale Burcu; İdari Yargılama Hukukunda Adil Yargılanma İlkesi Çerçevesinde Grup Dava Uygulaması, Seçkin Yayınları, Ank 2018, (Grup Dava); Broyelle, Camille; Contentieux Administratif, 5.b., LGDJ, Paris 2017, s. 445; Türkoğlu Üstün Kamile “Alman İdari Yargılama Usulünde Grup Dava Uygulaması” (<http://www.msydergi.com/uploads/dergi/216.pdf>).

olsa da bu davaların hukuki içeriklerinin ortak olması gerekir. Bir başka deyişle; davacıların farklı menfaatleri etkilense veya farklı özel durumlarına ilişkin olsa da tarafların istedikleri sonucun benzer veya aynı olması gerekir. Davaların nedenleri, sonuçları, gerekçeleri veya gerekçeleri destekleyen argümanların aynı veya benzer olması gerekir. Aynı veya çok sayıda benzer argümanlara, nedenlere ve sonuçlara dayalı davalardır.

Niceliksel kriter; ise onlarca, yüzlerce, yani sayısal pek çok davanın olmasıdır. Ülkemizde buna örnek olabilecek bazı uyuşmazlıklar şunlar olabilir; emeklilikteki mali mağduriyete ilişkin açılmış çok sayıdaki davalar, vergisel uyuşmazlıklarla ilgili davalar gibi. Avrupa’da yabancılar tarafından açılan aynı konudaki çok sayıda davalar gibi.

İdari yargı bakımından bu tür uyuşmazlıklardaki yargılama usulü, tasarıda da belirtildiği üzere ana hatlarıyla şöyle olabilir; aynı maddi ve hukuki sebebe bağlı ve birbirine emsal teşkil edebilecek nitelikte olan davalar mahkemece grup dava olarak kabul edilebilir.

Mahkemece, grup davalardan biri öncelikle karara bağlanmalıdır. Mahkemenin davanın grup dava olduğuna ilişkin kararı ile uyuşmazlığın esası hakkında verdiği karar, temyiz veya itiraz talebi üzerine dosya ile birlikte Danıştay ilgili dava daireleri kuruluna gönderilebilir. Aynı kapsamdaki diğer davaların karara bağlanması için Danıştay’ın vereceği karar beklenmelidir. Danıştay’ın ilgili dava daireleri kurulu bu nitelikteki davanın grup dava olup olmadığını inceler.

Grup dava olmadığına karar verilen dosya, ilgili temyiz veya itiraz merciine, kararın bir örneği de mahkemesine gönderilebilir. Davanın, grup dava olduğunun kabulü halinde ise işin esası hakkında üç ay içinde kesin olarak karar verilebilir. Bu karara esas toplantıya, uyuşmazlık konusunda görevli dava dairesinin başkanı ve bu dairenin kendi üyeleri arasından seçeceği iki üye de katılabilir. Danıştay, grup dava kapsamındaki başvurular ile bu başvurular hakkında verdiği kararları elektronik ortamda yayınlatabilir. İdari mahkemeler, grup davaları Danıştay kararı doğrultusunda sonuçlandırır.

Yargısal Görüş (Avis Contentieux)

Yargısal görüş (avis contentieux) Fransız idari yargılama usulüne 1987 yılındaki düzenleme ile dahil olmuştur. Yargısal görüş⁹², Fransa’da idare mahkemeleri ve idari istinaf mahkemelerinin görmekte oldukları davalarda yeni mevzuat hükümlerinin uygulanması hakkında zorluğa düşmeleri halinde Fransız Danıştay’ından (Conseil d’Etat) istedikleri görüşü ifade eder⁹³.

Yargısal görüşe ilişkin usul Fransız İdari Yargılama Usulü Kanununun L113-1 maddesinde düzenlenmiştir; *“Hukuki Bir Mesele Hakkında Görüş Madde L113-1: Yeni bir hukuki meseleye ilişkin olan, ciddi bir zorluk taşıyan ve farklı ihtilaflarda ortaya çıkan bir dava dilekçesi hakkında hüküm kurmadan önce, idare mahkemesi ya da idari istinaf mahkemesi, kanun yolu açık olmayan bir kararla, dava dosyasını Danıştay’a gönderebilir. Danıştay önüne getirilen meseleyi üç ay içinde inceler. Danıştay’ın görüşünü bildirmesine ya da görüşünü bildirmemesine bu sürenin bitimine kadar, esasa dair verilen tüm kararlar ertelenir.”*

Madde hükmü gereğince, yargısal görüş yoluna başvurabilmek için üç koşulun bir arada bulunması gerekmektedir; yeni bir hukuki meseleye ilişkin olması, bu hukuki meselenin ciddi bir zorluğa neden olması ve bir birçok uyuşmazlığa konu olması⁹⁴. Bu üç unsurun bir arada bulunmaması halinde idare veya idari istinaf mahkemelerince yapılan yargısal görüş başvurusu Fransız Danıştay’ı tarafından reddedilmektedir⁹⁵. Belirtmek gerekir ki, söz konusu usulde Fransız Danıştay’ı uyuşmazlığın esasına ilişkin bir değerlendirme gerçekleştirilmemesinde, görüş alınan hukuki mesele ile ilgili soyut hukuki yorumda bulunmakta⁹⁶ ve görüşünü karara bağlamaktadır; bu bakımdan söz konusu usul açısından ihsas-ı rey söz konusu olmamaktadır.

⁹² Sancakdar/Önüt/Yağcı/Seyhan, Fransız, Türk, Federal Alman İdari Yargılama Usulü Kanunları (Fransızca Bölümü), Ank, 2020, s. 47.

⁹³ Sancakdar / Önüt, s. 340; Kaplan, Gürsel; “Yargısal Görüş (Avis Contentieux) Kurumu”, Danıştay Dergisi, Sayı: 119, Ank 2008, s. 1-12.

⁹⁴ Chapus, René; Droit du Contentieux Administratif, Montchrestien Lextenso Editions, 13. Bası, 2008, s. 292.

⁹⁵ Debbasch, Charles / Ricci, Jean-Claude; Contentieux Administratif, Dalloz, 2001, s. 84.

⁹⁶ Deguerge, Maryse; Procédure Administrative Contentieuse, Montchrestien, Paris, 2003, s. 34.

Yargısal görüş usulünün idari yargının etkin ve hızlı işleyişine getirdiği katkı açısından; Fransız doktrininde Deguerge, söz konusu usulün Fransız Danıştay'ının yeni hukuki meseleler hakkında uyuşmazlıklar kanun yolu ile önüne ulaşmasa da hukuk kurallarının yorumunda içtihat birliğini sağlayacak imkânı yarattığını ve böylece idari yargıda içtihat birliğinin sağlanması için hem hızlı hem de etkin bir mekanizmanın ihdas edildiğini belirtmektedir⁹⁷.

Chapus, söz konusu hukuki müessesenin idari yargı bakımından hızlı bir koordinasyon sağladığını, idari yargı mercilerince alınacak kararlar ve ortaya çıkacak uyuşmazlıklar bakımından olası kanun yolu başvurularının önüne geçeceğini ve böylece hukuk devletinin durmaz yenilenmesinde bir araç olduğunu ifade etmiştir⁹⁸.

Le Berre ise söz konusu usulün ihdas edilmesindeki düşüncenin, derece mahkemelerince karara bağlanan uyuşmazlıkların Fransız Danıştay'ı tarafından bazen hiç incelenmemesi, incelenmesi ihtimalinde ise bu incelemenin gerçekleşmesinin zaman almasının uygulamada farklı mahiyette kararlar çıkmasına ve kişilerin mağduriyetine yol açılmasına neden olacağı ihtimalinden doğduğunu belirtmektedir⁹⁹.

Daha önce idari yargı tarafından içtihat oluşturulmamış ve bu bakımdan yeni hukuki mesele niteliğini taşıyan hukuki uyuşmazlıklar açısından içtihat birliğinin erken ve hızlı bir şekilde sağlanması¹⁰⁰, böylece kanun yollarına başvuru miktarı azaltılarak hukuka uygun kararların derece mahkemelerince sağlanması ve nihayetinde usul ekonomisinin gerçekleşmesi bakımından yararlı bir hukuki kurum olduğu ifade edilmektedir¹⁰¹. Yargısal görüşün idari yargıda sağladığı faydanın ardından, söz konusu usul Fransa'da 1991 yılında medeni usul hukuku ile sınırlı olmak üzere adli yargıda kabul edilmiş ve 2001 yılında da ceza yargılaması açısından da uygulanması genişletilmiştir¹⁰².

Fransa'da “injonction” adı verilen idari yargı kararlarının daha etkin uygulanması amacıyla hâkim asıl kararıyla birlikte, idarenin kararı yerine

⁹⁷ Deguerge, s. 33-34; Kaplan, s. 2.

⁹⁸ Chapus, s. 292.

⁹⁹ Le Berre'in söz konusu görüşü için bakınız. Kaplan, s. 2.

¹⁰⁰ Turpin, Dominique; Contentieux Administratif, Hachette, 1994, s. 52.

¹⁰¹ Pacteau, Bernard; Traité de Contentieux Administratif, Presse Universitaires de France, 2006, s. 326, 330; Kaplan, s. 2.

¹⁰² Deguerge, s. 34; Kaplan, s. 3.

getirmek için ne yapması gerektiği konusunda emir ve talimat (injonction) verebilmektedir. Ayrıca kararın uygulanması için başka bir idari işlem yapılması gerekiyorsa bunun yapılmasını da isteyebilir. Bu yetki kararın sadece uygulanmamasını değil, eksik ya da kötü uygulanması durumlarını da kapsayabilir.

FEDERAL ALMAN İDARİ YARGISINDA YER ALAN BAZI DÜZENLEMELERDEN ÖRNEKLER¹⁰³

Alman İdari Yargılama Hukukunda Grup Dava

Alman İdari Yargılama Hukukunda grup davaya¹⁰⁴ ilişkin Alman İdari Yargılama Kanunu'nun 93/a maddesinde; yirmiden fazla benzer dava bulunması halinde, mahkemenin bunlardan biri veya birkaçını öncelikle inceleyip karara bağlayabileceği, diğer davaların görülmesini erteleyebileceği, seçilen dava veya davalar hakkında karar verildikten ve bu karar kesinleştikten sonra ertelenen davalar hakkında karar verilebileceği düzenlenmektedir. Alman İdari Yargılama Hukukundaki grup dava uygulaması bu çerçevede üç aşamadan oluşmakta olup aşamalar şu şekilde sayılabilir¹⁰⁵; birinci aşamada bazı davaların grup dava olarak nitelendirilmesi, ikinci aşamada pilot davanın seçilmesi ve öncelikle görüşülerek karara bağlanması, üçüncü aşamada ise incelenmesi ertelenen davaların pilot karar dikkate alınarak sonuçlandırılması.

Alman İdari Yargılama Kanunu'ndaki bu düzenleme incelendiğinde pilot karar usulünün idari uyuşmazlıklar açısından benimsendiği görülmektedir. İctihatlarla gelişen grup dava uygulaması Münih havaalanı projesine karşı açılan davalar açısından uygulanmıştır¹⁰⁶. İdari yargı sistemi açısından dar görev anlayışının kabul edildiği Almanya'da özellikle iptal

¹⁰³ Fransız/Türk/Federal Alman İdari Yargılama Usulü Kanunları, Sancakdar/Taşyıldız/ Soykök/Eskici, Ank 2020, s. 315 vd.

¹⁰⁴ Sezginer, Murat; “İdari Yargılama Hukukunda Yargılamanın Hızlandırılması Tartışmaları ve “Grup Dava” Uygulaması”, Danıştay ve İdari Yargı Günü 146. Yıl Sempozyumu, 12 Mayıs 2014, Ank, s. 209-211; Türkoğlu Üstün, Kamile; “Alman İdari Yargılama Usulünde Grup Dava Uygulaması”, Memleket Siyaset Yönetim, C. 10, S. 24, Temmuz 2015, Ank, s. 112-123.

¹⁰⁵ Türkoğlu Üstün, s. 117.

¹⁰⁶ Sezginer, s. 210.

davaları açısından uygulanan pilot karar usulünün ülkemiz açısından da uygulanması üzerinde düşünülebilir.

Onursal Hakimler (3. Bölüm)

Onursal hakimler, diğer hakimlerle aynı haklara sahip olarak, sözlü duruşma safhasına ve karar aşamasına katılabilirler (Paragraf 19).

Onursal hâkimler alman vatandaşı olmak zorundadır. 25 Yaşını doldurmuş ve ikameti de aynı yargı çevresi sınırlarında olmalıdır (Paragraf 20).

(1) Aşağıdaki nitelikte bulunanlar onursal hakim olamazlar:

1. Yargılama sonucunda kamu görevini yerine getirme vasfına sahip olmayan kişiler veya kasten suç işlemek nedeniyle 6 aydan fazla hapis cezasıyla cezalandırılanlar.
2. Hakkında, kamu görevini yerine getirme vasfını kaybetmesine neden olacak bir suç sebebiyle dava açılmış olanlar,
3. Eyalet meclisi için oy kullanma hakkına sahip olmayanlar

(2) Hakkında iflas kararı verilmiş olanlar, onursal hakim olarak atanamazlar (Paragraf 21).

Aşağıdaki kimseler onursal hakim olarak atanamazlar:

1. Federal Meclis, Avrupa Parlamentosu, Eyalet Meclisi, Federal Hükümet veya Eyalet Hükümeti üyesi olanlar,
2. Hâkimler,
3. Kamu hizmetinde onursal olarak çalışmayan görevli memur ya da sözleşmeli personeller,
4. Profesyonel ve geçici askerler
4.a. (Kaldırılmıştır)
5. Avukatlar, noterler ve hukuki konularda ticari olarak faaliyet gösteren kimseler (Paragraf 22).

(1) Aşağıdaki kimseler, onursal hakim olarak atanmayı reddedilebilirler:

1. Papazlar ve din adamları
2. Jüri üyeleri ve diğer onursal hakimler
3. İdare mahkemelerinde, iki dönem boyunca onursal hakimlik görevi ifa edenler
4. Doktorlar, hasta bakıcılar, ebeler,
5. Yanında başka bir eczacı istihdam ettirmeyen eczane yöneticileri,

6. Sosyal Kanununun 6. kısmı kapsamındaki üst yaş sınırına ulaşmış olanlar

(2) Ağır mahrumiyet hallerinde yazılı başvuru ile söz konusu görevin üstlenilmesinden muaf tutulabilirler (Paragraf 23).

(1) Bir onursal hakim aşağıdaki hallerde görevden alınır:

1. 20., 21. ve 22. paragraf düzenlemeleri doğrultusunda aday gösterilememişse veya gösterilmesi artık mümkün değilse

2. Resmi görev ve sorumluluklarını ağır derecede ihlal etmiş ise

3. 23. paragrafın 1. fıkrasında yer alan ret hallerinin ileri sürülmesi halinde,

4. Görevin gereklerinin ifasında gereken zihinsel veya bedensel yeterliliğinin artık olmaması halinde

5. Mahkemenin yetki bölgesi sınırlarındaki ikametgahından ayrılmış ise.

(2) Ağır mahrumiyet hallerinde yazılı başvuru ile söz konusu göreve devam edilmesinden muaf tutulabilirler.

(3) 1. fıkranın 1., 2. ve 4. cümleleri uyarınca karar, idare mahkemesi başkanının talebi üzerine; 1. fıkranın 3. ve 5. cümleleri uyarınca ise karar, onursal hakimin talebi üzerine, Yüksek İdare Mahkemesinin bir senatosu tarafından verilir. Onursal hakimin dinlenmesinden sonra bir kararla hüküm verilir. Bu karara karşı itiraz yolu kapalıdır.

(4) 23. paragrafın 2. fıkrası kapsamındaki durumlarda 3. fıkra hükümleri kıyasen uygulanır.

(5) Kanunun 21. paragrafının 2. fıkrası uyarınca dava açılmış ve sanık nihai olarak adli soruşturma kapsamı dışında tutulmuş veya beraat etmiş ise, 3. fıkra uyarınca verilen karar, onursal hakimin talebi üzerine Yüksek İdare Mahkemesi senatosu tarafından kaldırılabilir (Paragraf 24).

Onursal hakimler beş yıllık süre için seçilirler (Paragraf- 25).

(1) Her idare mahkemesinin bünyesinde onursal hakimin seçimi için bir komisyon kurulur.

(2) Komisyon, komisyon başkanı olarak idare mahkemesi başkanından, Eyalet Hükümeti tarafından belirlenen bir idari memur ve yedi güvenilir üyeden oluşur. Bu güvenilir kişiler ve kendilerinin yedi adet temsilcisi, idare mahkemesinin yargı bölgesi sınırları içinde ikamet edenler arasından, eyalet meclisi tarafından veya eyalet meclisince oluşturulan bir Komisyon tarafından ya da eyalet kanununun belirlediği ölçütlere göre

seçilirler. Bu kişiler onursal hakim olarak atanabilmek için gerekli şartları taşımak zorundadırlar. Eyaletleri bir yönetmelikle idari memurların belirlenmesindeki yetkinin, ilk cümlede yer alan hükümden farklı olarak, düzenleyebilmek için yetkilendirilmişlerdir. Bu yetkilendirmeyi en üst dereceli eyalet dairelerine devredebilirler. 3. paragrafın 2. fıkrası kapsamındaki hallerde, idari memurların tayini ve güvenilir kişilerin seçimine ilişkin yetki, mahkemenin ikamet yerine bağlıdır. Eyalet yasama meclisi bu durumlarda, ilgili her Eyalet Hükümetinin komisyona bir idari memur göndermesini ve her eyaletin en az iki güvenilir kişi tayinini öngörebilir.

(3) Komisyon, en az başkanın, bir idari memurun ve üç adet güvenilir kişinin varlığı halinde karar yeter sayısını sağlamış olur (Paragraf 26).

Onursal hakimlik görevi için yeterli sayı her idare mahkemesi başkanı tarafından, onursal hakimlerin bir sene içerisinde en fazla on iki oturumda görevlendirilecekleri şekilde belirlenir (Paragraf 27).

İl ve ilçe ile bağımlı olmayan şehirler, her beş yılda bir onursal hakimlik için bir öneri listesi hazırlarlar. Her il ve ilçe ile bağımlı olmayan şehirler için öneri listesine alınacak kişi sayısını komisyon belirler. Burada, 27. paragrafta anılı onursal hakim sayısının iki katı esas olarak anılır. Listeye alınmada, o yer il veya ilçe ile bağımlı olmayan şehirlerin temsilciler kurulu üyelerinin en az üçte iki oyu ve her hâlükârda yasal üye sayısının en az yarısı gereklidir. Temsilciler kurullarının kararları hakkındaki ilgili düzenlemeleri saklıdır. Yetkili idare mahkemesinin başkanının bilgisine sunulmak üzere, listede bulunanların adları ile birlikte doğum yeri, doğum tarihi ve meslek bilgileri de bulunur (Paragraf 28).

(1) Komisyon, gerekli sayıda onursal hakimi öneri listesinden, oyların üçte iki çoğunluğuyla seçer.

(2) Göreve gelen onursal hakimler, yeni bir seçime kadar görevlerinde kalırlar (Paragraf 29).

(1) İdare mahkemelerinin başkanlıkları, çalışma dönemi başlangıcında oturumlarda görev alacak onursal hakimlerin sırasını belirler.

(2) Öngörülme bir engel durumunda bir temsilcinin görevlendirilmesi için onursal hakimlere ait yardımcı listesinden seçilen mahkemenin bulunduğu veya yakınlarında ikamet eden onursal hakimler arasından bir yardımcı liste düzenlenir (Paragraf 30)

Onursal hakimler ve güvenilir kişiler (paragraf 26), Adli Ücretler ve Ödemelere ilişkin Kanun uyarınca bir ödeme alırlar (Paragraf 32).

(1) Geçerli bir mazereti olmaksızın duruşmadaki yerini zamanında almayan ya da diğer yükümlülüklerini yerine getirmeyen onursal hakim hakkında idari para cezasına hükmedilebilir. Bununla birlikte yapmış olduğu davranış sebebiyle oluşan masraflar da kendisine yüklenebilir.

(2) Bu karar duruşma başkanı tarafından verilir. Mazeretin sonradan iletilmesi durumunda, duruşma başkanı bu cezanın yarısının ya da tamamının kaldırılmasına karar verebilir (Paragraf 33).

Eyalet kanunları onursal hakimlerin Yüksek İdare Mahkemesinde bulunacağından söz etmişse, 19. ve 33. paragrafları arasındaki düzenlemeler, Yüksek İdare Mahkemesindeki onursal hakimler için kıyasen uygulanır (Paragraf 34).

Kamu Yararı temsilcileri (4. Bölüm)

(1) Federal Hükümet, Federal İdare Mahkemesi’nde bir federal yarar temsilcisi görevlendirir ve onu Federal İçişleri Bakanlığına yerleştirir. Federal yarar temsilcisi, Federal İdare Mahkemesi’ndeki tüm davalara katılabilir. Ancak bu hüküm, Askerlik Hizmetleri Senatosunda gerçekleşen davalar için geçerli değildir. Temsilci, Federal Hükümetin talimatlarıyla bağlıdır.

(2) Federal İdare Mahkemesi federal yarar temsilcisine, Federal İdare Mahkemesi’nde görüşünü sunması için beyanda bulunmasına imkan verir (Paragraf 35).

(1) Yüksek İdare Mahkemesi ve idare mahkemelerinde, eyalet yönetmeliği ölçütlerine göre bir kamu yararı temsilcisi atanabilir. Bununla birlikte kendisine, genel olarak ya da belirli durumlar için eyalet veya eyalet idari makamlarının temsilciliği verilebilir.

(2) 35. paragrafın 2. fıkrası benzer şekilde geçerlidir (Paragraf 36).

(1) Federal İdare Mahkemesinde görev alan federal yarar temsilcisi ve kendisiyle birlikte çalışan yüksek kademeli personeller, hakimlik yeterliliğine veya Alman Hakimlik Kanun’unun 110. paragrafının 1. fıkrasında yer alan şartlara sahip olmalıdırlar.

(2) Yüksek İdare Mahkemesi ve İdare Mahkemelerinde görev alan kamu yararı temsilcisi Alman Hakimlik Kanunu uyarınca hakimlik

yeterliliğine sahip olmak zorundadır. 174. paragraf hükümleri¹⁰⁷ saklıdır (Paragraf 37).

Paragraf 5/(3) Bir idare mahkemesi dairesi, tek hakim kararı gerekli olmadığı sürece üç hakim ve iki onursal hakimden oluşarak karar verir. Onursal hakimler, sözlü duruşma haricindeki karar türlerine ve sözlü duruşma yapılmaksızın verilen mahkeme kararına (Gerichtsbescheid) katılmazlar (Paragraf 84).

AVRUPA BİRLİĞİ UYGULAMASINDAN KESİTLER

Hızlı ve etkin yargılama amacıyla Avrupa Birliği Hukuku ile Avrupa Birliğine dahil olan kimi ülkelerdeki çeşitli düzenlemelerin incelenmesinin, örnek teşkil etmesi açısından faydalı olacağı kanaatindeyiz. Bu düzenlemeleri şu şekilde belirtebiliriz:

A. Avrupa Birliği Adalet Divanında Ön Karar Usulü

Fransız Hukukundaki yargısal görüş¹⁰⁸ (avis contentieux) kurumuna benzer olarak Avrupa Birliği Hukukunda ön karar (preliminary ruling) usulüne yer verilmektedir¹⁰⁹. Avrupa Birliği Adalet Divanında (ABAD) ön karar usulüne, Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma'nın¹¹⁰ 267. maddesinde yer verilmektedir. Mez-kûr düzenleme çerçevesinde ABAD'a, Antlaşmaların yorumu ve Birlik kurum, organ, ofis veya ajanslarının tasarruflarının geçerliliği ve yorumu hakkında ön karar verme yetkisi tanınmaktadır. Bu tür bir sorunun bir üye devlet mahkemesinde ortaya

¹⁰⁷ Paragraf 174

(1) Yüksek İdare Mahkemesi ve idare mahkemesinde kamu menfaati temsilciliği için yüksek idari hizmet yeterliliği üniversitelerde en az üç yıllık hukuk eğitimi ve kamu hizmetinde alınan üç yıllık mesleki eğitimden sonra yasal olarak belirlenen sınavlara girilerek elde edilmişse, Alman Hakimler Kanunu uyarınca hakimlik yeterliliğine eşdeğer kabul edilir.

(2) Savaş gazileri için, 1. fıkra koşulları kendileri için geçerli olan özel hükümlere uymaları halinde, yerine gelmiş sayılır.

¹⁰⁸ Kaplan, s. 106-109.

¹⁰⁹ Avrupa Birliğinde ön karar usulüne ilişkin ayrıntılı bir inceleme için bkz. Önüt, Burcu; Avrupa Birliği Hukukunun Üye Devletlerde Uygulanması, Ank 2017, s. 225-231, (Avrupa Birliği); Azrak, Ali Ülkü; Avrupa Topluluklarında İdari Yargının Genel Esasları, İst Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, İst 1982, s. 138-140.

¹¹⁰ https://eur-lex.europa.eu/eli/treaty/tfeu_2012/oj;
<https://ab.gov.tr/files/pub/antlasmalar.pdf>

konması halinde, bu mahkeme kendi kararını vermek için konuya ilişkin bir karara gerek duyarsa, Adalet Divanı’ndan bu sorun hakkında karar vermesini talep edebilir. Üye devlet mahkemesi, kararlarına karşı kanun yolu kapalı bir mahkemeye bu mahkeme ABAD’a başvurmakla yükümlüdür.

ABAD, adsız düzenleyici işlemlere ilişkin olarak da ön karar verme yetkisine sahiptir. Ön karar usulüne konu düzenlemenin bağlayıcı nitelikte olup olmaması veya doğrudan ya da dolaylı etkiye sahip olması önem teşkil etmemektedir¹¹¹. Belirtmek gerekir ki ABAD kararlarının yorumlanması talebiyle yapılan başvurular¹¹² ile Birliğin taraf olduğu antlaşmaların yorumlanması amacıyla yapılan başvurular¹¹³ da kabul edilerek incelenmektedir.

B. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Başvurularda Pilot Karar Usulü

AİHM başvurularında pilot karar usulü AİHM İç Tüzüğü’nün¹¹⁴ 61’inci maddesinde düzenlenmiştir. İlgili düzenleme uyarınca; Mahkeme, kendisine sunulan bir başvuruya dayanak oluşturan olayların, ilgili Sözleşmeciler Tarafından yapısal veya sistemik bir sorunu ya da diğer benzer başvuruların yapılmasına neden olan ya da olabilecek nitelikte başka bir aksaklığın varlığını ortaya koyması durumunda, pilot karar usulünü uygulamaya karar verebilmekte ve bir pilot karar verebilmektedir.

Pilot karar usulü, sözleşmeye taraf devletlere yardımcı olunması, başvuru sahiplerine daha hızlı bir iyileştirme sağlanması ve AİHM’nin iş yükünün azaltılması bakımından önemlidir. AİHM pilot karar usulünü uygulayıp uygulamama noktasında takdir yetkisine sahip olup benzer nitelikteki başvuruların sonuçlandırılması her zaman ertelenemez.

Pilot karar usulünün uygulanması usulüne ilişkin olarak İç Tüzüğün 61’inci maddesinde genel olarak şu hususlar düzenlenmektedir; AİHM, pilot karar usulünü uygulamaya karar vermeden önce, tarafları, incelenmesi

¹¹¹ Önüt, Grup Dava, s. 110; Blumann, Claude/Dubouis, Louis, Droit institutionnel de l’Union européenne, Litec, Paris 2010, 689; Özkan, Işıl; Avrupa Birliği Kamu Hukuku, Ank 2011, s. 241.

¹¹² Avrupa Toplulukları Adalet Divanı, Bosch/Hauptzollamt Hildesheim, C-135/77, 16.03.1978, Rec. 1978, s. 855, p. 3-4.

¹¹³ Avrupa Toplulukları Adalet Divanı, Haegemann/État Belge, C-181/73, 30.04.1974, Rec. 1974, p. 4-6.

¹¹⁴ https://www.echr.coe.int/documents/rules_court_tur.pdf

gereken başvurunun ilgili Sözleşmeci Taraf bünyesinde bu türden bir sorun ya da aksaklıktan kaynaklanıp kaynaklanmadığı ve başvurunun bu usule göre incelenmeye elverişli olup olmadığı hakkında görüşlerini sunmaya davet etmelidir. Mahkeme, pilot karar usulünü resen ya da bir tarafın veya her iki tarafın talebi üzerine uygulamaya karar verebilmektedir. Pilot karar usulünün uygulanmasına karar verilen her başvuru, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 41'inci maddesi anlamında öncelikli bir incelemeye tabi tutulmalıdır. Mahkeme, verdiği pilot kararında, tespit ettiği yapısal veya sistemik sorunun ya da aksaklığın niteliğini ve ilgili Sözleşmeci Tarafın karar hükmü uyarınca ulusal düzeyde alması gereken tedbirlerin türünü belirtmelidir. Mahkeme, verdiği pilot kararın hüküm kısmında, gereken tedbirlerin niteliğini ve tespit ettiği soruna ulusal düzeyde çözüm getirilebilecek hızı göz önünde tutarak, İç Tüzüğü'nün 61'inci maddesinin üçüncü paragrafında belirtilen tedbirlerin alınması için belirlenen süreyi belirtebilmektedir. Mahkeme, bir pilot karar verirken, kararda belirtilen hem bireysel hem de genel tedbirler davalı Sözleşmeci Tarafça alınıncaya kadar adil tazmin hususunu tamamen ya da kısmen saklı tutabilmektedir. Mahkeme, gerektiği takdirde, pilot kararın hüküm kısmında belirtilen tazminat tedbirleri alınıncaya kadar aynı gerekçeye sahip olan bütün başvuruların incelenmesini erteleyebilmektedir. İlgili başvuranlar, uygun bir şekilde erteleme kararından haberdar edilmektedirler.

Gerekli görüldüğü takdirde, davalarına ilişkin her türlü yeni unsur kendilerine bildirilmektedir. Mahkeme, herhangi bir aşamada, adaletin iyi işleminin gerektirmesi durumunda, ertelenen bir başvuruyu inceleyebilmektedir. Pilot davadaki tarafların dostane çözüm hususunda anlaşmaları halinde, bu tür bir anlaşma, kararda belirtilen genel tedbirlerin ve diğer başvuranlar hakkında alınması gereken muhtemel tazminat tedbirlerinin uygulanmasına ilişkin olarak davalı Sözleşmeci Tarafın bir bildirimini içermelidir. İlgili Sözleşmeci Tarafın pilot kararın hüküm kısmına uygun davranmaması halinde, Mahkeme, aksi yönde bir karar vermedikçe, İç Tüzüğü'nün 61'inci maddesinin altıncı paragrafı uyarınca ertelenen başvuruların incelemesine yeniden devam etmektedir. Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri ve Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, Mahkemenin bir Sözleşmeci Tarafın yapısal ya da sistemik sorunun bulunduğuna işaret ettiği bir pilot kararın ya da başka bir kararın verildiğine dair düzenli olarak bilgilendirilmektedir.

AİHM'nin pilot karar usulüne ilişkin Türkiye hakkında verdiği ilk karar ise Ümmühan Kaplan kararıdır¹¹⁵. Kararda AİHM, sözleşmenin 6/1. maddesine ilişkin ihlallerin Türkiye'de sürekli olarak uzun yıllardır devam ettiğini, Türkiye'de Sözleşmenin 6/1 ve 13. maddeleri ile bağdaşmayan yapısal ve sistemik bir iç hukuk sorunu olduğunu belirtmiştir (p. 48, 63). AİHM, söz konusu başvuru üzerine "pilot karar usulü" uygulama kararını, önünde benzer nitelikte yüzlerce başvurunun derdest olduğunu belirterek almıştır (p. 63). Kararda, tespit edilen sorunların giderilmesi amacıyla alınması gereken önlemlerin sahip olması gereken temel özellikler belirtilmiş (p. 69, 72) ve etkili bir başvuru yolu oluşturabilmesi için Türkiye'ye kararın kesinleştiği tarihten itibaren bir yıllık süre tanımıştır (p. 75). AİHM, Hükümete henüz iletilmemiş olan benzer nitelikteki başvuruların ise normal usulle incelenebileceğini açıklamıştır (p. 77). Nitekim Türkiye, AİHM'nin pilot karar usulü çerçevesinde açıkladığı Ümmühan Kaplan kararında yer alan açıklamalara dayanarak yeni bir ad hoc başvuru yolu oluşturmuş ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Olan Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun¹¹⁶ ile İnsan Hakları Tazminat Komisyonu 19 Ocak 2013 tarihinde kurulmuştur. Komisyonun kurulması, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması gerekçesiyle Türkiye aleyhine yapılan çok sayıda başvuruya çözüm bulunması amacıyla Ümmühan Kaplan kararında uygulanan pilot karar usulünün doğrudan ve somut bir sonucu olarak kabul edilmektedir¹¹⁷.

C. AİHM'nin 2012-2021 Yılları Arası Türkiye ile İlgili Verdiği Kararlara İlişkin Bilgilendirme

Aşağıdaki sitelerden bilgilendirme amacıyla aynen alınmıştır
[https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=reports&c=;](https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=reports&c=)
[https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/8022022155326Avrupa%200%C4%B0nsan%20Haklar%C4%B1%20Mahkemesi%20\(A%C4%B0HM\)%202021%20Y%C4%B1l%C4%B1%20%C4%B0statistik%20De%C4%9Ferlendirme%20Notu.pdf](https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/8022022155326Avrupa%200%C4%B0nsan%20Haklar%C4%B1%20Mahkemesi%20(A%C4%B0HM)%202021%20Y%C4%B1l%C4%B1%20%C4%B0statistik%20De%C4%9Ferlendirme%20Notu.pdf) (Erişim Tarihi: 20.04.2022).

“...Ülkemiz aleyhine AİHM önünde bekleyen derdest başvuru sayısı, Bakanlığımızın savunma görevini üstlendiği 2012 yılından itibaren azalma

¹¹⁵ AİHM, Ümmühan Kaplan-Türkiye, Başvuru No. 24240/07, 20 Mart 2012.

¹¹⁶ RG: 19.01.2013-28533.

¹¹⁷ Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok, s. 989-990.

eğilimi göstermişti. Bununla birlikte 15 Temmuz’dan kaynaklı başvuruların etkisiyle 2018 yılından itibaren başvuru sayısında artış görülmüştür. Derdest başvuru sayısı, 2020 yılında 11.750 iken, 2021 yılı içerisinde ise Ülkemiz aleyhine toplam 9.548 başvuru yapılmıştır.

Tüm ülkeler açısından bakıldığında ise, 17.000 başvuru ile Rusya Federasyonu’nun birinci, Ukrayna’nın (11.350) üçüncü ve Romanya’nın ise (5.700) dördüncü sırada geldiği görülmektedir. (...)

Nüfus yoğunluğu açısından bakıldığında ise, 2021 yılında her 10.000 kişiye düşen başvuru oranı Ülkemiz yönünden 1.14 olarak tespit edilmiştir. Bu konuda en yüksek oran 6.14 ile Karadağ’a, ikinci en yüksek oran ise 5.29 ile San Marino’ya aittir. Ülkemiz bu oran ile 47 ülke arasında 15. sırada yer almaktadır.

2021 yılında AİHM, ülkemiz hakkında toplam 6221 başvuruyu sonuçlandırmıştır. Bunlardan 76’sında ihlal kararı verilirken, 6145’inde ise ihlal bulunmadığı, düşme veya çeşitli nedenlerle kabul edilmezlik kararları verilmiştir. Söz konusu kararlar Daire (7 hakim), Komite (3 hakim) ya da tek hakim formatlı yargısal birimler tarafından alınmıştır.

a. İhlal kararları

2021 yılında 219 karar ile en çok ihlal kararı Rusya Federasyonu hakkında verilmiştir. Ülkemiz hakkında verilen ihlal kararları ise 76’dır. Ülkemiz aleyhine 2018 yılında 140, 2019 yılında 96, 2020 yılında 85 ihlal kararı verildiği dikkate alındığında, 2021 yılında verilen ihlal kararı sayısında bir önceki yıla göre yaklaşık %10.58 oranında bir azalma görülmektedir.

Sözleşme’nin 2. maddesine (Yaşam Hakkı) ilişkin sadece 2 ihlal kararı verilmiştir. Söz konusu maddeye ilişkin 2018 yılında 11, 2019 yılında 6, 2020 yılında 2 ihlal kararı verildiği dikkate alındığında düşüş eğiliminin devam ettiği görülmektedir.

Sözleşme’nin 3. maddesine (Kötü Muamele Yasağı) ilişkin sadece 4 ihlal kararı verilmiştir. Bu maddeye ilişkin 2018 ve 2019 yıllarında 16, 2020 yılında ise 6 ihlal kararı verilmiştir.

Sözleşme’nin 6. maddesi kapsamında uzun yargılama süresine ilişkin sadece 1 ihlal kararı verilmiştir. Yine 6. madde kapsamında yargı kararının uygulanmamasına ilişkin olarak ihlal kararı verilmemiştir.

Yine Sözleşme’nin 11. maddesinin (Toplantı ve Dernek Kurma Özgürlüğü) ihlal edildiğine yönelik olarak verilen kararlarda da 2021 yılında

düşüş olduğu görülmektedir. Zira bu sayı, 2020 yılında 11 iken, 2021 yılında sadece 3'tür.

Öte yandan Sözleşme'nin 13. Maddesinin (Etkili Başvuru Hakkı) ihlal edildiğine yönelik karar sayısı 2018 yılında 7, 2019 yılında 2 iken, 2020 ve 2021 yılında bu hak yönünden verilen ihlal kararı bulunmamaktadır.

Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'de düzenlenen mülkiyet hakkının ihlaline ilişkin karar sayısı ise 2020 yılında 14 iken, 2021 yılında 10'a düşmüştür.

b. İhlal bulunmama, kabul edilmezlik ve düşme kararları

AİHM, 2021 yılında Ülkemiz hakkında toplam 6145 başvuruyu ihlal bulunmama, kabul edilmezlik koşullarını karşılayamama ya da düşme veya çeşitli nedenlerle reddetmiştir.

Bunlardan 2 kararda Daire (7 hakim) tarafından esastan değerlendirme yapılarak ihlal bulunmadığına karar verilmiştir. Yine 10 başvuru Daire tarafından, 66 başvuru ise Komite (3 hakim) tarafından açıkça dayanaktan yoksunluk vb. nedenlerle kabul edilemez bulunarak reddedilmiştir. Diğer 6067 başvuru ise başvuru koşullarının karşılanmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

c. Tedbir kararları

2021 yılında ülkemiz aleyhine 95 adet tedbir istemli başvuru yapılmıştır. (...) Mahkeme'ye sağlanan bilgi ve belgeler doğrultusunda görüş sorulan tedbir taleplerinin tamamı reddedilmiştir. Yapılan tedbir taleplerinden sınır dışı edilmeye konu olan yalnızca 2 başvuruda, durumun aciliyeti nedeniyle tedbir kararı verilmiştir.

d. Dostane çözüm ve tek taraflı deklarasyonlar

Ülkemiz aleyhine yapılan başvurulardan 43 tanesinde “Dostane Çözüm”, 30 tanesinde ise “Tek Taraflı Deklarasyon” nedeniyle düşme kararı verilmiştir.(...)

2021 yılında tüm üye ülkeler açısından bakıldığında toplam 36.092 başvurunun sonuçlandırıldığı ve 986 ihlal kararı verildiği görülmektedir. Buna göre, ihlal kararlarının, sonuçlandırılan başvurulara oranı %2,73'tür.

Ülkemiz hakkında sonuçlandırılan başvurulara bakıldığında ise 6221 başvuruda sadece 76 ihlal kararı verilmiş olup, ihlal kararlarının tüm sonuçlandırılan başvurulara oranı %1,22'dir. Buna göre Ülkemize ilişkin ihlal

kararlarının, karara bağlanan başvuru sayısına oranının genel ortalamasının altında olduğu görülmektedir.

2002-2021 yılları arasında ise, Ülkemiz hakkında toplam 111.771 başvuru sonuçlandırılmış, sadece 3.151 ihlal kararı verilmiştir. Bu süreçte toplam ihlal kararı sayısının sonuçlanan başvuru sayısına oranı ise %2,81’dir.

(...) 2012 yılından itibaren ise Ülkemizle ilgili sonuçlandırılan 83.526 başvurudan sadece 981’inde ihlal kararı verilmiştir. Bu süreçte ihlal oranı sadece %1,17’dir.

VI. HIZLI ve ETKİN YARGILAMA AÇISINDAN YAPAY ZEKÂ ve ROBOT HAKİMLERE ROL VERİLEBİLİR Mİ?

Adaletin sağlanması ve yargılamaya dönük hizmet; klâsik bir “idari” kamu hizmetidir. Teknolojinin hızla gelişmesi ile günümüzde, merkezizetsiz internet (decentralized web), çeşitli alanlarda yapay zekânın (artificial intelligence) kullanımı ve robotların istihdamdaki yerinin artırılması gibi önemli değişiklikler ve tartışmalar¹¹⁸ gündeme gelmektedir. Kamu hizmetlerinin yürütülmesine hâkim olan “*değişkenlik ve uyarlanma ilkesi*” uyarınca teknolojik değişikliklerle uyumlu olarak kamu hizmetlerinin de bu değişikliklere adapte edilmesi gündeme gelmektedir. Yargılama faaliyeti açısından da gelinen noktada, yargılamanın nasıl daha hızlı yürütülebileceği tartışmalarında yapay zekanın yargılama faaliyetlerinde kullanımı ve robot hakimler konusu tartışılmaya başlanmıştır.

İngiltere’de yapılan bir araştırmada, University College London ve University of Sheffield’deki bilim insanları tarafından geliştirilen algoritmanın yapay zekâsı olan bir bilgisayar tarafından AİHM’deki davaların %79’unun doğru tahmin edildiğinin tespit edilmesi¹¹⁹; Avustralya Federal Mahkemesi tarafından yapay zeka sistemine bir patente sahip olma hakkı

¹¹⁸ Yargılama faaliyetleri açısından bu tartışmalar için bkz. Bayamlioğlu Emre, “Akıllı Yazılımlar ve Hukuki Statüsü: Yapay Zekâ ve Kişilik Üzerine Bir Deneme” TBB, S. 147, sh. 131 vd; Bacaksız, Pınar/Sümer, Seda Yağmur; Robotlar, Yapay Zekâ ve Ceza Hukuku, Adalet Yayınevi, Ank 2021, s. 264; Yılmaz, Oğuz Gökhan; “Yargı Uygulamasında Yapay Zekâ Kullanımı-Yapay Zekâ Hâkim Cübbesini Giyebilecek Mi?”, Adalet Dergisi, Yıl: 148, Dönem: VI, Sayı: 66, 2021/1, Ank, s. 402-410; Sümer, Seda Yağmur, “Ceza Yargılamasının Geleceği: Robot Hâkim”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 23, Sayı: 2, İzmir 2021, s. 1543-1591.

¹¹⁹ <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-37750409>

tanınması ve Güney Afrika'nın Temmuz 2021'de yapay zekâyı mucit olarak onaylayan ilk ülke olması¹²⁰; Çin'de “AI Judge” adı verilen çevrimiçi dava hizmet merkezinin uygulamaya konulması¹²¹, Estonya Adalet Bakanlığı tarafından, 7000 Euro'dan daha düşük miktardaki anlaşmazlıklarda karar verebilecek robot hakim tasarlanmasının istenmesi¹²² yapay zekanın yargılama faaliyetlerine katılımına ilişkin düşüncelerin önünü açmıştır.

İnsan nasıl düşünürü, yargı mekanizmasındakiler nasıl düşünürü esas olarak tahmin algoritması (bir amaca ulaşmak veya bir problemi adım adım çözme yöntemi) temel alınabilmektedir. Bunlara yüklenen datalarda “gömülü ön yargı” olabilir. Verilerin yüklenme koşulları ve kodlama dili, şiveler, bunların güncellenmesi, esprilerin durumu vs. de değerlendirmede önem taşıyabilir.

Yapay zekâ sistemine veri girişi yapacak kişilerin ehil kişilerden seçilmesi, girilen bu verilerin yargılamanın gizliliğine zarar vermeyecek ölçüde kamuya açık olması, data güvenliği ve güncellemesinin de olması gerekir. Yapay zekânın, yargılama faaliyetlerinde kolaylık sağlayabileceği, hızlı ve etkin bir yargılama faaliyeti açısından hâkimde destekleyici bir kanaat oluşturma noktasında fayda ve zararları üzerinde bilimsel çalışmalara ihtiyaç bulunmaktadır. Mahkeme hakimi ile görüş farklılığı doğarsa sorunun nasıl çözümleneceği pozitif düzenlemelerde ortaya konulmalıdır.

Sisteme girilen verilerin uzman ve tarafsız kişiler tarafından denetlenmesi amacıyla bir kadro türü oluşturulması ve bu kişilerin sürekli olarak eğitim ile desteklenmesi gerektiği görüşündeyiz. Bununla birlikte yargılama faaliyetinin tamamıyla otomatikleşmesi ve vicdani kanaatten mahrum bırakılması düşünülemez. Adaletin tecellisi açısından olmazsa olmaz unsur olan vicdani kanaatin yok sayılarak adaletin bir yazılım sistemi tarafından dağıtılmasının hukukun temel mantığı ile örtüşmeyeceği düşüncesindeyiz.

¹²⁰ <https://newsroom.unsw.edu.au/news/business-law/can-ai-replace-judge-courtroom>

¹²¹ <https://radiichina.com/china-now-has-ai-powered-robot-judges/>

¹²² Niiler, Eric; “Can AI Be a Fair Judge in Court? Estonia Thinks So”, Wired, 25.03.2019, <https://www.wired.com/story/can-ai-be-fair-judge-court-estonia-thinks-so/>, (15.04.2022).

Yapay zekânın yargısının hem olasılıkları hem de tehlikeleri sınırsız¹²³ olup, yapay zekânın kullanımının bu aşamada özellikle yazı işleri, usulü işler gibi yargılama faaliyetine yardımcı işler açısından uygulama alanı bulabileceğini düşünüyoruz.

SONUÇ ve ÖNERİLER

İdari yargılama hukukunda hızlı ve etkin yargılamanın gerçekleştirilmesi esas itibarıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesi ile korunan adil yargılanma hakkının korunması ile doğrudan ilgilidir. Hızlı ve etkin yargılamanın sağlanması için hem Türk mevzuatında hem de birçok ülke mevzuatında çeşitli düzenlemeler yapılmış, böylece hem mahkemelerin iş yükü hafifletilmeye çalışılmış hem de daha da önemlisi kişilerin haklarına ulaşmasının ve uyuşmazlıkların hallinin etkin ve hızlı şekilde sağlanması amaçlanmıştır. İdari yargılama usulünde etkin ve hızlı yargılama için Türk hukukunda başlıca; yürütmenin durdurulması, ivedi yargılama usulü, merkezi ve ortak sınavlara özgü yargılama usulü ve istinaf kanun yolu öngörülmüş ve halen uygulanmaktadır. İvedi yargılama usulü ve merkezi ve ortak sınavlara özgü yargılama usulünde belirli türde uyuşmazlıklar için daha kısa sürelerde yargılamanın tamamlanması öngörülmüş ve hızlı bir yargılama gerçekleştirilmesi amaçlanmıştır. Belirli türdeki uyuşmazlıkların kısa sürede halli gereklilik arz etse de yargılamaya ilişkin sürelerin kılmasının kişilerin hak ve menfaatlerini olumsuz yönde etkilememeli ve adil yargılanma hakkını ihlal eder nitelikte olmamalıdır. Hızlı yargılamanın gerçekleştirilmesi amaçlanırken adil yargılanma hakkı ile bir dengenin korunması önem arz etmektedir.

“Uygulanmakla etkisi tükenecek işlem” kavramının içeriği belirsiz ve muğlak gözükmektedir. Yıkım, sınır dışı etmek gibi kimi örneklerden söz edilmekle birlikte yasada yer verilen kavramın unsurlarının belki de Adalet Bakanlığınca çıkarılabilecek bir “İdari Yargılama Usulü Kanunu Uygulama Yönetmeliği” ile ortaya konması hukuki güvenlik ve öngörülebilirlik ilkelerinin bir gereğidir. Çünkü konu mülkiyet hakkı ve diğer temel haklarla bağlantılı olabilmekte ve sadece kavrama yasada yer verilmesi hak kayıpları doğurabilmektedir.

¹²³ Biswas, Atanu; “A robot in a judge’s chair”, The Statesman, 20.12.2021, <https://www.thestatesman.com/opinion/robot-judges-chair-1503031697.html>.

Öte yandan değinmek istediğimiz bir diğer nokta yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi sürecinde bilirkişi incelemesinin gerekmesi halinde, bilirkişiye uyuşmazlıkla ilgili somut hangi noktalara ilişkin soru yöneltildiğinin net ve belirgin hale getirilmesi gerektiği görüşünderiz. Bir bütün olarak dosyanın adeta bilirkişiye incelettirilmesi, hâтта idari işlemde kamu yararı olup olmadığı değerlendirmesinin bilirkişiye yaptırılarak bilirkişinin adeta hakim konumuna getirilmesinin hatalı ve hukuk dışı bir yaklaşım olduğu görüşünderiz. Diğer taraftan istinaf üzerine temyize gidilemeyen imara ilişkin kararların temyize tâbi tutulması gerektiği görüşünderiz. Sözelimi inşaat ruhsatının iptali davasının idare mahkemesinde oybirliği ile kabul, istinaf incelemesinde oy birliği ile ret edilmesi halinde tarafların “hukuki tatmini ve yargıya olan güvenin tesisi” için imar uygulamaları ve parselasyon davalarında istinaf üzerine temyiz kanun yolunun açık hale getirilmesinde yarar olduğu görüşünderiz.

İdari yargıda sulh konusunda üzerinde düşünülmesi gereken birçok hukuki nokta vardır. Tam yargı davalarındaki ön karar başvurusu sulh başvurusu olarak değerlendirilebilir. Sulh Komisyonunun nerelerde ve nasıl oluşturulacağı ile çalışma usulünün tespiti önemli bir husustur. Bu konuda farklı düşünceler ileri sürülebilir. Sözelimi sadece sulh başvurusuna konu idari faaliyeti tesis eden idare değil, üniversite, baro, kamu denetçiliği vs. kurum temsilcilerinden oluşan karma bir heyet oluşturulabilir ve belki de bu heyete idari yargı başkanı başkanlık edebilir veya mahkeme başkanının onayı ile kesinleşeceği öngörülebilir. Sulh yoluna başvurulmasının zorunlu olup olmaması, sulh uygulamasının kapsamındaki idarelerin hangileri olacağı, sulh sürecinin “dostane çözüm” şeklinde yürütülmesine ilişkin temel ilkelerin tespiti, avukatla temsil zorunluluğunun getirilmesi, sulh tutanağının içeriği ve ilâm hükmünde olacağına ilişkin hususlar gibi hukuki noktaların da olası düzenlemede yer alması gerekir.

Çalışmaya ara verme süresinin (20 Temmuz-31 Ağustos) günümüzün koşullarına göre yeniden gözden geçirilmesi uygun olabilir. Hâkimlerin izinlerini istedikleri dönemlerde ihtiyaçlarına göre kullanabilmesi ve bunun makul sürelerle tâbi tutulması günümüz koşullarına daha uygun olabilir.

İstinafa kapalı yasal düzenlemelerin gözden geçirilerek idare mahkemesinde kesinleşmesi, bu tür yargı kararlarındaki isabet, etkinlik ve “hukuki tatmin” bakımından sakıncalar doğurabilir. Dolayısıyla bu tür ilk derece idari yargı kararları için adil yargılanma hakkı bakımından istinaf

kanun yolu açık hale getirilmesinde yarar bulunmaktadır (Örneğin 6458 s. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu madde 55/3).

Hukuk Fakültesini bitirip idari yargı hâkimi olunmasının önüne geçilmeli avukatlıkta belli bir kıdem süresi geçtikten ve uygulama tecrübesi edindikten hâkim olabilmesi gerektiği görüşündeyiz.

İdari Usul Kanunu taslağı uzun yıllardır çalışılmış, ancak kanunlaştırılmamıştır. “İyi yönetim hakkı”nın bir gereği olarak anılan kanunun çıkarılmasında kamu yararı olduğu görüşündeyiz.

Tek hâkimle bakılan davaların kapsamının genişletilmesi yararlı olabilir. Vergi davaları, birel işlemler, tam yargı davalarındaki meblağ sınırı yükseltilebilir. Böylece bazı basit konulara üç hâkimin bakmasının yaratacağı olumsuzluklar da giderilebilir.

Yürütmenin durdurulmasının koşulları yapılacak yasal düzenlemeyle çevre, kültür varlıkları, temel haklar gibi bazı konularda Fransa uygulamasına benzer şekilde esnetilebilir.

Tam yargı davalarında “ön karar” usulü kapsamında “mecburi” olarak uygulanmakta olan 659 s. KHK kapsamındaki usulün uygulamada beklenen işlevi sağlayabilmesi için ilgili kurumlara yeterli kaynağın ayrılması ve başvuru, anlaşma ve zarar tespit usulünün daha açık şekilde düzenlenmesi önemli rol oynayabilir.

Etkin ve hızlı yargılama bakımından, Fransız idari yargılama usulünde öngörülen “yargısal görüş” kurumu çerçevesinde yeni mevzuatın uygulanmasındaki içtihat birliği henüz nihai karar verilmeden kurulduğundan hem hukuka uygun karar verilmesi, hem de kararların bozulma ihtimali kalkabilmektedir. Sonuçta usul ekonomisi sağlanmakta ve kişiler en kısa zamanda haklarına kavuşabilmektedir. Dolayısıyla yargısal görüş usulü hızlı ve etkin yargılama için uygulanabilir yöntemlerden birisi olabilir.

Fransız ve Alman yargılama usullerinde yer alan bir diğer yöntem olarak grup dava uygulaması yargılamada kolaylık ve “usul ekonomisi”ne uygunluk sağlarken, aynı konuda farklı içtihatların ortaya çıkmasını engeller ve mahkemelerin iş yükünü ve yargılama giderlerini azaltabilir. Ancak karmaşık uyuşmazlıklarda tebligat sorunu yaşanması halinde davanın hızlı sonuçlanması güç hale gelebilir.

“İçtihadada güven ilkesi” kanun yollarında yerleşik hale gelmeli, “sürpriz karar verme yasağı” bir ilke olarak Danıştay’ın “İçtihat mahkemesi” rolünün yeniden inşası mekanizması oluşturulmalıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ve teminatına ilişkin uygulamada gündeme gelen tereddütler giderilmeli ve kamuoyu ile paylaşılmalıdır.

Bunların dışında belirtelim ki, robot hâkim uygulaması hukuk dünyasında daha isabetli kararlar ile hızlı yargılama yapılması açısından tartışılmakta ve uygulanma konusunda kimi çalışmalar yapılmaktadır. Yapay zekâya hukuki kişilik verilir verilmeyeceği hukuki sorunu ön sorun niteliğinde olup, daha ziyade “elektronik kişilik”ten söz edilebilir. Yapay bilgi ağı, veri paketi ve karar ağacı ilişkisi bilimsel ve sağlıklı oluşturulmalı ve denetlenmelidir. Uygulama adım adım zamanla geliştiğinde kimi pilot uygulamalar yapılabilir. Bunun için bilişim uzmanları ve başta bilişim hukuku ve hukuk uzmanlarının ortak çalışması ve müfredatın güncellenmesi ve hizmet içi eğitim çalışmaları, karar formatlarının güncellenmesi gerekecektir.

Yapay zekânın sınırlarının ortaya konması önemlidir. Öngörülmez davranışlar, bu sistemlere saldırı gibi risklerin de öngörülmesi gerekir. Öte yandan yapay zekâyı kodlayan birimlerin denetlenmesi ve buna ilişkin bilgilerin denetlenebilir olması da önemlidir. Yüklenen bilgi paketine dayalı milyonlarca dataya göre değerlendirme yapma asıl olduğundan bunun bilhassa yorumu gerektiren konularda hukukun inkişafında yetersiz kalacağı düşünülebilir.

Hâkimin vicdani kanaatinin hüküm verilmesinde belirleyici olabileceği de dikkate alındığında yapay zekâ veya robotlardan oldukça sınırlı ve belirli konularda -belki geniş anlamda- “teknik yargılama yardımcısı” olarak dataların toplanması ve analiz edilmesinde yararlanılabilir. Bunlara “kamusal yetki” verilmesinden ziyade, sadece gerektiği ölçüde “kamusal görev”ler yükletilerek daha ziyade usule yönelik incelemelerde yararlanılabileceği, görüşünderiz.

Hızlı ve etkin idari yargı perspektifinin; yargılama öncesi aşama, yargılama aşaması ve yargılama sonrası aşamada yapılabilecekler arasındaki bütünlükler dikkate alınarak; kısa, orta ve uzun vadeli etaplama ile oluşturulabileceği görüşünderiz.

Türkçe konuşan ülkeler ve kişiler arasındaki hukuki, idari işbirliği ile dayanışmanın geliştirilip güçlendirilmesi hem ortak köklerimizdeki haklı beklentisi, hem de günümüzün küreselleşip dijitalleşen dünyasında adalet, insan hakları ve giderek insancıl Hukukun korunmasında güvence oluşturabileceği, görüşünderiz.

TÜRKİYE’DE İDARİ YARGI KARARLARININ UYGULANMASI

Prof. Dr. Dilşat YILMAZ*

GİRİŞ

Bu çalışmada, “Türkiye’de idari yargı kararlarının uygulanması” konusu; öncelikle son dönemde Anayasa Mahkemesi kararlarında idari yargı kararlarının uygulanmaması/gereği gibi uygulanmaması sebebiyle kararın icrası/(kararın icra edilmemesi nedeniyle) adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvurulardan, hak ihlali bulunduğu yönünde karara bağlanan uyuşmazlıklardan yola çıkılarak¹ Anayasa Mahkemesi’nin konuya yaklaşımı bağlamında aktarıldıktan sonra; İYUK m. 28 hükmü/doktrindeki görüşler/Danıştay kararları bağlamında ana hatlarıyla ele alınacak; konunun bir bütün olarak ortaya konulması sağlandıktan sonra; değerlendirme yapılarak sonuca ulaşılabilecektir. Bu çerçevede konu, -bir sunum metnini aşacak genişlikte olması sebebiyle-genel hatları çerçevesinde ortaya konulmaya çalışılacaktır.

I. GENEL OLARAK (HUKUKİ ÇERÇEVE)²

Konuyla ilgili olarak 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu³ (İYUK) bağlamında detaylı açıklama yapılmadan önce, ilgili mevzuat bağlamında genel bir çerçeveleme aşağıdaki şekilde yapılabilir:

1982 Anayasası⁴ m. 125 hükmü uyarınca “*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır... İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür*”.

* Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

¹ Konuya ilişkin pek çok Anayasa Mahkemesi (bireysel başvuru) kararı bulunmakla beraber; -konuyu daha net ortaya koyabilmek için- bu çalışmada (sadece) idari yargı kararının uygulanmaması/gereği gibi uygulanmaması nedeniyle (sadece) kararın icrası /(kararın icra edilmemesi nedeniyle) adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvurulardan, hak ihlali tespiti yapılanlar ele alınmıştır. Bkz. dpn. 16.; Anayasa Mahkemesi kararlarına erişim Anayasa Mahkemesi Resmi Sitesi (Kararlar Bilgi Bankası); Danıştay Dergilerine erişim Danıştay Resmi Sitesi üzerinden sağlanmıştır.

² Bu başlık altında yargı kararlarının uygulanması konusunda Anayasa Mahkemesi’nin bireysel başvuru kararlarında değinilen hususlar da ele alınacaktır.

³ RG. 20.01.1982, S.17580.

⁴ 2709, RG.09.11.1982, S. 17863 (Mükerrer).

1982 Anayasası’nın 138/4 hükmü uyarınca; “...Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.”. Görüldüğü üzere söz konusu hükümde yargı kolu bakımından bir ayırım yapılmamakta, bir bütün olarak yargı kararlarının uygulanması yükümlülüğünden bahsedilmektedir⁵.

Yukarıda belirtildiği üzere; daha sonra ayrıca ve detaylı şekilde ele alınacak olan İdari Yargılama Usulü Kanunu m. 28 hükmü uyarınca ise, “1. Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez...ancak disiplin hükümleri saklıdır. 2. Konusu belli bir miktar paranın ödenmesini gerektiren davalarda hükmedilen miktar ile her türlü davalarda hükmedilen vekalet ücreti ve yargılama giderleri, davacının veya vekilinin davalı idareye yazılı şekilde bildireceği banka hesap numarasına, bu bildirim tarihinden itibaren, birinci fıkrada belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde yatırılır. Birinci fıkrada belirtilen süreler içinde ödeme yapılmaması halinde, genel hükümler dairesinde infaz ve icra olunur. 3. Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemeleri kararlarına göre işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde idare aleyhine Danıştay ve ilgili idari mahkemede maddi ve manevi tazminat davası açılabilir. 4. Mahkeme kararlarının süresi içinde kamu görevlilerince yerine getirilmemesi hâlinde tazminat davası ancak ilgili idare aleyhine açılabilir. 5. Vergi uyuşmazlıklarına ilişkin mahkeme kararlarının idareye tebliğinden sonra bu kararlara göre tespit edilecek vergi, resim, harçlar ve benzeri mali yükümler ile zam ve cezaların miktarı ilgili idarece mükellefe bildirilir. 6. Tazminat ve vergi davalarında idarece, mahkeme kararının tebliğ tarihi ile ödeme tarihi arasındaki süreye 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanununun 48’inci maddesine göre belirlenen tecil faizi oranında hesaplanacak faiz ödenir. Ancak mahkeme kararının davacıya tebliği ile banka hesap numarasının idareye bildirildiği tarih arasında geçecek süre için faiz işlemez.”.

⁵ AKYILMAZ Bahtiyar-SEZGİNER Murat-KAYA Cemil, Türk İdari Yargılama Hukuku, 6. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2021, s. 752.

Ancak belirtilmelidir ki, söz konusu düzenlemeler olmasa idi dahi, Anayasa’nın 2. madde hükmü ile “hukuk devleti”⁶ olarak belirlenmenin bir sonucu olarak, yargı kararlarının uygulanması bir zorunluluktur⁷.

İdari yargı kararlarının uygulanmasının ilişkili olduğu bir diğer düzenleme ise Anayasa m. 90 hükmü⁸ nedeniyle; iç hukukumuzun bir parçası haline gelmiş olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin “Adil Yargılanma Hakkı” başlıklı 6. maddesidir⁹. Anayasa Mahkemesi de adil

⁶ “...Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, “insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlet” şeklinde tanımlanmıştır...”. D2D, 08.11.2021, E. 2021/14707, K. 2021/4049, Legalbank., “...Her türlü işlem ve eylemine karşı yargı yolu açık olan idarenin yargı kararlarına uyması ve bu kararların gereklerine göre işlem ya da eylemde bulunmak zorunda olması aynı zamanda Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen “hukuk devleti” ilkesinin de bir gereği olup, idarenin yargı kararlarını aynen ve gecikmeksizin uygulamasının anayasal bir zorunluluk olduğunda herhangi bir kuşku bulunmamaktadır. Uyuşmazlık konusu Kurul kararı daha önce yargı kararı ile iptal edilen bir idarî işlem neticesinde alınmış olup, tesis edilen işlemle yargı kararının gereğinin yerine getirilip getirilmediğinin irdelenmesi gerekmektedir...”. D13D, 27.05.2021, E. 2021/1488, K. 2021/1958, Legalbank., AKINCI Müslüm, İdari Yargıda Adil Yargılanma Hakkı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s. 411., AKYILMAZ-SEZGİNLER-KAYA, s. 751.

⁷ “...yargısal denetim, tek başına, bir devletin Hukuk Devleti niteliğini kazanılabilmesi için yeterli görülemez. Bunun yanında; Devletin tüm organlarının yargısal kararlara saygılı olmaları yanında bu kararların gereğinin de tam anlamıyla yerine getirilmesi gerekmektedir...”. D15D,YD, 20.03.2015, E. 2015/665, Legalbank.

⁸ Anayasa m. 90/5: “...Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”.

⁹ “Adil yargılanma hakkı 1. Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel

yargılanma hakkına, -aşağıda değinileceği üzere- kararlarında yer vermektedir. Bilindiği üzere AİHM, maddenin kapsamının belirlenmesinde; iç hukuktaki belirlemeden bağımsız olarak; uyuşmazlık konusu işlemin “özel hukuka ilişkin bir hak ve yükümlülük” üzerinde etkisi olup olmadığını değerlendirmektedir¹⁰. Anılan sebeple, idari yargı yerlerinin önlerine gelen uyuşmazlıklar bakımından da AİHS m. 6 uygulanabilir hale gelmektedir. Söz konusu hak ayrıca 2001 Anayasa değişikliği ile 1982 Anayasası’nın 36. maddesinde kendisine yer bulmuştur¹¹. 36. maddede düzenlenen ve bireysel başvurular bakımından kilit nitelikli olduğu belirtilen adil yargılanma hakkının somut görünüşlerinin (alt ilke ve haklar) AİHS metni ve AİHM kararları ile şekillenip; bunların, 36. maddenin bir parçası olduğu ifade edilmektedir¹². İşte bu çerçevede; idari yargı kararlarının uygulanması

durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir. 2. Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır. 3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir: a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek; b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak; c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek; d) İddia tanıklarının sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek; e) Mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşmadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak”. ; https://www.anayasa.gov.tr/media/3542/aihs_tr.pdf

¹⁰ İNCEOĞLU Sibel, Adil Yargılanma Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-4, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi, 2018; s. 4., https://www.anayasa.gov.tr/media/3547/04_adil_yargılanma_hakki_son.pdf; Mahkeme “suç isnadı” ifadesini de özerk olarak yorumlamaktadır. İNCEOĞLU, s. 8.

¹¹ Hak Arama Hürriyeti, m. 36 : “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir...”; İnceoğlu, adil yargılanma hakkının-Anayasalarda tanınsın ya da tanınmasın- hukuk devleti kavramının bu hakkın içeriğini dolduran hakları ve ilkeleri hukuk sisteminin bir parçası olmaya zorunlu kıldığını ifade etmektedir. İNCEOĞLU, s. 14.; Ayrıca 2001 yılı öncesinde de adil yargılanma hakkının içeriğine ilişkin pek çok hak ve ilkenin 1982 Anayasası’nda düzenlenmiş olduğu yönünde bkz. İNCEOĞLU, s. 14.

¹² İNCEOĞLU, s. 14.

bağlamında; AİHS m. 6’da açıkça düzenlenmemekle beraber; hem özel hukuk hem kamu hukuku alanında geçerli olan ve AİHM tarafından zikredilen “mahkeme hakkı”na değinilmelidir¹³. Söz konusu hak; bireylerin haklarını arayabilmek için mahkeme önüne gidebilme olanağının gerçekten (fiili ve etkili) bir biçimde olmasını gerekli kılmaktadır¹⁴. Ancak anılan hak, sadece uyuşmazlığın yargı organı önüne taşınmasını değil; uyuşmazlığın kesin bir şekilde bağlayıcı ve icra edilebilir bir karar ile sonuçlandırılmasını ve mahkeme kararlarının yerine getirilmesini de kapsamaktadır¹⁵. Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yolu ile götürülen; -idari yargı kararlarının uygulanmaması/gereği gibi uygulanmaması sebebiyle kararın icrası/ (kararın icra edilmemesi nedeniyle) adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvurularda, hak ihlali bulunduğu yönünde karara bağlanan uyuşmazlıklara bakıldığında, Mahkemenin söz konusu hususlara geniş olarak yer verdiği görülmektedir¹⁶.

¹³ İNCEOĞLU, s. 23-24.; Mahkemeye erişim hakkının, mahkeme hakkının bir unsuru olduğu yönünde (örnek AİHM kararı) bkz. ÇELİK Abdullah, Adil Yargılanma Hakkı Rehberi, Bireysel Başvuru El Kitapları, Sayı: 3, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara, 2014, s. 31., https://www.anayasa.gov.tr/media/3503/adil_yargılanma.pdf

¹⁴ İNCEOĞLU, s. 23.

¹⁵ İNCEOĞLU, s. 36, 39.; AİHM’nin kararın icrasını yargılamanın bir parçası olarak görmesi yönünde bkz. İNCEOĞLU, s. 39.; “...Bir devlet sadece sadece hakkın varlığını tesbit etmeye yönelik bir usulü yargı sistemine koyup, uygulama usulünü tanımaz veya tam olarak işletmez ise bu Sözleşme’ye aykırılık oluşturur...”, AKINCI, s. 407.

¹⁶ Çalışmada referans olarak yer verilen kararlara bakıldığında; uyuşmazlıkların bir kısmının Yüksek Mahkemenin önüne; yargı kararlarının uygulanmaması sebebiyle açılan (tazminat talepli) davalar sonrasında geldiği; bir kısmının ise bu yola başvurulmaksızın geldiği belirtilmelidir: AYM (B2), K.T. 19.11.2020, B.N.2015/2070 (Bu kararda ayrıca, savcılık kararı da şikayet konusu edilmiş olmakla beraber, söz konusu iddia bakımından konu bakımından yetkisizlik sebebiyle kabul edilemezlik kararı verilmesi sebebiyle, sunum için seçilen kararlarda bu karara da yer verilmiştir)., AYM (B1), K.T. 03.12.2020, B.N. 2015/14743 ., AYM (B2), K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459., AYM (B2), K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071.; Çalışmada temel olarak künyesi verilen kararlar üzerinden değerlendirme yapılmış olup (daha sonraki bahislerde Bölüm numaralarına yer verilmeyecektir); gerekli olan hallerde Anayasa Mahkemesi’nin farklı bireysel başvuru kararlarına da yer verilmiştir. Bu kararlarda da ilk bahisten sonra sadece karar tarihi ve başvuru numarasına yer verilecektir.; Anayasa Mahkemesi, yargı kararlarının uygulanmaması halinde, başvuru sahibinin ayrı bir icra takibi yapmaya ve dava açmaya zorlanmayacağını ifade etmektedir. AYM (GK), K.T. 12.12.2019, B.N. 2016/11026., yine bu hususta bkz. AYM, K.T. 19.11.2020, B.N.2015/2070. , AYM, K.T. 03.12.2020, B.N.

2015/14743., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071.; Yüksek Mahkemenin idari yargı kararlarının uygulanmamasının/gereği gibi uygulanmamasının; kararın icrası/adil yargılanma hakkı ihlali oluşturduğuna ilişkin verdiği kararlara bakıldığında Mahkeme, konuya ilişkin uluslararası hukuk kaynaklarına da değinmektedir. Mahkeme, AİHS’nin 6. maddesini zikrederek, konuya ilişkin AİHM içtihadına değinmektedir: “... Sözleşme’nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde kararların icrasından açıkça bahsedilmemekle birlikte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), mahkemeye erişim hakkından yola çıkarak yargı kararlarının icra edilmesi hakkını, adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul etmektedir. AİHM’e göre mahkemeye erişim hakkı, bir uyumsuzluğu mahkeme önüne götürme ve aynı zamanda mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması, yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır (Hornsby/Yunanistan, B. No: 18357/91, 19/3/1997, § 40)... AİHM’e göre herhangi bir mahkeme tarafından verilen bir kararın icrası, 6. maddenin amaçları bağlamında davanın ayrılmaz bir parçası olarak düşünülmelidir (Hornsby/Yunanistan, § 40; Scordino/İtalya (No. 1) [BD], B. No: 36813/97, 29/3/2006, § 196). Kamu otoriteleri, nihai yargı kararına uymak için gerekli önlemleri almada başarısız olduğu takdirde 6/1. maddenin hükümlerini tüm yararlı etkilerinden mahrum bırakmış olurlar (Burdov/Rusya, B. No: 59498/00, 7/5/2002, § 37)... AİHM, yukarıdaki prensiplerin - sonuçları davacının medeni hakları üzerinde belirleyici olan idari uyumsuzluklara ilişkin yargılamalar bağlamında- daha büyük bir öneme sahip olduğunu ifade etmektedir. Gerçekte davacı, devletin en üst idari mahkemesi önünde iptal başvurusunda bulunmak suretiyle yalnızca hakkında itirazda bulunulan kararın iptalini değil aynı zamanda ve her şeyden önce söz konusu kararın neticelerinin ortadan kaldırılmasını talep etmektedir. Dolayısıyla davacının etkili bir şekilde korunması ve hukuka uygunluğun yeniden sağlanması idari makamların kararı icra etme yükümlülüğünün olmasını gerektirir (Hornsby/Yunanistan, § 41; Kyrtatos/Yunanistan, B. No: 41666/98, 22/5/2003, §§ 31, 32)... AİHM, kesinleşmiş ve bağlayıcı bir yargı kararının lehine karar verilen tarafın zarar görmesine rağmen infaz edilmemesi durumunda Sözleşme’nin 6. maddesinin teminat altına aldığı mahkemeye erişim hakkının bir anlam ifade etmeyeceğini vurgulamaktadır. Hangi yargı makamı verirse versin bir yargı kararının veya hükmünün infaz edilmesi, 6. madde anlamında davanın tamamlayıcı unsuru olarak değerlendirilmelidir (Burdov/Rusya, § 34)... AİHM, Sözleşme’nin 6. maddesi kapsamında bir yargı yerine ulaşma hakkının sadece teorik olarak bu hakkın tanınmasını değil aynı zamanda o yargı yerinden alınan nihai kararın icrasına yönelik meşru bir beklentiye de koruduğunu kabul etmiştir (Apostol/Gürcistan, B. No: 40765/02, 28/2/2007, § 54) ... Reisner/Türkiye (B. No: 46815/09, 21/7/2015, §§ 48-50) kararına konu olayda ise bir bankaya el konulması işleminin yargı kararıyla iptal edilmesine rağmen bu bankanın üçüncü bir kişiye satışı nedeniyle söz konusu yargı kararının uygulanmaması söz konusudur. AİHM başvurusunun dava açabilmekle birlikte iptal kararının icrasının mümkün olmadığını dikkati çekmiştir. AİHM’e göre yerel icra usulünün karmaşıklığı veya devletin bütçe

Yüksek Mahkeme; yargı kararının uygulan(ma)maları konusunda genel ilkeleri:

“... Hukuk güvenliği ve hukukun üstünlüğünün sağlanabilmesi için devletin her türlü işlem ve eyleminin yargı denetimine açık olması gerekir. Nitekim Anayasa’nın 125. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesinde “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.” denilmek suretiyle bu husus anayasal güvenceye kavuşturulmuştur. Ancak hukuk güvenliğinin ve hukukun üstünlüğünün sağlanması için devletin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık tutulması yeterli olmayıp yargı mercileri tarafından verilen kararların gecikmeksizin uygulanması da gerekir. Yapılan

sistemi, Sözleşme uyarınca bağlayıcı ve icra edilebilir yargısal kararların makul bir süre içinde icra edilmesini herkes için sağlama yükümlülüğünden devleti muaf tutamaz...”. AYM, K.T. 19.11.2020, B.N.2015/2070., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459.; Künyesi son olarak verilen kararda Mahkeme ayrıca “... 39. Süzer ve Eksen Holding A.Ş./Türkiye (B. No: 6334/05, 23/10/2012, §§ 73-75) kararında 2577 sayılı Kanun'a göre açılacak tazminat davalarının yargı kararının icra edilmemesi şikâyetleri bakımından etkili bir iç hukuk yolu olup olmadığı tartışılmıştır. AİHM, bir kararın uygulanma biçiminin ilgilinin uğradığı maddi veya manevi zararın tazmin edilmesi hususuyla karıştırılmaması gerektiğini vurgulamıştır. AİHM, tam yargı davalarında bir yargı kararını uygulamamanın genellikle hizmet kusuru olarak değerlendirildiği doğru olsa dahi bu durumun bundan dolayı ortaya çıkan zararın tazminini sağlamak için yeterli olmadığını belirtmiştir. 40. AİHM 2577 sayılı Kanun'un özel hüküm (lex specialis) niteliğindeki hükümleri kapsamında öngörülen hukuk yolunun -mevcut davada olduğu gibi- yargı kararlarının uygulanmamasına dayandırılan şikâyetler bakımından uygun tazminat yolu oluşturmadığını belirtmiştir. AİHM aynı kararda, genel hüküm niteliğindeki tam yargı davası hükümlerinin idare tarafından yargı kararlarının icra edilmemesi konusunda uygulanabileceği varsayılrsa dahi ne teorik ne de pratik olarak bu tarz bir davada etkinlik ve erişebilirlik şartlarının oluştuğunun ispatlanamadığını vurgulamıştır. AİHM bu bağlamda, Türk hukukuna göre yargı kararlarının aynen icrasının önünde aşılabilir bir engelin varlığı saptanmışsa idarenin başvurularına mevcut durumun özelliklerine uygun olarak eski hâle getirmeye (restitutio in integrum) denk düşecek en uygun alternatif çözümü teklif etme yükümlülüğünün olduğunu hatırlatmıştır. AİHM'e göre başvuru sahiplerinin lehine herhangi bir sonuç doğuracağı varsayılrsa dahi tam yargı davasından elde edecekleri sonuç, iptal davalarında elde ettiklerinden farklı olmayacaktır (Süzer ve Eksen Holding A.Ş./Türkiye, §§ 95-98)....”; Her iki konuya ilişkin bkz. AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071., AYM, K.T. 03.12.2020, B.N. 2015/14743.; Üye Ülkeler için İdare Hukuku Alanındaki İdari ve Yargısal Kararların Uygulanması Konusundaki Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi önerisi metni için bkz. https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805df14f, Metnin Türkçe çevirisi için ayrıca bkz. AKINCI, s. 408-410.

yargısal denetim neticesinde bir işlemin hukuka aykırı olduğu tespit edilmesine rağmen işlemin iptali yönündeki kararın uygulanmaması, devletin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık tutulmasını anlamsız hâle getirir. Zira hukuk güvenliği ve hukukun üstünlüğü sadece hukuka aykırılıkların tespit edilmesiyle değil bunların tüm sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasıyla sağlanabilir (AYM, E.2012/73, K.2013/107, 3/10/2013).

... Anayasa'nın 138. maddesinin dördüncü fıkrasına göre yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Bu hükümde mahkeme kararlarına uyma ve bu kararları değiştirmeksizin yerine getirme hususunda yasama ve yürütme organları ile idare lehine herhangi bir istisnaya yer verilmemiştir. Yargı kararlarının ilgili kamu makamlarınca zamanında yerine getirilmediği bir devlette, bireylerin yargı kararıyla kendilerine sağlanan hak ve özgürlükleri tam anlamıyla kullanabilmeleri mümkün olmaz. Dolayısıyla devlet, yargı kararlarının zamanında icra edilmesini sağlayarak bireyler aleyhine oluşabilecek hak kayıplarını engellemekle ve bu yolla bireylerin kamu otoriteleri ile hukuk sistemine olan güven ve saygılarını korumakla yükümlüdür. Bu sebeple Anayasa'nın 2. maddesinde öngörülen hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak bireylerin kamu otoritesi ve hukuk sistemine olan güven ve saygılarını koruma adına vazgeçilemez bir görev ifa eden yargı kararlarının zamanında icra edilmeyerek sonuçsuz bırakılması kabul edilemez (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Arman Mazman, B. No: 2013/1752, 26/6/2014, § 61).

... Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı veya davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan adil yargılanma hakkı, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa'nın yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uyma zorunluluğunu ve mahkeme kararlarının değiştirilemeyeceği ile uygulanmasının geciktirilemeyeceğini ifade eden 138. maddesinin de adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Arman Mazman, § 57).

... Anayasa'nın 36. maddesinde ifade edilen hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, sadece yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak

iddia ve savunmada bulunma hakkını değil yargılama sonunda hakkı olanı elde etmeyi de kapsayan bir haktır (AYM, E.2009/27, K.2010/9, 14/1/2010). Bu bağlamda mahkemeye erişim hakkı mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması yargılamanın dışında olmakla birlikte onu tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır. Bu nedenle yargı kararlarının uygulanması mahkemeye erişim hakkı kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre yargılama sonucunda mahkemenin bir karar vermiş olması yeterli değildir, ayrıca bu kararın etkili bir şekilde uygulanması da gerekir. Hukuk sisteminde, nihai mahkeme kararlarını taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak şekilde uygulanamaz hâle getiren düzenlemeler bulunması veya mahkeme kararlarının icrasının herhangi bir şekilde engellenmesi hâllerinde mahkemeye erişim hakkı da anlamını yitirecektir (Ahmet Yıldırım, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28).

... Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasında düzenlenen yargı kararlarının geciktirilmeksizin uygulanması yükümlülüğü, hukukun genel ilkelerinden biri olarak da kabul edilen kesin hükme saygı ilkesinin de bir gereğidir. Çünkü bir hukuk sisteminde yargının verdiği ve bağlayıcı olan kesin hüküm, zarar gören taraflardan biri açısından işlevsiz duruma getirilmişse adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerin bir anlamı kalmayacaktır (Arman Mazman, § 65)...” şeklinde belirtmektedir¹⁷.

Ayrıca; yargı kararlarının idare tarafından uygulanmasının “kamu düzeni” nin devamını sağlamakta oynadığı rol de dikkate alınmalıdır¹⁸. Yine ifade edilmelidir ki; idarenin yargısal denetiminde-iptal davalarında daha

¹⁷ Bkz. AYM, K.T.19.11.2020, B.N.2015/2070., AYM, K.T.19.11.2020, B.N. 2018/9459., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071., AYM, K.T. 03.12.2020, B.N. 2015/14743.; Anayasa Mahkemesi genel ilkeler/ilkelerin olaya uygulanması bağlamında, iptal kararını uygulamanın fiilen veya hukuken imkânsız olduğu hallerde dahi idarenin uygulama yükümlülüğü devam ettiğini; bu durumlarda, ifanın şeklinde değişikliğe gidilmesi mümkün değerlendirilmesi gerektiğini ancak; anılan yöntemin ilgilinin yeniden yargıya başvurmasına gerek kalmayacak şekilde gerçekleştirilmesine ve alternatif tedbirin sağlayacağı tatminin aynen icrayla nispetizlik içinde olmamasına dikkat edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2015/2070., AYM, K.T. 03.12.2020, B.N. 2015/14743., Bu hususta ayrıca bkz. AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071.

¹⁸ Aynı yönde bkz. AKINCI, s. 411.

belirgin olmakla beraber¹⁹-idarenin hukuk sınırları içerisinde kalmasının amaçlanması sebebiyle; idari yargı kararlarının uygulanması yükümlülüğü idarenin hukuk sınırları içerisinde kalmasının güvencesi niteliğindedir.

Bir hususun daha belirtilmesi gerekmektedir: İdari yargı kararlarının uygulanması konusunun; kararı uygulamak durumunda olanın “davalı” konumundaki idare olması sebebiyle; adli yargı kararlarının uygulanması noktasında karşılaşılmayan sorunlar içerdiği; bu bağlamda, adli yargı kararlarının infazı konusunda imkânsızlık ve bazı istisnalar dışında sorun yaşanmazken, bir önceki cümlede belirtilen sebeple; uygulamada adli yargı kararlarının uygulanmasında görülmeyen sorunların idari yargı kararlarının uygulanması konusunda söz konusu olabildiğine işaret edilmektedir²⁰.

II. İYUK m. 28 HÜKMÜ ÇERÇEVESİNDE UYGULAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN TEMEL KURALLARI

Bu başlık altında idari yargı kararlarının uygulanması konusu, İYUK m. 28 hükmü ve konuya ilişkin örnek Danıştay kararlarına yer verilerek, ana hatlarıyla ele alınacaktır.

A. UYGULANMASI GEREKEN İDARİ YARGI KARARLARI

İYUK m. 28 hükmü dikkate alındığında; uygulanmak zorunda olan idari yargı kararı “yürütmenin durdurulmasına²¹” yönelik bir karar olabileceği gibi, “esasa ilişkin bir karar”²² da olabilecektir. “Yürütmenin durdurulması

¹⁹ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 18, 19, 84 vd., 112,113.

²⁰ CANDAN Turgut, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Gözden Geçirilmiş ve Güncelleştirilmiş 6. Baskı, PWC Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 696-697.

²¹ “...Anayasanın 138. maddesinin son paragrafında, ...şeklinde yer alan hükme paralel olarak 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 28. maddesinin 1. fıkrasında; ...mecbur olduğu kuralına yer verilmiştir. Bu şekilde yürütmenin durdurulması kararının, davanın esası hakkında verilen kararlar gibi yerine getirilmesinin zorunlu olduğunu belirleyen kural, bu kararların, iptali istenilen idari işlem üzerindeki hukuki etki ve sonuçlarının aynı olmasından kaynaklanmaktadır...”. D8D, YD, 27.01.2010, E. 2010/1, Legalbank.

²² AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 752.; Davanın reddi yönündeki esasa ilişkin kararların idareye verilen bir talimat içermemesi sebebiyle İYUK m. 28 kapsamı dışında kalması yönünde bkz. CANDAN, s. 703.; Ara kararlar bakımından bkz. İYUK m. 20.; Ayrıca ara kararlar bakımından bkz. CANDAN, s. 702., ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Asil Yayınevi, Ankara, 2004, s. 238-241. ,(Yargı Kararları); Esasa ilişkin bu kararlar; taraflar arasındaki uyumsuzluğu ortadan kaldıran, nihai nitelikte kararlardır. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 752.; Ayrıca

kararı” ifadesi, hem İYUK m. 27 hükmü, hem de aynı Kanun’un 52. maddesi hükmü çerçevesinde ele alınmalıdır²³. İdare, idare işlemin yürütülmesinin durdurulmasını halini dikkate alarak yürütmeyi durdurma kararını uygulamak zorunda olduğu gibi; kanun yoluna başvuru hallerinde yargı kararının uygulanması yükümlülüğünün askıya alınması (geçici olarak uygulama yükümlülüğünden kurtulma) İYUK’un 52. maddesi²⁴ uyarınca yargı kararının yürütülmesinin durdurulması ile mümkün olabilecektir²⁵. Esasa ilişkin kararlar ise; -Danıştay’ın ilk derece mahkemesi olarak görev yaptığı halleri de kapsamak üzere- ilk derece yargı yeri incelemesi sonucu verilen kararlar olabileceği gibi; -özel yargılama usullerinde (İYUK m. 20/A, m. 20/B bağlamında) Danıştay tarafından verilen kararlar ve istinaf kanun yolu incelemesi sonucu Bölge İdare Mahkemesi tarafından verilen (esasa ilişkin) kararlar olabilecektir²⁶.

nihai karar bağlamında bkz. YILMAZ Ejder, Hukuk Sözlüğü, Genişletilmiş 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 1996, s. 445.

²³ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 752.

²⁴ İYUK m. 52: “1. Temyiz veya istinaf yoluna başvurulmuş olması, hakim, mahkeme veya Danıştay kararlarının yürütülmesini durdurmaz. Ancak, bu kararların teminat karşılığında yürütülmesinin durdurulmasına temyiz istemini incelemeye yetkili Danıştay dava dairesi, kurulu veya istinaf başvurusunu incelemeye yetkili bölge idare mahkemesince karar verilebilir. Davanın reddine ilişkin kararlara karşı temyiz ya da istinaf yoluna başvurulması halinde, dava konusu işlem hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi 27’nci maddede öngörülen koşulun varlığına bağlıdır...”.

²⁵ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 812.

²⁶ Detaylı bilgi için bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 752.; Kapsam dışında kalan kararlar için bkz. CANDAN, s. 702 vd.

B.UYGULAMA SIRASINDA İDARENİN DİKKATE ALMASI GEREKEN KONULAR

İYUK m. 28 hükmü dikkate alındığında, idari yargı kararının uygulanması sırasında dikkate alınması gereken hususlar temel olarak aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

1. “ UYGULAMA SÜRESİ” KONUSU

İYUK m. 28/1 hükmü uyarınca ,*“Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez...”*. Yargı kararlarını uygulama yükümlülüğü, yargı kararının idareye tebliği ile başlayacaktır²⁷. Ayrıca belirtmelidir ki; ilgilinin yargı kararın uygulanması için idareye başvurmasına gerek bulunmamaktadır²⁸. Çünkü bir hukuk devletinde idarenin, yargı kararlarının uygulanması bakımından karardan haberdar olması yeterlidir²⁹.

²⁷ Ayrıca İYUK m. 8 hükmü ile bağlantı noktasında bilgi için bkz. CANDAN, s. 717.

²⁸ D8D, 17.05.1989, E. 1987/984, K. 1989/329, DD, S. 76-77, s. 568-571., D6D, 09.10.1996, E. 1995/7076, K. 1996/4029, DD, S. 93, s. 347-349., Ayrıca bkz. KAYA Cemil, İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Konusuna Danıştay’ın Yaklaşımı, İYUK Madde 28 Üzerine Bir İnceleme, Legal Yayınevi, İstanbul, 2011, s. 50 vd., AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 754.; *“...Bir hukuk devletinde aslolan idarenin yargı kararını kendiliğinden uygulamasıdır. Ancak, davacının da yargı kararının uygulanması için idareye başvurabileceğinin ve bu başvurunun reddedilmesi halinde idare hukuku bakımından tek yanlı irade beyanı içeren ve ilgili hakkında hukuki sonuç yaratan bir işlem tesis edilmiş olacağından bu işleme karşı iptal davası açabileceğinin kabulü gerekmektedir...”*. DİİDK, 09.12.2010, E. 2006/1321, K. 2010/2160, Legalbank., *“...Hukuka bağlı bir idarenin, ilgililer başvurmasa dahi karar gereğinin yerine getirmeleri bir görev ve zorunluluktur. İlgililerin karar gereğinin yerine getirilmesi için idareye yaptıkları başvurular üzerinden belli sürelerin geçmesiyle kararın infazı zorunluluğunun ortadan kalkacağını söylemek olanağı bulunmamaktadır. Davacının 2.07.1985 günlü iptal kararı üzerine, 4.09.1985 ve 25.09.1985 günlü başvuruları, karar gereğinin yerine getirilmesi için idareyi harekete geçirmek amacıyla yapılmış olup, kararın yerine getirilmemesinden doğan tazminat hakkı nedeniyle açacağı davanın süresinin hesabına esas alınmaması gerekir...”*. D8D, 17.05.1989,E.1988/808, K.1989/395, Legalbank., D5D, 05.02.2015, E. 2013/4695 K. 2015/850, Lexpera.

²⁹ Bkz. KAYA, s. 50 vd., Ayrıca bkz. CANDAN, s. 717.

Söz konusu düzenleme, “gecikmeksizin” ifadesini kullanmak suretiyle idari yargı kararlarının uygulanması bakımından, kararın tebliği ile birlikte “derhal uygulanma” yükümlülüğü getirmektedir³⁰. O halde, maddede geçen otuz (30) günlük sürenin ne şekilde anlaşılması gerektiği açıklığa kavuşturulmalıdır. Öncelikle belirtilmelidir ki, söz konusu süre idareye bu sürenin son gününe kadar bekleme yetkisini veren bir kural değildir³¹. Bu süre, kararın aşağıda bazı örneklerine yer verilmeye çalışılacak icaplarının yerine getirilmesi için tanınmış bir süre niteliğinde olup, somut olayın gereklilikleri çerçevesinde ele alınması gerekmektedir: Somut olayın şartları, idare bakımından daha kısa bir sürede hareket edilmesini mümkün kılmakta ise, derhal uygulama prensibinin de bir sonucu olarak, 30 günlük sürenin kullanımı mümkün olmayacaktır³². Başka bir ifadeyle söz konusu süre, yargı kararı sonrasında idarenin birtakım idari faaliyetlerde bulunması gereken durumlarda, idareye -somut olayın özellikleri çerçevesinde değerlendirilmesi gereken³³- verilen maksimum süre niteliğindedir³⁴.

³⁰ “...İdarenin yargı kararlarına uyması ve bu kararların gereklerine göre işlem ya da eylemde bulunmak zorunda olması, aynı zamanda "Hukuk Devleti" ilkesinin de bir gereğidir. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan bu ilke karşısında, idarenin mahkeme kararlarını "aynen" ve "gecikmeksizin" uygulamaktan başka bir seçeneği bulunmamaktadır...”. D5D, 27.10.2010, E. 2008/1385, K. 2010/6441, Legalbank., AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 754.

³¹ “...Anayasanın 2. maddesinde yer alan "hukuk devleti" ilkesinin doğal sonucu olarak idarenin mahkeme kararlarını aynen ve gecikmeksizin uygulamaktan başka bir seçeneği bulunmamaktadır. Bu kural, idareye kararın tebliğ tarihinden başlayıp otuz günün dolmasına kadar geçen sürede yargı kararını uygulamama yetkisi tanıyan bir hüküm değildir. Aksine maddede, kararların derhal uygulanması ilkesi benimsenmiş olup, her durumda bu sürenin otuz günü aşamayacağı, kararların uygulanması için idarelerin gereksinim duydukları sürenin nihayet otuz günle sınırlı olduğu kurala bağlanmıştır...” . D3D, 29.01.2014, E. 2013/5121, K. 2014/283, Legalbank., Ayrıca bkz. AKINCI, s. 428.

³² Aynı yönde bkz. CANDAN, s. 721., ÇAĞLAYAN, Yargı Kararları, s. 281.

³³ Aynı yönde bkz. ÇAĞLAYAN, Yargı Kararları, s. 281., Ayrıca bkz. CANDAN, s. 721.

³⁴ “...Bir idari işlemin idari yargı kararı ile iptal edilmesinin sonucu işlemin, tesis edildiği tarihten itibaren kesin olarak hukuk aleminden kalkması olup, iptal edilen işleme dayalı olarak tesis edilen işlemler de dayanaksız kalırlar, iptal kararı üzerine idarenin kimi zaman her hangi bir işlem yapmasına gerek olmaz ise de iptal edilen işlemin niteliğine göre, idarece işlem veya eylem yapılması zorunlu olduğu haller de ortaya çıkabilir. Bu halde idare, 2577 sayılı Kanununun 28. maddesinde kurala bağlandığı gibi, Danıştay veya idari mahkeme kararının gereklerine göre, gecikmeden işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olup, bu süre kararın idareye tebliğinden itibaren azami 30

Anılan gerekliliklerin aksi yönde bir davranış, “kararın geç uygulanması” şeklinde bir uygulamama hali teşkil ederek³⁵; idare bakımından bir hizmet kusuru³⁶, hatta “ağır hizmet kusuru” oluşturacaktır³⁷.

Konusu belli bir miktarın ödenmesi olan tam yargı davaları bakımından ise bu süre, İYUK m. 28/2 çerçevesinde, davacının banka hesap numarasının idareye yazılı bildirimini ile başlayacaktır³⁸.

“Kararın derhal uygulanması” yükümlülüğü bağlamında değinilmesi gereken bir diğer durum da, uygulanması gereken idari yargı kararına karşı kanun yollarına başvurulmuş olmasının, idareyi yargı kararını uygulama yükümlülüğünden kurtarmadığıdır³⁹.

gündür....”. D10D, 08.05.2003, E. 2002/7519, K. 2003/1610, Legalbank., Ayrıca bkz. ÇAĞLAYAN, Yargı Kararları, s. 280., CANDAN, s. 721.

³⁵ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 756.

³⁶ Örneğin bkz. D6D, 08.04.2009, E. 2007/987, K. 2009/3604, Legalbank.

³⁷ “...Diğer taraftan, Anayasanın 11. maddesinde; Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu belirtilerek Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü vurgulanmış; bu bağlamda olmak üzere 129. maddenin 1. fıkrasında da, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü oldukları hükme bağlanarak Anayasa hükümlerinin bağlayıcılığı ve üstünlüğü kamu görevlileri yönünden de teyit edilmiştir. Bu sebeple bir kamu hizmetinin yürütülmesi sırasında, hukuk kurallarına uyulmaması, hizmeti yürüten idarenin ağır hizmet kusuru işlediğini gösterir ve tazmin sorumluluğunu doğurur .Olayda İstanbul ...Vergi Mahkemesi'nin 24.1.2011 gün ve E:2009/3292, K:2011/92 Sayılı kararının söz konusu kararı uygulayacak olan idareye 9.2.2011 tarihinde tebliğ edildiği, 2577 Sayılı Kanun'un 28. maddesi uyarınca karar gereğinin bu tarihten itibaren geciktirilmeksizin ve en geç otuz gün içinde yerine getirilmesi gerekirken davacının yaklaşık on beş ay sonra 23.5.2012 tarihinde özel esaslardan çıkarıldığı, buna göre anılan kararın zamanında yerine getirilmediği ve böylece yargı kararının geç uygulanması suretiyle ağır hizmet kusuru işlendiği ...” . D3D, 29.01.2014, E. 2013/5121, K. 2014/283, Legalbank., D5D, 27.10.2010, E. 2008/1385, K. 2010/6441, Legalbank., Ayrıca bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 763.; Ayrıca yargı kararının uygulanmaması olgusu hakkında detaylı bilgi için bkz. AYANOĞLU Taner, “İdari Yargı Kararlarının Uygulanmaması Üzerine Açılacak Tazminat Davalarının Süresi”, Prof. Dr. Aysel ÇELİKEL’e Armağan, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Y. 19-20, S. 1-2, 1999-2000, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul, 2001, s. 165-169.

³⁸ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 755.; Tam yargı davası sonucunda verilen kararların icrası konusuna aşağıda ayrıca değinilmiştir.

³⁹ İYUK m. 52: “1.Temyiz veya istinaf yoluna başvurulmuş olması, hakim, mahkeme veya Danıştay kararlarının yürütülmesini durdurmaz. Ancak, bu kararların teminat

*karşılığında yürütülmesinin durdurulmasına temyiz istemini incelemeye yetkili Danıştay dava dairesi, kurulu veya istinaf başvurusunu incelemeye yetkili bölge idare mahkemesince karar verilebilir. Davanın reddine ilişkin kararlara karşı temyiz ya da istinaf yoluna başvurulması halinde, dava konusu işlem hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi 27’nci maddede öngörülen koşulun varlığına bağlıdır....”;*D5D, 12.03.2012, E. 2011/4978, K. 2012/949, Legalbank., DİİDK, 09.12.2010,

E. 2006/1321, K. 2010/2160, Legalbank., “...Dairemizin yukarıda belirtilen kararı ise davalı idarece, karar düzeltme yoluna başvurulduğundan ilamın kesinleşmiş sayılamayacağı gerekçesiyle uygulanmamıştır.2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun, karar tarihinde yürürlükte olan, 27,28,54. maddeleri hükümleri karşısında, Danıştay kararının kesin olduğu ve kanun yoluna gidilmiş olmasının kararının yürütülmesini durdurmayacağı açık olup Anayasa ve İdari Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine rağmen kararın uygulanmaması (Hukuk devleti) ilkesini zedeleyen ağır hizmet kusuru oluşturmaktadır...”. D5D, 24.04.1991, E. 1989/2113, K. 1991/756, Legalbank., Ayrıca bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 759, 781, 812., CANDAN, s. 704.; Ayrıca Danıştay; yargı kararının uygulanmaması durumunda, söz konusu karar kanun yolunda bozulmuş olsa dahi, 30 günlük sürenin bitiminden itibaren bozma kararının idareye tebliğ tarihi arasındaki dönemi, yapılması gereken ödemelerin miktarında dikkate almaktadır: “...Bu bakımdan her yargı kararının 2577 sayılı Kanun’un 28. maddesinde öngörülen süre içinde uygulanmasının zorunlu olduğunun benimsenmesi, kararın uygulanmasında ise o tarihteki maddi ve hukuki durumun dikkate alınması zorunludur. Bu durumda, idarenin uygulamak zorunda olduğu iptal kararının uygulanmamış olması nedeniyle kararın tebliğini izleyen en geç otuz günlük sürenin sonundan, iptal kararının Danıştayca bozulması üzerine, bozma kararının tebliğ edildiği tarihe kadar olan süre içerisinde, yargı kararı ile iade edilmesi gereken hukuki statü ile fiilen getirildiği görev arasındaki parasal zararının (davacının belirttiği yönetim kurulu üyelik ücretinden kaynaklanan zararlar sınırlı olarak) var olup olmadığının Mahkemece araştırılıp yapılacak belirlemeye göre maddi tazminat isteği hakkında bir karar verilmesi ve uygulanmadığı saptanan yargı kararı nedeniyle davacının manevi zararının oluşup oluşmadığının araştırılması suretiyle, bu isteğe yönelik karar verilmesi gerekirken tazminat isteklerinin reddinde isabet görülmemiştir....”. D5D, 14.12.2010, E. 2008/2155, K. 2010/7133, Legalbank.; Bu noktada Danıştay, idarenin yürütmeyi durdurma kararını henüz uygulamadığı dönemde iptal kararının tebliğ edilmesinin, 30 günlük süreyi yeniden başlatmasının mümkün olmaması gerektiğini, bu yönde bir kabulün davacı aleyhine sonuç doğuracağını ifade etmektedir. D1D, 08.10.1987, E. 1987/367, K. 1987/352, DD, S. 70-71, s. 71-73.; Ayrıca bazı kararlarda Danıştay’ın 30 günlük sürenin aşılmasını mazur gördüğü belirtilmelidir. Bkz. D5D, 09.02.2000, E. 1998/4753, K. 2000/433, DD, S. 104, s. 266-269.; D5D, 09.02.2000, E. 1997/1268, K. 2000/434, DD, S. 104, s. 285-289., Ayrıca bkz. KAYA, s. 49., AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 755.

2. İDARİ YARGI KARARINI “KARARIN İCAPLARINA GÖRE” UYGULAMA

İdari yargı kararlarının idare bakımından getirdiği uygulama yükümlülüğünün kapsamı aşağıda şekilde özetlenebilir:

a. GENEL OLARAK

İYUK m. 28 hükmü uyarınca, idari yargı kararı “*icaplarına göre*” uygulanmak durumundadır. Bu noktada, kararın ne şekilde uygulanması gerektiği (icapları) kararın “hüküm fıkrası” ve “gerekçesi⁴⁰” ni değerlendirmek suretiyle olacaktır⁴¹. Ayrıca belirtilmelidir ki; yargı kararının uygulanması sırasında, iptal edilen/yürütülmesi durdurulan işlemin tesisinden önceki durumu geri getirilmesi, idarece dikkate alınması gereken bir husustur. Çünkü idari yargıda iptal ve yürütmenin durdurulması kararları geçmişe yürümektedir ve idare dava konusu idari işlem öncesindeki durumu tesis etmek durumundadır⁴².

⁴⁰ “...Bununla birlikte, disiplin cezalarına karşı idari yargıda açılan davalarda verilen iptal kararlarının gerekçesinin, idareye ilgili hakkında başka bir disiplin işlemi tesis etme olanağı tanınması halinde, 2577 sayılı Yasa'nın 28/1. maddesi uyarınca Yargı kararının gereğini yerine getirmekle yükümlü olan idarenin, zaman geçirmeksizin harekete geçerek makul süreler içinde işlem tesis etmeleri gerektiği,...”. D12D, 20.12.2013, E. 2012/2857, K. 2013/11887, Legalbank., Ayrıca bkz. AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459., AYM, K.T.19.11.2020, B.N. 2018/17071., AYM (GK), K.T. 27.10.2021, B.N.2018/27882.

⁴¹ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 753., Örneğin yargı yerinin işlemi idari işlemin hangi ögesi açısından hukuka aykırı bulunduğu, yeni idari işlemin tesisinde dikkate alınacaktır. CANDAN, s. 710.

⁴² “...Kural olarak, idari yargı yerlerince verilen yürütmenin durdurulması ve iptal kararları idari işlemin tesis edildiği tarihe kadar geriye giderek işlem hiç tesis edilmemiş gibi hukuki sonuç yaratır. Diğer bir deyişle, idari dava sonucu verilen iptal kararları ile, idari işlemdeki sakatlık saptandığı zaman iptal kararı sakatlığın ortaya çıktığı ana kadar geri yürümekte ve sakat işlemi ortadan kaldırmakta, işlem hiç yapılmamış kabul edilmektedir. İptal hükmünün geri yürütülmesi sonucu sakat işlemin ortadan kaldırılmasıyla da önceki hukuki durum geri gelmektedir...”. DİİDK, 17.02.2020, E. 2020/47, K. 2020/4, Legalbank., Yer verilen kararda, davacının görev süresinin uzatılmamasına ilişkin işlemin iptalinden sonra yapılacak işlemlerde eski yönetmelik mi yoksa yeni yönetmelik mi çerçevesinde işlem yapılması gerektiği konusunda oluşan aykırılık, geçmişe yönelik uygulama gerektiği ve bu konuda bir imkansızlık da bulunmadığı gerekçesiyle eski yönetmeliğin uygulanması gerektiği yönünde birleştirilmiştir., Ayrıca bkz. D5D, 27.10.2010, E. 2008/1385, K. 2010/6441, Legalbank.; Yürütmenin durdurulması kararı icra edilmeden davanın reddine karar verilmesi

İdare, yargı kararlarını uygulamak bakımından bağlı yetki içerisinde olmakla beraber⁴³; idari yargı kararının gereklerine uygun bir uygulamanın yöntemi (ne şekilde olması gerektiği), idarenin takdir alanı içerisinde yer alan bir husustur. Bu noktada idari yargı kararı, uygulama konusunda idareye yol gösterici rol oynayabilecek olmakla beraber; idari yargı yeri hiçbir koşulda idarenin var olan takdir yetkisini kaldıracak şekilde bir karar alamayacaktır⁴⁴. Nitekim Anayasa m. 125/4 (ve İYUK m.2/2⁴⁵ de) açıkça belirtildiği üzere, “...Yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamaz. Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemez...”. Ayrıca, idari yargı kararını yargı kararının hüküm ve gerekçesini dikkate alarak uygulamak durumunda olan idare; yargı kararının uygulanması bağlamında çeşitli seçeneklere sahip olduğu hallerde; bu yetkisini kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun şekilde kullanmalıdır⁴⁶. Bu noktada; yargı

halinde; idarenin yeni bir uygulama yükümlüğü bulunmadığı hakkında bkz. D10D, 10.02.2009, E. 2007/15262, K. 2009/1606, Legalbank.

⁴³ “...Bu durumda, mahkeme kararlarının uygulanma zorunluluğuna ilişkin yukarıda belirtilen Anayasa'nın amir hükmü ve yasal düzenlemeler karşısında idare bağlı yetki içinde bulunduğu ve idarelere yargı kararlarının uygulanması noktasında yorum ve değerlendirme yoluyla takdir yetkisi tanımadığından, ...”. D1D, 05.04.2007, E. 2007/317, K. 2007/441, Legalbank., D5D, 29.09.2004, E.2000/3316, K. 2004/3372, Legalbank., D11D, 28.01.2003, E. 2000/8818, K. 2003/403, Legalbank.

⁴⁴ “...İdari yargı denetiminin açıklanan gerekleri dışına çıkılarak, işlemi yargılanan idarenin yapması gereken konusunda talimat niteliği taşıyan hüküm kurulması, idari Yargının iki yüzyıllık geçmişinin kazanımı, olan, yargı kararıyla idareye talimat verilemeyeceği yolundaki kurala aykırı, olduğu gibi; Anayasanın ve İdari Yargıma Usulü Kanununun, yukarıda sözü edilen, maddelerinde idari yargı için getirilmiş olan yasaklamalara da aykırıdır...”. D7D, 25.01.2007, E. 2006/1873, K.2007/138, Legalbank.

⁴⁵ “...İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremezler”.

⁴⁶ “...Yargı kararını uygulamak ve bunun için gerekli işlemleri tesis etmekte yükümlü olan davalı idarenin, ...'in atanmasını sağlamak üzere genel müdür yardımcılarında birisini görevden almak zorunda olduğu ve adı geçen kişiden boşalan kadroya kimin atandığının

kararlarını yerine getirme yükümlülüğünün, idareye “yetkide ve usulde paralellik” ilkesinden feragat etme imkânı tanıdığı da ifade edilmelidir⁴⁷.

İptal kararları söz konusu olduğunda ise, belli durumlarda (örneğin kural olarak düzenleyici işlemler) kararın sonuçlarını doğurması için idarenin harekete geçmesi gerekmez iken⁴⁸; bazen idarenin faaliyette bulunması

(...Genel Müdürlüğünün... Holding A.Ş. adıyla yeniden teşkilatlandırılması nedeniyle) saptanmasının mümkün olmadığı dikkate alındığında, genel müdür yardımcılarında hangisinin görevden alınacağı hususu idarenin takdir yetkisi içinde kalmaktadır. İdareye bu konuda tanınmış olan takdir yetkisinin ancak kamu yararı ve hizmet gerekleri gözardı edilerek kullanıldığına kanıtlanması ya da idari yargı merciince saptanması halinde, dava konusu idari işlemin neden ve amaç yönlerinden hukuka aykırılığı nedeniyle iptalini gerektireceği yerleşmiş içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır...”. DİDDGK, 25.10.2007, E. 2004/2505, K. 2007/2225, Legalbank.; İptal kararının gerekçesi dikkate alınmaksızın tesis edilen işlemler de hukuka aykırı olacaklardır. Örneğin bkz. D2D, YD, 20.08.2009, E. 2009/4055, Legalbank.; Anayasa Mahkemesi bir kararında “...53. İptal kararının uygulanmasının anayasal olarak zorunlu olduğu hususunda duraksama bulunmamakla birlikte bazı hâllerde kararın ne şekilde uygulanacağı açık olmayabilir. Bu gibi hâllerde idarenin mahkeme kararının nasıl uygulanacağını belirleme hususunda belli ölçüde takdir yetkisine sahip olduğunun kabulü gerekir. Bununla birlikte idarenin haiz olduğu bu takdir yetkisi hiçbir zaman işlemin uygulanmasından kaçınılacak bir yöntemin tercih edilmesini içermemektedir (Şeyhmus Altuğrul, B. No: 2017/38317, 13/1/2021, § 60). 54. İdare Mahkemesi kararının uygulanıp uygulanmadığının incelenmesinde davanın konusunun ve iptal kararının gerekçesinin tespiti önem taşımaktadır...” ifadesini kullanmaktadır. AYM, K.T. 27.10.2021, B.N.2018/27882.

⁴⁷ “...İdare hukuku ilkelerinden usulde paralellik ilkesi uyarınca bir idari işlemin uygulamadan kaldırılması, geri alınması veya değiştirilmesi, işlem kurulurken uygulanan usul kurallarının izlenmesiyle olanaklıdır. Ancak yukarıda yer verilen Yasa metni uyarınca yargı kararının idare tarafından gecikmeksizin uygulanması gerekmekte olup, iptal kararlarının iptali istenen işlem kurulmadan önceki hukuki durumun yürürlüğünü sağlaması özelliği göz önünde bulundurulduğunda, yargı kararının uygulanması amacıyla usulde paralellik ilkesi gözetilmeden kurulan işlemlerin bu yönüyle hukuka aykırılığından söz edilemez...”. D5D, 24.06.2011, E. 2011/433, K. 2011/3618, Legalbank., Ayrıca bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 461, 478.

⁴⁸ Bu durum genellikle düzenleyici işlemlerin iptal halinde söz konusu olmakla beraber, birel işlemlerde de görülebileceği konusunda bkz. ÇAĞLAYAN, Yargı Kararları, s. 136.; Düzenleyici işlemin iptalinin, idareyi her zaman geçmişe etkili düzenleme yapma konusunda bağlamayacağı konusunda bkz. KAYA, s. 15-16.; Düzenleyici işlemin iptalinin bu işleme dayanan birel işlem üzerindeki etkisi için bkz. KAYA, s. 17-19.

gerekebilecektir⁴⁹. Bu çerçevede idare; örneğin verilen bir idari cezanın ölçülülük ilkesine aykırı olması halinde bu ilkeyi gözeterek yeniden ceza işlemi tesis etmek; kamu personeli statüsü sona eren bir kamu personelinin yeniden bu kapsama alınması için işlem tesis etmek, ya da olumsuz bir işlem söz konusu olduğunda tersine işlem yapmak; bir kamu görevlisinin görevden alınmasına yönelik işlemin iptali halinde; anılan kadroya davacının dönüşünü yapmak (kadro dolmuş ise sonradan atanan kamu görevlisini görevden almak) şeklinde yeni işlemler yapmak zorunda kalabilecektir⁵⁰. Ayrıca iptal kararları bağlamında belirtilmesi gereken bir durum da, yargı yerinin işlemi usul ya da esastan iptal etmiş olmasının idarenin uygulama yükümlüğü anlamında bir fark yaratmadığı⁵¹; idarenin iptal gerekçesini dikkate almak suretiyle yargı kararını uygulamak zorundadır. Hemen eklenmelidir ki; belli durumlarda idari yargı tarafından verilmiş iptal kararının,-dava dilekçesinde bu yönde bir talep bulunmasa dahi- iptale konu idari işlemin niteliği dolayısıyla idareyi yargı kararını uygulama yükümlülüğü kapsamında birtakım ödemeleri yapmak zorunda bırakması da mümkündür⁵².

İdari yargı kararının uygulanmamış olması, sadece bu kararın açık bir biçimde uygulanmaması halini ifade etmemektedir. Bu çerçevede, “kararın

⁴⁹ “...Bir idari işlemin idari yargı kararı ile iptal edilmesinin sonucu işlemin, tesis edildiği tarihten itibaren kesin olarak hukuk aleminden kalkması olup, iptal edilen işleme dayalı olarak tesis edilen işlemler de dayanaksız kalırlar, iptal kararı üzerine idarenin kimi zaman her hangi bir işlem yapmasına gerek olmaz ise de iptal edilen işlemin niteliğine göre, idarece işlem veya eylem yapılması zorunlu olduğu haller de ortaya çıkabilir. Bu halde idare, 2577 sayılı Kanununun 28. maddesinde kurala bağlandığı gibi, Danıştay veya idari mahkeme kararının gereklerine göre, gecikmeden işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olup, bu süre kararın idareye tebliğinden itibaren azami 30 gündür....” . D10D, 08.05.2003, E. 2002/7519, K. 2003/1610, Legalbank.; İptal kararının geçmişe etkili olmasının; dava konusu işlem ve ona bağlı işlemlerin salt iptal kararı ile tüm etki ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasını bazen mümkün kılamayabileceği yönünde bkz. CANDAN, s. 699-700, 707vd.

⁵⁰ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 630-632.

⁵¹ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 753.

⁵² Detaylı bilgi için bkz. ALTAY Evren, İdari Yargı Kararlarının Uygulanmamasından Doğan Uyuşmazlıklar, Turhan Kitabevi, Ankara, 2004, s. 12 vd., Ayrıca bkz. KAYA, 38 vd.; İptal kararına bağlı olarak yapılan ödemelerin söz konusu kararın kaldırılması/bozulması halinde geri alınıp alınamayacağı konusunda bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 633-634.

icaplarına göre uygulanmaması” hali de yargı kararının uygulanmaması olarak değerlendirilebilecektir: Kararın yanlış ya da eksik uygulanması, geriye yürür şekilde uygulanmaması da bu bağlamda birer uygulamama hali teşkil edebileceği gibi; kararın şeklen uygulanması⁵³ ya da değiştirerek uygulanması gibi haller de kararın uygulanmamasına verilebilecek diğer örneklerdir⁵⁴. Ayrıca belirtmelidir ki, idare tarafından belli bir konuda

⁵³ “...Göreve iade edilmemesine ilişkin işlem iptal edilen davacının, karar uygulanarak ... Genel Müdürlüğüne atanmasına rağmen, göreve başlatılmasından bir gün sonra haklı ve yeterli hiçbir neden bulunmadan bu görevden alınması, uygulamanın biçimsel bir nitelik taşıdığını açıkça ortaya koymakta olup, bu tür bir uygulamanın Anayasanın 2. ve 138. maddeleri ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddesine aykırı olduğu açıktır...”. D5D, 20.11.1991, E. 1988/1600, K. 1991/2176, Legalbank., “...Anayasanın 138. maddesinin son paragrafında, ...şeklinde yer alan hükme paralel olarak 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 28. maddesinin 1. fıkrasında; ..mecbur olduğu kuralına yer verilmiştir... Bu bakımdan, yürütmenin durdurulması kararının hukuki gereklerine uygun bir işlem tesis edilmesi Anayasal ve Yasal zorunluluktur. Bu maddelerde kararların “değiştirilemeyeceği” belirlenmesi yapılmak suretiyle de kararların şeklen değil içeriğine uygun olarak yerine getirilmesi gereğine işaret edilmiştir...”. D8D, YD, 27.01.2010, E. 2010/1, Legalbank., D5D, 25.12.2001, E. 1998/1970, K. 2001/5153, Legalbank., “...Hukuken geçerli ve kabul edilebilecek nedenler ileri sürülmeksizin görevden alınmasına ilişkin ilk işleme karşı açtığı davada Dairemizce verilen yürütmeyi durdurma kararı uygulanarak göreve iade edildikten sonra, birbirini izleyen geçici görevlendirme işlemleri ile fiilen görev yapması engellenen davacının bakılan davaya konu işlemlerle yeniden görevden alınmasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır...”. D5D, 31.05.2001, E. 1999/5815, K. 2001/2353, Legalbank.

⁵⁴ Ayrıca bkz. “...Anılan madde hükümlerinde, yargı kararlarının yerine getirilmesi kesin bir zorunluluk olarak öngörülmüş, hiçbir organ ya da mercie yargı kararlarını değiştirme ve bunların yerine getirilmesini geciktirme hakkı tanınmamış; dolayısıyla herhangi bir şekilde yargı kararı gereğinin yerine getirilmemiş olması sonucunu doğuracak şarta veya süreye bağlı bir uygulama yetkisi de verilmemiş bulunmaktadır. Aksi bir yaklaşım, yargı kararlarının uygulanmasının ilgili organın subjektif takdirine bırakılması anlamını taşıyor ki, bunun da hukuk devleti ilkesi ve yargı bağımsızlığı ile bağdaşmayacağı açıktır...”. D11D, 28.01.2003, E. 2000/8818, K. 2003/403, Legalbank.; Danıştay yargı kararının uygulanmasının sürüncemede bırakılmasını da bir hizmet kusuru olarak görmektedir. D6D, 31.05.2017, E. 2013/3657 K. 2017/4335, Legalbank.; Yargı kararının uygulanmaması halleri örnekleri için ayrıca bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 756 vd., CANDAN, s. 718-720., AKINCI, s. 427 vd., Ayrıca bkz. AYANOĞLU, s. 165 vd.

“prensip kararı” alınmış olması, idareyi yargı kararını uygulama yükümlülüğünden kurtarmamaktadır⁵⁵.

Tam yargı davalarında verilen davanın kabulü yönündeki kararlar bakımından yargı kararının uygulanması yükümlülüğü, kararda hükmedilen miktarın idare tarafından davacıya ödenmesi ile gerçekleştirilecektir⁵⁶. Ayrıca belirtmelidir ki; tam yargı davalarında verilen kararların idareler tarafından genellikle uygulanmakta olduğu ifade edilmektedir⁵⁷. Söz konusu kararlardan belli bir miktarın ödenmesini içerenlerin idarece uygulanmaması durumunda icra; İYUK m. 28/2 uyarınca-genel hükümler çerçevesinde⁵⁸- yerine getirilmek durumundadır⁵⁹. Çoğunlukla iptal ve tam yargı davalarının birlikte açılmaları durumunda örneği olduğu üzere; belli olmayan bir miktarın ödenmesine hükmedilen durumlarda ise, ödenecek miktarı belirleme hususu idareye düşmektedir⁶⁰.

⁵⁵ “...Anayasa’nın ve 2577 sayılı Yasanın yukarıda aktarılan hükümleri ile ortaya konulan hukuki durum karşısında, yargı yerlerince verilen kararların, ilgili mercilerce uygulanmasının asıl olduğu, bu yoldaki hukuki işlemlerin de yine aynı merciler tarafından hukuk kuralları çerçevesinde yapılmasının hukuka bağlı devlet ilkesinin bir gereği olduğu, bu durumda, Bakanlar Kurulu’nun iptali istenilen 27.4.1992 tarihli kararı ile bu kararda sözü edilen, kesinleşmiş yargı kararlarının uygulanmamasını öngörür nitelikte bir prensip kararı alınmasının açıkça hukuka aykırı bulunduğu gerekçesiyle dava konusu Bakanlar Kurulu Prensip Kararının iptaline karar verilmiştir... temiz isteminin reddine, Danıştay Onuncu Dairesinin 28.5.2004 günü, E:2002/4061, K:2004/5219 sayılı kararının ONANMASINA,...”. DİDDK, 08.06.2006, E. 2005/161, K. 2005/554, Legalbank., D10D, 28.05.2004, E. 2002/4061, K. 2004/5219, Legalbank., Ayrıca bkz. KAYA, s. 68.

⁵⁶ Türkiye’de tam yargı davalarının tazminat davası şeklinde uygulanması yönünde bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 106.

⁵⁷ ALTAY, s. 83.

⁵⁸ Bu noktada kamu mallarının söz konusu olduğu bağışıklık nedeni ile, uygulamada farklılık/sıkıntılar söz konusu olabileceği yönünde bkz. ALTAY, s. 84-85., AKINCI, s. 427.

⁵⁹ “...2. (Değişik: 2/7/2012-6352/58 md.) Konusu belli bir miktar paranın ödenmesini gerektiren davalarda hükmedilen miktar ile her türlü davalarda hükmedilen vekalet ücreti ve yargılama giderleri, davacının veya vekilinin davalı idareye yazılı şekilde bildireceği banka hesap numarasına, bu bildirim tarihinden itibaren, birinci fıkrada belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde yatırılır. Birinci fıkrada belirtilen süreler içinde ödeme yapılmaması halinde, genel hükümler dairesinde infaz ve icra olunur...”; Detaylı bilgi için bkz. CANDAN, s. 735 vd., ALTAY, s. 82 vd., YILMAZ Berk, Hukuk Devleti İlkesi Çerçevesinde İdari Yargı Kararlarının Uygulanması, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 146- 148.

⁶⁰ Bu hususta ve infaz şekli konusunda bkz. CANDAN, s.738.; Ayrıca bkz. ALTAY, s. 83 vd.

b. YARGI KARARINI UYGULAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNE İLİŞKİN ÖZEL BİR DURUM: İMKÂNSIZLIK

“Hukuki imkânsızlıkta yargı kararının uygulanmasını hukuki koşullar mümkün kılmamakta iken; “fiili (maddi) imkânsızlık” halinde söz konusu engel mevcut fiili koşullardan (maddi âlemdeki şartlardan) kaynaklanmaktadır⁶¹. Başka bir ifade ile, imkânsızlık durumun söz konusu olduğu hallerde; kararın uygulanmaması idarenin bu yöndeki bir iradesinin sonucu değildir⁶². İmkânsızlık durumu; somut olay çerçevesinde değerlendirilecektir⁶³. Öncelikli olarak belirtilmelidir ki; söz konusu iki durum her ne kadar idari yargı kararlarının uygulanmaması bakımından bir mazeret olarak kabul edilmekte ise de⁶⁴; bu durum idarenin sorumluluğunu

⁶¹ CANDAN, s. 714-716., ÇAĞLAYAN, Yargı Kararları, s. 291.; Yargı kararının uygulanmamasının mazur görüldüğü/görülmediği haller hususunda bilgi için bkz. AKYILMAZ-SEZGINER-KAYA, s. 757 vd.

⁶² “...İmkansızlık, içinde bulunulan durumun veya mevcut koşulların elverişli olmaması, belirli bir şeyin gerçekleşme olanağının bulunmaması olarak tanımlanabilir. İmkansızlık hali, kararın uygulanma olanağının bulunmamasına ilişkin olup, idarenin bu yöndeki iradesinin bir yansıması değildir. İmkansızlık nedeniyle kararın uygulanmaması idarenin istem ve iradesi dışında oluşan şartlar gereği olarak karşılaşılan bir durumdur. Bu nedenle idarenin kendi iradesi ile ortaya çıkan durumların imkansızlık hali olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. İmkansızlık hali, fiili (maddi, nesnel) ya da hukuki imkansızlık olarak ikiye ayrılmaktadır. Hukuki imkansızlık, mevzuat değişikliği veya başka bir yargı kararı nedeniyle yargı kararının uygulanmaması durumudur. Hukuki imkansızlık hali genel olarak, yargılama sürecinde mevzuatta yapılan değişiklikler veya yargı organlarınca verilen kararlar sonucu iptal kararının uygulanmasının olanaksız hale gelmesi olarak da ifade edilebilir. Fiili imkansızlık ise, yargı kararının maddi anlamda, nesnel olan bir engel ya da durum nedeniyle uygulanmasının mümkün olmaması halidir...”. D1D, 14.04.2016, E. 2016/281, K. 2016/516, Lexpera.

⁶³ “...Ancak, uygulamada ve öğretide de kabul edildiği gibi temel amaç yargı kararının gerekçesine uygun olarak uygulanması olmasına karşın, kimi özel durumlarda bu kararların uygulanmasında fiili ve hukuki imkansızlık olabilir. Doğaldır ki, imkansızlık durumunun var olup olmadığı her olayın özelliğine göre kendi içinde değerlendirilecektir...”. D1D, 04.04.1991, E. 1991/54, K. 1991/53, Legalbank., D1D, 14.04.2016, E. 2016/281, K. 2016/516, Lexpera.

⁶⁴ Örneğin bkz. “...Hukuk devleti ilkesinin gereklerinden biri de idarenin yargısal denetiminin yapılabilmesidir. Anayasa'nın yukarıda belirtilen 125. maddesinde yer alan idarenin her türlü eylem ve işleminin yargısal denetime tabi olacağı yolundaki amir hüküm, belirtilen ilkenin somut halini teşkil etmektedir. Hukuk devletinin gereği olarak idarenin yargısal denetimi ancak idari yargı mercilerince verilen kararların, fiili ve hukuki

kaldırmamakta; idare “kusursuz sorumluluk” esasları çerçevesinde sorumlu tutulmaya devam etmektedir⁶⁵. Ancak imkânsızlık halinde idarenin mutlak olarak uygulama yükümlülüğünden kurtulduğunu söylemek de mümkün değildir. Anayasa Mahkemesi kararlarında bu duruma işaret etmektedir: “... 51. Kararın icrası hakkı; uyuşmazlığın mahiyeti, icra edilecek kararın niteliği, yargılama sırasında veya sonrasında meydana gelen maddi ve hukuki koşulların olası etkileri nedeniyle yargı kararının mutlak anlamda aynen uygulanmasının sağlanması yönünde bir güvenceyi içermemektedir. Bunun yanında bir iptal kararını icra etmenin fiilen veya hukuken imkânsız olduğu olağanüstü koşullarda dahi idarenin uygulama yükümlülüğü ortadan kalkmamaktadır. Aynen icranın hukuken veya fiilen imkânsız olduğu hâllerde ifanın şeklinde değişikliğe gidilmesi mümkün görülmelidir. Aynen icranın önünde engellerin mevcut olduğu durumlarda icra biçiminde değişikliğe gidilmesi mümkün olsa da bunun ilgilinin yeniden yargıya

imkansızlık dışında gecikmeksizin yerine getirilmesi ile mümkün olacaktır. İdarenin, uygulanmasında maddi ve hukuki imkansızlık bulunanlar dışında yargı kararlarını "aynen" ve "gecikmeksizin" uygulamaktan başka bir seçeneği bulunmamaktadır. Başka bir deyişle, yargı kararlarının uygulanması bakımından idare "bağlı yetki" içerisinde bulunmaktadır...”. D7D, 01.04.2019, E. 2018/951, K. 2019/2181, Legalbank., Ayrıca bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 757 vd.

⁶⁵ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 758., “...İdarenin yargı kararlarının gereği olarak idari işlem tesis etmesine ya da eylemde bulunmasına mani olan hukukî bir engelin bulunması durumunda hukukî imkânsızlığın; yerine getirilmesi gereken bir idari yargı kararının gereklerine göre tesis edilmesi gereken işlemin konusunun kalmaması ya da eylemde bulunmaya maddi bir engelin çıkmış olması durumunda ise fiili imkânsızlığın mevcut olduğu kabul edilebilir. Fakat her halükarda kendi işlemi veya eylemi nedeniyle bir zarara sebebiyet veren idarenin, oluşan zararı ödemekle yükümlü olduğu gerçeği değişmemektedir. İdarenin eylem veya işlemleri dolayısıyla ortaya çıkan zararlara ilişkin sorumluluğunun tespiti açısından, sorumluluğun türünün belirlenmesi önem taşımaktadır. Hukuki ve fiili imkânsızlık nedeniyle yargı kararının uygulanamaması durumunda, kişilerin gördüğü zararda, idarenin ya da kamu görevlisinin kusuru olmasa da idarenin sorumlu tutulmasını ifade eden kusursuz sorumluluğu çerçevesinde tazmin yükümlülüğünün doğduğu anlaşılmaktadır. Bu sorumluluk türünde idarenin davranışı ile uğranılan zarar arasında nedensellik bağının kanıtlanması yeterli olup, idarenin davranışının kusurlu olması aranmamaktadır...”. D13D, 30.12.2016, E. 2015/3343, K. 2016/4642, Lexpera.; Hukuki ve maddi imkansızlığın ; idareyi bu durumu kanıtlaması halinde kararı uygulama yükümlülüğünden kurtaracağı; ancak idarenin her durumda imkansızlık sebebiyle ilgilinin maruz kaldığı maddi ve manevi zararlardan dolayı sorumlu olacağı yönünde bkz. CANDAN, s. 715-716.

başvurmasına gerek kalmayacak şekilde yapılmasına ve alternatif tedbirin kişiye sağlayacağı tatminin aynen icraya nazaran bariz bir nispetsizlik içinde olmamasına özen gösterilmelidir. İdare, hukuki veya fiilî imkânsızlıklar olsa dahi her durumda kararı uygulamak için elinden gelen her gayreti gösterdiğini ve kararı uygulama önündeki engellerin aşılabilir olduğunu ispatlamak zorundadır. Bu gibi hâllerde idare, ilgiliye eski hâle getirme ilkesine göre en uygun alternatif çözümü önererek söz konusu karara uyma iradesinde olduğunu açıkça ortaya koymalıdır (benzer değerlendirmeler için bkz. Erol Aksoy, § 53)...”⁶⁶.

⁶⁶ AYM, K.T. 19.11.2020, B.N.2015/2070., ayrıca bkz. aynı karar p. 40.; yine ayrıca bkz. AYM, K.T. 03.12.2020, B.N. 2015/14743., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071.; Hukuki ve fiili imkansızlık bulunması halinde, yargı kararının uygulanması talebinin reddi yönündeki idari işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı yönünde bkz. D13D, 29.11.2005, E. 2005/5545, K. 2005/5698, Legalbank.; Ayrıca bkz. DİDDK, 26.06.2008, E. 2007/1724, K. 2008/1706, Legalbank., Ayrıca bkz. KAYA, s. 64-65.; Ayrıca bkz. “...39.Süzer ve Eksen Holding A.Ş./Türkiye (B. No: 6334/05, 23/10/2012, §§ 73-75) kararında 2577 sayılı Kanun'a göre açılabilir tazminat davalarının yargı kararının icra edilmemesi şikâyetleri bakımından etkili bir iç hukuk yolu olup olmadığı tartışılmıştır. AİHM, bir kararın uygulanma biçiminin ilgilinin uğradığı maddi veya manevi zararın tazmin edilmesi hususuyla karıştırılmaması gerektiğini vurgulamıştır. AİHM, tam yargı davalarında bir yargı kararını uygulamamanın genellikle hizmet kusuru olarak değerlendirildiği doğru olsa dahi bu durumun bundan dolayı ortaya çıkan zararın tazminini sağlamak için yeterli olmadığını belirtmiştir. 40. AİHM 2577 sayılı Kanun'un özel hüküm (lex specialis) niteliğindeki hükümleri kapsamında öngörülen hukuk yolunun -mevcut davada olduğu gibi- yargı kararlarının uygulanmamasına dayandırılan şikâyetler bakımından uygun tazminat yolu oluşturmadığını belirtmiştir. AİHM aynı kararda, genel hüküm niteliğindeki tam yargı davası hükümlerinin idare tarafından yargı kararlarının icra edilmemesi konusunda uygulanabileceği varsayılsa dahi ne teorik ne de pratik olarak bu tarz bir davada etkinlik ve erişebilirlik şartlarının oluştuğunun ispatlanamadığını vurgulamıştır. AİHM bu bağlamda, Türk hukukuna göre yargı kararlarının aynen icrasının önünde aşılabilir bir engelin varlığı saptanmışsa idarenin başvuranlara mevcut durumun özelliklerine uygun olarak eski hâle getirmeye (restitutio in integrum) denk düşecek en uygun alternatif çözümü teklif etme yükümlüğünün olduğunu hatırlatmıştır. AİHM'e göre başvuru sahiplerinin lehine herhangi bir sonuç doğuracağı varsayılsa dahi tam yargı davasından elde edecekleri sonuç, iptal davalarında elde ettiklerinden farklı olmayacaktır (Süzer ve Eksen Holding A.Ş./Türkiye, §§ 95-98)...” . AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071., AYM, K.T. 03.12.2020, B.N. 2015/14743.

Bu noktada Anayasa Mahkemesi tarafından belirtilen bir konuya daha vurgu yapılmalıdır: İdare Mahkemesi kararında varılan sonuçla çelişecek bir değerlendirme yapılması; mahkeme kararlarının bağlayıcılığı ilkesiyle bağdaşmayan bir durum oluşturacaktır ve idare tarafından mahkeme kararındaki yorumun yanlış olduğunun değerlendirilmesi; kararın gereğinin yerine getirilmemesini meşrulaştırmayacağı gibi; hukuksal yorum farklılıkları da hukuki ve fiilî imkânsızlık sebebi olarak kabul edilemeyecektir⁶⁷.

III. İDARİ YARGI KARARINI UYGULAMAMANIN (MALİ) SONUÇLARI

İdari yargı kararlarının uygulamanın çeşitli sonuçları söz konusu olabilir. Bunları; hukuki, idari ve cezai sonuçlar şeklinde tasniflemek mümkündür⁶⁸:

Bu metinde temel olarak, yargı kararını uygulamamanın mali boyutu ele alınacaktır. Ancak konuya ilişkin açıklamalara geçmeden önce kısaca, bir hususa değinilmelidir: Yargı kararını uygulamamanın, kamu görevlisi bakımından disiplin hukuku ve ceza hukuku anlamında sonuçları da söz konusu olabilecektir. Anılan çerçevede, idari yargı kararının uygulanmaması

⁶⁷ AYM, K.T. 27.10.2021, B.N.2018/27882, p. 57.

⁶⁸ Detaylı bilgi için bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 762 vd.

Türk Ceza Kanunu uyarınca suç oluşturacağı gibi⁶⁹; konunun disiplin hukuku anlamında da sonuçları olabilecektir⁷⁰.

İdari yargı kararlarının uygulamamanın mali sonuçlarını ise; “idare” ve “kamu görevlisi” bakımından olmak üzere farklı iki açıdan incelemek mümkündür:

⁶⁹ “...Uygulayıcılar, yargı kararlarını hiçbir gerekçe ile uygulamaktan kaçınamazlar. Yargı kararları eleştirilebilir ise de bunları uygulamak durumunda bulunanlar kişisel yorum ve gerekçelerle uygulamamazlık yapamazlar. Yargı kararları, haklı veya doğru görüldükleri için değil, yargı kararları oldukları için uygulanmak zorundadır. Bunun dışındaki tutum ve davranışlar Anayasa'nın 138/son maddesinde belirtilen "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez", 2577 sayılı Yasanın 28/1. maddesinde yer alan; "Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez. Ancak, haciz veya ihtiyati haciz uygulamaları ile ilgili davalarda verilen kararlar hakkında, bu kararların kesinleşmesinden sonra idarece işlem tesis edilir" hükümlerine aykırılık ve keyfilik oluşturacaktır. Bu hükümler, hukuk devleti olmanın bir gereği olarak, yargı kararlarının etkinlik ve bağlayıcılığını sağlamayı, keyfiliği önlemeyi; hukukun üstünlüğü kavramının kuramsal alandan yaşamsal alana geçirilmesini ve devletin temeli olan adaletin sağlanmasını amaçlayan düzenlemelerdir... Katılanın, 18.08.2000 tarihinden 31.05.2002 tarihine kadar 7 kez görevinden alındığı, bu atama işlemlerinin her seferinde idari yargı kararıyla yürütmesinin durdurulduğu ve akabinde iptal edildiği anlaşılmaktadır. Bu atama kararlarında, yargı kararlarının şeklen uygulanarak, sonuçlarının etkisiz hale getirilmesinin amaçlandığı ve bu işlemlerle katılanın maddi ve manevi bakımdan zarara uğratıldığı saptandığından, 765 sayılı TCY'nın 228/1. maddesinde düzenlenen, görevde yetkiyi kötüye kullanarak keyfi işlemde bulunmak suçu oluşmuştur. Olayda kişilerin mağduriyetine neden olma ögesi de gerçekleşmiş bulunduğundan eylem 5237 sayılı TCY'nın 257/1. maddesi kapsamında da suç oluşturmaktadır...". YCGK, 31.03.2009, E. 2008/4-194, K. 2009/75, Legalbank., YCGK, 03.10.2006, E. 2006/4-196, K. 2006/204, Legalbank., YCGK, 26.09.2006, E. 2006/4-164, K. 2006/201, Legalbank., Ayrıca bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 770-771.

⁷⁰ Danıştay Dava Daireleri Kurulu, yargı kararını geciktirmeden ve gereği gibi yerine getirmemeyi, genel müdürün görevden alınması için geçerli bir sebep olarak değerlendirmiştir. DDDK, 15.02.1980, E. 1979/44, K. 1980/146, DD. S. 40-41, s. 122-127., Ayrıca bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 771., AKINCI, s. 434., ALTAY, s. 518 vd.; Siyasi sorumluluk bağlamında bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 771., AKINCI, s. 434-435.

A.”İDARE” BAKIMINDAN

Daha önce de ifade edildiği üzere, idare yargı kararlarının uygulanmaması, idare bakımından bir “hizmet kusuru”⁷¹; hatta derecelendirilmek suretiyle “ağır hizmet kusuru”⁷² olup, idarenin sorumlu olması sonucunu doğurmaktadır. Kararın hukuki ya da fiili imkânsızlık nedeniyle uygulanmaması durumu ise, yukarıda ifade edildiği üzere; idarenin kusursuz sorumluluk esasları çerçevesinde sorumlu tutulmasını gerekli kılmaktadır.

İYUK m. 28/4 hükmü uyarınca “...Mahkeme kararlarının süresi içinde kamu görevlilerince yerine getirilmemesi hâlinde tazminat davası ancak ilgili idare aleyhine açılabilir...”⁷³. Açılacak bu davayı⁷⁴ yürütmekle görevli ve yetkili mahkeme, kararı uygulanmayan idari yargı yeridir⁷⁵. Tazminat davası ise; maddi tazminata yönelik olabileceği gibi manevi tazminata ilişkin de

⁷¹ “...Davacının hissedarı olduğu taşınmazın kamulaştırılmasına ilişkin işlemin yargı kararı iptali edilmesi sonucu davalı idarece yargı kararı gereğinin yerine getirilmemesi nedeniyle idarenin hizmet kusurunun bulunduğu tartışmasızdır. Ancak tazminata hükmedilebilmesi için hizmet kusurunun varlığı ile birlikte ortada oluşmuş net bir zararın bulunması gerekmektedir...”. D6D, 08.04.2009, E. 2007/987, K. 2009/3604, Legalbank.

⁷² “...Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 138.maddesinde yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu kurala bağlanmıştır. Bu kural uyarınca, idarelerin yargı kararlarının gereğini gecikmeksizin yerine getirmesi zorunludur ve yerine getirilmemesi durumunda ağır hizmet kusuru işlendiğinin kabulü gerekir...”. DİİDK, 16.06.2015, E. 2003/591, K. 2015/2154, Legalbank., “...Anayasada ve Yasada yer alan emredici kurallar karşısında, idarenin maddi ve hukuki koşullara göre uygulanabilir nitelikte olan bir yargı kararını aynen ve gecikmeksizin uygulamaktan kaçınmasının “ağır hizmet kusuru” oluşturacağı açık olduğundan, kişinin hizmet kusuru nedeniyle mal varlığında, meydana gelen eksilmenin ve bu nedenle duyduğu her türlü sıkıntı ve üzüntüden kaynaklanan manevi zararın giderilmesi gerekir...”. D5D, 29.09.2004, E. 2000/3316, K. 2004/3372, Legalbank.

⁷³ Düzenlemenin daha önceki halinde, ilgiliye; idare ya da yargı kararını uygulamayan kamu görevlisine dava açabilme konusunda seçimlik bir hak tanınmakta idi. Söz konusu imkân, 2014 yılında 6526 sayılı Kanun’un 18. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. ; Ayrıca bkz. Anayasa m.129/5.

⁷⁴ Bu davanın; tam yargı davası formunda kendine özgü/özgün bir idari dava olduğu yönünde bkz. AYANOĞLU, s. 169- 172., ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin Yayınevi, Güncellenmiş 10. Baskı, Ankara, 2018, s. 748., (İdari Yargı).

⁷⁵ D5D, 04.12.1997, E. 1997/2385, K. 1997/2883, Legalbank., Ayrıca bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 28, 763., CANDAN, s. 725.

olabilecektir⁷⁶. Ayrıca bu noktada; maddi ve manevi tazminat talebinin kabul edilebilmesi için; yargı kararının uygulanmaması sebebiyle gerçekleşmiş bir zararın ve idarenin bu tutumu ile illiyet bağının var olması zorunluluğunun bulunduğu ifade edilmelidir⁷⁷.

Sorumluluğun türü, görevli ve yetkili mahkeme, talebin kapsamının ardından; yargı kararının uygulanmaması halinde yargılama sürecinin başlama şekli (dava açma usulü) üzerinde durulmalıdır. Burada öncelikli

⁷⁶ “...davalı idare tarafından davacının taşınmazı ile ilgili olarak verilmiş ve kesinleşmiş birden çok mahkeme kararı bulunduğu, davalı idare tarafından aradan geçen ve makul olarak kabul edilmesi imkansız olan uzun zaman içerisinde çeşitli saiklerle kesinleşmiş mahkeme kararlarının yerine getirilmemesi, mülk sahibinin taşınmazından yararlanabileceği şekilde imar düzenlemelerinin yapılmaması veya hatalı yapılması nedeniyle hizmet kusurunun işlendiği ve bu nedenle davacının manevi zararının doğduğunun kabulü ile bu zararın tazmini gerektiği, zira davalı idarenin yargı kararlarına rağmen kararların uygulanmasını sürüncemede bırakacak şekilde irade sergilediği açıktır. İdarenin maddi tazminle yükümlü tutulması, ancak maddi bir zararın kesin olarak ortaya çıkmış, belirgin hale gelmiş olması halinde mümkündür. Kişinin isteği dışında maddi varlığında meydana gelen kayıp ve eksikliklerle, çoğalma olanağından yoksunluk olarak tanımlanan maddi zarar, henüz kesin olarak ortaya çıkmamış, belirgin hale gelmemiş somut bilgi ve belgelerle ortaya konulamamış ise, bu aşamada idarenin tazmin yükümlülüğüne gidilmesine olanak bulunmamaktadır. Bakılan davada; idare mahkemesince, taşınmazın konumuna istinaden yapılması muhtemel bina ve davacıya isabet eden dairenin 3. kişilere kiralanması hali değerlendirilerek maddi tazminat isteminin kabulüne karar verilmişse de; davacı vekilince maddi zararın kaynağı ve miktarı ortaya konulmadığı gibi temyize konu mahkeme kararında da somut zararın varlığına ilişkin herhangi bir tespiti yer verilmediği anlaşılmıştır...”. D6D, 15.02.2017, E. 2015/4881, K. 2017/1038, Legalbank., D5D, 27.10.2010, E. 2008/1385, K. 2010/6441, Legalbank.

⁷⁷ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 764., “...28 inci maddenin ilk fıkrasında yazılı süre içerisinde işlem tesis edilmemesinden veya eylemde bulunulmamasından dolayı idare aleyhine tazminat davası açılabilmesi, idarenin bu davranışından dolayı maddi ve manevi bir zararın doğmuş bulunmasına ve bu zararın miktarının hesaplanabilir olmasına bağlıdır. İdarenin sözkonusu davranışı, fıkrafta yazılı sürenin geçmesiyle, lehine karar verilen bakımından, maddi veya manevi bir zararın doğumuna neden olabileceği gibi, bu nitelikteki bir zararın, daha sonraki bir tarihte doğması da olanaklıdır. Aynı şekilde; idarenin bu davranışının neden olduğu zararın belli aralıklarla tekrarlanması veya idarenin davranışının sürüyor olmasına bağlı olarak, miktarın zaman içinde artması ve bu yüzden, idarenin davranışının neden olduğu zararın önceden hesaplanamaz nitelikte bulunması da mümkündür...”. DİBK, 25.12.1997, E. 1996/2, K. 1997/2, Legalbank.

olarak belirtilmesi gereken, yargı kararının uygulanmaması nedeniyle tazmin yoluna başvurmanın ilk koşulunun 30 (otuz) günlük sürenin geçirilmiş olması gerektiği kural olarak kabul edilebilecek olmakla beraber⁷⁸, daha önce de yukarıda ifade edildiği üzere; aslında uygulamamanın bulunup bulunmadığının tespitinde somut olayın koşulları çerçevesinde, kararın idare tarafından ne kadarlık bir süre içerisinde uygulanmasının makul/kabul edilebilir olduğunun değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

İdari yargı kararının uygulanmaması halinde açılabilir olan (İYUK m. 28’de düzenlenmiş) dava konusunda, anılan maddede özel bir düzenleme yapılmamış olması; usul konusunda belirsizlik sebebiyet vermektedir⁷⁹. Danıştay bazen, yargı kararının uygulanmaması halinde doğrudan tazminat davası açılacağı kabul etmiş⁸⁰, bazen yargı kararının uygulanmaması

⁷⁸ “...İdari yargı kararlarının gereklerine uygun işlem tesis edilmemesinden veya eylemde bulunulmamasından doğan zarardan işlem tesis etmeyen yada eylemde bulunmayan idarenin sorumlu tutulabilmesinin ön koşulu, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin ilk fıkrasında öngörülen sürenin geçmiş olmasıdır...”. DİBK, 25.12.1997, E. 1996/2, K. 1997/2, Legalbank.

⁷⁹ Danıştay’ın yargı kararlarının uygulanmaması nedeniyle oluşan zararların tazmini istemiyle açılacak davalarda “ön karar” alma zorunluluğu bulunmayıp, doğrudan idari yargı yerine müracaat edilmesinin uygun olduğu yönünde kararları bulunmaktadır: “...Diğer taraftan ilgililerin, haklarındaki yargı kararlarının uygulanmasını on yıllık genel zamanaşımı süresi içinde isteyebileceği açıktır. Ancak; yargı kararıyla saptanmış olan bir hukuka aykırılığın kendisinin ya da sözü edilen yargı kararının uygulanmaması sonucu süre gelen hukuk dışılığın yarattığı zararın 2577 sayılı Yasanın 28/3. maddesi uyarınca tazmini için dava açmadan önce idareden bir "ön karar" alma zorunluluğu bulunmamaktadır. Belirtilen nedenle, İdare Mahkemesinin, davacının davalı idareye başvurarak bir "ön karar" tesis ettirmeden açtığı davanın incelenmesine olanak bulunmadığı yolundaki gerekçesinde hukuka uyarlık görülmemiştir...”. D5D, 11.04.2001, E. 1999/6313 K. 2001/1183, Legalbank., D5D, 08.07.2005, E. 2004/5997, K. 2005/3465, Legalbank.; Son anılan kararda, idare mahkemesinin yargı kararının uygulanması bağlamında İYUK m. 13 hükmüne başvurması Danıştay tarafından uygun bulunmamıştır.; Davanın açılmasında süreler konusunda detaylı bilgi için bkz. KAYA, s. 50 vd.; AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 763 vd.; AYANOĞLU, s. 172 vd.

⁸⁰ “...Yukarıda belirtildiği şekilde, 2577 sayılı Yasanın 28. maddesi uyarınca esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin mahkeme kararlarının idareye tebliğ tarihinden ya da kararlara karşı temyiz ve kararın düzeltilmesi yoluna gidilmişse bu kararların idareye tebliğ tarihinden itibaren otuz gün (2577 sayılı Yasada 4001 sayılı Yasanın 13. maddesi ile yapılan değişiklikten önce altmış gün) içinde gereğinin yerine getirileceği, yerine getirilmemesi durumunda ise, bu yargı kararının yerine getirilmemesinden dolayı

üzerine ilgililerin idareye başvuru yaparak, bu isteklerinin reddi halinde İYUK m. 10 uyarınca dava açabileceklerini ifade etmiştir⁸¹. Bu noktada,

uğranılan zararın tazmini istemiyle sonraki altmış günlük süre içerisinde mahkeme kararını yerine getirmeyen idare aleyhine doğrudan tazminat davası açılabileceği gibi uğradığı zararın tazmini istemiyle idareye yapılan başvuru üzerine anılan Yasanın II. maddesinde belirlenen süreler dikkate alınmak suretiyle de dava açabileceğini kabul etmek gerekmektedir. Bu değerlendirmenin ışığı altında, Adana ... İdare Mahkemesinin vermiş olduğu iptal kararlarına karşı idare tarafından kanun yollarına başvurulduğuna ve bu kararların taraflara tebliğ tarihinden sonra da davacıların anılan 28. maddesinin 3. fıkrası uyarınca yukarıda belirtilen süreler dikkate alınmak suretiyle tazminat davası açma veya idareye başvurma hakları bulunduğuna göre dava açma süresinin bu kararların tebliğ tarihleri gözetilerek hesaplanması gerekirken mahkemenin vermiş olduğu iptal kararlarının esas alınarak davanın süreaşımı nedeniyle reddedilmesinde sözü edilen yasal düzenlemeye uyarlık bulunmamaktadır...”. D6D, 13.12.1995, E. 1995/1682, K. 1995/5045, Legalbank., Son kararda idari yargı yerinin ikinci bir olasılık olarak idareye başvurulup, alınacak cevaba göre İYUK 12. maddenin uygulanabileceğini belirttiğine dikkat çekilmelidir.; Ayrıca bkz. D6D, 17.02.2010, E. 2008/1074, K. 2010/1539, Lexpera.; Ayrıca bkz. D6D, 04.11.2011,E. 2009/3446, K. 2011/4308, Lexpera.

⁸¹ *“...Hukuka bağlı bir idarenin, ilgililer başvurmasa dahi karar gereğinin yerine getirmeleri bir görev ve zorunluluktur. İlgililerin karar gereğinin yerine getirilmesi için idareye yaptıkları başvurular üzerinden belli sürelerin geçmesiyle kararın infazı zorunluluğunun ortadan kalkacağını söylemek olanağı bulunmamaktadır. Davacının 2.07.1985 günlü iptal kararı üzerine, 4.09.1985 ve 25.09.1985 günlü başvuruları, karar gereğinin yerine getirilmesi için idareyi harekete geçirmek amacıyla yapılmış olup, kararın yerine getirilmemesinden doğan tazminat hakkı nedeniyle açacağı davanın süresinin hesabına esas alınmaması gerekir. Kararın yerine getirilmemesi nedeniyle açılacak davalarda bir süre hükmü bulunmadığına göre, genel olarak ilamların yerine getirilmesi için mevcut 10 yıllık zamanaşımı süresi içinde tazminat isteiminde bulunmaya engel bir durum bulunmamaktadır. İdari Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesinde İdari Davalar için öngörülen 60 günlük sürenin ilgilinin, kararın yerine getirilmemesinden doğan zararın ödenmesi için yapacağı başvurusunun reddi üzerine işlemeye başladığı kabul edilir...”. D8D, 17.05.1989, E.1988/808, K.1989/395, Legalbank., “...Hukuka bağlı bir idarenin, ilgililerin başvurusuna gerek kalmadan karar gereğini yerine getirmesi bir görev ve zorunluluktur. 2577 sayılı Kanunun 28’inci maddesinde öngörülen 30 günlük sürenin sona ermesinden sonra da, ilgililerin karar gereğinin yerine getirilmesi için idareye yaptığı başvuru üzerine, kanunda öngörülen uygulama süresinin geçtiğinden bahisle kararın infaz zorunluluğunun ortadan kalkacağını söylemek olanağı bulunmamaktadır. Ancak kararın yerine getirilmemesi nedeniyle açılacak davalarda idari yargılama usulü kanununda özel bir süre hükmü bulunmamakla beraber; 10 yıllık zamanaşımı süresinin, burada da uygulanması gerekmektedir. Dolayısıyla ilgililerin, idari yargı yerince verilen*

Danıştay’ın idari yargı kararının uygulanmamasını idari işlem de idari eylem de görmeyerek; kanunda işlem ve eylem bakımından öngörülen sürelerin uygulanamayacağını ifade ettiğini de ayrıca ifade etmektedir⁸².

bir kararın uygulanması istemiyle on yıllık zamanaşımı süresi içinde idareye başvurarak bu kararın uygulanmasını istemeleri, bu isteklerinin reddi üzerine 2577 sayılı Yasanın 10. maddesinde belirtilen süre içinde dava açmaları olanaklıdır...". D10D, 16.12.2003, E. 2002/7659, K. 2003/5195, Lexpera., D5D, 04.02.2015, E. 2014/4050 K. 2015/792 , Lexpera., DİDDK, 11.03.2010, E. 2009/744, K. 2010/473 , Lexpera., D8D, 17.05.1989, E. 1987/984, K. 1989/329, DD, S. 76-77, s. 568-571.; Ayrıca bkz. D6D, 03.11.2011, E. 2009/3446, K. 2011/4308, Lexpera.; Başvurunun gerekli olduğunu belirten idari yargı yerlerinin kararlarında başvurunun içeriği konusunda da farklı görüşler olması yönünde bkz. CANDAN, s. 726-729., AYANOĞLU, s. 178.; Danıştay’ın uyuşmazlığın İYUK m. 12 hükmü çerçevesinde değerlendirilmesini doğru bulmadığı kararı da saptanmıştır: "...Hukuka bağlı bir idarenin, ilgililer başvurmasa dahi karar gereğini yerine getirmesi zorunlu olup ilgililerin karar gereğinin yerine getirilmesi için idareye yaptıkları başvurular üzerinden belli sürelerin geçmesiyle kararın infazı sorumluluğunun ortadan kalkacağını söylemek olanaksızdır. Bu durum karşısında yargı kararının uygulanmadığından bahisle 2577 sayılı Kanunun 28. maddesi uyarınca süresinde açılan işbu manevi tazminat davasında uyuşmazlığın esasının incelenmesi gerekirken, davanın 2577 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca açılan bir tam yargı davası olarak nitelendirilmesi suretiyle süre aşımı yönünden reddi yolundaki Mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir...". D5D, 05.02.2015, E. 2013/4695 K. 2015/850, Lexpera.; Ayrıca bkz. D6D, 17.02.2010, E. 2008/1074, K. 2010/1539, Lexpera., D6D, 13.12.1995, E. 1995/1682, K. 1995/5045, Legalbank.

⁸² *"...İdarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu ve bu kararları yerine getirmede gecikmemeleri gerektiği Anayasa'nın 138. maddesinde de ifade edilmiştir. İdare, aleyhine verilen iptal ve tazminat hükümlerini kendiliğinden yerine getirmek zorundadır. İdarenin mahkeme kararlarını yerine getirmekten kaçınması ne "idari işlem" ne de "idari eylem" olarak nitelendirilemeyeceğinden bu sebeple açılacak tazminat davalarında idari işlem ve eylemlere ilişkin olarak kanunda yer alan süreye ilişkin hükümlerin uygulanması mümkün görülmemektedir. İdarenin mahkeme kararlarını yerine getirmekten kaçınması veya icrada gecikmesi yolundaki davranışı süregelen bir tutumu ifade ettiğinden ve mahkeme kararı zamanın geçmesi ile önemini ve etkisini kaybetmeyeceğinden, bu halin doğurduğu zararların talep ve dava edilmesini bir süreyle sınırlamakta mümkün değildir. Mahkemelerin iptal kararlarının yerine getirilmesi için mevzuatımızda herhangi bir süre öngörülmemiştir. İptal kararı düzeltme veya yargılamanın yenilenmesi yolu ile kaldırılıncaya kadar, kanuni hakikati ifade ettiğinden ve hatta kanunun da üstünde bir kuvvete sahip olduğundan ne zaman olursa olsun idarece mutlaka uygulanması ve hukuka aykırılığın giderilmesi gerekir. Bu itibarla, iptal kararının yerine getirilmemesi hali ne kadar uzun süre devan ederse etsin bunun idare tarafından yerine getirilmesi sorumluluğu sona ermez. Bununla beraber, 2577 sayılı*

İdari yargı kararlarının uygulanmaması halinde dava açma süresinin başlangıcı konusunda yaşanan farklı uygulamalar (Danıştay Daireleri arasında bu konudaki farklı yaklaşım), Danıştay İçtihadları Birleştirme Kurulu’nun 25.12.1997 tarih ve E. 1996/2, K. 1997/2⁸³ sayılı kararına konu olmuştur. Söz konusu kararda, bu karara konu olan kararlarda; Danıştay 6. Dairesi’nin, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 28’inci maddesinde sözü edilen süre içinde mahkeme kararının gereklerini yerine getirmeyen idare aleyhine bu sürenin bitim tarihinden itibaren 60 gün içinde uğranılan zararın tazmini amacıyla dava açılmasını; Danıştay Sekizinci Dairesinin ise idare aleyhine açılacak tazminat davalarında sürenin ilamların yerine getirilmesi için idareye tazminat istemiyle on yıllık zamanaşımı süresi içinde yapılacak başvurunun idarece tarafından açıkça ya da zımnen reddi üzerine başlamasını doğru bulduğu ifade edilmektedir. Danıştay İçtihadları Birleştirme Kurulu anılan kararında, “...28’inci maddenin ilk fıkrasında yazılı süre içerisinde işlem tesis edilmemesinden veya eylemde bulunulmamasından dolayı idare aleyhine tazminat davası açılabilmesi, idarenin bu davranışından dolayı maddi ve manevi bir zararın doğmuş

İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 7. maddesinde, dava açma süresi, özel kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay’da ve İdare Mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gün olduğu belirtilmiştir. Kuşkusuz 28. maddenin üçüncü fıkrası uyarınca yargı kararına göre işlem tesis etmeyen veya eylemde bulunmayan idare aleyhine açılacak maddi ve manevi tazminat davaları da bu sürede açılmak gerekir. Önemli olan husus, bu konuda dava süresinin ne zaman işlemeye başlayacağıdır. 7. maddenin ikinci fıkrasının a bendinde bu sürenin, genel olarak, yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı ifade edilmiştir. Yargı kararına göre işlem tesis etmeyen veya eylemde bulunmayan idareye tazminat talebiyle yapılacak başvuru bu sürenin hesabına esas olabilir. Dava süresi, bu başvurunun reddi ya da isteğin reddedilmiş sayılmasını gerektirecek idare davranışından itibaren hesaplanabilir. Bu çözüm İdari Yargılama Usulü Kanununun dava süresi ve başlangıcını düzenleyen hükümlerindeki anlayışa da uygun düşmektedir...”. D4D, 13.04.1995, E. 1994/3382, K. 1995/1690, Legalbank.; İdari yargı kararının uygulamamanın/idareye yapılan başvurunun açık/zımni reddinin iptal davasına konu olup olamayacağı konusunda bilgi için bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 771-772.; Ayrıca, yargı kararlarının uygulanmaması sebebiyle uğranılan zararların tazmini amacıyla dava açılmasının söz konusu olduğu hallerde, Danıştay kararlarına bakıldığında ağırlıklı olarak idareye başvuru sonrasında dava açıldığını söylemenin mümkün olduğu yönünde bkz. KAYA, s. 51.

⁸³ Legalbank.

bulunmasına ve bu zararın miktarının hesaplanabilir olmasına bağlıdır. İdarenin sözkonusu davranışı, fıkra yazılı sürenin geçmesiyle, lehine karar verilen bakımından, maddi veya manevi bir zararın doğumuna neden olabileceği gibi, bu nitelikteki bir zararın, daha sonraki bir tarihte doğması da olanaklıdır. Aynı şekilde; idarenin bu davranışının neden olduğu zararın belli aralıklarla tekrarlanması veya idarenin davranışının sürüyor olmasına bağlı olarak, miktarın zaman içinde artması ve bu yüzden, idarenin davranışının neden olduğu zararın önceden hesaplanamaz nitelikte bulunması da mümkündür. Nitekim, yargı kararlarının yerine getirilmemesi nedeniyle uğranılan zararın kesinleşme aşamalarındaki bu farklılık, zararın tazmini istemiyle açılan davalarda Danıştay daire ve kurullarında farklı değerlendirmeler yapılmasına yol açmış ve kararların farklı şekillerde sonuçlanmasına neden olmuştur. Yargı kararlarının uygulanmamasından kaynaklanan zararın kesinleşme aşamasında ayniyet sağlanması mümkün bulunmadığına, zararın kesinleşme safhası her somut olaya göre değişkenlik gösterdiğine göre, 2577 sayılı Kanun'un 28'inci maddesinin 1'inci fıkrasında öngörülen sürede işlem tesis etmeyen veya eylemde bulunmayan idarelere karşı açılacak tazminat davalarında usul ve sürelerin belirlenmesi konusunda görüş birliğine varılması olanaksızdır. Belirtilen sebeplerle Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin kararlarının gereklerine göre 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin 1'inci fıkrasında öngörülen sürede işlem tesis etmeyen idarelere karşı açılacak tazminat davalarında, usul ve sürelerin belirlenmesi konusunda içtihat birliğine gidilmesi mümkün olmadığından, içtihadın birleştirilmesine yer olmadığına 25.12.1997 gününde oyçokluğuyla karar verildi...” demek suretiyle içtihat birleştirme yoluna gitmemiş olup; söz konusu kararda diğer Danıştay Daireleri⁸⁴ tarafından (idareye) başvurunun yapılması gereken süre bağlamında 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nun 93'üncü maddesinde öngörülen 5 yıllık sürenin /10 yıllık genel zamanaşımı süresinin/ ilama bağlanmış alacaklarda 10 yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulandığına değinilmektedir⁸⁵.

⁸⁴ Ve Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu.

⁸⁵ Ayrıca çeşitli örnekler için bkz. 1050 sayılı mülga Muhasebe-i Umumi Kanunu Uygulaması için bkz. D5D, 28.03.1991, E. 1988/2913, K. 1991/627, Legalbank., D5D, 09.12.1987, E. 1986/1394, K. 1987/1740, DD, S. 70-71, s. 287-290.; On yıllık genel

İdarenin yargı kararının uygulamamaktan kaynaklanan mali sorumluluğuna⁸⁶ ilişkin açıklama bağlamında bir hususa da işaret edilmelidir: İdarenin tazminat ödeme yöntemini seçerek, yargı kararını uygulama yükümlüğünden kurulması söz konusu değildir⁸⁷. İdari yargı

zamanaşımı süresi için bkz. D5D, 14.05.1975, E. 1974/5266, K. 1975/2770, DD, S. 20-21, s. 356-359.; İlamların icrası için söz konusu olan 10 yıllık genel zamanaşımı süresi için bkz. D6D, 04.05.1976, E. 1972/2644, K. 1976/3037, DD, S. 24-25, s. 293-297., D8D, 17.05.1989, E. 1987/984, K. 1989/329, DD, S. 76-77, s. 568-571.; Her zaman başvuru yapılabileceği hakkında bkz. DDDK, 14.04.1978, E. 1975/383, K. 1978/286, DD, S. 32-33, s. 313-317., yine bkz. D4D, 13.04.1994, E. 1994/3382, K. 1995/1690, Legalbank.; Başvuru süresi bağlamında ayrıca bkz. KAYA, s. 52 vd., AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 766.; Bu noktada ayrıca bkz. AYANOĞLU, s. 179 vd.; Ayrıca, infaz zamanaşımı konusunda bkz. CANDAN, s. 717-718., yine ayrıca bkz. CANDAN, s. 726-729.

⁸⁶ İYUK m 28/3’de belirtilen davanın, klasik bir tam yargı davası olarak nitelenemeyeceği (tam yargı davası formunda kendine özgü bir idari dava olması) kabulünden hareket edilerek, Kanunda bu davalar için dava açma süresi sınırı (konuya ilişkin düzenleme) bulunmadığı ve bu davaların herhangi bir süreyle sınırlı olmadığı kabulünün gerektiği yönünde bkz. ÇAĞLAYAN, İdari Yargı, s. 748., AYANOĞLU, s. 169- 172, 181.; Borçlar Kanunu (m. 146) ve İcra ve İflas Kanunu (m. 39/1) çerçevesinde 10 yıllık süreler içerisinde idareye başvurulabileceği yönünde ve bu başvurunun açıkça ya da zımnen reddi üzerine dava açma süresi içerisinde dava açılabilmesi; hatta idarenin açık ya da zımni (red) cevabı üzerine dava açma süresini kaçıran ilgililerin, tekraren/her defasında idareye başvurmak suretiyle alınacak açık/zımni red kararı üzerine dava açabilecekleri hususunda AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 767.

⁸⁷ “...Karar uygulanmasa bile ilgilinin zararının tazminat ödemekle giderilebileceğini düşünmek de olası değildir. Çünkü yargı kararlarının uygulanması konusunda Anayasa ve yasalarda ve ademi infaz nedeniyle açılan davalarda yargı yerlerince verilen kararlarda idareye bir seçenek tanınmamıştır. Başka bir anlatımla idarenin, isterse kararı uygulaması istemezse hukuki ve fiili imkansızlıktan söz ederek tazminat ödeme yolunu seçmesi de kabul edilmemektedir...”. D1D, 14.06.1991, E. 1991/86, K. 1991/101, Legalbank., “...Yukarıda özetlenen mahkeme kararında değinilen T.C. Anayasasının 125., 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddeleri uyarınca hukuken asıl olan yargı kararlarının yerine getirilmesidir. Başka bir deyişle tazminat ödemek suretiyle yargı kararlarının bertaraf edilmesi mümkün değildir...”. D6D, 19.02.1992, E. 1990/848, K. 1992/632, Legalbank., “...54. Dolayısıyla bir kararın uygulanma biçimi ile ilgilinin uğradığı maddi veya manevi zararın tazmini farklı kavramlardır.2577 sayılı Kanun’un 28. Maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında öngörülen tazminat yolunun varlığı ise idarenin mahkeme kararlarını uygulama yönündeki anayasal yükümlülüklerini ortadan kaldırmamaktadır. Bu maddede öngörülen tazminat hükümleri kararın uygulanmamasının alternatif bir yolu olarak kabul edilemeyeceği gibi idareyi kararı uygulamaktan da alıkoymamalıdır. Bunun

kararlarının uygulanması için öngörölmüş azami süre olan 30 (otuz) günlük sürenin geçirilmiş olmasının da, idareyi yargı kararını uygulama yükümlülüğünden kurtarmadığı belirtilmelidir⁸⁸.

yanında Danıştay içtihadına göre bu davalarda manevi tazminata hükmedilmekle beraber maddi zarar taleplerinin çoğunlukla varsayımsal bulunarak reddedildiği de gözetilmelidir (bkz. §§ 34-35). Öte yandan aynen iadenin mümkün olmadığı durumlar için kararın uygulanma biçiminin maddi veya manevi tazminat ile sınırlı tutulması, aynen iadeye alternatif olabilecek diğer çözüm yollarını ve tedbirlerini de ortadan kaldırma riski taşımaktadır. 55. Bu çerçevede yargı kararlarının aynen icrasının önünde aşılabilir bir engelin varlığı saptanmışsa dahi idarenin başvurucuya mevcut durumun özelliklerine uygun olarak eski hâle getirmeye denk düşecek en uygun alternatif çözümü teklif etme yükümlülüğü bulunmaktadır. 56. Nitekim Anayasa Mahkemesi daha önce çeşitli kararlarında başvurucu lehine olan bir mahkeme kararının uygulanmamasının söz konusu olduğu durumlarda başvurucunun ayrı bir icra takibi yapmaya ve dava açmaya zorlanmasının beklenemeyeceğini belirtmiştir (bkz. Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 47; Üças Gıda Pazarlama ve Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/16633, 6/12/2017, § 39; Ali Kayan, B. No: 2015/9814, 20/3/2019, § 50)...”. AYM, K.T. 12.12.2019, B.N. 2016/11026., “...53. 2577 sayılı Kanun'un 28. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen tazminat yolu, idarenin mahkeme kararlarını uygulama yönündeki anayasal yükümlülüklerini ortadan kaldırmadığı gibi bu tazminat hükümleri kararın uygulanmamasının alternatif bir yolu olarak kabul edilemez. Ayrıca idarenin hukuki veya fiilî imkânsızlıklar olsa dahi her durumda kararı uygulamak için elinden gelen her gayreti gösterdiğini ve ilgiliye eski hâle getirme ilkesine göre en uygun alternatif çözümü önererek yargı kararına uyma iradesini haiz olduğunu ortaya koyması gerekmektedir. Bu doğrultuda kesinleşmiş bulunan yargı kararlarının uygulanmadığı durumlarda kararın icrası hakkında şikâyet edebilmek adına başvurucuların başka bir yolu tüketmeye, tazminat davası açmaya zorlanamayacağı açıktır (Erol Aksoy [GK], B. No: 2016/11026, 12/12/2019, §§ 47-58)...Hatta Danıştay bu gibi uyuşmazlıklarda uygulanmadığı ileri sürülen kararın tebliğinden itibaren on yıllık genel zamanaşımı süresi içinde idari başvuru yapılabileceğini ve talebin reddi üzerine uğranılan zararın giderimi için tam yargı davası açılabilirliğini ifade ederek kişiler lehine dava açma hakkını genişletici bir yorumda bulunmuştur (bkz. § 32). Bu bağlamda kararın icrası hakkını - uğranılan maddi, manevi zararların yerine getirilmesi ile sınırlı da olsa- güvence altına alan etkin bir hukuk yolu mevcuttur. Bununla birlikte yukarıda belirtildiği üzere (bkz. § 53) bu tazminat davası, yargı kararının uygulanmasının alternatif bir yolu olmadığı gibi kişilerin kararın icrası hakkında şikâyet edebilmesi adına tazminat davası açmaya zorlanamayacağı da açıktır...”. AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459., Ayrıca bkz. AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071., AYM, K.T. 03.12.2020, B.N. 2015/14743.

⁸⁸ “...Yargı kararlarının uygulanmaması ya da geç uygulanması nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıklar üzerine açılacak davaların tabi olacağı süre konusunda 2577 sayılı Yasa’da özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak, 2577 sayılı Yasa’nın 28.

B. “KAMU GÖREVLİSİ” BAKIMINDAN

Yargı kararının uygulanmaması, kararı yerine getirmeyen kamu görevlisi bakımından “kişisel kusur” oluşturabilecek⁸⁹ ve zararı tazmin eden idare ile iç ilişkide rücu mekanizmasının işletilmesi söz konusu olacaktır: “...Ancak, idare adına verilen kararlarla ortaya çıkan ve yukarıda idarenin ağır hizmet kusuru olarak nitelendirilen “yargı kararını uygulamama” eyleminin, gerçekte bu konuda idare adına yetki kullanan kamu görevlilerinin kişisel kusurlarından doğduğu açıktır. Çünkü bir hukuk devletinde Anayasa'nın ve yasaların açık hükmüne karşın, (hukuka aykırılığı yargı kararlarıyla saptanan işlemlerin iptali üzerine) bilinçli olarak sergilenen keyfi bir davranışın idareden kaynaklandığını kabul etmek olanaksızdır. Öte yandan, Anayasanın 129. maddesinin 5. fıkrasında; memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davalarının, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabileceği şeklinde emredici

maddesinde yer alan ve idarenin yargı kararlarının icaplarına göre en geç otuz gün içinde işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu hükmün, otuz günlük sürenin geçirilmesi ve ilgililerin bu sürenin geçirilmesi üzerine hemen tekrar yargı yoluna başvurmaması durumunda idareleri kararı uygulama zorunluluğundan kurtarmayacağı açıktır. Bu konuda açılacak davalarda ayrı durumlarda dışında genel zamanaşımı süresinin esas alınması ve lehine ilam olan ilgilinin ilamın kendisine tebliğinden itibaren 10 yıl içinde idareye başvurarak ilam gereklerinin yerine getirilmesini isteyebileceği kabul edilmelidir...”. DİDDK, 11.03.2010, E. 2009/744 K. 2010/473, Legalbank., “...Yükümlüler yargı kararlarının infazını, idareden genel zaman aşımı süresi olan 10 yıl içerisinde, her zaman isteyebilirler. İdare yargı kararına uymak ve icaplarını hiç bir duraksamaya meydan vermeden yerine getirmek mecburiyetindedir...”. D9D, 17.03.1992, E. 1990/245, K.1992/827, Legalbank., “...Hukuka bağlı bir idarenin, ilgililerin başvurusuna gerek kalmadan karar gereğini yerine getirmesi bir görev ve zorunluluktur. 2577 sayılı Kanunun 28 inci maddesinde öngörülen 30 günlük sürenin sona ermesinden sonra da, ilgililerin karar gereğinin yerine getirilmesi için idareye yaptığı başvuru üzerine, kanunda öngörülen uygulama süresinin geçtiğinden bahisle kararın infaz zorunluluğunun ortadan kalkacağını söylemek olanağı bulunmamaktadır. Ancak kararın yerine getirilmemesi nedeniyle açılacak davalarda idari yargılama usulü kanununda özel bir süre hükmü bulunmamakla beraber; 10 yıllık zamanaşımı süresinin, burada da uygulanması gerekmektedir...”. D10D, 16.12.2003, E. 2002/7659, K. 2003/5195, Legalbank., Ayrıca bkz. dpn. 81.; Ayrıca bkz. CANDAN, s. 716-718.

⁸⁹ Detaylı bilgi için bkz. AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 770.

bir kurala yer verilmiştir. Anayasanın sözü edilen maddesindeki "kendilerine rücu edilmek kaydıyla" ibaresinin; kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlar nedeniyle idareye karşı açılan davalarda tazminata hükmedilmesi halinde idarenin ödemek zorunda kaldığı tazminatı yasal yollara başvurarak ilgili kamu görevlisinden tahsil etmeyi ifade ettiğinde kuşkuya yer bulunmamaktadır. Bu hüküm karşısında, yargı kararını uygulamamak amacıyla davacı hakkında bir işlem kuran ve sorumluluğu bulunan ilgililerin kişisel kusuru bulunduğu açık olduğundan, hükmedilen tazminatı ödeyecek olan idarenin, sorumluluğu saptanan ilgili kişi veya kişilere yasal yollar çerçevesinde rücu etmesi Anayasa hükmü gereği bulunmaktadır..."⁹⁰.

⁹⁰ D5D, 29.04.2004, E. 2000/3316, K. 2004/3372, Legalbank., aynı yönde bkz. D10D, 27.02.2007, E.2004/13990, K. 2007/739, Legalbank., Ayrıca bkz. AKINCI, s. 432-433.; Rücu konusunda davacının dava dilekçesinde ayrıca rücu talebinde bulunmasının gerekli olmadığı yönünde bkz. "... Ancak idare adına verilen kararlarla ortaya çıkan ve yukarıda idarenin ağır hizmet kusuru olarak nitelendirilen "yargı kararını uygulamama" eyleminin, gerçekte bu konuda idare adına yetki kullanan kamu görevlilerinin kişisel kusurlarından doğduğu açıktır...Öte yandan, Anayasanın 129. maddesinin 5. fıkrasında; memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davalarının, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak ancak idare aleyhine açabileceği şeklinde emredici bir kurala yer verilmiş;... hükmedilen tazminatı ödeyecek olan idarenin, sorumluluğu saptanan ilgili kişi veya kişilere yasal yollar çerçevesinde rücu etmesi Anayasa hükmü gereği bulunmaktadır. Anayasanın sözü edilen maddesindeki (kendilerine rücu edilmek kaydıyla) ibaresi; kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlar nedeniyle idare aleyhine açılan davalarda tazminata hükmedilmesi halinde, idarenin ödemek zorunda kaldığı tazminatı yasal yollara başvurarak ilgili kamu görevlisinden tahsil etme zorunluluğunu ifade etmekte ve bu Anayasal zorunluluk nedeniyle bu gibi hallerde davacıların, dava dilekçelerinde ayrıca ve mutlaka rücu talebinde bulunmaları gerekmektedir..." . D5D, 10.11.1997, E. 1995/3611, K. 1997/2485, Legalbank., "...Anayasanın sözü edilen maddesindeki (kendilerine rücu edilmek kaydıyla) ibaresi; kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlar nedeniyle idare aleyhine açılan davalarda tazminata hükmedilmesi halinde, idarenin ödemek zorunda kaldığı tazminatı yasal yollara başvurarak ilgili kamu görevlisinden tahsil etme zorunluluğunu ifade etmekte ve bu Anayasal zorunluluk nedeniyle bu gibi hallerde davacıların, dava dilekçelerinde ayrıca ve mutlaka rücu talebinde bulunmaları gerekmektedir..." . D10D, 27.02.2007, E.2004/13990, K. 2007/739, Legalbank.,Karar örneği için ayrıca bkz. AKINCI, s. 432-433.

SONUÇ

İdari yargı kararlarının uygulanması, hukuk devletinin⁹¹ gereği olup; aynı zamanda kamu gücü kullanmak suretiyle bireyler üzerinde tasarrufta bulunabilen idare karşısında, bireyleri koruyabilmenin önemli bir aracı olan idari yargı denetiminin⁹² etkin olabilmesinin getirdiği bir zorunluluktur. Hukuk devletinin gerekliliklerinden bir tanesinin, idarenin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık olmasının olduğu⁹³ ve yargılama sürecinde verilen kararın uygulanmaması halinde; yargılama sürecinin de anlamı kalmayacağı düşünülüşünde⁹⁴; idari yargı kararlarının uygulanmasının hukuk devleti ilkesi ile olan yakın ilişkisi ortaya konulmuş olmaktadır. Yargı kararlarının uygulanması, -yukarıda da değinildiği üzere- aynı zamanda temel hak ve özgürlükleri koruma noktasında önemli bir işlev gören adil yargılanma hakkının bir parçasını teşkil etmekte olup, anılan koruma fonksiyonuna önemli katkı sağlamaktadır⁹⁵.

İdari yargı kararlarının uygulanması, Anayasamızın 2. maddesinde ifadesini bulan hukuk devleti olmanın zorunlu bir sonucu olmanın yanında; aynı zamanda İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 28. maddesinde de idare

⁹¹ “...Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, "insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlet" şeklinde tanımlanmıştır...”. D2D, 08.11.2021, E. 2021/14707, K. 2021/4049, Legalbank.

⁹² İdari yargı denetiminin, devlet karşısında zayıf konumda olan bireyi koruma görevi görmesi hususunda bkz. AKYILMAZ Bahtiyar-SEZGİNER Murat-KAYA Cemil, Türk İdare Hukuku, 14. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim, 2021, s. 115.

⁹³ AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, İdare Hukuku, s. 115.

⁹⁴ Bkz. AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2015/2070., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071., AYM, K.T. 03.12.2020, B.N. 2015/14743.

⁹⁵ “...45. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı veya davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan adil yargılanma hakkı, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan etkili güvencelerden biridir...” . AYM, K.T. 19.11.2020, B.N.2015/2070., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/9459., AYM, K.T. 19.11.2020, B.N. 2018/17071., AYM, K.T. 03.12.2020, B.N. 2015/14743.

bakımından bir yükümlülük olarak öngörülmektedir. Anılan hükümde idarenin yargı kararlarını gecikmeksizin ve icaplarına göre uygulama yükümlülüğünden, bu yükümlülüğün yerine getirilmesi gereken süreden, kararı uygulamamanın idare bakımından sorumluluk doğuracağından bahsedilmekle beraber; maddede bahsedilen davayı açmanın usulü özel olarak düzenlenmemiştir. Konuya ilişkin bir düzenleme bulunmaması, çalışmada ifade edildiği üzere; idareye/yargı organına başvurma noktasında pek çok farklı uygulamanın ortaya çıkmasına sebebiyet vermiştir. Söz konusu durum ise, zaten haklarında verilmiş yargı kararını uygulamama noktasında sorunla karşılaşmış olan bireyler bakımından, yeniden sıkıntılı ve karmaşık bir durumun ortaya çıkmasına; mahkemeye erişim hakkının kullanımı noktasında ek zorlukların yaşanmasına yol açmaktadır⁹⁶. Bu sebeple, anılan belirsizliğin mevcut hukuk sistemi çerçevesindeki imkânlar çerçevesinde giderilmesinin önemli olduğu muhakkaktır. Ayrıca, yargı kararlarını uygulamak bakımından idareyi zorlayıcı mekanizmalar öngörülmesi de bu noktada fayda sağlayabilecektir⁹⁷.

⁹⁶ Ayrıca, daha önce de belirtildiği üzere; tam yargı davalarında verilen kararların idareler tarafından genellikle uygulandığı ifade edilmekle beraber; genel hükümler çerçevesinde infaz gerçekleştirilmesinin öngörüldüğü hallerde, kamu mallarının sahip olduğu bağımsızlık nedeniyle farklılık/sıkıntılar bulunabileceği hatırlatılmalıdır. Konuya ilişkin olarak bkz. ALTAY, s. 84-85., AKINCI, s. 427.

⁹⁷ İdari yargı kararlarının uygulanmasını teminen çeşitli yöntemler/öneriler bağlamında bilgi ve kaynakça için bkz. ÇAĞLAYAN, Yargı Kararları, s. 245 vd., AKINCI, s. 414 vd. ; Yargı kararlarının uygulanmamasının Kamu Denetçiliği Kurumu (KDK) kararına konu olması bağlamında örneğin bkz. “..18. İdarenin yargı kararlarını uygulaması hususunda bağlı yetki söz konusudur ve idareye bu konuda hiçbir takdir hakkı verilmemiştir. İdarenin kararı uygulama yükümlülüğü devam ettikçe, yargı kararının uygulanmamasından doğan sorumluluğu da devam edecektir. Yukarıda anılan Anayasa Mahkemesi kararına da bakıldığında Anayasamızın 36’ncı) maddesinde yer alan ‘hak arama hürriyeti’nin yalnızca yargı mercileri karşısında davalı veya davacı olma sıfatını değil aynı zamanda mahkeme nezdinde verilmiş olan kararın idari mercilerce gereğinin yerine getirilmesini de kapsadığı belirtilmekte, ayrıca mahkeme kararlarının uygulanmasını yargılama sürecinin devamı niteliğinde görerek yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın bir anlam ve sonuç doğurmasını sağlayan unsur olarak nitelendirmektedir. 19. Yukarıda anlatılan hususlar, başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, mevzuat, yargı kararları ve tüm dosya kapsamı birlikte göz önünde bulundurularak Kurumumuzca yapılan inceleme ve değerlendirme neticesinde; başvuranın Kurumumuza yaptığı başvuru öncesinde acil serviste nöbet çizelgelerinin düzenlenmesi konusunu yargıya

Ancak; her ne kadar mevcut hukuk sistemi içerisindeki imkânlar kullanılmak suretiyle usul konusunda yaşanan zorlukların giderilmeye çalışılması ya da idarelerin idari yargı kararlarını uygulamalarını zorlayıcı mekanizmaların öngörülmesi vasıtalarıyla faydalar sağlanabilecek olmakla

taşıdığı, ... İdare Mahkemesi’nin E: / , K: sayılı kararı ile başvurusunun kabul edildiği, mevzuatta açıkça belirtilmesine rağmen ... Üniversitesi Rektörlüğü’nün mahkeme kararı sonrası idari işlem tesis etmediği ve mahkeme öncesi durumda hâlihazırda devam ettiği, mahkeme kararının 2577 sayılı Kanununun 28’inci maddesinde öngörülen sürede yerine getirilmediği, bir başka deyişle başvuranın anılan Kanunda emredilen süre içerisinde talebinin karşılanmadığı, bu itibarla başvuranın adil yargılanma hakkının ve dolayısıyla mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği değerlendirildiğinden, ilgili idarenin Kanun tarafından öngörülen sürede mahkeme kararını yerine getirmemesi yönünde tezahür eden işleminin hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır...”, KDK Tavsiye Kararı, K.T. 03.08.2021, B.N. 2021/4934, KDK Resmi Sitesi (Kararlar Bilgi Bankası).; “...12. Başvurucuların, Mahkeme ilamına dayalı icra takibine rağmen hükmedilen bedellerin ödenmediği, kamu mallarının haciz edilemezliğine dayalı kanun hükümlerine dayanarak ödemededen kaçınıldığından bahisle, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürdükleri davada Anayasa Mahkemesi; “mahkemeye erişim hakkının adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olduğu ve bir uyumsuzluğu mahkeme önüne götürme, mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsadığı” ifade ederek yargı kararlarının uygulanmasını “mahkemeye erişim hakkı” kapsamında değerlendirmiş, ayrıca Devletin bir kurumunun aleyhinde verilen nihai ve bağlayıcı mahkeme kararı ile ortaya konulan borcunu ekonomik kaynak yokluğunu ileri sürerek makul sürede ifa etmekten kaçınmayacağı, bunun adil yargılanma hakkının ihlali sonucunu doğuracağını açıkça ifade etmiştir. (Bkz: Anayasa Mahkemesi’nin 03/04/2014 tarih ve 2013/711 sayılı Bireysel Başvuru Kararı)... Türkiye Cumhuriyeti’nin bir hukuk Devleti olması, Hukuk devleti ve Anayasanın 8. maddesi hükmü gereğince idari makamların görevlerini yerine getirirken hukuka, kanunlara ve çağdaş hukukta evrensel olarak kabul görmüş ilkelere de uygun hareket etmek zorunda olması, Anayasa’nın 138. maddesi hükmü gereği idarelerin, bağımsız ve tarafsız mahkemeler tarafından verilmiş kararların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği, yargı kararlarının uygulanmasının “mahkemeye erişim hakkı” kapsamında değerlendiren ve Devletin bir kurumunun aleyhinde verilen nihai ve bağlayıcı mahkeme kararı ile ortaya konulan borcunu ekonomik kaynak yokluğunu ileri sürerek makul sürede ifa etmekten kaçınmayacağı, bunun adil yargılanma hakkının ihlali sonucunu doğuracağına yönelik Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatları, söz konusu yargı kararının gecikmeli yapılmasının hizmet kusuru olduğu ve Anayasa’nın 125. maddesinde belirtilen “İdarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı da ödemekle yükümlüdür.” hükmü gereğince; mahkeme kararının gecikmeli ifa edilmemesinin hukuka ve hakkaniyete uygun olmadığı kanaatine varılmıştır...”. KDK Tavsiye Kararı, K.T. 26.08.2021, B.N. 2021/11268, KDK Resmi Sitesi (Kararlar Bilgi Bankası).

beraber; ortaya çıkan sorunların kaynağının “idari yargı kararının uygulanmaması” şeklindeki durum olduğu düşünüldüğünde öncelikli olarak, anılan sorunun ortadan kaldırılmasının en önemli aşama olduğunu belirtmek gerekmektedir. Bu aşamanın da, yargı kararının uygulanmasının hukuk devletinin gereği olduğu anlayışının yerleşmesi durumu ile yakından ilişkili olduğu ifade edilmelidir⁹⁸.

KAYNAKÇA

AKINCI Müslüm, İdari Yargıda Adil Yargılanma Hakkı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008.

AKYILMAZ Bahtiyar-SEZGİNER Murat-KAYA Cemil, Türk İdare Hukuku, 14. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2021.

AKYILMAZ Bahtiyar-SEZGİNER Murat-KAYA Cemil, Türk İdari Yargılama Hukuku, 6. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2021.

ALTAY Evren, İdari Yargı Kararlarının Uygulanmamasından Doğan Uyuşmazlıklar, Turhan Kitabevi, Ankara, 2004.

AYANOĞLU Taner, “İdari Yargı Kararlarının Uygulanmaması Üzerine Açılacak Tazminat Davalarının Süresi”, Prof. Dr. Aysel ÇELİKEL’e Armağan, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Y. 19-20, S. 1-2, 1999-2000, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul, 2001.

CANDAN Turgut, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Gözden Geçirilmiş ve Güncelleştirilmiş 6. Baskı, PWC Yayınevi, İstanbul, 2015.

ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Asil Yayınevi, Ankara, 2004.

ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin Yayınevi, Güncellenmiş 10. Baskı, Ankara, 2018.

ÇELİK Abdullah, Adil Yargılanma Hakkı Rehberi, Bireysel Başvuru El Kitapları, Sayı: 3, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara, 2014, https://www.anayasa.gov.tr/media/3503/adil_yargılanma.pdf

İNCEOĞLU Sibel, Adil Yargılanma Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-4, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi, 2018, s. https://www.anayasa.gov.tr/media/3547/04_adil_yargılanma_hakki_son.pdf

⁹⁸ Benzer yönde bkz. AKINCI, s. 437-438.

KAYA Cemil, İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Konusuna Danıştay’ın Yaklaşımı, İYUK Madde 28 Üzerine Bir İnceleme, Legal Yayınevi, İstanbul, 2011.

YILMAZ Berk, Hukuk Devleti İlkesi Çerçevesinde İdari Yargı Kararlarının Uygulanması, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021.

YILMAZ Ejder, Hukuk Sözlüğü, Genişletilmiş 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 1996.

Legalbank Elektronik Hukuk Bankası-Mahkeme Kararları.

Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi –İçtihat.

Anayasa Mahkemesi Resmi Sitesi (Kararlar Bilgi Bankası).

Danıştay Resmi Sitesi.

Kamu Denetçiliği Kurumu Resmi Sitesi (Kararlar Bilgi Bankası).

www.mevzuat.gov.tr

Üye Ülkeler için İdare Hukuku Alanındaki İdari ve Yargısal Kararların Uygulanması Konusundaki Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi önerisi metni, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805df14f

https://www.anayasa.gov.tr/media/3542/aihs_tr.pdf

Çalışmada, vurgulanmak istenen hususların altının çizilmesi yöntemi uygulanmıştır.

ÖZBEKİSTAN CUMHURİYETİ HUKUK SİSTEMİNİN TANITILMASI

Halilillo TURAKHUJAEV*

Değerli Heyet Başkanları,

Sayın bay ve bayanlar,

Özbekistan Cumhuriyeti heyeti adına, İdari Yargı Günü ve Danıştay'ın 154. Kuruluş Yılı Dönümü nedeniyle düzenlenen Sempozyum katılımcılarını selamlamaktan mutluluk duyuyorum.

Öncelikle, böylesine önemli bir Sempozyuma katılma fırsatı bulduğum için büyük minnettarlığımı belirtmek istiyor ve etkinliğin organizatörlerine, Türk Devletleri Teşkilatı Sekretaryası ile şahsen Türkiye Cumhuriyeti Danıştay Başkanı Sayın Zeki Yiğit'e özel teşekkürlerimi sunuyorum.

Sempozyum katılımcıları dün ve bugün yaptığı sunumlarında ülkelerinde idare hukukunun gelişmesindeki olumlu deneyimleri hakkında bilgiler paylaştılar.

Sevgili dostlarım, Sempozyumun değerli katılımcıları,

I. Günümüzdeki Özbekistan, Büyük İpek Yolu'nun merkezinde yer alan devlet teşekkülünün doğrudan mirasçısı olup, eski zamanlardan beri dünyanın farklı bölgelerini - Asya, Avrupa ve Afrika'yı birbirine bağlayan kervan yollarının bir araya geldiği bir bölge olmasıyla biliniyor. Çin'de, Hindistan'da, İran'da, Bizans ve Mısır'da oluşan medeniyetlerin ve kültürlerin karşılıklı zenginleşmesi işte tam da bu antik Maveraünnehir topraklarında gerçekleşiyordu. Sonuç olarak, 3.000 yılı aşkın devlet tarihine sahip ülkemiz, uzun zamanlardan beri dünyanın en gelişmiş ticaret, ekonomi, bilim, kültür ve sanat merkezlerinden biri olmuştur.

Tarihi mirasımız ile modern kalkınmamız, Özbekistan'ın hukukun üstünlüğü ile adaletin pratikte uygulandığı, en büyük hedeflerimizden biri olan bağımsız ve güçlü bir yargı ve hukuk sisteminin oluştuğu demokratik bir ülkeye dönüşmesine katkıda bulunmaktadır.

II. Özbekistan hukuk sisteminin gelişiminin bazı ana yönleri üzerinde kısaca durmak istiyorum.

* Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Başkan Yardımcısı

Bilindiği gibi, dünyada Roma-Cermen (Kıta) Avrupası Hukuku, Anglo-Sakson (Emsal) Hukuku, dini ve geleneksel hukuk şeklindeki en önemli hukuk sistemlerine dayanan yaklaşık 200 adet ulusal hukuk kurumu mevcuttur.

Özbekistan hukuk sisteminin temel kriterleri kuvvetler ayrılığı, insan hak ve özgürlüklerinin birliği, Anayasa ve yasaların üstünlüğü ile bunun gibi diğer önemli kriterlerdir.

Bu ilkeler, Özbekistan'ın Roma-Germen hukuku ailesine özgü hukuk kaynaklarının ve yasama sistemlerinin oluşması için önemli faktörlerdir.

Aynı zamanda, Özbekistan Cumhuriyeti Anayasası'nın Önsözüne, Özbekistan Cumhuriyeti Uluslararası Antlaşmaları Hakkında Kanunu'nun 3. maddesine, diğer yasama tasarruflarına uygun olarak, Özbekistan Cumhuriyeti'nin uluslararası antlaşmalarının, uluslararası hukukun genel kabul görmüş ilke ve normlarının yanı sıra, Özbekistan Cumhuriyeti hukuk sisteminin ayrılmaz bir parçası olduğunu ve Özbekistan Cumhuriyeti'nin tarafı olduğu herhangi bir uluslararası antlaşmasında Özbekistan Cumhuriyeti'nin mevzuatında yer alanlardan başka kuralların tespit edilmiş olması durumunda, uluslararası antlaşmanın kurallarının uygulanmakta olduğunu belirtmek isterim.

Bağımsızlığını kazandıktan sonra Özbekistan, evrensel değerlerle ve zengin ulusal geleneklerle dolu, kendine özgü kalkınma yolunu belirlemiştir.

Böylelikle, hukuk sistemimiz yüzyıllar boyunca oluşan değerlerimizi ve çok uluslu halkımızın kültürünü yansıtmaktadır. Bunların birleşimi, kanunla düzenleme altına alınmamış olan bazı ilişkilerde bu geleneklerin uygulanmasına ilişkin normların mevzuatımıza dahil edilmesinin temelini oluşturmuştur.

Örneğin, Özbekistan Cumhuriyeti Aile Kanunu'nun 8. maddesi uyarınca, mevzuatta aile ilişkilerinin düzenlenmesi için uygun normların mevcut olmaması durumunda, Özbekistan Cumhuriyeti'nin mevzuat ilkeleriyle çelişmeyen yerel gelenek ve görenekler uygulanmaktadır.

Benzer bir kural, Özbekistan Cumhuriyeti Medeni Kanunu'nun 6. maddesinde de öngörülmüş olup, buna göre, medeni mevzuatta uygun normların olmaması halinde, bu ilişkilerin düzenlenmesinde yerel gelenek ve görenekler uygulanır.

Anayasamız, halkın egemenliği ile dünya parlamentarizminin zengin deneyimine dayanarak kuvvetler ayrılığı ilkelerine uygun bir devlet yönetim sistemini oluşturmaktadır.

Anayasanın 11. maddesiyle Özbekistan Cumhuriyeti'nin devlet iktidarı sisteminin yasama, yürütme ve yargı yetkilerine ayrılan kuvvetler ayrılığı ilkesine dayandığı belirlenmektedir.

Modern dünyada iktidar yetkilerinin dağılımı ilkesi, hukukun üstünlüğüne dayalı demokratik bir devletin en önemli özelliklerinden biridir.

Yasama organını temsil eden en yüksek devlet temsil organımız olan Oliy Majlis (Yüksek Meclis) olup, Oliy Majlisimiz Yasama Meclisi ve Senato olmak üzere iki meclisten oluşur.

Yürütme yetkisi Özbekistan Cumhuriyeti Bakanlar Kurulu tarafından gerçekleştirilir.

Özbekistan Cumhuriyeti Anayasası'nın 107. maddesine istinaden Özbekistan Cumhuriyeti'ndeki yargı sistemi, Özbekistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinden, Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesinden (Danıştay), askeri mahkemelerden, Karakalpakistan Cumhuriyeti mahkemesi, il ve Taşkent şehri mahkemelerinden, Karakalpakistan Cumhuriyeti İdare Mahkemesinden, il ve Taşkent şehri idare mahkemelerinden, ilçelerarası, ilçe, şehir asliye hukuk mahkemelerinden, ilçelerarası, ilçe, şehir ceza mahkemelerinden, ilçelerarası, ilçe, şehir ticaret mahkemelerinden ve ilçelerarası idare mahkemelerinden oluşmaktadır.

Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi (Danıştay'ı), sivil, cezai, ekonomik ve idari yargı işlemleri alanında en yüksek düzeydeki adli yargı organı olup, kabul ettiği kararlar, Özbekistan Cumhuriyeti'nin tüm topraklarında nihai ve bağlayıcı niteliktedir.

Özbekistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, yasama ve yürütme organlarının işlemlerinin anayasaya uygunluğuyla ilgili davaları karara bağlar.

Anayasa Mahkemesi hakimleri, Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın önerisi üzerine, Karakalpakistan Cumhuriyeti'nden bir temsilci de dahil olmak üzere Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Yargı Konseyi tarafından önerilen siyaset ve hukuk alanındaki uzmanlar arasından Özbekistan Cumhuriyeti Oliy Majlisi Senatosu tarafından seçilir.

III. Ulusal hukuk sistemlerinin, kanunun uygulanması mekanizmalarının geliştirilmesi bakımından oluşturulması tüm ülkeler için temel bir önceliktir.

BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 2. Maddesi uyarınca, her Devletin hakların uygulamaya geçirilmesi için gerekli yasal çerçeveyi

oluşturma yükümlülüğü, ulusal hukuk sisteminin gelişimi için önemli bir esastır.

1. Son yıllarda ülkemizde hukuk normlarının oluşturulması, kanunların uygulanması, toplumda hukuk kültürünün geliştirilmesi yeni bir seviyeye ulaşmış durumdadır.

Beş yıl önce Özbekistan'da, buna bağlı olarak büyük ölçekli demokratik reformların uygulanmasının başladığı bir Eylem Stratejisi kabul edilmiştir.

Reformlar, devletimizin ve toplumumuzun tüm gelişim alanlarını kapsamına aldı. Kabul edilen yasalar, sosyo-politik, sosyo-ekonomik ve yargısal reformlar sürecini güçlendirmeyi amaçlamaktadır.

Yargı ve hukuk sistemindeki reformların devam ettirilmesi alanındaki devlet politikasının temel önceliği, yargının gerçek bağımsızlığının sağlanması, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin güvenilir bir şekilde korunmasını sağlanması ve adalete erişim düzeyinin artırılmasıdır.

Bu yıllar içinde ülkemizde yargı ve hukuk sisteminin daha da iyileştirilmesi, vatandaşların ve girişimcilerin haklarının ve meşru çıkarlarının güvenilir bir şekilde korunması tedbirlerinin güçlendirilmesi, adaletin etkin bir şekilde sağlanması ve yargı organlarının rolünün artırılması için tutarlı çalışmalar yürütülmektedir. Konuşmamada bu reformların sadece ana yönleri üzerinde duracağım.

2. Son 5 yıllık süre içinde bu yöndeki öncelikli konularda 50'den fazla kanun, kararname ve karar alınmıştır. Reformların hayata geçirilmesi kapsamında yargı sisteminde bir takım düzenleyici yasal düzenlemeler güncellenmiş olup,

-İdari Yargı Kanunnamesi,

-Ekonomik Hukuk Usulü Kanunnamesi

-Yeni Medeni Usul Kanunu olmak üzere 3 adet Kanunname kabul edilmiştir.

Bir dizi yasada önemli değişiklikler yapılmış olup, yeni Mahkemeler Kanunu ve Özbekistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Kanunu ile ayrıca "Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Yargı Konseyi Kanunu kabul edilmiştir.

Ülkemizde profesyonel yargı gücünün oluşması, yargı sisteminin bağımsız fikirli, dürüst ve vicdanlı, olgun, yüksek nitelikli, deneyimli yargıç ve hakimlerle takviye edilmesi için gerekli temeller atılmış durumdadır.

3. Aralık 2020'de, hakimlerin adaleti sağlama faaliyetlerine müdahale edilmesi durumları için sorumlulukların belirlendiği, Yargıçların Gerçek

Bağımsızlığını Sağlamaya ve Yargı Sisteminde Yolsuzluğun Önlenmesinin Etkililiğini Artırmaya Yönelik Tedbirler Hakkında Cumhurbaşkanı Kararnamesi onaylanmıştır.

Hakimlerin aday gösterilmelerine ve görev yerlerine atanmalarına yönelik yeni prosedürler uygulamaya konulmuştur. Artık hakimlerimiz, yargı istikrarının sağlanacağı, hakimlerin bağımsızlığının kuvvetlendirileceği, kurumsal hafızanın korunacağı şekilde başlangıçta beş yıllık, sonra on yıllık ve devamında da sınırsız görev süresi için atanmakta veya seçilmektedir.

Hakim adaylarının seçilmesi işleri hakimlerin, sivil toplum kuruluşlarının temsilcileri ile hukuk alanında yüksek nitelikli uzmanların içinden seçilen başkan, başkan yardımcısı, üyeleri ve sekreterden oluşan ve yeni kurulmuş bir organ olan Yüksek Yargı Kurulu tarafından yürütülmektedir.

Reform sürecinde, hakimlik görevlerine aday seçme ve seçilme yeterlilik şartları ile mekanizmaları sağlamlaştırılmıştır. Hakim adayları için yaş sınırı 35'e çıkarılmıştır.

Hakimlik görevleri için adayları hazırlama prosedürü çarpıcı bir şekilde değiştirilmiş olup, eğitim sürecinde hakimler için ileri eğitim sağlayarak yeterliliklerini artıran Hakimler Yüksek Okulu başarıyla faaliyetini sürdürmektedir.

Yargının bağımsızlığının daha da kuvvetlendirilmesi amacıyla, yürütme makamlarının mahkemelerin faaliyetlerine maddi, teknik ve mali destek sağlama görev ve yetkileri, Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi (Danıştay'ı) Mahkemelerin Faaliyetlerinin Sağlanması Daire Başkanlığına devredilmiştir.

2021 yılından bu yana, Özbekistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinin, Hakimler Yüksek Kurulunun, Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesinin (Danıştay'ın), alt mahkemelerin hakim ve personelinin, Hakimler Yüksek Okulu öğretim görevleri ile personelinin, Yüksek Mahkeme (Danıştay) Mahkemelerin Faaliyetlerinin Sağlanması Daire Başkanlığı ile bölge müdürlüklerinin çalışanlarının maaşlarının ve ek ödemelerinin finanse edilmesi prosedürü tespit edilmiş olup, maaşları tamamen Özbekistan Cumhuriyetinin devlet bütçesinden karşılanmaktadır. Hakimlerin sosyal güvenceleri sağlamlaştırılmıştır.

4. Toplumsal cinsiyet eşitliği alanında günümüzde yaşanan gelişmeler, uluslararası yargı sisteminde de yansıma bulmakta olup, BM

Genel Kurulu'nun 28 Nisan 2021 tarihli kararı uyarınca 10 Mart Uluslararası Kadın Hakimler Günü ilan edilmiştir.

Özbekistan yargı sisteminde toplumsal cinsiyet eşitliğine özel önem verilmekte olup, şu an kadın hakimlerimizin sayısı 178'e ulaştırılmıştır, bu sayı toplam hakim sayısının %16'sına tekabül etmekte, Yüksek Mahkememizde (Danıştay'da) ise kadın hakimlerin oranı %24,1'dir.

Özbekistan Cumhuriyeti Oliy Majilisi Senatosu'nun 28 Mayıs 2021 tarihli kararı ile Özbekistan Cumhuriyeti'nde Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Sağlama Stratejisi onaylanmış olup, 2030 yılına kadar toplam hakimlerin içindeki kadın hakim oranının yüzde 30'a çıkarılması öngörülmüştür.

Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın 28 Ocak 2022 tarihli Kararnamesiyle onaylanan Yeni Özbekistan'ın 2022-2026 Kalkınma Stratejisiyle de kadınların desteklenmesi ve toplum hayatında aktif rol almalarının sağlanması özel hedefi belirlenmiştir.

5. Hakimlere disiplin cezası verilme mekanizması geliştirilmiş olup, disiplin cezası ile mahkeme başkanlarının hakimlere karşı disiplin soruşturması başlatma yetkilerinin sona erdirmeye gerekçeleri netleştirilmiştir.

Hakimlerin adaleti sağlama faaliyetlerine herhangi bir müdahale tezahürünün önlenmesi amacıyla, 2021 yılından itibaren, hukuki sorumluluk konusuna karar verirken:

-Kurul Başkanı'nın hakimlerin dokunulmazlığının ihlali ve adaleti sağlama faaliyetlerine müdahale konusundaki başvuruları, savcılık makamları tarafından bir ay içinde incelenir, Özbekistan Cumhuriyeti Başsavcılığı cezai kovuşturmanın başlatılması veya reddedilmesi hakkında Kurula bir bildirim gönderir,

-Hakimlerin, tanık veya şüpheli sıfatıyla sorgulanmak üzere kolluk kuvvetlerine çağrılması, sadece ilgili yeterlilik kurulunun onayı ile mümkün olabilir,

-Kurul Başkanı'nın yıl sonu itibariyle Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'na yargının bağımsızlığına, hakimlerin dokunulmazlığına ve adaleti sağlamalarına engel teşkil eden faktörler ile ayrıca yargı sistemindeki yolsuzlukla mücadelenin durumu hakkında bilgi vermesi şeklinde bir dizi düzenlemeler getirilmiştir.

Geçen yıllar içinde, yargı sisteminin geçmişte olduğu gibi baskıcı bir kurum olmaktan, insan hak ve özgürlüklerini güvenilir bir şekilde korumak

ve savunmak için var olan, gerçekten bağımsız bir devlet kurumuna dönüştürülmesi için önemli çalışmalar gerçekleştirilmiştir.

6. Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın 21 Şubat 2017'de kabul edilen "Özbekistan Cumhuriyeti'nin Yargı Sisteminin Yapısını Radikal Bir Şekilde İyileştirmeye ve Verimliliğini Artırmaya Yönelik Önlemler Hakkında Kararnamesinden de bahsetmemiz gerekir. Bu kararnameyle hukuki, cezai, idari ve ekonomik davalar yargı alanında tek bir Yüksek Mahkeme kurulmuş olup, Yüksek Mahkemenin kurulmuş olması yargı gücünü kuvvetlendirdi ve mahkemelerin hukuk uygulamalarında tek biçimliliği sağladı.

Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın 24 Temmuz 2020 tarihli Mahkemelerin Faaliyetlerinin Daha Fazla İyileştirilmesi ve Adaletin Verimliliğinin Artırılması İçin Ek Önlemler Hakkında Kararnamesi uyarınca, 2021 yılının başından itibaren "bir mahkeme - bir kurum" ilkesi hayata geçirildi ve

-Karakalpakistan Cumhuriyeti'nde, illerde ve Taşkent şehrinde, il hukuk mahkemeleri, ceza mahkemeleri ve ekonomi mahkemeler ile bunlara eşdeğer mahkemelerin temelinde hakimlerin ihtisas alanlarından kesinlikle ödün verilmeden ve dava türlerine göre ayrı mahkeme kurumları oluşturularak asliye mahkemeleri kuruldu,

-İdare mahkemelerinin idari suçları ele alma yetkileri ceza mahkemelerine devredildi,

-Karakalpakistan Cumhuriyetinde, il merkezlerinde ve Taşkent şehrinde, Karakalpakistan Cumhuriyetindeki, illerdeki ilçe idare mahkemeleri ile Taşkent şehri idare mahkemeleri lağvedilerek, idari davaları ve diğer kamu hukuku ilişkilerinden kaynaklanan davaların görülmesinde ihtisaslaşmış ilçelerarası idare mahkemeleri kurulmuştur.

İdare mahkemeleri ile ilçelerarası, ilçe ve şehir ekonomi mahkemelerinin kurulması, halkımızın ve girişimcilerin adli korumaya erişim düzeyini artırmıştır.

7. Ülkemiz ekonomisinde yatırım faaliyetlerinin artması, yatırımcıların haklarının korunması için etkin bir yargı sisteminin oluşturulması gereğini ortaya çıkarmıştır.

Bu bağlamda, yatırımcılar ile kamu otoriteleri arasındaki uyumsuzluk ve rekabet davalarının görülmesi için yeni bir prosedür oluşturulmuştur.

1 Ocak 2021 tarihinden itibaren Yüksek Mahkememizin bünyesinde en az 20 milyon ABD doları veya buna eşdeğer miktarda farklı para birimiyle yatırım gerçekleştiren bireyler veya tüzel kişiler ile devlet kurumları arasında çıkan yatırım uyuşmazlıkları ile rekabet davalarının görülmesi konusunda ihtisaslaşmış Yatırım Uyuşmazlıkları İle Rekabet Davaları Hakimler Kurulu oluşturulmuştur.

Kararnameye göre, yatırım uyuşmazlıklarında büyük yatırımcıların ve rekabet davalarında dava taraflarının isteğine göre bu kategorideki davalar, ilk derece mahkemesi sıfatıyla bizzat Yüksek Mahkememizin Hakimler Kurulu tarafından ele alınabilir, bunun dışındaki yatırım uyuşmazlıkları ise yatırımcıların isteğine göre ilk derece mahkemeleri sıfatıyla Karakalpakistan Cumhuriyeti, il ve Taşkent şehri mahkemeleri tarafından görülebilir.

8. Ceza ve ceza muhakemesi mevzuatlarımız, vatandaşlarımızın hak ve özgürlüklerini güvence altına almak için normların iyileştirilmesine, yabancı devletlerin deneyimleri dikkate alınarak gelişmiş uluslararası standartların uygulanmasını amaçlayan önemli değişikliklere uğramıştır. Örneğin:

-Ceza mevzuatının daha da özgülleştirilmesi (liberalizasyonu) ve belirli suç kategorilerinin suç olmaktan çıkarılması gerçekleştirilmiştir,

-Hapis cezası dışında verilebilecek ceza türlerinin listesi genişletildi,

-Kanıtların değerlendirilmesi geleneği iyileştirilmiş olup, bu da beraat kararlarının sayısının artırılmasına olanak sağladı ve böylelikle, son 5 yıl içinde 3.513 hükümlüye hakları iade edildi, 6.907 hükümlüyle ilgili suçlamalar düşürüldü veya değiştirildi,

Habeas Corpus geleneklerinin uygulanma alanının genişletilmesi, cezai kovuşturmalar için basitleştirilmiş kovuşturma prosedürün uygulamaya konulması ve vatandaşlarımızın yargı ve soruşturma faaliyetlerindeki hak ve özgürlük güvencelerinin daha da kuvvetlendirilmesi amacıyla kapsamlı önlemler alınmıştır.

Özellikle, uygulamada ceza dosyasının ek soruşturma için geri gönderilmesi geleneği kaldırıldı, hapis cezası şeklindeki ceza türü kaldırarak yerine kişiyi özgürlükten yoksun bırakılmasıyla ilgili olmayan alternatif ceza türlerinin uygulanması mümkün hale geldi ve delillerin değerlendirilmesi kurumu köklü bir şekilde iyileştirilmiş oldu. Bu da mahkemenin davanın tüm koşullarını kapsamlı bir şekilde incelemesi ve delilleri objektif bir şekilde

değerlendirmesi temelini oluşturdu, bunun sonucunda beraat sayısı artmış oldu.

Bir diğer önemli reform, insan haklarının güvenilir bir şekilde korunmasını sağlamak amacıyla verilen mahkeme kararlarının incelenmesi denetim kurumunun iyileştirilmesidir.

9. Davaların denetleme şeklinde incelenmesi geleneği kaldırılmış olup, ayrıca Yüksek Mahkeme Başkanının, Özbekistan Cumhuriyeti Başsavcısının ve yardımcılarının mahkeme kararlarını, mahkemelerin verdiği hükümleri ve tespitleri denetim şeklinde protesto ve temyiz etme hakları kaldırılmıştır.

2017 yılından önce usul mevzuatımıza göre hukuk davalarını görme ve karar bağlama yetkisine sahip altı kurum var iken, günümüze bunların sayısı dörde düşürülmüş olup, bunlar:

-İlk derece mahkeme kurumu olarak – ilçe ve şehir mahkemeleri (bazı karmaşık davalarda – il mahkemeleri),

-İstinaf mahkemesi olarak - il mahkemeleri (bazı karmaşık davalarda Yüksek Mahkeme,

-Temyiz mahkemesi olarak Yüksek Mahkeme,

-Yüksek Mahkeme Başkanı, Özbekistan Cumhuriyeti Başsavcısı veya yardımcılarının itirazı üzerine yeniden temyiz kurumu.

"Bir mahkeme - bir kurum" ilkesini hayata geçirmemiz sonucunda, davaların değerlendirilme kalitesi kısa sürede artmış olup, vatandaşların mahkemelere olan güvenleri artmıştır.

Çekişmeli yargılama ve yargılamada dava taraflarının eşitliliği ilkesinin sağlanması amacıyla sanık, mağdur ve bunların avukatları tarafından sunulan şikayetlerinin statüsü, savcılık itirazı derecesine eşitlenmiştir.

Örneğin, karar sonrası bulunan kanıtlar nedeniyle ceza kovuşturmasının yeniden başlatılması sadece savcının inisiyatifiyle mümkün oluyordu, şimdi ise bu hak hüküm giyen, beraat eden kişiler, avukat ve temsilcileri de dahil cezai kovuşturmanın diğer katılımcılarına kadar genişletildi.

Savcıların hukuk ve ekonomik davalarının incelenmesine katılımına ilişkin kurallar uluslararası standartlara uygun hale getirilmiştir. Savcıların dava dosyasını mahkemeden sadece kanunun öngördüğü hallerde ve ancak davanın taraflarından temyiz başvurusu olması halinde, inceleme ve temyiz için talep etme hakkına sahip olduğu tespit edilmiştir.

Ceza kovuşturması sürecinde, tüm kurumlarda kullanılacak uzlaştırma kurumu genişletilmiş, arabuluculuk kurumları getirilmiş, davaların basitleştirilmiş usulde görülmesi uygulamaya konulmuş, ceza davalarında ön duruşmaların, hukuk ve ekonomi mahkemelerinde duruşma öncesi duruşmaların yapılması öngörülmüştür.

10. Yargı sisteminin şeffaflığı ve açıklığı, mahkemelerin faaliyetleri hakkında kamuoyunun zamanında ve objektif biçimde bilgilendirilmesi, toplumun hukuki bilinç düzeyinin yükseltilmesine katkıda bulunmakta, adaletin sağlanmasının önemli bir garantisi olup, yargı faaliyetleri üzerinde kamu kontrolünün sağlanmasının ve halkın mahkemeye güveninin artırılmasının etkili bir yoludur. Tüm bunlar eğitici bir niteliğe sahip olup, ülkemizdeki demokratik reformların daha da geliştirilmesi adına önemli görevleri yerine getirmektedir.

Yargı sisteminin şeffaflığının sağlanmasının başlangıç noktalarından biri, uygulanması adına mahkeme kararlarının sistematik olarak Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi'nin web sitesinde yayınlanması ve alınan mahkeme kararlarının açıklanmasından sonra dava taraflarına izah edilmesi uygulamasının hayata geçirildiği Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın 13 Temmuz 2018 tarihli Yargı Ve Hukuk Sisteminin Daha Da İyileştirmesine ve Yargıya Olan Güveni Artırmaya Yönelik Tedbirler Hakkında Kararnamesiydi.

Adli işlemlerin şeffaflığının sağlanmasında önemli bir aşama, 21 Şubat 2020 tarih No: 4 sayılı Yüksek Mahkeme Genel Kurulu'nun Adli İşlemlerin Şeffaflığının ve Mahkemelerin Faaliyetleri Hakkında Bilgi Edinme Hakkının Sağlanmasına ilişkin kararının kabul edilmesiydi.

Mahkeme duruşmalarının açıklığı, davaların oturumlara katılmak için herhangi bir sınırlama getirilmemiş bir şekilde açık mahkeme oturumlarında görülmesiyle sağlanmakta olup, davanın görülmesi sırasında mahkeme salonunda davanın görülmesine ilgi duyan herkes serbestçe bulunabilmektedir.

Özbekistan mahkemelerinde, televizyon kanalları da dahil olmak üzere basın yayın ve medya temsilcilerinin açık duruşmalarda bulunmaları konusunda herhangi bir kısıtlama bulunmamaktadır. Tarafların rızası ve mahkeme başkanının izniyle medya temsilcileri, mahkeme duruşması sırasında veya davanın görülmesinin herhangi bir aşamasında fotoğraf ve video çekebilmektedir.

Tüm bu önlemler, adaletin sağlanmasında yargının açıklığını ve şeffaflığını tam olarak sağlamaktadır.

11. Reformun önemli yönleri - yargı sisteminde modern bilgi ve iletişim teknolojilerinin kullanılmaya başlaması, vatandaşların başvurularının zamanında değerlendirilmesidir. Bu nedenle:

1. Tüm mahkemelerin dava dosyalarının merkezi olarak izlenmesi gerçekleştirilmekte, Birleşik Elektronik Veri Tabanı ve ayrıca "E-XSUD" ve "E-SUD" gibi elektronik mahkeme sistemleri oluşturulmuş olup:

-Mahkeme belgeleri ile raporları otomatik kayıt veri tabanının oluşturulması,

-Mahkeme dosya kayıtlarının tutulmasına, dosyaların incelenmesi, değerlendirilmesi ve davaların görülmesi zaman ve sürelerinin kontrol edilebilmesi,

-Hukuk mahkemeleri ile ekonomi mahkemelerin başvuruları ve şikayetleri elektronik ortamda kabul edebilmeleri mümkün hale getirilmiştir. Sistemin faaliyete geçtiği ilk yılda bile, asliye hukuk mahkemelerine elektronik mahkeme ve yargı sistemi aracılığıyla 440.000 adet başvuru yada tüm başvuruların %40'ı alındı.

2. Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi'nin web sitesinde mahkeme kararlarının sistematik olarak yayınlanması uygulaması,

-Elektronik mahkeme sistemi,

-Devlet harçlarının, mahkeme masraflarının, para cezalarının elektronik ödeme sistemi ile

-Tebliğatların ve mahkeme kararlarının elektronik ortamda alınması uygulaması hayata geçirilmiştir.

Sistem, mahkemelerin adreslerini ve bulunma yerlerini öğrenebilme, tüm davaların mahkemede görüleceği tarih ve saat bilgilerine erişim, herhangi bir mahkeme kararını tamamen anonim olarak okunabilmesi olanağını sağlamaktadır. Bilgilerin bazılarında erişimin sistem bağlı İnternet botu üzerinden sağlanması mümkündür.

Günümüz itibariyle tüm mahkemelerimiz modern bilgi ve iletişim teknolojileri araçlarıyla donatılmıştır, birleşik elektronik veri tabanı uygulamaya alınmıştır.

Video konferans sistemimiz, dava taraflarının, ülkemizin farklı bölgelerinde bulunan diğer kişilerin açık mahkeme duruşmalarına uzaktan erişimle katılma olanaklarını sağlamakta, esasa ilişkin dava duruşmaların

kısa sürelerde gerçekleştirilmesine katkıda bulunmakta, hem hapis cezasına çarptırılanların hem de yargı sürecinin diğer tüm katılımcılarının mahkeme salonunda bizzat bulunmalarının temin edilmesi masraflarında tasarrufun sağlanmasını mümkün kılmaktadır.

3. Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü'nün İzleme Misyonu'nun tavsiyelerine uygun olarak, Özbekistan'ın tüm mahkemelerinde davaların hakimlere otomatik dağıtım sistemi uygulanmaya başlamış olup, adalet ve tarafsızlık ilkelerine uygun olarak insan faktörlü müdahalenin bertaraf edilmesi sağlanmıştır.

4. 1 Ocak 2021 tarihinden itibaren, mahkemelerdeki tüm duruşmaların davanın taraflarının talebi üzerine ve oturum başkanının izniyle ses kaydı yoluyla kaydedilmesi sistemi ve mahkeme zabıtlarının söz konusu sistem üzerinden tutulması uygulamaya konulmuştur.

5. Yüksek Mahkeme İnteraktif Hizmetler Portalı (my.sud.uz) oluşturulmuştur.

6. Yüksek Mahkeme ve İcra Bürosu bilgi sistemlerinin entegrasyonu, mahkemeler tarafından düzenlenen, hâkimin elektronik dijital imzası ile imzalanmış icra emir ve belgelerinin icra müdürlüklerine elektronik ortamda gönderilmesi,

-ekonomi mahkemelerinde, belgelerin tamamen elektronik ortamda saklanması ve elektronik arşivlerin oluşturulması amacıyla dosyaların elektronik ortamda oluşturulması uygulaması hayata geçirilmiştir.

7. Dijitalleştirme ayrıca:

-Duruşmanın zamanı ve yeri hakkında tüm dava taraflarına ücretsiz SMS mesajları gönderilerek bildirimde bulunulmasını;

-Mahkeme kararlarının davanın taraflarına elektronik ortamda ve sadece talepleri üzerine – kağıt belgeler şeklinde gönderilmesini de öngörmektedir.

Ekim 2020'de, mahkeme duruşmalarına dünyanın herhangi bir yerinden mobil video konferans şeklinde modern elektronik teknik araçlar kullanılarak katılma pilot uygulaması kurulmuştur.

2019'dan bu yana ekonomik dava muamelelerinde, Eylül 2021'den bu yana hukuk davası muamelelerinde mahkeme duruşmaları yapılmadan, dava tarafları mahkemeye çağrılmadan, mahkeme zabıtları tutulmadan hakim tarafından dava taraflarının tespit edilen süre içinde mahkemeye gönderdikleri delillere, yazılı beyanlara ve itirazlara dayanılarak alınan

mahkeme kararının umumi açıklanmasıyla gerçekleştirilen basit usul yargılama prosedürü uygulanmaktadır.

IV. Yargı alanındaki reformların ülkemizin imajının iyileştirilmesine, yargının bağımsızlığı, yasallığı ve adaletin sağlanması etkililiği konusundaki uluslararası derecelendirmelerdeki Özbekistan'ın itibarının artmasına da katkıda bulunduğu belirtmeliyim.

Örneğin, Miras Vakfı'nın Mart 2021'de yayınlanan "2021 - Ekonomik Özgürlük Endeksi" raporunda, Özbekistan'ın notu bir defada 6 puan yukarı çıkmıştır.

Yargı gücü, toplumda adaletin ve hukukun üstünlüğünün sağlanmasında kilit bir rol oynar ve ancak bağımsız olabildiğinde insanların hak ve özgürlüklerinin korunmasını sağlayabilir.

Günümüzde gerçekleşmekte olan köklü değişiklikler, ülkemizin kalkınma yolunun analizi, ülkemizde yasallığın ve adaletin sağlanması için tamamen yeni yaklaşımların ve ilkelerin geliştirilmesini ve uygulanmasını gerekli kılmaktadır. Bu da yargının gerçek bağımsızlığının sağlanmasını ve halkın adalete olan güveninin artırılmasını amaçlayan yargı sistemi reformunun yeni bir aşamasının başlatılmasını hayati bir zaruret kılmaktadır.

Sonuç olarak şunları söylemek isterim.

Hukuki ilişkilerin düzenlenmesinde en iyi uygulamaların kullanılmasının yanı sıra, yasama faaliyetlerinin kapsamının anayasal güvencelerin sağlanmasını ve hukukun üstünlüğünü etkilememesi gerektiğine dikkat çekmek isterim. Ne de olsa, büyük devlet adamı Winston Churchill'in gözlemllediği gibi, on bin düzenlemenin olduğu yerde, yasaya saygı duyulamaz.

En iyi uygulamaların kullanılması, insanların arasındaki, devlet ile toplum arasındaki ilişkilerin kademe kademe gelişmesine, anlaşmazlıkların sayısının azalmasına ve mevcut anlaşmazlıkların yasalar çerçevesinde çözüme kavuşmasına, sonuç olarak ise yasaların basit ve her şeyden önce anlaşılabilir olduğu bir toplumda adaleti sağlamaya hizmet edecektir. Arap atasözünde dendiği gibi, eğer insanlar adil olsaydı, hakimler tatile giderdi.

İlginiz için çok teşekkür ederim.

ÖZBEKİSTAN CUMHURİYETİ'NDE İDARİ YARGININ YERİ

Firuz TURSUNOV*

Selamünaleyküm sevgili baylar ve bayanlar, hürmetli meslektaşlarım, sempozyum katılımcıları,

Öncelikle, bu çok saygın etkinliğe katılma fırsatı verildiği için sempozyumu düzenleyen yetkililere teşekkürlerimi sunmak istiyorum.

Merhaba, sevgili baylar ve bayanlar,

Değerli meslektaşlarım, sempozyum katılımcıları,

Böylesine önemli bir etkinliğe katılma fırsatı bulduğum için derin şükranlarımı sunuyor ve etkinliğin organizatörlerine özel teşekkürlerimi sunmak istiyorum.

Sevgili meslektaşlarım,

Bugün sizlere Özbekistan Cumhuriyeti'nde idari yargının oluşum süreci ve rolü hakkında ayrıntılı bilgi vermek istiyorum.

Özbekistan Cumhuriyeti için **idari yargı**, bir vatandaş veya bir şirket ile bir resmi kurum arasındaki idari uyuşmazlıkların çözümü için özel idari yargı usulü olarak, nispeten yakın zamanda oluşturulmuş olup, ülkemizin yargı sisteminin en genç koludur.

İdari yargımızın oluşum süreci hiç kolay geçmedi, çeşitli zorlukların üstesinden gelindi, hatalara maruz kalınıyordu ve elbette ki, yakındaki ve uzaktaki yabancı ülkelerin deneyimlerinin, hukuk uygulamalarının incelenmesi ile analiz edilmesinin neticesinde oluştu.

İdari yargının oluşum geçmişi üzerinde daha ayrıntılı olarak durmak istiyorum: idari yargı Özbekistan Cumhuriyeti'nde **1991'den 2017 yılına kadar** medeni hukukun bir parçası olarak vardı.

Özellikle, maddi hukuk normları sadece Medeni Kanun'da ve kısmen de vatandaşların başvuruları kanununda yer alıyordu.

Söz konusu dönemde, ortaya çıkan uyuşmazlıkların yargısal değerlendirilmesi prosedürü Medeni Usul Kanunu ile Ticaret Usul Kanunu'nda düzenlenmiş, davalar ise idari ve kamu hukuku ilişkilerinin

* Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Hâkimi

özellikleri dikkate alınmadan, diğer birçok dava türleriyle birlikte asliye hukuk ve ticaret mahkemeleri tarafından ele alınıyordu.

Özbekistan'da gerçekleştirilen yargı ve hukuk sisteminin reformunun en önemli aşamaları arasında, idari mahkemeler sisteminin oluşturulması özel bir yere sahiptir.

İdari yargı mahkemelerinin kurulması, vatandaşların ve girişimcilerin haklarının, özgürlüklerinin ve meşru çıkarlarının kamu yönetiminin yasadışı eylemlerinden korunmasına yönelik güvencelerin güçlendirilmesi ihtiyacının yanı sıra, idari yargılamanın gerçekleştirilmesine ilişkin anayasal normun hayata geçirilmesi, resmi kurumların faaliyetleri üzerindeki yargı denetimi kapsamının genişletilmesi ve toplumun hukuk kültürünün geliştirilmesi ihtiyacıyla belirlenmiştir.

İdari yargının oluşturulmasına yönelik **ilk adımımız**, her şeyden önce cezalandırıcı bir hukuk dalı şeklindeki idare hukuku anlayışının üstesinden gelinmesini mümkün kılan araştırma ve analitik çalışmaların yürütülmesiydi.

İdari ihlalleri gözetleyen teşkilat, merkezi olmaktan çıkarılmıştı. İdari hukukunun, insanların ve tüzel kişilerin haklarını güvence altına almanın yanı sıra kamu yönetimini, yani yürütme organları ile yerel özyönetim organlarını bu misyonu yerine getirmek adına düzene sokmaya hizmet etmesi gerektiği anlayışı öne çıkmıştı.

Bunun sonucu olarak, idari hukukun yönetim organlarının faaliyetlerinin düzenleyicisi olduğunun farkına varıldı, çünkü idari yargı kuvvetler ayrılığı ilkesine dayanan, bu faaliyetlerin yasallığının en önemli güvencelerinden biri olarak ortaya çıkmaktadır.

İdari yargının oluşumunun **başlangıcını** belirleyen **en önemli aşama**, **2016 yılında** Özbekistan Cumhuriyeti'nde idari yargı mahkemelerinin oluşturulmasının temelini atan **Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin** kabul edilmesiydi.

Bu Kararname, kamu hukuku uyuşmazlıklarının ele alınması alanında "**adalet hukukun önceliğindedir**" ilkesinin uygulanması açısından son derece önemliydi.

Kararnameye dayanarak, **1 Haziran 2017'den itibaren** ülkenin yargı sisteminde **idari yargı mahkemeleri faaliyet göstermeye başladı**.

Yasamamızın idari yargı mahkemelerinin kamu hukuku uyuşmazlıklarında adaleti gerçekleştirdiği, idari-haksız fiil niteliğindeki

davaların ise ceza mahkemelerinin yetkisine girdiği Alman idari yargı modelinin fikirlerini takip ettiği açıkça bellidir.

İşlevsellik bakışı açısından Özbekistan Cumhuriyeti'nin **idari yargı mahkemeleri ilk etapta** hem **kamu hukuku ilişkilerinden kaynaklanan anlaşmazlıkları** hem de **idari suç davalarını** ele alıyordu.

Yeni idari yargı mahkemeleri sisteminin kurulmasıyla birlikte, uzunca bir süre akademisyenler ile uygulayıcılar arasında tartışma ve fikir teatisi konusu olan ilgili yasaların kabul edilmesi için mantıklı bir ihtiyaç oluşmuştu.

İdari yargı alanındaki ilişkileri düzenleyen mevzuat hükümlerini birleştirmeye yönelik, hüküm ifade edecek normatif ve yasal bir dokümanın oluşturulması fikri özel bir ilgi ve önem kazanmıştır.

Bunun sonucunda **25 Ocak 2018'de**, idare mahkemelerin kamu hukuku ilişkilerinden kaynaklanan anlaşmazlıkları ele alan **Özbekistan Cumhuriyeti İdari Yargı Kanunnamesi** kabul edildi.

Adli ve yargı reformlarının gerçekleştirilmesi sırasında Özbekistan mevzuatında "**idari yargı**" kavramının neredeyse hiç kullanılmıyor olduğu, idari organların tescil, lisanslama, belgelendirme ve diğer hukuki işlem faaliyetlerinin tek düzen ilkelerin bulunmadığı çeşitli mevzuat normlarıyla düzenlenmekte olduğu tespit edilmişti.

İdari yargının uygulanmasını düzenleyen normların sistematik hale getirilmesi için Almanya, Avusturya, Türkiye, Azerbaycan, Ermenistan, Gürcistan, Bulgaristan, Belarus, Çin, Letonya, Yunanistan, Estonya, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya ve Japonya'nın deneyimleri incelendi. Gerçekleştirilmekte olan yargı ve hukuk reformlarının geliştirilmesi ve güçlendirilmesi amacıyla **8 Ocak 2019** tarihinde yürürlüğe giren **İdari Yargılama Usulü Kanunu** kabul edildi.

Bu kanunla, yürütme organlarının modern faaliyet yöntemlerinin uygulamaya konulması, kurum içi kontrol mekanizmasının güçlendirilmesi, kamu yönetiminde **işgüzarlığın, suiistimallerin ortadan** kaldırılması, hızlı ve bilinçli kararların alınması yoluyla **kamu hizmetlerinin etkin bir şekilde sunulmasının sağlanmasını**, gerçek şahısların ve tüzel kişilerin haklarının ve meşru çıkarlarının hayata geçirilmesi için modern prosedürlerin uygulamaya konulması amaçlanmıştır.

Sempozyumun değerli katılımcıları!

Konuşmamda idari yargı mahkemelerimizin kendi etkililiğini ve uygunluğunu çok kısa bir süre içinde kanıtladığını belirtmek isterim.

2017-2021 yıllarında idari yargı mahkemeleri tarafından **71.794** dava başvurusu değerlendirmiş olup, bunlardan **46.411'i** veya **yüzde 65'inden** fazlası kabul edilmiş, yani gerçek kişiler ile tüzel kişilerin bu sayıdaki ihlal edilen hakları kendilerine iade edilmiş bulunmaktadır.

İdari yargının ülkemiz yargı sisteminde yeni bir kurum olduğu dikkate alındığında, idari yargımızda idari yargılamanın amaçlarına ulaşması için **reform ve iyileştirme çalışmalarına halen devam edilmektedir.**

İdari yargı mahkemelerinin idari suçlara ilişkin davaları kamu hukuku uyumsuzluklarıyla birlikte değerlendiriyor olması, idari yargılamanın amaç ve hedeflerine, en önemlisi de idari yargı özelliklerine uygun düşmüyordu. Bu nedenle **1 Ocak 2021 tarihinden itibaren bu kategorideki davaları görüşme yetkisi ceza mahkemelerine devredildi.**

İdari yargı mahkemelerinin bağımsızlığının tam olarak sağlanması, devlet organlarının veya resmi kurum yetkililerinin çeşitli türdeki müdahalelerinin önlenmesi amacıyla, Karakalpakistan Cumhuriyeti'nin merkez şehrinde ve illerde, Taşkent şehrinde **ilçe (şehir) idari yargı mahkemeleri kapatılarak** idari yargı sisteminin niteliksel olarak yeni bir gelişim seviyesine geçtiğine işaret eden **ilçelerarası idari yargı mahkemeleri kurulmuştur.**

Günümüz itibariyle ülkemizin **14** ilinde **28** adet idare mahkemesi faaliyet göstermektedir. İlçeler arası idari yargı mahkemelerinde **73** hakim, Karakalpakistan Cumhuriyetindeki, illerdeki ve Taşkent şehrindeki idari yargı mahkemelerinde **135**, Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi İdari Davalar Yargı Kurulunda **12** hakim görev yapmaktadır. İdare davaları konusunda çalışmakta olan toplam hakim sayımız **220'dir.**

Vatandaşların ve ticari kuruluşların kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilişkilerinde hukukun üstünlüğünün sağlanması amacıyla **bu yılın 28 Ocak'ında, 2022-2026 Yılları Yeni Özbekistan Kalkınma Stratejisi** kabul edildi ve Yeni Özbekistan Kalkınma Stratejisinde 2022'den itibaren:

-Ceza davalarının yanı sıra idari davalarda da sosyal korumaya muhtaç vatandaşlara ücretsiz adli yardımın sağlanması için bir prosedürün uygulamaya konması,

-İdari yargı mahkemelerinde kamu kurumu tarafından alınan kararın, bir şey yapmanın (yapmamanın) yasallığını ispat etme yükümlülüğünün bu kararı alan kamu yetkilisine verildiği prosedüre sıkı bir şekilde uyulmasının sağlanması,

-İdari yargı mahkemelerinde, kamu yetkililerinin aldığı kararlarına karşı şikayetlerin görülmesi sisteminin iyileştirilmesi yoluyla yargı denetiminin kullanılması alanının genişletilmesi **öngörülmüştür**.

Bu yöndeki hedeflerin yerine getirilebilmesi için **29 Ocak 2022 tarihinde**, Devlet Organlarıyla İlişkilerde Vatandaşların ve Ticari Kuruluşların Haklarının Etkin Bir Şekilde Korunmasının Devamını, Toplumun Mahkemelere Olan Güveninin Artırılmasını Sağlayacak Tedbirler Hakkında **Cumhurbaşkanı Kararnamesi** kabul edilmiş olup:

-İdari yargı mahkemelerine idari vakanın gerçek unsurlarının tespit edilmesi amacıyla kendi inisiyatifiyle delil toplama yükümlülüğü verilerek idari davaların **mahkemenin aktif rolü** prensibi temelinde yürütülmesi,

-Neden-sonuç ilişkisinin mevcut olması durumunda **tazminat** davalarını ele alma,

-İdari yargı mahkemelerinin kararlarına **uymamaları** halinde kamu kurum veya kuruluşlarının yetkililerine adli para cezasının verilmesi,

-Kamu hukuku ilişkilerinden kaynaklanan davalarda **tarafaların uzlaşmalarını** sağlamaya, yani **uzlaşma anlaşmasının imzalanmasını** sağlamaya yönelik mekanizmaları uygulamaya koyma **yetkilerinin verileceği** bir yasa tasarı hazırlanmıştır.

İdari yargı mahkemelerinin toplumdaki rolünün güçlendirilmesi amacıyla **ulusal idari yargı mevzuatımızda**:

-Kamu hukuku ilişkilerinden kaynaklanan davalarda taraflara **uzlaşma anlaşması yapma hakkının** verilmesi,

-Kamu hukuku ilişkilerinden doğan dava sonucunda alınan kararların, kamu kurum veya kuruluşları tarafından kararın **yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir ay içinde** yerine getirilmesi ve yerine getirildiğinin idare mahkemesine bildirilmesi,

-Kamu hukuku ilişkilerinden kaynaklanan davadaki mahkeme kararına **uymayan** kamu kurum veya kuruluşlarının görevlilerine **adli para cezasının uygulanması**,

-Kamu hukuku ilişkilerinden doğan davadaki mahkeme kararını **yerine getirmemelerinin tekrarlanması** halinde kamu kurumu veya kuruluşlarının

görevlilerine karşı **başlangıçta uygulanan adli para cezasının artırılmış miktarda uygulanması öngörülmüştür.**

İdari yargı mahkemelerinin icra takibi alanındaki yetkilerinin, özellikle mahkeme kararının yerine getirilmemesi veya usulsüz bir şekilde yerine getirilmesi nedeniyle para cezasının verilmesi suretiyle devlet organı üzerinde etki tedbirlerinin getirilmesi yoluyla genişletilmesi, bireylerin ve tüzel kişilerin haklarının ve meşru menfaatlerinin korunmasında etkili bir etki mekanizması olarak hizmet edecektir.

Sevgili meslektaşlarım,

Ülkemizde **mahkemelerin faaliyetlerinde bilgi ve iletişim teknolojilerinin uygulamaya konulmasına**, yargı sisteminin etkinliğinin ve toplumun adalete erişim düzeyinin artırılmasına büyük önem verildiğini vurgulamak isterim.

Tüm mahkemelerde, elektronik belge yönetimini, dava taraflarının bilgilendirilmesine yönelik modern mekanizmaları, mahkeme karar metinlerinin örnekler üzerinde hazırlanmasını, dava takibinin kullanıcının kişisel hesabı üzerinden yapılabildiği birleşik dava takvimini, mahkeme kararları veri bankasını içeren elektronik mahkeme sistemi olan **E-XSUD** sistemi kurulmuş olup, dava taraflarının mahkeme kararlarını çevrimiçi olarak alabilmesi için gerekli **koşullar** sağlanmıştır.

Yargı Organlarının Faaliyetlerinin Dijitalleştirilmesi Programı'nın uygulanması neticesinde, **mahkeme faaliyetlerine** uzaktan başvuru, mahkeme duruşmalarına video konferans sistemi üzerinden katılma, davaların hakimlere otomatik olarak dağıtılması, mahkeme kararlarının internette yayınlanması, icra takiplerinin yürütülmesi için icra belgelerinin elektronik ortamda gönderilmesi sistemi **hayata geçirilmiştir.**

Yüksek Mahkeme ve İcra Bürosu'nun bilgi sistemlerinin birbirine entegrasyonu sayesinde **Nisan 2018'den** itibaren mahkemeler tarafından alınan ve hakimin elektronik dijital imzasıyla imzalanmış olan haciz kararlarının icra müdürlüklerine elektronik ortamda gönderilmesi uygulaması kullanılmaya başlamıştır.

Ekim 2018'den itibaren ilk derece mahkemelerinde, adalet ve tarafsızlık ilkelerine uygun olarak insan faktörünü bertaraf edecek şekilde davaların hakimler arasında otomatik biçimde eşit olarak dağıtılmasını sağlayan bir yazılım kullanılmaktadır.

Bürokratik engellerin ortadan kaldırılması amacıyla, Yüksek Mahkemenin bilgi sisteminin **28** devlet kurum ve kuruluşunun bilgi sistemleriyle **entegre edilmesi** yoluyla, mahkemelerin herhangi bir davayı incelemesi sırasında gerekli bilgi ve belgeleri vatandaşlara rahatsızlık vermeden **doğrudan** devlet kurum ve kuruluşlarından **elektronik** ortamda temin etmeleri prosedürü hayata geçirilmiştir.

Konferansın değerli katılımcıları, sayın meslektaşlarım,

Evrimsel gelişme yolu, mevcut sistemin sürekli olarak izlenmesini ve en iyi uluslararası deneyimin dikkate alınmasıyla iyileştirilmesini gerektirir.

Bu nedenle bugün gerçekleştirilmekte olan bu sempozyum, önemi çok büyük olan bir etkinliktir. Çünkü meslektaşlarımızla gerçekleşen yapıcı ve kapsamlı bir diyalog, ülkelerimizin idari yargı sisteminin iyileştirilmesi yönündeki farklı görüşleri öğrenmemize olanak sağlayacaktır.

Sempozyuma katılanların çalışmalarının verimli geçmesini, aramızda açık ve anlamlı bir diyalogun kurulmasını ve etkili bir işbirliğinin sağlanmasını diliyorum!

İlginiz için çok teşekkür ederim.

TÜRK DÜNYASI HUKUK BİRLİĞİ İHTİYACI

Doç. Dr. Gürsel ÖZKAN*

GİRİŞ

2009 yılında yapılan Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi'nin Kurulmasına Dair Nahçıvan Anlaşmasının¹ temel amacı, katılımcı devletlerarasındaki işbirliğinin² kurulması olarak belirtilmiştir. Anlaşmanın 2. maddesinde, *“uluslararası hukuk tarafından umumiyetle tanınan ilke ve normlara uygun olarak, hukukun üstünlüğü, iyi yönetim, insan hakları ve temel özgürlüklerin güvence altına alınması konularının”* ve *“karşılıklı hukuki yardımlaşmanın ve hukukun muhtelif alanlarındaki işbirliğinin geliştirilmesi amacıyla hukuki bilgi değişimi hususlarının”* temel amaç ve görevler arasında olduğu yer almıştır.

Nahçıvan Anlaşmasında yer verilen amaç ve görevleri yerine getirmek üzere de, Devlet Başkanları Konseyi, Dışişleri Bakanları Konseyi, Kıdemli Memurlar Komitesi, Aksakallar Konseyi ve Sekreteryaya oluşturulmuştur. Anlaşmanın 4. maddesinde ise 21 Kasım 2008 tarihli İstanbul Anlaşmasıyla işlerlik kazanan Türk Dili Konuşan Ülkeler Parlamenter Asamblesi, Türk Dili Konuşan Ülkelerin parlamentoları arasındaki işbirliğini derinleştirmek amacıyla yer verilmiştir³.

Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi'nin kurucu üyeleri; Azerbaycan, Kazakistan, Kırgızistan ve Türkiye olmuştur. Özbekistan ise

* Danıştay Üyesi

¹ 3 Ekim 2009 tarihinde 9. Türk Dili Konuşan Ülkeler Devlet Başkanları Zirvesi'nde katılımcı devletler olan Azerbaycan, Kazakistan, Kırgızistan ve Türkiye tarafından imzalanmıştır.

² Birleşmiş Milletler Şartının amaç ve ilkeleri ile uluslararası barış ve güvenlik, iyi komşuluk ve dostane ilişkilerin kurulmasını ve devletler arasında işbirliğini hedefleyen egemen eşitlik, toprak bütünlüğü ve uluslararası tanınmış sınırların ihlal edilemezliği dahil olmak üzere, uluslararası hukukun evrensel düzeyde kabul görmüş ilke ve normlarına bağlılıklarını teyit ederek,

³ Anlaşmanın “Yönetmelik” başlığını taşıyan 18. maddesinde, *“İdari düzenlemeler, DİBK tarafından belirlenecek ve DBK'nın onayına sunulacak TDKÜİK Yönetmeliği uyarınca belirlenecektir”* şeklindeki kurala rağmen 2009 yılından bu tarafa anılan Yönetmelik çıkarılmamıştır.

2019 yılında tam üye olarak katılmıştır. Macaristan 2018 yılında, Türkmenistan ise 2021 yılında gözlemci üye statüsü kazanmıştır⁴.

Türk Devletleri Teşkilatı⁵ genel kapsamlı, kapalı⁶ ve bölgesel, işbirliği amaçlı bir uluslararası kuruluştur. Genel kapsamlı bir teşkilatır çünkü üyeleri arasındaki siyasi, ekonomik, kültürel, ticari, hukuki birçok alanda faaliyet göstermek üzere kurulmuştur. Nahçıvan Antlaşması süresiz olarak yapılmıştır ve Türk dili konuşan ülkelerin katılımına açık bulunmaktadır. Teşkilata giriş için herhangi bir karar organı veya oylama usulü öngörülmemiş, sadece Nahçıvan Antlaşmasına taraf olmakla üye olunabilmesi kabul edilmiştir. Teşkilatın işbirliği amaçlı olduğu kurucu antlaşmasında belirtilmiştir⁷.

1992-2010 yılları arasında toplam 10 defa Türk Dili Konuşan Ülkeler Zirveleri, 2011-2021 yılları arasında ise Türk Keneşi Zirveleri adı altında toplam 8 defa ve Türk Devletleri Teşkilatı olarak da 2022 yılında yapılan zirve toplantısı ile toplamda 19 defa Türk Devletleri Teşkilatı üye ülke Devlet Başkanlarının katıldığı zirve toplantısı gerçekleştirilmiştir.

Ekonomik ve Ticaret İşbirliği, Eğitim, Bilim ve Kültür İşbirliği, Ulaşım İşbirliği, Turizm İşbirliği, Medya ve Enformasyon İşbirliği, Gençlik ve Ulusal Sporlar, Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmelerin Desteklenmesi, Dijital Çağda Yeşil Teknolojiler ve Akıllı Şehirler ve Türk Dünyası Sağlık Bilim Kurulu Toplantıları adı altında konuların tartışıldığı zirve toplantıları yapılmıştır⁸.

⁴ Türk Devletleri Teşkilatı web sayfası, <https://www.turkkon.org/tr>

⁵ Türk Devletleri Teşkilatı; işbirliğinin sağlanması amacıyla kurulan TÜRKSOY, Türk Dili Konuşan Ülkeler Asamblesi, Türk Akademisi, Türk Kültür ve Mirası Vakfı gibi kuruluşları koordine eden çatı veya şemsiye bir örgüttür.

⁶ Türk dili konuşan ülke sayısı belirli olduğu için Türk Devletleri Teşkilatı kapalı bir örgüttür ve Türk dili konuşan ülkeler belirli coğrafyalarda bulunduğu için bölgesel bir örgüttür.

⁷ TERZİOĞLU Süleyman Sırrı, "Uluslararası Hukuk Açısından Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi," *Uluslararası Hukuk ve Politika* 36 (2013), s.58.

Nahçıvan Antlaşması 22.maddesinde geçerlilik süresi, yürürlüğe giriş ve katılım düzenlenmiştir. Nahçıvan Antlaşması 16.maddesinde TDKÜİK tarafından devletlere, uluslararası teşkilatlara ve uluslararası forumlara gözlemcilik statüsü verilebileceği düzenlenmiştir.

https://www.turkkon.org/assets/pdf/temel_belgeler/Nahçıvan_Antlasmasi_Turkce_20140417_193951.pdf

⁸ Türk Devletleri Teşkilatı web sayfası, <https://www.turkkon.org/tr>

Türk Devlet ve Toplulukları Dostluk, Kardeşlik ve İşbirliği Vakfı (TÜDEV) tarafından da, ilki 21-23 Mart 1993 tarihlerinde yapılan ve tam adı “Türk Devlet ve Toplulukları Dostluk, Kardeşlik ve İşbirliği Kurultayı” olan toplantılar gerçekleştirilmiştir. 1993’ten 2007 yılına kadar geçen sürede TÜDEV’in öncülüğünde yapılan 11 kurultayda Türk dünyasının problemleri ve çözüm yolları tartışılmış ve alınan tavsiye kararları kurultay sonuç raporlarına yansıtılmıştır⁹.

Türk Devlet ve Toplulukları Dostluk, Kardeşlik ve İşbirliği Vakfı tarafından 1998 yılında gerçekleştirilen 6. Kurultayda Toplum Yönetimi ve Hukuk Komisyonunda “*hukuk birliği*”¹⁰ konusu tartışılmıştır. Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkelerin, bir araya gelerek Avrupa Birliği benzeri bir Türk Birliği oluşturabileceğine yönelik görüşün gerçekleştirilmesinin ön şartı “*ekonomik birlik*” oluşturmaktan geçmektedir. Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkeler arasında kültürel, tarihi ve siyasi birliğin temeli bulunmakla birlikte, ekonomik işbirliğinin geliştirilmesi böyle bir uluslararası örgütün başarısı için önemli bir gerekliliktir. Nahçıvan Anlaşması’nın 2. maddesi kapsamında düzenlenen¹¹, özellikle enerji sektörü bu anlamda önemli rol oynayabilecektir. Böyle bir birliğin gerçekleştirilmesinin temel şartlarından bir tanesi ekonomik birlik olmakla birlikte, asıl bunun için de hukuk birliği gerekmektedir. Çünkü ekonomik birliği sağlayabilmenin yolu hukuk birliğinden geçmektedir.

Bu tebliğde, Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkeler arasında hukuk birliği gerçekleşmesi ihtiyacı belirlenecek ve hukuk birliği için alınması gereken önlemler üzerinde durulacak ayrıca Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkelerdeki İdari Yargı alanında mukayeseli inceleme yapılacaktır.

⁹ Türk Devlet ve Toplulukları Dostluk, Kardeşlik ve İşbirliği Vakfı (TÜDEV) web sayfası, <https://www.tudev.org.tr/ulkeler/>

¹⁰ Altıncı Türk Devlet ve Toplulukları, Dostluk, Kardeşlik ve İşbirliği Kurultayı, 20-23 Mart 1998-Bursa, Konuşma, Bildiri, Tutanak ve Karar Metinleri, Ankara 1999

¹¹ Siyasi, ticari ve ekonomik konular ile kanunu uygulama, çevre, kültür, bilimsel- teknik, askeri-teknik, eğitim, enerji, ulaştırma, kredi ve finans alanları ve ortak çıkarları ilgilendiren diğer alanlardaki etkin bölgesel ve ikili işbirliğinin teşvik edilmesi, ticaret ve yatırım açısından elverişli koşulların yaratılması, gümrük ve mallar ile hizmetlerin ve sermayenin dolaşımına imkân sağlayan düzenlemelerin basitleştirilmesi, mali sistem ve bankacılık işlemlerinin kolaylaştırılması.

I. TÜRK DEVLETLERİ TEŞKİLATINA ÜYE ÜLKELERİN HUKUK SİSTEMLERİ

A. TÜRK DEVLETLERİ TEŞKİLATININ GELİŞİMİ

1992 yılında yapılan ilk Türk zirvesi sonunda Ankara Bildirisi imzalanmıştır¹². Bu bildiri ile bağımsızlığını yeni kazanan Türk devletlerinin çok taraflı işbirliğine, ortak tarih ve kültürüne vurgu yapılmış ve devlet başkanlarının yılda en az bir kez danışma toplantısı yapmalarının yararlı olacağı kararlaştırılmıştır.

İlk zirvede kararlaştırılan işbirliğine uygun olarak Azerbaycan Cumhuriyeti, Kazakistan Cumhuriyeti, Kırgızistan Cumhuriyeti, Özbekistan Cumhuriyeti, Türkiye Cumhuriyeti ve Türkmenistan Cumhuriyeti'nin kültür bakanları tarafından 1993 yılında TÜRKSOY'un Kuruluşu ve Faaliyet İlkeleri Hakkında Antlaşma ile Türk Kültür ve Sanatları Ortak Yönetimi adlı uluslararası örgüt kurulmuştur¹³.

18-19 Ekim 1994'te İkinci Zirve Toplantısı yapılarak İstanbul Bildirisi imzalanmıştır. Bu bildiri ile Dışişleri bakanlarının veya uygun göreceklere yüksek görevlilerin uygun zamanlarda danışmalarda bulunması kararlaştırılmıştır. Üçüncü Zirve Toplantısı 1995 yılında Bişkek'te, Dördüncü Zirve Toplantısı 1996'da Taşkent'te yapılmıştır. Taşkent Bildirisi'nde "Türkçe Konuşan Devlet Başkanları Toplantısı" ifadesi kullanılmıştır. Bu bildiri ile Türkçe Konuşan Devlet Sekreteryası kurulması kararlaştırılmıştır. Beşinci Zirve Toplantısı 1998'de Astana'da yapılmış ve Beşinci Zirve Bildirisi imzalanmıştır. Altıncı Zirve Toplantısı 2000'de Bakü'de gerçekleştirilmiş ve Türkçe Konuşan Ülkeler Devlet Başkanları Zirvesi Bakü Bildirisi imzalanmıştır. Yedinci Zirve Toplantısı 2001 yılında İstanbul'da yapılarak Türkçe Konuşan Ülkeler Devlet Başkanları Zirvesi İstanbul Bildirisi imzalanmıştır. Bu bildiri de "Türk Dili Konuşan Ülkeler" ifadesi kullanılmıştır. Sekizinci Zirve Toplantısı 2006 yılında Antalya'da, Dokuzuncu Zirve Toplantısı 2009'da Nahçıvan'da yapılmıştır. Bu zirve; Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyinin Kurulmasına Dair Nahçıvan Antlaşması imzalandığı için önemlidir. Bu antlaşma ile zirveler sürecinin

¹² Bildiriyi Türkiye, Azerbaycan, Kazakistan, Kırgızistan, Özbekistan ve Türkmenistan'ın devlet başkanları imzalamıştır.

¹³ Türksoy'un Kuruluşu ve Faaliyet İlkeleri Hakkında Antlaşma", *Resmi Gazete*, 9 Haziran 1994. <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/21955.pdf> sayfa:4"

kurumsallaşması ve uluslararası örgüte dönüşmesinin temel belgesi kabul edilmiş olmaktadır. Bu antlaşmayı Türkiye, Azerbaycan, Kazakistan ve Kırgızistan imzalamış ve Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi'nin kurucu üyeleri olmuşlardır. Antlaşma 2010 yılında yürürlüğe girmiştir¹⁴.

Türk Dili Konuşan Ülkeler Devlet Başkanları Onuncu Zirvesi 2010 yılında İstanbul'da yapılmıştır. Zirvede Sekreteryanın ilk Genel Sekreter ataması yapılmış ve ekonomik işbirliğini geliştirmek için Türk Dili Konuşan Ülkeler İş Konseyi kurulması, Türk Akademisi'nin uluslararası bir örgüt olarak kurulması, Türk kültür mirasının korunması amacıyla Bakü'de bir vakfın kurulması ve Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi'nin 1. Zirvesi'nin 2011 yılında yapılması kararlaştırılmıştır. Böylece zirveler süreci tamamlanmış ve teşkilat faaliyetleri başlamıştır¹⁵.

Uluslararası bir teşkilat olarak Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi 1. Zirvesi 2011 yılında Almatı'da Ekonomik İşbirliği teması ile düzenlenmiş ve Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi 1. Zirvesi Bildirisi imzalanmıştır. Türkiye Cumhuriyeti ile Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Sekreteryasına Dair Ev Sahibi Ülke Antlaşması imzalanmıştır. Bildiride Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi için metnin devamında Türk Konseyi olarak anılacağı belirtilmiştir.

Türk Konseyi 2. Zirvesi 2012'de Bişkek Eğitim, Bilim ve Kültürel İşbirliği teması ile düzenlenmiştir. Türk Konseyi 2. Zirvesi Bildirisi imzalanmıştır. Türk Konseyi'ni temsil eden bayrak belirlenmiştir. Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi Sekreteryasının Mali Esaslarına İlişkin Antlaşma imzalanmıştır. Eğitim Bakanları tarafından Türk Akademisinin Kuruluşuna Dair Antlaşma ve Türk Kültür ve Miras Vakfı Şartı imzalanmıştır¹⁶.

¹⁴ Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyinin Kurulmasına Dair Nahçıvan Antlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun 2010 yılında Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2010/06/20100613-7.htm> TERZİOĞLU, s.48.

"Türk Devletleri Teşkilatı Organizasyon Tarihçesi", Türk Devletleri Teşkilatı Web Sitesi, 11.6.2022. <https://www.turkkon.org/en/organizasyon-tarihcesi>

¹⁵ "Türk Dili Konuşan Ülkeler Devlet Başkanları 10. Zirve Toplantısının Bildirisi", Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı Web Sitesi, 11.6.2022. <https://www.mfa.gov.tr/bildiri.tr.mfa>

¹⁶ Türk Dili Konuşan Ülkeleri İşbirliği Konseyi 1. Zirvesi Bildirisi https://www.turkkon.org/assets/dokuman/1_ZirveBildirisi_TR.pdf TERZİOĞLU, s.51.

Türk Konseyi 3. Zirvesi 2013 yılında Gebele’de Ulaşım ve Bağlantı teması ile düzenlenmiştir. Türk Konseyi 4. Zirvesi 2014’te Bodrum’da Turizm alanında işbirliği temasıyla düzenlenmiştir. Türk Konseyinin 5. Zirvesi, 2015 yılında Astana’da Medya ve Enformasyon işbirliği teması ile toplanmıştır. Türk Konseyinin 6. Zirvesi, 2018’de Kırgızistan Çolpon Ata’da Gençlik ve Ulusal Sporlar temasıyla gerçekleşmiştir. Zirvede Macaristan gözlemci üye olarak Türk Konseyi’ne katılmıştır. Türk Konseyi 7. Zirvesi 2019’da Bakü’de Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmelerin (KOBİ’lerin) Desteklenmesi temasıyla düzenlenmiştir. Bu toplantıda Özbekistan teşkilata tam üye olmuştur¹⁷.

Türk Konseyi 8. Zirvesi, 2021’de İstanbul’da Dijital Çağda Yeşil Teknolojiler ve Akıllı Şehirler temasıyla toplanmıştır. Zirve’de Liderler, Teşkilatın isminin **“Türk Devletleri Teşkilatı”** olarak değiştirilmesi başta olmak üzere kurumun geleceğini ilgilendiren önemli kararlar almıştır. Zirve, Türk Devletlerinin Bağımsızlığının 30. Yıl Dönümüyle örtüşmesi ve Türkmenistan’ın Teşkilata gözlemci üye olarak katılmasından dolayı ayrı bir önem taşımaktadır. Zirvenin başlıca gündem maddeleri arasında, üçüncü ülke ve kuruluşlarla yeni işbirliği yöntemlerinin belirlenmesi, Türk Yatırım Fonu’nun kurulması ve Teşkilatın orta ve uzun vadeli amaç ve görevlerini ortaya koyan **“Türk Dünyası 2040 Vizyon Belgesinin”** onaylanması yer almıştır¹⁸.

B. TÜRK DEVLETLERİ TEŞKİLATINA ÜYE ÜLKELERİN EKONOMİK İŞBİRLİĞİ POTANSİYELİ

“Türk Devletleri”nin özellikle hukuk, ekonomi başta olmak üzere eğitim, kültür, dış politika, savunma vs. gibi alanlarda birlikte kararlar alarak

“TürkKonseyi”, Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı Web Sitesi, 11.6.2022. <https://www.mfa.gov.tr/turk-konseyi.tr.mfa>

¹⁷ Cumhurbaşkanlığı Kararları- Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi’nin Kurulmasına Dair Nahçıvan Antlaşması’na Özbekistan Cumhuriyeti’nin Katılması nedeniyle adı geçen antlaşmanın uygulama alanınının 14/10/2019 tarihinden itibaren Özbekistan Cumhuriyeti’ni de kapsayacak şekilde tespit edilmesi hakkında karar (Karar Sayısı: 2816) <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2020/08/20200805-3.pdf>

Türk Devletleri Teşkilatı Organizasyon Tarihçesi”, Türk Devletleri Teşkilatı Web Sitesi, 11.6.2022. <https://www.turkkon.org/tr/organizasyon-tarihcesi>

¹⁸ Türk Devletleri Teşkilatı Sekizinci Zirve Bildirisi <https://tccb.gov.tr/assets/dosya/2021-11-12-turkkonseyi-bildiri.pdf>

uygulama ve birlikte hareket etmek suretiyle dayanışmalarını sağlamaları önem taşımaktadır.

Türk Devletleri Teşkilatına üye ülkelerin birlikte belirleyebilecekleri “birlik” kural ve kurumlarını gerçekleştirme hedefine yönelik faaliyetleri hızlandırmak ve kurumsal yapılara kavuşturma zorunluluğu bulunmaktadır. “Vizyoner bir birlik” anlayışı ile hareket etmesi gereken Türk Devletleri Teşkilatına üye ülkelerin; barış, istikrar ve refahın tesisi açısından karşılıklı iş birliğini ve dayanışmayı esas almak ve bütünleşmenin mal, sermaye ve ticaret olacak şekilde serbest piyasa ekonomisine dayalı ortaklık ilişkisini geliştirmek amacıyla ortak hukuk kurallarının kabul edilmesi ile mümkün olacaktır.

Yer altı ve yer üstü kaynakları bakımından öne çıkan Türk dünyasında özellikle Hazar Havzası'nın gelecekte dünyadaki petrol ve doğal gaz rezervlerinin yüzde 12,5'ine sahip olacağı ve Basra Körfezi'nden sonra ikinci sıraya yerleşeceği değerlendirilmektedir. Azerbaycan, Kazakistan, Özbekistan ve Türkmenistan, bölgede Rusya'dan sonra en büyük petrol ve doğal gaz üreticisidirler. Bu ülkelerin sahip olduğu petrol rezervlerinin dünya toplam rezervine oranı % 3.5; doğal gaz rezervlerinin dünya rezervlerine oranı ise %6.9'dur. Türkistan cumhuriyetlerinin doğal kaynakları incelendiğinde Kazakistan; dünya petrol rezervlerinin yüzde 0.8'ine, 5.9 trilyon metreküpük doğal gaz rezervine, eski SSCB'nin en büyük üçüncü kömür havzasına sahiptir. Tungsten üretiminde dünyada birinci, krom ve manganez üretiminde dünya ikincisi, molibden ve fosfat üretiminde dünya dördüncüsü, bor üretiminde dünyada üçüncü, bakır üretiminde de yedinci sıradadır. Özbekistan; 45 milyar ton doğal gaz üretimi ile dünyada önemli bir üretici konumundadır. Dünya pamuk üretiminde dördüncü, altın üretiminde onuncu sıradadır. 800 milyon ton olduğu tahmin edilen bakır rezervlerine sahiptir. Türkmenistan ekonomisinin ağırlığını doğal gaz ve petrol üretimi teşkil etmektedir. Doğal gaz rezervleri 1995 verilerine göre 2,75 trilyon metreküp, petrol rezervleri ise 1,5 milyar varildir. Türkmenistan, Özbekistan'dan sonra en büyük ikinci pamuk üreticisidir¹⁹.

¹⁹ GÖKDAĞ Bilgehan Atsız, Türkiye-Türk Cumhuriyetleri İlişkileri, <https://www.tudev.org.tr/turkiye-turk-cumhuriyetleri-iliskileri-prof-dr-bilgehan-atsiz-gokdag/06/05/2022>

Türk Devletleri Teşkilatına üye ülkeler arasında güçlendirilmiş yatırım ilişkileri için iki konuda projeler üretilmesi daha fazla katma değer yaratacaktır. İlk olarak Türkiye, sahip oldukları zengin doğal kaynaklar ile cari fazla veren Türk cumhuriyetleri ile yatırım açığı olan cumhuriyetlerde ortak yatırım projeleri hayata geçirilerek bölgesel ekonomik bütünleşme güçlendirilebilir. İkinci olarak ise Türkiye'nin sahip olduğu sanayileşme ve ekonomiyi çeşitlendirme deneyiminin diğer ülkelere transferine yönelik projeler hayata geçirilebilir.

Orta Asya'da bölge ülkeleri ve komşu ülkeler tarafından paylaşılan 18 sınır aşan nehir bulunmaktadır. Bu nedenle bölge ülkeleri; ulaşım, güvenlik gibi konularda olduğu gibi su kullanımı konusunda da iş birliği önem taşımaktadır. Bölgedeki su kaynakları, hâlen kullanım sorunları nedeniyle ülkeler arasında gerilime neden olmaktadır.

Enerjiye ilaveten, Avrasya'nın verimli topraklarını ve tarım potansiyelini modern tarım teknikleri ile küresel ekonomiye kazandırmak mümkündür. Özbekistan ve Türkiye organik tarım potansiyeli ile sadece Türk devletlerinin tarım ürünleri ihtiyacını değil, aynı zamanda Çin'den Avrupa Birliği'ne kadar yayılan geniş bir bölgeyi besleyebilme gücüne sahiptir. Ayrıca Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkelerin ortak millî savunma teşkilatlarını oluşturma ve alfabelerinin Latin alfabesi olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Bütün bu konulardaki işbirliğinin temeli hukuk birliğine bağlı bulunmaktadır.

C. TÜRK DEVLETLERİ TEŞKİLATI ÜYESİ ÜLKELER HUKUK SİSTEMLERİ

Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkeler, Sosyalist hukuk sisteminden sonra Kıt'a Avrupa'sı hukukunu benimsemiştir. Teşkilat üyesi ülkeler bakımından geçerli tek hukuk sistemi, Kıt'a Avrupası hukuk sistemi olmuştur.

1. Azerbaycan

Azerbaycan Cumhuriyeti Anayasası'nın başlangıç kısmında "*Halk iradesinin ifadesi olarak, kanunların üstünlüğüne dayanan hukuki, dünyevi devlet kurmak*" olduğu belirtilmiş, Devletin Esasları'nın düzenlendiği Anayasa'nın 7. maddesinde, Azerbaycan Devleti'nin "*demokratik, hukuki, dünyevi ve üniter bir Cumhuriyet*" olduğu kurala bağlanmıştır. Yine Azerbaycan Cumhuriyeti'nde devlet hâkimiyetinin "*kuvvetler ayrılığı*" prensibine dayandığı, Yasama hâkimiyetinin Azerbaycan Cumhuriyeti Milli Meclisince kullanıldığı, Yürütme hâkimiyetinin Azerbaycan

Cumhurbaşkanına ait olduğu, Yargı hâkimiyetinin ise Azerbaycan Cumhuriyeti mahkemelerince kullanıldığı belirtilmiştir.

Ekonomik düzen ile ilgili olarak Anayasanın 15. maddesinde, ekonominin gelişmenin halkın refahının yükseltilmesine hizmet edeceği açıklandıktan sonra, *“Azerbaycan Devleti, serbest pazar ilişkileri temelinde sosyal amaçlı ekonominin gelişmesine ortam hazırlar, hür teşebbüsü güvence altına alır; ekonomik ilişkilerde tekelciliğe ve haksız rekabete müsaade etmez”* hükmünü getirerek serbest piyasa ekonomisi modelini kabul etmiştir.

2. Kazakistan

Kazakistan Cumhuriyeti Anayasası'nın Genel Hükümleri düzenleyen 1. maddesinde, *“Kazakistan Cumhuriyeti'nin, insan hak ve özgürlüklerine dayalı, demokratik, dünyevi, hukuk ve sosyal bir devlet olduğu”* kabul edilmiş, Cumhuriyetin temel ilkelerinin, *“toplumsal barış ve siyasal istikrar; tüm halkın yararına yönelik ekonomik kalkınma”* olarak belirtilmiştir.

Anayasaya göre, Kazakistan Cumhuriyeti'nin başkanlık yönetim şekliyle üniter bir devlet olduğu, Devlet egemenliğinin tek kaynağının halk olduğu, *“devlet iktidarı bütündür ve yasama, yürütme ve yargı kollarına ayrılması ilkesine ve bunların etkileşimini sağlayan fren ve denge sistemine uygun olarak Anayasa ve kanunlar temelinde kullanılır”* şeklinde açıklanarak kuvvetler ayrılığı sisteminin benimsendiği düzenlenmiştir.

3. Kırgızistan

Kırgız Cumhuriyeti Anayasası'nın Anayasal Düzenin Temelleri başlıklı 1. maddesinde, *“Kırgız Cumhuriyeti (Kırgızistan) egemen, demokratik, hukuki, dünyevi, üniter, sosyal devlet”* olduğu hükme bağlanmıştır.

4. Özbekistan

Özbekistan Cumhuriyeti Anayasası'nın Başlangıç kısmında, Özbekistan halkı, insan haklarına ve devlet egemenliği ilkelerine bağlı, demokrasi ve sosyal adalet ilkelerine sadık, hümanist, demokratik hukuk devletinin oluşumunu amaç edinerek, Anayasayı kabul ettiği belirtilmiş, 11. maddesinde, *“Özbekistan Cumhuriyeti'nin devlet hâkimiyeti sistemi yasama, yürütme ve yargı ayrılığı ilkesine dayanır”* kuralı getirilmiş, 31. maddesinde de, laiklik ilkesini *“Herkesin vicdan özgürlüğü güvence altına alınır. Herkes, herhangi bir dine inanma veya hiçbir dine inanmama hakkına sahiptir. Dini görüşlerin zorla aşılması yasaktır”* şeklinde açıklamıştır.

5. Türkmenistan

Türkmenistan Anayasası'nın Başlangıç kısmında, "Her insan ve vatandaşın hak ve özgürlüklerini güvence altına alarak, toplumsal barışı ve milli birliği sağlamaya çalışarak, halk hâkimiyeti, demokratik, hukuk ve dünyevi devletin esaslarını kararlaştırarak" şeklindeki temel ilke ile devletin niteliklerini belirtmiştir.

Anayasal Düzeninin Temelleri başlıklı bölümde "Türkmenistan, demokratik, hukuk ve dünyevi bir Devlet olup, Devlet yönetimi başkanlık cumhuriyet hükümeti şeklindedir" hükmüne yer verilmiş, kuvvetler ayrılığının düzenlendiği 6. maddede, "Türkmenistan'da devlet yönetimi yasama, yargı ve yürütme olarak bölünmüş" olduğu belirtilmiş, 8. maddesinde "Türkmenistan'da hukukun üstünlüğü ilkesi geçerlidir" hükmü, 18. maddesinde de, "Devlet, din ve ibadet özgürlüğünü, dinlerin kanun önünde eşitliğini teminat altına alır. Dini kurumlar, Devlettendir, onlar Devlet işine karışamaz ve Devlet işleri yapamazlar. Devletin eğitim sistemi, dini kurumlardan ayırılır ve laiktir" hükmü yer almıştır.

Anayasanın 134. maddesinde, "Türkmenistan ekonomisi, piyasa ekonomisi ilkelerine dayalı olacaktır. Devlet, girişimciliği teşvik edecek ve destekleyecek, küçük ve orta ölçekli işletmelerin gelişmesini sağlayacaktır" hükmüne yer verilmiştir.

6. Türkiye

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Devletin şekli başlıklı 1. maddesinde, "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir" hükmü, Cumhuriyetin nitelikleri başlıklı 2. maddesinde de, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir" hükmü yer almıştır.

II. TÜRK DÜNYASI HUKUK BİRLİĞİ İÇİN AVRUPA BİRLİĞİ ÖRNEĞİ

Millet ortak dil, tarih, vatan, kültür ve birlikte yaşama inancı olan toplumdur. Dolayısıyla millet rastgele insanların bir araya gelmesi olmayıp, bugünü yaşayan halkı da aşarak ortak geçmişi ve ortak geleceği olan insan topluluğudur. Milletlerin varlık kazanması varlığını devam ettirmesi, gelişmesi bir devlet düzenine sahip olmasıyla mümkündür.

Millî devlet, bir milleti esas alan fakat bu arada bünyesinde farklı etnik yapıları da barındırabilen, muhafaza edebilen devlettir. Millî devlet bu

imkânı “*hukuk birliği*” ile sağlar²⁰. Hukuk birliği bir ülkede yaşayan insanların etnik farklılıklarını ve inanç farklılıklarını öne çıkarmadan herkes için geçerli olan ve herkes için uygulanan ve uygulanabilen bütün ülkeyi kapsayan hukuk düzeninin egemen kılınmasıdır. Bir ülkede ortak hukuk kurallarının geçerli olması o ülkede yaşayan insanların devlete sadakatle bağlı olmasını ve aidiyet ilişkisi içinde kaynaşmasını sağlar, ortak yaşama arzularını kuvvetlendirerek birlikte yaşama iradesini güçlendirir.

Hukuk birliğinin sağlanmasında önemli olan “*devletin hukukunu*” kurmak değildir. Bu anlamda bütün devletler hukuka sahiptirler. Esasen devlet bizzat hukukî bir teşekküldür. Onu herhangi bir güç odağı olmaktan çıkararak devlet statüsüne kavuşturan hukukî bir organizasyon olması ve hukuka bağlı devlet olmasıdır. Yani “*hukuk devleti*” olmasıdır.

Devletin ülkede uygulanacak geçerli hukuk kurallarını belirlemesi egemenlik yetkisinin kullanılması anlamına gelmektedir. Bu durum uluslararası teşkilatlar için de geçerli bulunmaktadır. Yani uluslararası bir teşkilatın kurulması ve işbirliğinin sağlanması öncelikle hukuk alanında üye ülkeler arasında aynı veya benzer hukuk kurallarının uygulanmasını gerekli kılmaktadır.

Avrupa'yı sağlam temellere oturtmak amacıyla yapılan çalışmalar kapsamında²¹, 1951'de Almanya, Fransa, Belçika, İtalya, Lüksemburg, Hollanda Dışişleri Bakanları Paris Anlaşmasını imzalayarak AKÇT (Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğunu) kurmuşlar ve böylece Avrupa Topluluğu'nun (AT) temelini atmışlardır²².

Altı ülke Dışişleri Bakanları 1955'te Avrupa'nın etkisi ve saygınlığını yeniden kazandırmak nüfusun hayat düzeyini sürekli olarak yükseltmek için

²⁰ ERDOĞAN İhsan, Milli Devlet, Hukuk Birliği, Medeni Hukuk ve Çok Hukukluluk, Altıncı Türk Devlet ve Toplulukları, Dostluk, Kardeşlik ve İşbirliği Kurultayı, 20-23 Mart 1998-Bursa, Konuşma, Bildiri, Tutanak ve Karar Metinleri, Ankara 1999, s.110-112

²¹ Avrupa 100 yıllar boyunca dünyanın merkezi olmuş, bilimsel ve teknik devrimler ortaya çıkarmış, modern devletler Avrupa'da doğmuş, ama bu yaratıcılık unsuru karşısında eşi görülmemiş bir yayılmacılık ta Avrupa'nın bir diğer karakteri olmuştur. II. Dünya Savaşı öncesinde Avrupa'nın büyük devletleri dünyanın 1/3'ini sömürge haline getirmişler. Bu bölgelere politik, askerî, ekonomik ve kültürel güçlerini kabul ettirmişlerdir. Ancak I. ve II. Dünya Savaşları Avrupa'da patlak vermiş. Kıta'yı iki defa harabeye çevirmiştir.

²² ÖZKAN Gürsel, Türk Birliği İçin Avrupa Topluluğu Örneği, Altıncı Türk Devlet ve Toplulukları, Dostluk, Kardeşlik ve İşbirliği Kurultayı, 20-23 Mart 1998-Bursa, Konuşma, Bildiri, Tutanak ve Karar Metinleri, Ankara 1999, s. 131-135

birleşik Avrupa kurulması gayesiyle bir komisyon kurarak bu komisyonca hazırlanan “Genel Bir Ekonomik Birlik ve Nükleer Alanda Bir Birlik Kurulması İmkânları” konulu Rapor 29 Mayıs 1956’da Venedik’te toplanan Dışişleri Bakanları tarafından kabul edilmiş ve 1957’de imzalanan ve Roma Antlaşmaları olarak bilinen Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu ve Avrupa Ekonomik Topluluğu anlaşmalarına temel olmuştur. Her iki antlaşma ulusal parlamentolarca onaylandıktan sonra 1 Ocak 1948 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Avrupa Topluluğunun temelini oluşturan Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu, Avrupa'nın dünya enerji devrimi içinde geri kalmamasını sağlamayı amaçlarken, Avrupa Ekonomik Topluluğu Avrupa halkları arasında daha sıkı bir birlik kurulabilmesi için ülkeleri ayıran, engellerin ortadan kaldırılması ile bu ülkelerin ekonomik ve toplumsal gelişmelerini ortak bir eylemle gerçekleştirmeye, halkların hayat ve istihdam koşullarını sürekli geliştirmeyi, ekonomik büyümede istikrarı, mübadelede dengeyi, rekabette hak düzenini, bölgeler arasında farklılıkları ve en az gelişmiş bölgelerin açıklarının kapatılmasını ortak bir ticarî politika yoluyla uluslararası mübadeledeki kısıtlamaların dereceli olarak ortadan kaldırılmasını ve bütün bunların oluşturulması ile barışın ve özgürlüğün korunmasını hedeflemiştir.²³

Roma Antlaşması ile Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu'nu kuran Paris Antlaşması bir arada Avrupa Topluluğu Hukuku'nun temelini oluşturmaktadır.

Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu ile başlayan bütünleşme gittikçe güçlenerek devam etmiş, önce Avrupa Ekonomik Topluluğu'nun ve Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu'nun organları olan Meclis, Adalet Divanı ile Ekonomik ve Sosyal Komiteler tek ortak Meclis, tek Adalet Divanı ile tek Ekonomik ve Sosyal Komite olarak birleşmişler, daha sonra Birleştirme Antlaşması ile 1967 yılında her üç topluluğun Bakanlar Konseyi, Avrupa Ekonomik ve Avrupa Atom Enerjisi Topluluğunun Komisyonları ile Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğunun yüksek otoritesi, Avrupa Toplulukları Komisyonu olarak birleştirilmiştir.

²³ GÜNGÖR Haluk, Avrupa Ekonomik Topluluğunu Kuran Antlaşma (Roma Antlaşması), Barışçan Yayıncılık, Ankara 1998, s. 7-8.

AKÇB ve AET ile başlayan ekonomik bütünleşme süreci, 1968 yılında AET ülkeleri arasında sanayi ürünlerinde gümrük birliğinin tamamlanması ile devam etmiş, bu arada Ortak Tarım Politikası çerçevesinde tarım ürünlerinin üretimi ve ticaretine ilişkin uyum anlaşmalarıyla desteklenmiştir. 1993 yılında tek pazar aşamasına geçilerek ekonomik bütünleşme süreci hemen hemen tamamlanmıştır. Ekonomik bütünleşmeye yönelik adımlara paralel olarak, Avrupa ülkeleri siyasi bütünleşme sürecini de eşzamanlı olarak işletmişlerdir.

Asıl amacı dış politika ve savunma konularında ortak hareket prensipleri oluşturmak olan ve üye ülkelerin devlet ve hükümet başkanlarının bir araya gelmesinden oluşan Avrupa Siyasi İşbirliği süreci, 1970'lerde ve 1980'lerin ilk yarısına kadar daha çok gevşek işbirliğinden öteye gidememiş, ancak 1986 yılında imzalanan Avrupa Tek Senedi'ne konulan maddelerle siyasi birliğin hukuki dayanakları kısmen oluşturulmuş ve sonuçta 1992 yılında imzalanan Maastrich Anlaşması ile Avrupa Siyasi İşbirliği, ortak dış ve savunma politikaları için birlik mekanizmalarının kurulması aşamasına gelinmiştir.

Avrupa Birliği'nin İngiltere'nin ayrılmasından sonra öngörüldüğü gibi bir Birlik olmayı başarabilmesi için ortak savunma amacıyla Avrupa ordusunun kurulması gibi zorlu bir aşamayı geçip geçemeyeceği belirsizliğini korumaktadır. Ancak mevcut haliyle Türk Dünyası için örnek alınabilecek bir model olarak dikkate alınması için fazlasıyla deneyime sahip olduğu görülmektedir.

Türk Dünyası ile ekonomik işbirliğinin geliştirilmesi için özellikle serbest ticaret bölgesi²⁴, gümrük birliği²⁵ ile “ekonomik bütünleşme” yolunda gelişme sağlanması gerekmektedir. Bu da, Türk Dünyası arasında hukuki ve ekonomik bütünleşme sürecinin dinamik etkiler doğurduğu sürece varlığını sürdürebileceği sonucunu ortaya çıkartmaktadır. Türkiye’nin AB aday üyeliği ile gümrük birliği üyeliği²⁶ konusunda mevcut uluslararası anlaşmalar dikkate alınarak verilecek siyasal kararlar bu konuda belirleyici olacaktır. Yine ortak pazar²⁷ konusu da ayrıca önem taşımaktadır.

-
- ²⁴ İki ya da daha çok ülke arasında malların ve hizmetlerin serbest dolaşımındaki engeller olan gümrük tarifeleri ve miktar kısıtlamalarını kaldırmaktadır. Ancak bu aşamada anlaşmaya üye olmayan ülkelere karşı her ülke bağımsız tarifelerini uygulamaya devam etmektedir. Dolayısıyla ekonomik entegrasyonun bu türünde uyulması zorunlu tek bir dış tarife sistemi bulunmamaktadır. Serbest ticaret bölgesi aşamasında ülkelerin diğer ülkelere ortak gümrük tarifesi uygulamaması, ulaştırma masrafları arasındaki farkı bertaraf etmemesi koşuluyla ithalatçıların tarifelerin düşük olduğu ülkeden ithalat yapıp, başka ülkeye satmalarına yol açar. Yani kâr elde etmeye çalışır. Bunun kontrolü için, serbest ticaret bölgesinde mallar bir taraftan bir tarafa giderken, menşei şahadetnamesi gerekir. Serbest ticaret bölgesine en iyi örneği Avrupa Serbest Ticaret Bölgesi (EFTA) oluşturmaktadır.
- ²⁵ Gümrük birliği, serbest ticaret bölgesinin ileri safhasını ifade eder. Üye ülkeler kendi aralarında gümrük tarifelerini ve miktar kısıtlamalarını kaldırmanın yanı sıra üye ülkeler dışında kalanlara ortak dış tarife ya da diğer ifadeyle ortak gümrük tarifesi (OGT) uygularlar. Birbirlerinden gümrük almama esasına dayanan bölgesel bir birlik olan gümrük birliği, serbest ticaret bölgesindeki koşullara ek olarak birliğe üye ülkelerin serbet dış ticaret politika izlemelerini sınırlandırmış olduğundan daha ileri bir aşamayı ifade etmektedir.
- ²⁶ Türkiye ile AB arasında 1 Ocak 1996 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere bir Gümrük Birliği kurulmuştur.
- ²⁷ Ekonomik entegrasyonlarda gümrük birliğinden sonraki aşama ortak pazardır. Ortak Pazar anlaşması üye ülkeler arasında iç ticarete tüm tarifeleri ve diğer kısıtlamaları kaldırırken, ortak dış tarifeler koyar ve üye ülkeler arasında emek ve sermaye ve bilgiyi içeren üretim faktörlerinin bölge içinde serbest dolaşımına olanak sağlar. Üretim faktörlerinin serbest dolaşımı bu bütünleşme şeklini öncekilerden ayırmaktadır.

Günümüzde Avrupa Toplulukları artık Avrupa Birliği halini almış; Avrupa Parlamentosu²⁸, Avrupa Komisyonu²⁹, Avrupa Birliği Konseyi³⁰, Avrupa Birliği Zirvesi³¹, Avrupa Birliği Adalet Divanı³², Avrupa Sayıştay³³, Avrupa Merkez Bankası³⁴, Ekonomik ve Sosyal Komite³⁵ ile Bölgeler

- ²⁸ Avrupa Parlamentosu, AB kurumları içinde doğrudan halk tarafından seçilen organdır. AB üyesi ülkelerin vatandaşları olan Avrupa vatandaşları beş yılda bir yapılan Avrupa Parlamentosu seçimlerinde oy kullanabilirler. Son Parlamento seçimi 2019 yılında yapılmıştır. Parlamento, bugün için Avrupa Birliği'ne üye 27 devletin toplamda 705 temsilcisinden oluşmaktadır.
- ²⁹ Avrupa Komisyonu, yasama sürecini başlatan, ayrıca Birliğin yürütme organı olarak AB müktesebatını, bütçeyi ve programları uygulamaktan ve idari denetimden sorumlu kurumdur. Avrupa Komisyonu, her bir üye devletten bir kişinin yer aldığı, 5 yıl için seçilen 27 üyeden oluşur.
- ³⁰ Konsey, Avrupa Birliği üyesi devletlerin hükümetlerinde görev yapan bakanlardan oluşur. Konsey, Avrupa Birliği içinde üye devletlerin ulusal çıkarlarının temsil edildiği organdır. Konsey toplantılarına, karara bağlanacak konu doğrultusunda üye devletleri temsilen ilgili bakanlar katılır.
- ³¹ Avrupa Birliği Zirvesi, Avrupa Birliği'ne üye devletlerin başbakanları veya devlet başkanları ile Avrupa Birliği Zirvesi Başkanı ve Avrupa Komisyonu Başkanı'nın katılımı ile meydana gelir. Yılda dört defa toplanan Zirve, Birliğin gelişmesi ve Avrupa'nın bütünleşmesi doğrultusunda öncelikleri ve temel politikaları belirleyen karar organdır.
- ³² Avrupa Birliği Adalet Divanı, Avrupa Birliği'nin yargı organdır ve Adalet Divanı, Genel Mahkeme ve uzmanlık mahkemeleri olmak üzere üçlü bir yapıdan oluşur. Adalet Divanı'nın temel amacı, Avrupa Birliği hukukunun Avrupa Birliği içerisinde, her yerde aynı şekilde yorumlanmasını ve uygulanmasını sağlamaktır.
- ³³ Avrupa Sayıştay, Birliğin tüm gelir ve giderlerini inceleyen, işlemlerinin hukuka ve usule uygunluğunu temin eden organdır. Sayıştay denetimi, gelir ve giderlerin hukuka uygunluğu ile düzenliliğini ve iyi bir mali idareyi sağlamaya yöneliktir. Avrupa Sayıştay her bir üye devletten birer kişi olmak üzere 27 üyeden oluşmaktadır.
- ³⁴ Avrupa Merkez Bankası, tüzel kişiliğe sahip bağımsız bir AB organdır. Görevi, para birimi olarak Avro'yu kullanan AB üyesi ülkelerden oluşan Avro bölgesinde fiyat istikrarını sağlamaktır. Bu görevini üye devletlerin merkez bankaları ve Avrupa Merkez Bankası'ndan oluşan Avrupa Merkez Bankaları Sistemi içinde yerine getirir.
- ³⁵ Ekonomik ve Sosyal Komite; Parlamento'ya, Konsey'e ve Komisyon'a yardımcı olmak amacıyla öngörülmüş bir danışma kurumu olup, kararları bağlayıcı değil, danışma niteliktedir. Ekonomik ve Sosyal Komite, işçi ve işveren grupları ile belirli toplum kesimlerinin değişik menfaatlerini temsil eden gruptan seçilen üyelerden oluşur. Komite, Avrupa bütünleşmesinin genel çıkarları çerçevesinde faaliyet gösterir ve üyelerinin bağımsızlığı Antlaşma'da açıkça düzenlenmiştir.

Komitesi³⁶, Avrupa Yatırım Bankası³⁷ ve Avrupa Ombudsmanı³⁸ organlarından oluşmuştur.

Avrupa Birliği'ni diğer uluslararası örgütlerden ayıran temel özellik, öteki uluslararası örgütlerin daha çok üye devletler arasında işbirliğini amaçlamasına karşılık, Avrupa Birliği'nin ekonomik ve giderek sosyal ve siyasi bütünleşmeye yönelik amaçlara sahip olmasıdır. Bu temel fark, Avrupa Birliği'nin ulus aşırı yetkilerle donatılmış olarak ortaya çıkmasında kendini göstermektedir. Bu nitelik, hukuka da yansımıştır³⁹. Avrupa Birliği'nin sahip olduğu yetkiler, ulusal yetkilerin Birliğe devredilmesi sonucunda meydana gelmiştir. Birlik organlarının üye devlet anayasalarına bağlılığı düşünülemeyeceği gibi tam tersine üye ülkelerin Birlik hukukuna bağlı olması kaçınılmazdır. Bütünleşmeyi amaçlayan örgütlerin kurucu antlaşmalarını imzalayan devletler, kurulacak örgütün karar organları lehine, egemen yetkilerinin bir bölümünü devretmektedirler

A. HUKUK BİRLİĞİ İÇİN KANUNLAŞTIRMANIN ÖNEMİ

Gerek bir toplumun milletleşmesinde ve gerekse milli devletin doğuşunda 'hukuk birliği' temel belirleyici rol oynamıştır. Hukuk birliğinin sağlanmasında ise yeknesak hukuk kurallarına ihtiyaç bulunmaktadır. Bunun yöntemi de kanunlaştırmadır. Milli devletin oluşumunda etkin olan kanunlaştırma, milli devletlerin oluşturduğu uluslararası veya uluslarüstü bir birlik oluşturmada da önemli rol oynamaktadır.

³⁶ Bölgeler Komitesi, AB içindeki yerel ve bölgesel yönetimlerin temsilcilerinden oluşan danışma nitelikli bir komitedir. Avrupa bütünleşmesinin genel çıkarları çerçevesinde faaliyet gösteren Komite'nin halihazırda 353 üyesi bulunmaktadır.

³⁷ Avrupa Yatırım Bankası, Avrupa Birliği'nin finans kurumudur ve Birliğin hedeflerini gerçekleştirmesine yardımcı olacak yatırımların finanse edilmesi amacıyla kurulmuştur. Avrupa Yatırım Bankası tüzel kişiliği haiz olup üyeleri, Avrupa Birliği üyesi devletlerdir. Banka'nın görevi, Antlaşma'nın 309. maddesinde, Birliğin çıkarı doğrultusunda iç pazarın dengeli ve düzgün gelişimine katkı sağlamak olarak belirtilmektedir.

³⁸ Maastricht Antlaşması ile AB kurumsal yapısına kazandırılmış bir kurum olan Avrupa Ombudsmanı, Avrupa Parlamentosu tarafından yenilenebilen 5 yıllık bir süre için atanır ve bağımsızlığı da Antlaşmalarda teminat altına alınmıştır. Avrupa Ombudsmanı'na başvurmak Birlik vatandaşlarının hakları arasındadır. Avrupa Ombudsmanı, Birlik organlarının, kurumlarının veya diğer birimlerinin faaliyetlerinde kötü yönetime ilişkin şikâyetleri alır ve bunları araştırarak rapor hazırlar.

³⁹ ÖZKAN Gürsel, Avrupa Birliği Hukuku ve Milli Egemenliğin Devri, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt II, Sayı 3-4, Yıl 2003, (Avrupa Birliği Hukuku), s. 240.

Devletin egemenlik yetkisini başka hiçbir otoriteye bağlı olmadan kullanması, onun hukuk kurallarının öngördüğü durumlar dışında hiçbir otoriteden buyruk almayacağı ya da izin istemeyeceği anlamına gelmektedir. Ancak devletlerin kendi kararlarını serbestçe almaları konusunda uluslararası hukuk, devletlerin andlaşma yapma yoluyla yükümlülük altına girmelerinin egemenlik yetkisinin terki olarak değerlendirilemeyeceğini göstermektedir⁴⁰. Belirtmek gerekir ki, her devletin egemen olmasının doğal sonucu, egemen devletlerin eşitliğidir. Bu olgu, uluslararası hukuk açısından ilke olarak bütün devletlerin aynı hukuki statüye sahip olduklarını açıklamaktadır. Diğer bir ifadeyle bütün devletler uluslararası hukukta aynı haklardan yararlanmakta ve aynı genel yükümlülükler altında bulunmaktadır.

Uluslararası teşkilatlar bünyesinde alınan kararlar, teşkilata üye ülkeleri doğrudan bağlamaz. Sonuçta bu kararlar yöneldiği üye devletler tarafından uygulamaya konulmak zorundadır. Burada önemli olan nokta, ilgili devletin kararı uygulamaya koymaması halinde 'uluslararası sorumluluğunun' söz konusu olmasıdır. Milli düzeyde yetkili organların, uluslararası örgüt kararlarını iç hukuklarında yürürlüğe koymaları, milli yetkilerin uygulanmasına getirilen kısıtlamadır. Bununla birlikte, milli planda yetkili organ, uluslararası örgüt kararlarının iç hukukta uygulanması konusunda da 'yetkili' durumundadır.

Kanunlaştırmanın en basit anlamı kanun yapma yetkisine sahip devlet organının kanun koymasıdır. Diğer bir anlamı ise toplumda belli bir zamanda ihtiyaç duyulan konuların kanunla düzenlenmesidir. Avrupa Birliği örneğinde uluslar üstü nitelikte bir hukuk olarak Birliği kuran anlaşmaların uygulanması ile Birlik organlarınca belirlenen gerek hak ve özgürlükler alanında, gerekse ekonomik gelişme ile rekabet ve yatırım ilişkileri konusunda ortak kuralların uygulanması ve bu yolla işbirliğinin geliştirilmesidir.

Kanunlaştırmanın temeli kamu hukuku alanında özellikle ceza hukuku ve idare hukuku başta olmak üzere toplumun düzeninin sağlanması ve devlet yönetiminin ilke ve kurallarının belirlenmesidir. Özel hukuk alanında medenî hukuk, borçlar hukuku ve özellikle ticaret hukuku üye ülkelerin yurttaşları bakımından, özellikle şirketler hukuku, bankacılık hukuku ve

⁴⁰ ÖZKAN (Avrupa Birliği Hukuku), s. 238.

sermaye piyasalarının düzenlenmesi ekonomik ilişkilerin güven içinde gelişmesi için çok önemlidir. Ayrıca uluslararası özel hukuk ve icra iflâs hukukunun düzenlenmesi de gerekmektedir.

Bir ülkede dağınık ve yazılı olmayan bir şekilde bulunan hukuk kurallarını birleştirerek, tüm ülkede geçerli bir hukuk sistemi meydana getirmek, kanunlaştırmaktır. Böylece yürürlükteki hukuk herkesçe bilinebilir, güvenli bir duruma getirilir. Fransız, İsviçre Medeni Kanunları ve Common Law sisteminde yapılan düzenlemeler bu anlamda kanunlaştırma örnekleridir. Çeşitli nedenlerle yeni ihtiyaçları karşılayacak hukuk sisteminin iç imkânlarla gerçekleştirilememesi durumunda, yabancı bir ülkenin hukuk sisteminin, tamamen veya kısmen kabul edilerek yürürlüğe konulması da söz konusu olabilmektedir. İsviçre Medeni Kanunu'nun Türkiye'de kabul edilmesi bu duruma örnek oluşturmaktadır⁴¹. Değişik bir ifadeyle, kanunlaştırma ya mevcut toplum kurallarının kanun tekniği ile sistematik hale getirilmesi şeklinde kendini gösterir. Bu muhafazakâr kanunlaştırma uygulamasına örnek oluşturmaktadır. Ya da toplumu değiştirmek amacıyla yapılan kanunlaştırma olarak kendini göstermektedir. Bu tür kanunlaştırma devrim amacıyla yapılır.

Bu anlamda Türk Dünyasını oluşturan ülkelerin tek tek yeniden kanunlaştırma yapmalarına gerek bulunmamaktadır. Çünkü bugün için yeni ve orijinal kanun yapma oldukça zor ve gereksizdir. Bu anlamda devletler kanunlarını salt kendileri yapmazlar, adeta bilimde milletlerarası alış veriş gibi kanunlaştırmada da başka ülkelerin kanunları model olarak alınabilir.

1. Türk Dünyası Tahkim Merkezi Kurulması

Uluslararası tahkim, yabancılik unsuru taşıyan uyuşmazlıkların hakem veya hakem heyeti tarafından çözümlendiği alternatif bir çözüm yöntemidir. Bu anlamda Türk Dünyasında uluslararası tahkimin, rızaya dayalı ve bağlayıcı bir uyuşmazlık çözüm yolu olarak uygulanması gerekmektedir.

Yabancı devletlerin birçoğu, ülkesinde gerçekleşecek uluslararası tahkim süreçlerini hukuki düzenleme altına almak için tahkim kanunları çıkarmaktadır. Ülkelerin tahkim kanunları genel olarak, tahkim sözleşmelerinin geçerlilik şartlarını, tahkim itirazını, tahkim ile mahkemeler

⁴¹ ÖZKAN Gürsel, Türk Dünyasında Hukuk Birliği ve Milli Hukuk İhtiyacı (The Unity Of The Law And The Necessity Of The National Law in Turkish World), Uluslararası Türk Akademisi, IV. Sosyal Bilimler Büyük Bozkır Forumu, Nursultan- Kazakistan 2019, s. 888- 902.

arasındaki ilişkileri, yerel mahkemelerin tahkim sürecine katkısı ve müdahalesinin sınırlarını, hakem heyetinin oluşumunu, hakemlerin reddini, hakemlerin yetkisine yapılan itiraz ve itirazın sonuçlarını, hakem heyetinin tedbir kararı verme yetkisini, tahkim usul ve esasına uygulanacak kuralların belirlenmesini, kararın şekli ve maddi kapsamını, karara karşı başvuru yollarını ve tahkim giderlerini düzenlemektedir.

6570 sayılı İstanbul Tahkim Merkezi Kanununun amacı, yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere uyuşmazlıkların tahkim veya alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleriyle çözülmesini sağlamak üzere İstanbul Tahkim Merkezinin kurulması ile Merkezin teşkilat ve faaliyetlerine ilişkin usul ve esasları düzenlemektir. Bu Kanunun uygulanmasını sağlamak ve Kanunla kendisine verilen görevleri yerine getirmek üzere tüzel kişiliği haiz, özel hukuk hükümlerine tabi İstanbul Tahkim Merkezi kurulmuştur.

21 Nisan 1961 tarihli Avrupa Konvansiyonu, Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonunun çalışmaları neticesinde düzenlenmiştir. Türkiye, 1961 tarihinde Cenevre’de düzenlenen Avrupa Konvansiyonunu 21 Nisan 1961 tarihinde imzalamıştır. Avrupa Konvansiyonu, tahkim anlaşması yapılırken mutad meskenleri veya muamele merkezleri farklı akit devletlerde olan gerçek ve tüzel kişiler arasındaki ticari muamelelerden doğan tahkimlere ilişkin çözüm yolu sunmaktadır.

Avrupa Konvansiyonununun 1. maddesi uyarınca tahkimin konusu uluslararası ticari ilişkilerle sınırlandırılmıştır. Konvansiyonun uygulanabilmesi için iki şartın birlikte gerçekleşmesi gerekir. Birinci şart tahkim anlaşması yapıldığı sırada tarafların mutad meskenlerinin farklı akit devletlerde bulunmasıdır. İkinci şart ise, uyuşmazlığın uluslararası ticari ilişkiden doğmuş olmasına ilişkindir.

Birleşmiş Milletler (BM) Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (Komisyon), BM Genel Kurulu’nun 17 Aralık 1966 tarihli ve 2205 (XXI) sayılı kararı ile uluslararası ticaret hukukunun uyumlu hale getirilmesini ve modernleşmesini teşvik amacıyla, BM Genel Kurulu’na bağlı bir alt organ olarak kurulmuştur (UNCITRAL).

Türk Cumhuriyetleri ve Türk Toplulukları kendi iradeleri ile bir araya gelerek “Türk Tahkim Divanı”nın kabul edilmesi gerekmektedir.⁴²

Türk Dünyası Tahkim Merkezi kurulması uluslararası tahkim merkezlerinden bağımsız olarak özellikle İslam İşbirliği Teşkilatı (OIC) Tahkim Merkezi⁴³ örneğinde olduğu gibi Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkeler arasında kurulması mümkün ve zorunlu bulunmaktadır. Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile İslam Ticaret, Sanayi ve Tarım Odası Arasında Türkiye’de İslam İşbirliği Teşkilatı Tahkim Merkezinin Kurulmasına İlişkin Anlaşma 27 Kasım 2019 tarihinde imzalanmıştır. Merkezin organları mütevelli heyeti, yönetim kurulu, sekreteryaya ve uluslararası tahkim divanından oluşmaktadır. OIC Tahkim Merkezi, OIC üyesi ülkelerin vatandaşları arasındaki yatırım ve ticaret uyuşmazlıklarını tahkim ve diğer alternatif yöntemlerle çözülmesi amacı taşımaktadır.

2. Türk Dünyası Anonim Şirketi Kurulması

Modern piyasa ekonomisinin temel süjesinin şirketler olduğu düşünüldüğünde, şirketler hukukunun Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkeler bakımından ticaretin geliştirilmesinde en önemli düzenleme alanlarından biri olması doğal bir sonuçtur. Nitekim Avrupa şirketler hukuku şeffaflık, hukuki belirlilik ve şirketlerin faaliyetlerinin kontrolünü geliştirirken, onların iş kurma serbestisinden faydalanmalarını kolaylaştırmakta ve böylelikle de iç pazar bütünleşmesinde önemli rol oynamaktadır⁴⁴. Avrupa Birliği’nde iç pazar bütünleşmesinin sağlanmasına yönelik olarak pozitif bütünleşme yöntemi şirketler hukuku bakımından “merkezi model” olarak tanımlanmakta⁴⁵ Avrupa Birliği çapında geçerli olacak belirli standartlar oluşturulmuştur.

⁴² ÜNAL Mehmet, Altıncı Türk Devlet ve Toplulukları, Dostluk, Kardeşlik ve İşbirliği Kurultayı, 20-23 Mart 1998- Bursa, Konuşma, Bildiri, Tutanak ve Karar Metinleri, Ankara 1999, s. 75.

⁴³ OIC, 22–25 Eylül 1969 tarihlerinde Rabat’ta düzenlenen İslam Zirve Konferansında alınan kararla kurulmuştur. Teşkilat merkezi Cidde, Suudi Arabistan’dadır. İslam İşbirliği Teşkilatının amacı, teşkilata üye Devletler arasında işbirliği ve dayanışmayı güçlendirmek, İslam Dünyasının hak ve çıkarlarını korumaktır.

⁴⁴ SÜMER Murat, Avrupa Birliği’nde Şirketler Hukuku Alanında Yapılan Uyumlaştırma Çalışmaları ve Avrupa Tipi Şirket Formları, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, Cilt: 18, No: 2 (Yıl: 2019), s.557-596.

⁴⁵ GÖÇMEN İlke, Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar, 1. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2017, s. 71.

Avrupa Birliği'nde üye devlet hukukuna tabi olan şirketler ya da firmalar, tüm AB üyesi devletlerde şirketler hukuku alanında uygulanacak bir ortak yasal çerçeve belirlenmiştir. Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma ("ABİHA")'nın sunduğu iş kurma hakkı ve hizmet sunma özgürlüklerinden etkin bir şekilde yararlanılmaktadır⁴⁶. Böyle bir ortak yasal çerçevenin oluşturulmasında ulusal düzenlemelerin ortak temel ilkelere sahip olmaları önem taşımaktadır. Bu noktada ulusal hukukların uyumlaştırılması gerekliliği kaçınılmaz olmaktadır.

Uyumlaştırma, esas itibariyle, belirli bir konuda birbirinden az ya da çok farklılıklar içeren üye devlet hukuku kurallarını Avrupa Birliği çapında geçerli olacak bir hukuk kuralı ile uyumlu olacak şekilde eşit bir ortam yaratılması anlamına gelmektedir. Uyumlaştırma, şirketler hukukuna ilişkin olarak üye devletlere takdir yetkisi bırakmaksızın, tam uyumlaştırma şeklinde olabileceği gibi, asgari standartları tespit ederek üye devletlerin söz konusu alandaki takdir yetkisini ortadan kaldırmadan, sadece sınırlayarak, asgari uyumlaştırma şeklinde de olabilecektir. Bu anlamda üye devletler, kurucu antlaşmalar ile uyumlu olmak kaydıyla, daha yüksek standartlar belirleme konusunda serbesttirler.

Şirketler hukuku alanında yapılan uyumlaştırma çalışmalarının başlıca nedeni iç pazarın derinleştirilmesi ve şirketler açısından iş kurma serbestisinin önündeki engellerin kaldırılmasıdır. Esasen şirketler hukuku alanındaki uyumlaştırma çalışmalarının çıkış noktası olan, ama ilk yıllarda başarısızlıkla sonuçlanan, Avrupa çapında geçerli olacak tek tip şirket formları (Avrupa tipi şirket formları) oluşturma çabaları Societas Europaea ve Societas Cooperativa Europea'nın hayata geçmesiyle, sonuç vermeye başlamıştır.

Avrupa şirketler hukuku, hissedarların ve diğer tarafların çıkarlarının korunması, halka açık limited şirketlerin sermayelerinin oluşturulması ve korunması, şubelerin kamuyu aydınlatma yükümlülükleri, birleşme ve bölünmeler, tek hissedarlı limited şirketler için asgari kurallar, hissedar hakları gibi konuların yanında Avrupa Şirketi, Avrupa Çıkar Gruplaşmaları ve

⁴⁶ 68/151 sayılı Birinci Şirketler Hukuku Direktifinin dibacesinde; iş kurma hakkının önündeki engellerin özellikle limited şirketler açısından kaldırılması acil bir konu olduğu, zira bu şirketlerin faaliyetlerinin sıklıkla ulusal sınırların ötesine geçtiği vurgulanmaktadır.

Avrupa Kooperatif Şirketi gibi AB tipi şirket formlarını kapsamaktadır. Avrupa tipi şirket formlarına duyulan ihtiyacın arkasında yatan temel sebebin üretim yapılarının Birlik boyutuna uyarlanması ihtiyacı olduğu belirtilmektedir⁴⁷.

Avrupa Birliği uygulamasından hareketle Türk Devletleri Teşkilatına üye ülkelerde Türk Dünyası Anonim Şirketi statüsü hazırlanarak kabul edilmesi, gerek şirketler hukuku alanında gerekse bankalar hukuku alanında çek kanunu uygulaması başta olmak üzere önemli katkı sağlayacaktır.

3. Uluslararası Türk Hukuk Vakfı Kurulması

TBMM'nce yapılacak yasal düzenleme ile “*Uluslararası Türk Hukuk Vakfı Kurulması Hakkında Kanun*” çıkarılması uygun ve gerekli bulunmaktadır.

Böyle bir Vakfın amacı⁴⁸ ve kapsamının Türk Devletleri Teşkilatına üye ve üye olacak ülkeler hukuk sistemlerinin uyumlaştırılması ve hukuksal

⁴⁷ 2157/2001 sayılı Tüzük dibacesi birinci paragraf: “İç pazarın tamamlanması ve bunun Birlik genelinde getirdiği ekonomik ve sosyal durumdaki iyileşme, yalnızca ticaretteki engellerin kaldırılması değil, aynı zamanda üretim yapılarının da Topluluk boyutuna uyarlanması gerektiği anlamına gelir. Bu amaçla, işleri tamamen yerel ihtiyaçları karşılamakla sınırlı olmayan şirketlerin, işlerini Birlik düzeyinde yeniden düzenlemelerini planlayabilmeleri ve yürütebilmeleri gerekir.”

⁴⁸ Öncelikle “*Kanunun amacı, Türk Devletleri Teşkilatına üye ve üye olacak ülkeler arasında meşru, karşılıklı çıkar ve hak dengesini esas alarak;*
a) *Hukuk kültürünü, hukuk anlayış ve uygulaması ile pozitif hukukunu tanıtmak, hukuk alanında işbirliğini geliştirmek için yurt içinde ve Türk Devletleri Teşkilatına üye ve üye olacak ülkelerde hukuk merkezleri kurmak ve işletmek,*
b) *Her çeşit ve derecede eğitim tesisleri açmak ve işletmek, meslek yüksekokulu, yüksekokul, fakülte, üniversite, enstitü, araştırma ve uygulama merkezi, akademi ve dengi okullar açmak,*
c) *Uluslararası kongre, sempozyum, panel ve bilimsel araştırmalar ile ortak hukuk kurallarını ve hukuk standartlarını belirlemek ve hukuki işbirliğini geliştirerek hukuk sistemleri arasında uyumu sağlamak,*
ç) *İnsan hak ve özgürlüklerinin korunması ve adaletin gerçekleşmesi için raporlar hazırlamak, hukuk alanında bilimsel araştırma ve inceleme yapmak veya yaptırmak,*
d) *Hukuk sistemlerinin tarihsel gelişimini incelemek, hukuk alanındaki benzerlikler ve farklılıkları araştırmak, mevzuat uyumlaştırma çalışmaları hazırlamak,*
e) *İkili ve çok taraflı iş birliğinin geliştirilmesi için hukuk alanında bilimsel araştırmalar ve araştırma geliştirme çalışmaları yapmak,*
f) *Hukuk tarihi, hukuk felsefesi ve hukuk sosyolojisi alanında çalışmalar yapmak veya yaptırmak,*

sorunların çözüm yollarının araştırılarak Nahçıvan Anlaşması uyarınca yapılacak “yönetmelik” düzenlemesi ile çözümünün sağlanması gerekli bulunmaktadır.

B. YASAMA, YÜRÜTME VE YARGI ORGANLARI VE MESLEK KURULUŞLARI ARASINDAKİ İLİŞKİLERİN KURUMLAŞTIRILMASI GEREKLİLİĞİ

Türk Devletleri Teşkilatına Üye ülkelerin yasama, yürütme ve yargı organlarının karşılıklı olarak kurumsal ilişki kurmaları ve işbirliği alanlarının belirlenmesi dostluk ve kardeşlik bakımından çok önem taşımaktadır.

1. Türk Dili Konuşan Ülkeler Parlamenter Asamblesi (TÜRKPAA)

Türk Dili Konuşan Ülkeler Parlamenter Asamblesinin (TÜRKPAA), 21 Kasım 2008 tarihinde kurulmuş ve temeli Türk Dili Konuşan Ülkeler Parlamenter Asamblesi'ne Dair Anlaşmaya (21 Kasım 2008 İstanbul Anlaşması) dayanan parlamentolar arası iş birliğidir.

Türk Dili Konuşan Ülkeler Parlamenter Asamblesi faaliyetlerini; bağımsızlık, egemenlik, toprak bütünlüğü ve devlet sınırlarının ihlal edilmezliği, eşitlik, birbirinin iç işlerine karışmama ilkelerine saygı duyulması, zor kullanmaktan ve zor kullanılması ile tehdit, ekonomik ve başka baskı yöntemlerinden imtina temelinde, devletlerin siyasi ve ekonomik güvenliğinin güçlendirilmesi, doğal kaynakları tam ve verimli kullanmak yoluyla halkların refahının yükseltilmesi, ulusal ekonomilerin dinamik geliştirilmesi, parlamento diplomasisi alanında yeni başarılarla imza atılması, bölge ve diğer uluslararası camianın üyesi olan ülkelerin parlamentoları ve diğer uluslararası örgütler ile yeni ilişkilerin kurulması ve mevcut ilişkilerin geliştirilmesi esasında yürütmektedir.

g) Hukuki bilgi ve belgeleri dünyanın istifadesine sunmak için araştırmalar yapmak veya yaptırmak,

h) Üniversite ve sivil toplum örgütleri, ilgili diğer gerçek ve tüzel kişiler ile ortak projeler yürütmek ve yazılı ve görsel medyada süreli veya süresiz yayınlar yapmak veya yaptırmak,

i) Türk hukuk ve kültür mirasını korumak ve hukuk alanında yüksek lisans ve doktora yapan öğrencilere karşılıklı veya karşılıksız burs vermek, her türlü ayni ve nakdi yardımda bulunmak,

için merkezi İstanbul'da olan Uluslararası Türk Hukuk Vakfının kurulması ve işleyişine ilişkin usul ve esasları belirlemektir” şeklinde düzenlenmesi yararlı olacaktır.

2. Türk Anayasa Yargısı Konferansı (Türk-Ay)

Türk Devletleri Teşkilatı Üye ülkelerinden Azerbaycan, Kazakistan, Kırgızistan, Özbekistan ve Türkiye Anayasa Mahkemesi Başkanlarının katılımıyla **Türk-Ay** kurulmuştur.

Türk Devletleri Teşkilatına üye ve gözlemci devletlerin katılabileceği Türk Devletleri Teşkilatı Üyeleri Anayasa Yargısı Konferansının (TÜRK-AY) kuruluşuna dair deklarasyon 27 Nisan 2022 tarihinde imzalanmıştır⁴⁹.

3. Türk Devletleri Teşkilatı Üyesi Ülkeler Başsavcılar Şurası

Türk Devletleri Teşkilatı Üyesi Ülkeler Başsavcılar Şurası, 1 Kasım 2021 tarihinde Bakü/Azerbaycanda gerçekleştirilmiştir. Başsavcılıklar arasındaki iş birliğini geliştirecek şekilde Türkiye, Azerbaycan, Kırgızistan, Özbekistan ve Kazakistan Cumhuriyet Başsavcılıkları arasındaki iş birliğinin geliştirilmesini ve güçlendirilmesini amaçlamıştır⁵⁰.

4. Türk Dili Konuşan ve Akraba Ülkeler Avukat Örgütleri Birliği (TÜRK-AV)

TÜRK-AV (Türk Dili Konuşan ve Akraba Ülkeler Avukat Örgütleri Birliği), Türkiye Barolar Birliği'nin girişimleriyle 8 Nisan 2016'da kurulan TÜK-AV'a Balkanlar, Kafkaslar ve Orta Asya'da bulunan dost ve kardeş ülke avukatlık örgütleri katılmıştır.

Tarihsel ve kültürel bakımdan dost ve kardeş ülkelerin avukatları arasında var olan olumlu ilişkileri ve işbirliği imkânlarını daha verimli ve kalıcı hale getirmek amacı ile Türkiye Barolar Birliği'nin girişimleriyle kurulmuştur.

C. HUKUK FAKÜLTELERİNDE AYNI MÜFREDAT PROGRAMININ OKUTULMASININ SAĞLANMASI

Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkelerin hukuk fakültelerinde aynı müfredat programının okutulmasının sağlanması Türk Dünyası hukuk birliği oluşturmanın ön şartıdır. Bu amaçla Yükseköğretim Başkanlığınca Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkelerin Yüksek Öğretime ilişkin kuruluşları ile

⁴⁹ Daha önce 14 Aralık 2018 tarihinde İstanbul Dolmabahçe'de yapılan toplantıyla başlayan süreç, 2021 yılı Eylül ayında Endonezya'da yayımlanan "*Bandung Deklarasyonu*"yla sonuçlanarak, İslam Ülkeleri Anayasa Yargısı Konferansı kurulmuştur.

⁵⁰ Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi (Türk Konseyi) üyesi ülkelerin başsavcılarının ilk toplantısı sonrasında imzalanan kuruluş belgesi, Türk dili konuşan devletlerin başsavcılıkları arasındaki iş birliğinin geliştirilmesi ve güçlendirilmesi amacıyla daimi istişare ve çalışma mekanizmasının oluşturulmasını hedefliyor.

yapılacak görüşmeler sonucunda ortak müfredat programının belirlenmesi ve bu programın uygulamaya geçirilmesi gerekmektedir.

D. ULUSLARARASI İSTANBUL HUKUK KONGRESİNİN TÜRK DEVLETLERİ TEŞKİLATI ÜYESİ ÜLKELER HUKUK KONGRESİ OLARAK YENİDEN TOPLANMASI

Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın himayeleriyle "Adli İşbirliğinin Geliştirilmesi Yargı İşleyişinin Hızlandırılması ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları" konulu, 17-19 Ekim 2016 tarihlerinde İstanbul Çırağan Sarayı'nda "Uluslararası İstanbul Hukuk Kongresi"⁵¹ gerçekleştirilmiştir⁵².

Kongreye, 47 ülkeden aralarında Adalet Bakanı, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu başkan ve üyeleri, Adalet Akademisi muadili kurum temsilcileri ile hukukçu ve akademisyenlerden oluşan 210 kişi ve yurtdışından yüksek mahkeme başkan ve üyeleri, hâkim-savcılar, akademisyenler, avukatlar ile çok sayıda saygın meslek mensubu katılım sağlamıştır.

Kongrede; 21 oturumda 70 tanesi yabancı katılımcı tarafından olmak üzere 78 bildiri sunulmuştur.

Kongre oturumlarında; mülteciler ve mültecilerin sorunları, mağdur ve mağdur hakları, terörizmin finansmanı, sanal ortamda işlenen suçlar, insan ticareti, göçmen kaçakçılığı, uyuşturucu madde ticareti gibi insanlığın ortak

⁵¹ Kongre Yürütme Kurulu; Başkan Basri BAĞCI-Adalet Bakanlığı Müsteşar Yardımcısı, Üyeler; Ridvan GÜLEÇ-Anayasa Mahkemesi Üyesi, Vuslat DİRİM-Yargıtay Daire Başkanı, Doç. Dr. Gürsel ÖZKAN-Danıştay Üyesi, Dr. Harun MERT - Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürü, Ahmet BAŞARAN-Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdür Yardımcısı, Hakan ÖZTATAR-Arabuluculuk Daire Başkanı, Ertan AYDIN-Türkiye Adalet Akademisi Daire Başkanı, Esin ÇAKIL-Dışişleri Bakanlığı Konsolosluk İşleri Daire Başkanı. Kongre Bilim Kurulu; Başkan Doç. Dr. Gürsel ÖZKAN -Türkiye, Üyeler; Prof. Dr. Nuray Ekşi -Türkiye, Serikbay YDYRYS -Kazakistan, Prof. Dr. Bekbosun BORUBASHOV -Kırgızistan, Prof. Dr. Ayşe NUHOĞLU-Türkiye, Prof. Dr. Selahattin SARI-Türkiye, Prof. Dr. S. Güneş PESCHKE-Türkiye, Prof. Dr. Yusuf ÇALIŞKAN -Türkiye, Doç. Dr. Elchin KHALAFOV-Azerbaycan, Doç. Dr. M. Serdar ÖZBEK-Türkiye.

Kongre Sonuç Bildirisi; Bilim Kurulu adına Danıştay Üyesi Doç. Dr. Gürsel ÖZKAN tarafından okunmuştur.

⁵² Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı, Uluslararası İstanbul Hukuk Kongresi, Tebliğler, 17-19 Ekim 2016, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü, Basım Tarihi: Kasım 2017

sorunu olan ve uluslararası işbirliğini zorunlu kılan örgütlü suçlarla mücadele, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılması ve yargılamaların hızlandırılması amacıyla, bilişim sistemlerinin yargı hizmetlerinde etkin bir şekilde kullanılması ve mahkemelerde uzmanlaşmaya gidilmesi, hukuk eğitiminde uluslararası asgari standartların belirlenmesi, adalete erişimin önündeki engellerin kaldırılması, uyuşmazlığın mahkeme önüne getirilmeden çözülmesini sağlayacak alternatif yöntemlerin geliştirilmesi ve etkin bir şekilde uygulanması, suçla mücadelede etkin soruşturma yöntemlerinin geliştirilmesi, yatırım ve ticaretin teşviki ile korunması için uluslararası asgari hukuk standartları oluşturulması konularında tebliğlere yer verilmiştir.

Orta Asya, Balkanlar ve Orta Doğu başta olmak üzere 17 ülkeden gelerek Türkiye Cumhuriyeti Devletinden burs almak suretiyle Türkiye’de Hukuk Fakültesini bitirmiş, sosyal bilimlerde eğitim görmüş ve eğitimine devam etmekte olan lisans, yüksek lisans ve doktora öğrencilerinden 120 tanesi Kongrenin mihmandarlığını üstlenmiş, 42 öğrenci ise Kongrede oturma raportörlüğü yapmıştır.

Katılımcı ülkeler yargı kurumları arasındaki temas ve işbirliği ile bilgi ve tecrübe paylaşımının artırılmasının gerekli olduğu sonucuna varılmıştır.

Kongrenin sonuç bildirgesinde, Kongrenin 2 yılda bir yapılmasına yönelik⁵³ karar alınmış olmasına rağmen, 2016 yılından bu tarafa 6 yıllık sürenin geçmiş olduğu dikkate alındığında, her iki yılda bir defa yapılmış olsaydı şimdiye kadar en az üç (3) defa Kongrenin yapılması gerekirken maalesef henüz ikincisi yapılamamıştır.

Türk Devletleri Teşkilatına üye ülkeler başta olmak üzere bölgesel coğrafyamızdaki ülkeler ile meşru, karşılıklı çıkar ve hak dengesini esas alarak özel hukuki ilişki oluşturmak durumundayız. Ortak hukuk kurallarını ihdas ederek önce yatırımların karşılıklı teşviki ve korunmasını sağlamalıyız. Ekonomik işbirliği ve birlikteliğin, kültürel yakınlaşmanın ve sosyal iletişimin

⁵³ “Katılımcı ülkeler, yargı kurumları arasındaki temas ve işbirliği ile bilgi ve tecrübe paylaşımının artırılmasını vurgulayarak, Uluslararası İstanbul Hukuk Kongresinin 2 yılda bir İstanbul’da yapılması, Kongrenin gündeminin bir önceki Kongrenin katılımcılarıyla istişare edilerek belirlenmesi ve organizasyon işlemlerinin yürütülmesi için Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı bünyesinde Uluslararası İstanbul Hukuk Kongresi Sekreteryaasının oluşturulmasını önermişlerdir”

vazgeçilmez şartı hukuki uyumdur. Bunun için 17-19 Ekim 2016 tarihlerinde gerçekleştirilen Uluslararası İstanbul Hukuk Kongresi uygun bir zemin oluşturmaktadır. Dolayısıyla Uluslararası İstanbul Hukuk Kongresinin, Türk Devletleri Teşkilatına üye ülkeler Hukuk Kongresi olarak toplanması bu alandaki deneyimden yararlanılması anlamına gelmektedir.

Kongre ile amaçlanan bölge ülkelerinin öncelikle özel hukuk alanında özellikle ekonomik ilişkiler bakımından ortak hukuk kuralları oluşturmak suretiyle gerek ikili gerek çok taraflı yapılacak karşılıklı anlaşmalar yoluyla ulusal hukukların uyumlaştırılması gerekmektedir. Bu durumun da dikkate alınarak Uluslararası İstanbul Hukuk Kongresinin, *“Türk Devletleri Teşkilatı Üyesi Ülkeler Hukuk Kongresi”* olarak yapılması gerekmektedir.

Ekte örneğine yer verilen *“Uluslararası Türk Hukuk Vakfı Kurulması Hakkında Kanun”* Tasarısının yasallaşması ile kurulacak Vakıf bünyesinde oluşturulacak Ülke Masaları tarafından; bölge ülkelerinde ayrı ayrı Türkiye’de eğitim görmüş mezunlardan belirlenecek uzmanlar tarafından, öncelikle akademik araştırma ve ekonomik incelemeler yapılması ve sorunlu alanların belirlenmesi, sonra çözüm yollarının geliştirilmesi ve Kongre gündemine alınarak tartışma konusu olarak sunulması uygun olacaktır.

III. TÜRK DEVLETLERİ TEŞKİLATINA ÜYE ÜLKELERDE İDARI YARGI

A. AZERBAIJAN

Azerbaycan Anayasasının 125-133. maddeleri arasında Yargı Hâkimiyeti düzenlenmiştir. 125/II. maddesinde yargı hâkimiyetinin, *“Azerbaycan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, Azerbaycan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi, Azerbaycan Cumhuriyeti istinaf mahkemeleri, Azerbaycan Cumhuriyetinin genel mahkemeleri ve diğer ihtisaslaştırılmış mahkemeler”* tarafından kullanılacağı belirtilmiş, idari yargı alanında Danıştay benzeri bir yüksek mahkemeye yer verilmemiştir.

Anayasanın 129. maddesinde Mahkeme Kararları ve İcrası düzenlenerek, *“Mahkemenin kararları devlet adına alınır ve icrası zorunludur. Mahkeme kararlarının yerine getirilmemesi, kanunla belirlenen sorumluluklar doğurur”* şeklindeki hükümlerle yargı kararlarına uyma zorunluluğu kurala bağlanmıştır.

Belirtmek gerekir ki, Azerbaycan Anayasasının 126. maddesinde hakim adaylarında aranan nitelikler belirlenmiş, yüksek hukuk öğrenimine sahip ve hukuk alanında 5 yıldan fazla çalışma tecrübesine sahip olan Azerbaycan Cumhuriyeti vatandaşlarının hâkim olabileceği düzenlenmiştir.

B. KAZAKİSTAN

Kazakistan Anayasasının 75-83. maddeleri arasında Mahkemeler ve Yargı düzenlenmiştir. Anayasanın 75/(2). maddesinde, *“Kanunla öngörülen durumlarda ceza yargılaması jürinin katılımıyla gerçekleştirilir”* hükmü düzenlenmiş, 75/(3). maddesinde *“Mahkemeler, Kazakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi, yerel mahkemeler ve kanunla kurulan diğer mahkemelerden oluşur”* kuralı yer almıştır.

Anayasanın 81. maddesinde, *“Kazakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi, yasayla öngörülen hallerde yerel ve diğer mahkemelerin yargı yetkisine ilişkin, sivil, medeni, cezai ve diğer davalarda üst yargı organı”* olarak düzenlenmiş, 82/(1). maddesinde, *“Yüksek Mahkeme Başkanı ve hâkimleri, Cumhuriyet Yüksek Yargı Kurulunun tavsiyesi üzerine Cumhurbaşkanı’nın önerdiği kişiler arasından Senato tarafından seçilir”* hükmüne, 82/(2). maddesinde de, *“Yerel ve diğer mahkemelerin başkan ve hâkimleri Yüksek Yargı Kurulunun tavsiyesi üzerine Cumhurbaşkanı tarafından atanırlar”* hükmüne yer verilmiştir.

Azerbaycan Anayasasında olduğu gibi Kazakistan Anayasasında da Danıştay benzeri yüksek mahkeme yer almamıştır.

C. KIRGIZİSTAN

Kırgızistan Anayasasının 93-103. maddeleri arasında *“Kırgız Cumhuriyeti Yargı Erki”* düzenlenmiştir. Kırgız Cumhuriyeti Anayasasının 93/(2). maddesinde, *“Yargı yetkisi, anayasal, medeni, cezai, idari ve diğer yargılama usulleri aracılığıyla kullanılır”*, 93/(3). maddesinde de, *“Kırgız Cumhuriyetinde yargı sistemi, Anayasa ve kanunlarla belirlenir ve Yüksek Mahkeme ve yerel mahkemelerden oluşur”* hükmü yer almıştır.

D. ÖZBEKİSTAN

Özbekistan Cumhuriyeti Anayasasının *“Yargı Hâkimiyeti”* başlıklı bölümü 106-116. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Anayasanın 107. maddesinde, *“Özbekistan Cumhuriyetinde yargı sistemi, Özbekistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi, askeri mahkemelerden, Karakalpakistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi, Karakalpakistan Cumhuriyeti hukuk ve ceza mahkemelerinden, aynı süre için atanan il, Taşkent şehri hukuk ve ceza mahkemelerinden, ilçeler arası, ilçe, şehir, hukuk ve ceza, idari ve iktisat mahkemelerinden oluşur”* hükmü yer almıştır. Buna göre idari mahkemeler

ilk derece mahkemesi olarak kabul edilmiş, ancak yüksek mahkeme olarak benimsenmemiştir.

Anayasanın 110. maddesinde, Özbekistan Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi düzenlenmiş, “*sivil, ceza, ekonomik ve idari yargılama alanında yüksek yargı organı*” olduğu belirtilmiştir.

E. TÜRKMENİSTAN

Türkmenistan Anayasasının 96-108. maddeleri arasında “Yargı Gücü” bölümü düzenlenmiştir.

Anayasanın 97. maddesinde, “*Yargı hâkimiyeti, Türkmenistan Yüksek Mahkemesi ve kanunlarda gösterilen diğer mahkemeler tarafından yerine getirilir*” hükmü yer almıştır. Ayrıca 108. maddede de, “*Mahkemelerin yetkileri, kuruluşu ve çalışma şekli kanunla belirlenir*” hükmüne yer verilmiştir.

F. TÜRKİYE

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 155. maddesinde, “Danıştay” yüksek mahkemeler arasında düzenlenmiştir.

Buna göre, “*Danıştay, idari mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idari yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar. (Değişik ikinci fıkra: 13/8/1999-4446/3 md.) Danıştay, davaları görmek, (...)98 kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında iki ay içinde düşüncesini bildirmek, idari uyuşmazlıkları çözmek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir. Danıştay üyelerinin dörtte üçü, birinci sınıf idari yargı hakim ve savcılar ile bu meslekten sayılanlar arasından Hakimler ve Savcılar Kurulu; dörtte biri, nitelikleri kanunda belirtilen görevliler arasından Cumhurbaşkanlığı tarafından seçilir. Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanları, kendi üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler. Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idari yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir*” hükmü yer almıştır.

Anayasanın 158. maddesinde “Uyuşmazlık Mahkemesi” düzenlenmiş, “*Uyuşmazlık Mahkemesi adli ve idari yargı mercileri arasındaki görev ve*

hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümlenmeye yetkilidir” hükmüne yer verilmiştir.

SONUÇ

Türk Devletleri Teşkilatı Üyesi Ülkeler açısından, önem taşıyan konu, mevzuatın düzenlenmesinde ortak hukuk ilkelerinin ve yasal standartların sağlanmasıdır. Doğal olarak, böyle bir standardizasyon, tüm mevzuat için söz konusu olamaz; ancak, bir kısım önemli kanunlarda, ortak standartlar oluşturmak, Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkeler arasındaki ilişkilerde işbirliğinin geliştirilmesini sağlayacaktır. Ayrıca bu kanunların, demokratik ülkelerin kabul ettiği müesseselerin öngördüğü oranda, Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkelerin milletlerarası camiadaki ilişkilerinde de önemli katkısı olacaktır.

Avrupa Birliği hukukunda olduğu gibi 2009 tarihli Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi'nin Kurulmasına Dair Nahçıvan Anlaşmasının ortaya koyduğu biçimiyle temel yasama fonksiyonunun uygulanması gerekmektedir.

Nahçıvan Anlaşmasının “Yönetmelik” başlığını taşıyan 18. maddesinde, *“İdari düzenlemeler, DİBK (Dışişleri Bakanları Komitesi) tarafından belirlenecek ve DBK'nın (Devlet Başkanları Konseyi) onayına sunulacak TDKÜİK (Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi) Yönetmeliği uyarınca belirlenecektir”* şeklindeki kurala yer verilmiştir. Nahçıvan Anlaşmasında yer verilen amaç ve görevleri yerine getirmek üzere anılan Yönetmeliğin Türk Dili Konuşan Ülkeler İşbirliği Konseyi Dışişleri Bakanları Komitesince hazırlanarak Devlet Başkanları Konseyinin onayına sunulması hayati derecede önem taşımaktadır.

Dışişleri Bakanları Komitesince hazırlanarak Devlet Başkanlarının onayı ile yürürlüğe konulacak olan Yönetmelik ile Türk Devletleri Teşkilatı hukuku, milli hukuka karşı üstünlük taşıyacak ve Nahçıvan Antlaşması ile oluşturulan hukukun uygulanması Türk Devletleri Teşkilatı'nın kurumsal işlevini arttırarak, Teşkilatın üye ülkeler üzerindeki etkisinin gelişmesine katkı sağlayacaktır.

Uygulamaya konulacak Yönetmelik uyarınca belirlenecek *“İdari Düzenlemeler”*, Türk Devletleri Teşkilatı üyesi ülkeleri bağlayıcı nitelikte olacağından, üye ülkelerce yürürlükten kaldırılamayacak veya değiştirilemeyecektir.

Türkiye bakımından ekte yer verilen Uluslararası Türk Hukuk Vakfı Kurulması Hakkında Kanun Tasarısının yasalaştırılması özel öneme sahiptir. Yine Türk Dünyası Tahkim Merkezi ve Türk Dünyası Anonim Şirketi kurulması gerekmektedir. Bunun için Nahçıvan Anlaşmasında öngörülen Yönetmeliğin yürürlüğe girmesi ve buna göre gerekli işbirliğinin sağlanması uygun ve gerekli bulunmaktadır. Bunlarla birlikte, Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkelerdeki hukuk fakültelerinin benzer/aynı müfredatı uygulamaya koymaları da önem taşımaktadır.

EK : ULUSLARARASI TÜRK HUKUK VAKFI KANUNU TASARISI BİRİNCİ BÖLÜM

Amaç, Kapsam ve Tanımlar

Amaç ve Kapsam

MADDE 1- Bu Kanunun amacı, Türk Devletleri Teşkilatına üye ve üye olacak ülkeler arasında meşru, karşılıklı çıkar ve hak dengesini esas alarak;

a) Hukuk kültürünü, hukuk anlayış ve uygulaması ile pozitif hukukunu tanıtmak, hukuk alanında işbirliğini geliştirmek için yurt içinde ve Türk Devletleri Teşkilatına üye ve üye olacak ülkelerde hukuk merkezleri kurmak ve işletmek,

b) Her çeşit ve derecede eğitim tesisleri açmak ve işletmek, meslek yüksek okulu, yüksekokul, fakülte, üniversite, enstitü, araştırma ve uygulama merkezi, akademi ve dengi okullar açmak,

c) Uluslararası kongre, sempozyum, panel ve bilimsel araştırmalar ile ortak hukuk kurallarını ve hukuk standartlarını belirlemek ve hukuki işbirliğini geliştirerek hukuk sistemleri arasında uyumu sağlamak,

ç) İnsan hak ve özgürlüklerinin korunması ve adaletin gerçekleşmesi için raporlar hazırlamak, hukuk alanında bilimsel araştırma ve inceleme yapmak veya yaptırmak,

d) Hukuk sistemlerinin tarihsel gelişimini incelemek, hukuk alanındaki benzerlikler ve farklılıkları araştırmak, mevzuat uyumlaştırma çalışmaları hazırlamak,

e) İkili ve çok taraflı iş birliğinin geliştirilmesi için hukuk alanında bilimsel araştırmalar ve araştırma geliştirme çalışmaları yapmak,

f) Hukuk tarihi, hukuk felsefesi ve hukuk sosyolojisi alanında çalışmalar yapmak veya yaptırmak,

g) Hukuki bilgi ve belgeleri dünyanın istifadesine sunmak için araştırmalar yapmak veya yaptırmak,

h) Üniversite ve sivil toplum örgütleri, ilgili diğer gerçek ve tüzel kişiler ile ortak projeler yürütmek ve yazılı ve görsel medyada süreli veya süresiz yayınlar yapmak veya yaptırmak,

ı) Türk hukuk ve kültür mirasını korumak ve hukuk alanında yüksek lisans ve doktora yapan öğrencilere karşılıklı veya karşılıksız burs vermek, her türlü ayni ve nakdi yardımda bulunmak,

için merkezi İstanbul'da olan Uluslararası Türk Hukuk Vakfının kurulması ve işleyişine ilişkin usul ve esasları belirlemektir.

Tanımlar

MADDE 2- (1) Bu Kanunda geçen;

- a) Bakanlık: Adalet Bakanlığını,
- b) Hukuk Merkezi: Vakfın amaçlarını gerçekleştirmek için yurt içinde ve Türk Devletleri Teşkilatına üye ve üye olacak ülkelerdeki Vakfa bağlı olarak kurulan ve Türk Hukuk Merkezi olarak isimlendirilecek birimleri,
- c) Vakıf: Uluslararası Türk Hukuk Vakfını ifade eder.

İKİNCİ BÖLÜM

Vakfın Faaliyetleri ve Organları

Vakfın faaliyetleri

MADDE 3- (1) Vakfın 1'inci maddede tanımlanan amaçları gerçekleştirmek için yapacağı faaliyetler şunlardır:

- a) Vakfın amaçlarına benzer çalışmalarda bulunan Türk Devletleri Teşkilatına üye ve üye olacak ülkelerdeki vakıflar ile gerçek ve tüzel kişilerle işbirliği yapmaya; benzer amaçlı vakıf ve derneklere aynı ve nakdi bağış ve yardımda bulunmaya,
- b) Kamu kurum ve kuruluşları dışındakilerden yardım almaya, bu yardımı sağlamak için anlaşmalar yapmaya,
- c) Taşınmaz malların irtifak, intifa, rehin ipotek gibi mülkiyetten gayri aynı haklarını kabule, bu hakları kullanmaya, olan ya da olacak gelirleri ile kuracağı sözleşmeler için taşınır ve taşınmaz malların rehin ve ipoteği dâhil her türlü güvenceleri almaya, geçerli banka kefaletlerini kabule,
- d) Vakfın amaç ve hizmet konularını gerçekleştirmek için gerektiğinde ödünç almaya, kefalet, rehin, ipotek ve diğer güvenceleri vermeye,
- e) Vakfın amaç ve hizmet konularına uygun olarak yürütülen ve yürütülecek projelerden ve her türlü çalışmalardan gelir elde etmeye,
- f) Vakfa gelir sağlamak amacı ile olağan işletme ilkelerine göre çalışacak iktisadi işletmeler, şirketler, ortaklıklar kurmaya, kurulu olanlara iştirake, bunları doğrudan işletmeye ya da denetimi altında bir işletmeciye işletmeye,
- g) Vakfın amaç ve hizmet konularından birinin ya da tümünün gerçekleştirilmesi için yararlı ve gerekli görülen girişim, tasarruf, mal edinme, inşaat ve benzeri sözleşmeleri yapmaya,
- h) Vakıf bu yetki ve gelirlerini Türk Medeni Kanunuyla yasaklanan maksatlarla kullanamaz. Vakfın yurt dışındaki ilişkileri bakımından 8/6/1984

tarhli ve 227 sayılı Vakıflar Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 3'üncü maddesi uyarınca Dışışleri Bakanlığının uygun görüşü yeterli sayılır, İçişleri Bakanlığının izni aranmaz.

Türk Medeni Kanunu'nun 48'inci maddesinde belirtildiği üzere izinli ve yetkilidir.

Vakfın organları, organların oluşumu ve görevleri

MADDE 4- (1) Vakfın organları Mütevelli Heyeti, Yönetim Kurulu ve Denetim Kuruludur.

(2) Mütevelli Heyeti, Vakfın karar organı olup on beş üyeden oluşur. Adalet Bakanı, Anayasa Mahkemesi Başkan Vekili, Yargıtay Genel Sekreteri, Danıştay Genel Sekreteri, Türk Devletleri Teşkilatı'nın belirlediği bir kişi, Türkiye Barolar Birliği Başkanı, Dışışleri Bakanlığı Bakan Yardımcısı, Hazine ve Maliye Bakanlığı Bakan Yardımcısı, Türkiye Adalet Akademisi Başkanı, Türk İşbirliği ve Koordinasyon Ajansı Başkanı, Yurtdışı Türkler ve Akraba Topluluklar Başkanı heyetin tabii üyeleridir. Heyetin tabii üyeleri dışında; Cumhurbaşkanlığı tarafından seçilen üç kişi, üniversitelerin hukuk fakültesi dekanları arasından Yükseköğretim Kurulunun seçeceği bir kişi, üç yıl süreyle Mütevelli Heyet üyeliğini yürütür. Adalet Bakanı, Mütevelli Heyetin başkanı; Türkiye Adalet Akademisi Başkanı, başkan vekilidir. Mütevelli Heyet, başkanın ya da başkan vekilinin daveti üzerine üye tamsayısının yarısından bir fazlasının katılımıyla yılda en az iki defa toplanır.

(3) Mütevelli Heyeti gerektiğinde Vakfın resmî senedinde değişiklik yapmaya yetkilidir.

(4) Yönetim Kurulu, Vakfın icra organı olup Vakfın temsil yetkisini haizdir. Yönetim Kurulu üyeleri ve başkanı Mütevelli Heyeti tarafından beş yıllığına atanır ve atanmış üyeler gerektiğinde Mütevelli Heyeti tarafından görevden alınabilir. Mütevelli Heyeti, Yönetim Kurulu üyelerini Mütevelli Heyeti içerisinde veya dışarıdan seçebilir. Yönetim Kurulunun ilk toplantısında, başkan vekili, genel sekreter ve muhasip üye seçilmek suretiyle görev taksimi yapılır. Görev süresi bitmeden herhangi bir sebeple yönetim kurulu üyeliği sona eren üyenin yerine, sırasına göre yedek üyelere biri göreve çağrılır. Yönetim kurulu ayda en az bir kere toplanır. Geçerli mazereti olmadan ve arka arkaya (3) toplantıya katılmayan Yönetim Kurulu üyesi, bu görevden çekilmiş sayılır. Toplantı yeter sayısı üç olup, kararlar mevcudun çoğunluğu ile alınır. Oylarda eşitlik olması halinde

başkanın bulunduğu taraf çoğunluğu sağlamış olur. Alınan kararlar, noter tasdikli karar defterine yazılarak imzalanır. Görev süresi sona erdiği halde yeni Yönetim Kurulu üyeliklerinin her hangi bir sebeple seçilmemesi halinde mevcut Yönetim Kurulu seçim yapılana kadar görevine devam eder.

(5) Denetim Kurulu, Mütevelli Heyeti adına Vakfın faaliyet ve hesaplarını denetler. Denetim Kurulu, Mütevelli Heyeti tarafından beş yıllığına atanan beş asil ve beş yedek üyeden oluşur. Denetim Kurulunun oluşumunda Adalet Bakanlığı ve Hazine ve Maliye Bakanlığının temsilcilerine yer verilir.

(6) Vakıf Mütevelli Heyeti üyeleri hukuk fakültesi veya müfredatında hukuk bilgisine yer veren iktisat, işletme ve kamu yönetimi bölümleri mezunlarından seçilir ve yetmiş iki yaşının bitimine kadar görev alabilirler.

Mali haklar

MADDE 5- (1) Vakfın bu Kanunda sayılan organlarına ve Vakıf resmî senedi ile oluşturulacak yeni birimlerine ödenecek ücretler, harcırahlar ve yolluklar ile diğer özlük hakları Mütevelli Heyeti tarafından belirlenir. Mütevelli Heyetine ödenecek huzur hakkı ise Adalet Bakanı tarafından belirlenir.

(2) Vakfın organlarında görev alan kişiler 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanununun 13'üncü maddesi kapsamındaki Türkiye Cumhuriyeti dış temsilcilikleri nezdinde memur edilen müşavirlere tanınan haklardan faydalanırlar.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Vakfın Bütçesi ve Gelirleri ile Muafiyet, İstisna ve İndirimler

Vakfın bütçesi ve gelirleri ile muafiyet, istisna ve indirimler

MADDE 6- (1) Vakıf, 1'nci maddede yer alan amaç ve 3'ncü maddede yer alan faaliyetleri doğrultusunda yıllık bütçe yapar. Bütçe hesap dönemi takvim yılıdır. Vakıf, yıl içinde elde ettiği brüt gelirin en fazla üçte birini mali, idari, hukuki ve bunlara yardımcı işlerde çalışan personel, yönetim ve idame masrafları ile ihtiyatlara; kalan üçte ikisini ise Vakfın amaçlarına, bu amaçları gerçekleştirmek için çalışan personele ve mal varlığını artıracak yatırımlara sarf ve tahsis eder. Ayrıca Vakıf, amaçlarını gerçekleştirmek için yurt içinde ve Türk Devletleri Teşkilatına üye ve üye olacak ülkelerde iktisadi işletme veya sermaye şirketi kurabilir, devralabilir ve bunlara ortak olabilir.

(2) Vakfın gelirleri şunlardır:

a) Vakfın amacına uygun ulusal ve uluslararası fonlardan aktarılan hibeler de dâhil olmak üzere her türlü şartlı, şartsız bağışlar ile yardımlar.

b) Yurt içinde ve Türk Devletleri Teşkilatına üye ve üye olacak ülkelerde her türlü ürün, hizmet, menkul, gayrimenkul, irat ve vasiyet bağışları ile ayni ve nakdî yardımlar.

c) Vakıf faaliyetlerinden elde edilen muhtelif gelirler.

ç) İktisadi işletmeler, iştirakler ve ortaklıklardan sağlanan gelirler.

d) Vakıf taşınır ve taşınmaz varlıkları ile diğer haklarının değerlendirilmesi ile sağlanan gelirler.

e) Genel Bütçeden ve ilgili kamu kurum ve kuruluşlarınca aktarılabacak miktarlar.

f) Diğer gelirler.

(3) Vakıf;

a) Kurumlar vergisinden (iktisadi işletmeler ve iştirakler hariç),

b) Yapılan bağış ve yardımlar sebebiyle veraset ve intikal vergisinden,

c) Bu Kanunda sayılan faaliyetleri dolayısıyla yapılan işlemler yönünden harçlardan, bu kapsamda düzenlenen kâğıtlar nedeniyle damga vergisinden, sahip olduğu taşınmazları dolayısıyla emlak vergisinden, Vakıflar Genel Müdürlüğüne vakıflardan tahsil edilen teftiş ve denetleme masraflarına katılma paylarından, muaftır.

(4) Vakıf, Cumhurbaşkanınca vergi muafiyeti tanınan vakıflara diğer kanunlarla tanınan vergi, resim ve harç istisnalarından yararlanır.

(5) Vakfa yapılacak bağış ve yardımlar gelir ve kurumlar vergisi matrahından indirilir.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

Çeşitli ve Son Hükümler

Yurt dışında görevlendirilen Vakıf personeli

MADDE 7- (1) Vakıf tarafından yurt dışında görevlendirilen Vakıf personeli, Vakıf Başkanlığının görevlendirme yazısını pasaport vermeye yetkili idareye ibraz etmek suretiyle 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanununun 14'üncü maddesi kapsamındaki Hükümetçe, hususi idarelerce veya belediyelerce resmî vazife ile dış memleketlere gönderilenlere ya da dış memleketlerde vazifeye alınanlara tanınan haklardan faydalanır.

Personel görevlendirilmesi

MADDE 8- (1) 3'ncü maddede sayılan faaliyetlerinin yürütülmesi için ihtiyaç duyulan personelin temini amacıyla kamu kurumlarında istihdam edilen Devlet memurları ile öğretim elemanlarından gerekli nitelikleri taşıyanlar, Vakfın talebi ve kendilerinin isteği üzerine kurumlarınca;

a) En fazla iki yıl süreyle Vakıfta görevlendirilebilir. Söz konusu görevlendirmeler, iki yılın dolmasından sonra gerektiğinde aynı usulle ikişer yıl süreyle en fazla üç defa uzatılabilir. Bu şekilde görevlendirilenler bu görevleri süresince aylıklı izinli sayılırlar. Bunlara, yurtdışında görev yaptıkları süre için, görevlendirildikleri ülkede sürekli görevle bulunan ve 9'uncu derecenin 1'inci kademesinden aylık alan bekâr meslek memuruna ödenmekte olan yurtdışı aylığını geçmemek üzere Mütevelli Heyetince belirlenecek tutarda Vakıf tarafından ödeme yapılabilir.

b) En fazla iki yıla kadar aylıksız izin verilmek suretiyle anılan Vakıfta görevlendirilebilir. Bu izin her iki yılda bir atamaya yetkili amirinin onayı ile memuriyetleri süresince on yıla kadar uzatılabilir. Bunlara, yurtdışında görev yaptıkları süre için, görevlendirildikleri ülkede sürekli görevle bulunan ve 9'uncu derecenin 1'inci kademesinden aylık alan bekâr meslek memuruna ödenmekte olan yurtdışı aylığının üç katını geçmemek üzere Mütevelli Heyetince belirlenecek tutarda Vakıf tarafından ödeme yapılabilir. Bunlardan görevlerine dönenlerin Vakıfta geçirdikleri hizmet sürelerinin her yılı bir kademe ilerlemesine ve her üç yılı bir derece yükselmesine esas olacak şekilde değerlendirilir.

(2) Görevlendirilen personele bu maddeye göre ödenecek ücrete, ikili andlaşma bulunmaması nedeniyle ilgili ülke mevzuatına göre vergi tahakkuk ettirilmesi halinde ödenmesi gereken vergi tutarını, Vakıf bütçesinden ödetmeye Mütevelli Heyeti yetkilidir.

(3) Bu şekilde görevlendirilebilecek azami personel sayısı Adalet Bakanlığı ve Hazine ve Maliye Bakanlığınca müştereken belirlenir.

(4) Vakıf, bu madde kapsamında görevlendirilen veya aylıksız izin verilen personelin, görevlendirildiği yere gidiş ve geliş harcırahı ile yurtdışında görev yaptığı sürece alacağı ücret ödemelerini kendi bütçesinden yapar.

(5) Bu madde kapsamında aylıksız izin verilmek suretiyle görevlendirilenlerden, önceki görevleri sebebiyle 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4'üncü

maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi veya geçici 4'üncü maddesi kapsamında sigortalı veyahut iştirakçi sayılanların; aylıksız izinli sayıldıkları sürece aynı kapsamdaki sigortalılık veya iştirakçilik ilişkisi devam eder. İlgililerin bu şekilde aylıksız izinde geçirdikleri süreler önceki kadro unvanları esas alınmak suretiyle emekli keseneğine esas aylık unsurlarının veya sigorta primine esas kazanç unsurlarının tespitinde dikkate alınır. Bu şekilde aylıksız izne ayrılanların önceki kadroları için tespit edilen sigorta primine esas kazanç veya emekli keseneğine esas aylık tutarı esas alınmak suretiyle hesaplanacak sigorta primleri veya kişi keseneği ve kurum karşılıkları ile genel sağlık sigortası primlerinin ödeme yükümlülüğü Vakfa aittir. Bu fıkra kapsamına girenlerin aylıksız izinli sayıldıkları süreler emekli ikramiyesinin hesabında dikkate alınır.

(6) Bu madde kapsamına girenler ile bunların yurtdışında birlikte yaşadıkları ve 5510 sayılı Kanuna göre bakmakla yükümlü oldukları kişilerin yurtdışındaki sağlık giderleri, aylıksız izin dönemini geçmemek kaydıyla sürekli görevle yurtdışına gönderilen Devlet memurları için 5510 sayılı Kanunda belirlenmiş olan usul ve esaslar çerçevesinde karşılanır.

(7) İlgili kurumlar, söz konusu görevlendirmeleri süresi dolmadan sonlandırabileceği gibi Vakfın gerekçeli talebini uygun görmesi halinde de sonlandırabilir.

(8) Bu madde uyarınca görevlendirilenlerden görev süresinin bitimini veya görevlendirmenin sonlandırılmasını izleyen onbeş gün içinde görevlerine dönmeyenler memuriyetten çekilmiş sayılırlar.

Hüküm bulunmayan hâller

MADDE 9- (1) Bu Kanunda hüküm bulunmayan durumlarda 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu ile 20/2/2008 tarihli ve 5737 sayılı Vakıflar Kanunu hükümleri uygulanır.

Vakfın kuruluş işlemleri

GEÇİCİ MADDE 1-

(1) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde Vakfın kuruluşu, Vakıf resmî senedi ve Vakfın Türk Medenî Kanunu hükümlerine göre tesciline ilişkin işlemler Adalet Bakanlığınca sonuçlandırılır.

(2) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir ay içinde Vakfın kuruluş işlemlerinde kullanılmak ve kalanı kuruluş tamamlandıktan sonra Vakfa devredilmek üzere Adalet Bakanlığı bütçesinden Vakfa beş milyon Türk lirası aktarılır.

(3) Vakfın tescil işlemlerini müteakip bir ay içinde Mütevelli Heyeti, Vakfın teşkilatlanmasına yönelik bütün kararları alır, bu Kanunda sayılan organların atamasını yapar ve Vakfın iç mevzuatını mevcut yasalar çerçevesinde hazırlar. Vakfın politikalarını ve stratejik planını, geçici bütçesini ve Türk Hukuk Vakfının resmî internet sitesini hazırlar.

(4) Vakfın kuruluş merkezi olarak kullanılmak üzere Hazine ve Maliye Bakanlığınca uygun görülen taşınmaz, bedelsiz olarak Vakfın kullanımına bırakılır. Vakfın kurulmasından ve teşkilatlanmasının tamamlanmasından sonra, Adalet Bakanlığının uygun gördüğü yurt dışında kamuya ait varlıklar Cumhurbaşkanlığı kararı ile bedelsiz olarak Vakfa devredilir.

Yürürlük

MADDE 10 – (1) Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Yürütme

MADDE 11- (1) Bu Kanun hükümlerini Cumhurbaşkanlığı yürütür.

İKİNCİ OTURUM TARTIŞMALAR

Abdülkadir ATALIK (Oturum Başkanı): Sayın Gürsel ÖZKAN'a çok teşekkür ediyoruz. Türk Dünyası Hukuk Birliği konusunda zaten yıllardır çalışıyorlar. Ben kısa bir söz söyleyip sonra soru-cevaba geçeceğim. Bu söyleyeceklerim arasında çeşitli versiyonları yıllardır söyleniyor ama daha bir iki hafta önce internette denk geldi. Sayın Uğur MUMCU'dan, kendisini de burada yad edelim. *"Türk kime denir?"* diyor. *"İsviçre Medeni Kanununa göre evlenen, İtalyan ceza yasasına göre yargılanan, Alman usulü hukukuna göre davası görülen, Fransız idari hukukuna göre yönetilen, ölünce de İslam hukukuna göre defnedilen kişiye Türk denir."* diyordu Uğur MUMCU hocamız bu şeyinde. İnşallah bize de bunlar bir başlangıç olur. Uzun vadede Türk dünyası akraba ve kardeş topluluklarla birlikte kendi hukukumuzda da birlik sağlarız. Programımızın bu bölümünde soru-cevaba geçeceğim. Soru soracak arkadaşlar kendini tanıtır ve hangi konuşmacımıza yönelttiğini de bildirirse çok memnun oluruz. Evet, soru buyurun oradan başlayalım.

Serkan TURGUT (Danıştay Tetkik Hakimi): Merhabalar Firuz Bey'e bir sorum olacak. Sunum metinlerinin Kiril alfabesiyle olduğunu gördüm. Çeşitli haberler geliyor. Özbekistan'da Latin harflerine geçiş süreci ne durumda? Yargı kararları hala Kiril alfabesiyle mi veriliyor ve Rusça mı her şey? Teşekkür ederim.

Firuz TURSUNOV: Resmi olarak Latin alfabesine geçiş ile ilgili kanun yıllar önce yasalaşmıştı. Biz uzun süre boyunca erteletiyorduk. Tam Latin harflerine geçiş sürecini hep erteletiyorduk ama şu an bu süreç çok yoğun bir şekilde yürürlükte. Şu an birçok bakanlık birçok kamu kurumu artık Latin harflerine geçtiğini görüyoruz. Mahkemeler yavaş yavaş Latin harflerine artık geçiş sağlıyorlar. Teşekkür ederim soru için.

Abdülkadir ATALIK (Oturum Başkanı): Başka soru var mıydı arkadaşlar? Buyurun.

İbrahim TOPUZ (Danıştay Üyesi): Danıştay Onuncu Dairesi Üyesiyim. Ben Dilşat YILMAZ Hocama bir soru soracağım. Hocam, sunumunuzda kesinleşmiş yargı kararlarının uygulanmamasından kaynaklanan hususlardan ve uygulanmama hallerinden bahsettiniz. Aslında hakkı olanlar

açısından kesinleşmiş mahkeme kararının uygulanmaması bir züldür, öyle kabul etmek gerekiyor. Türkiye’de zaman zaman karşılaşılan bu konuda Avrupa’da özellikle idari yargı alanında ayrı teşkilatlanması olan örneğin Fransa, Almanya gibi ülkelerde bu tür bir problemle karşılaşıyor mu? Karşılaşıyorsa varsa böyle bir problem o ülkelerde bu yargı kararlarının uygulanması nasıl sağlanıyor? Yine yargı kararlarının uygulanmamasını biz de Onuncu Dairede siz de bahsettiniz kısmen, “Hizmet Kusuru” olarak addediyoruz. Yargıtayımız da bildiğim kadarıyla eski Türk Ceza Kanunu’nun 240’ıncı maddesi uyarınca görevi kötüye kullanma olarak kabul ediyordu. Yeni yasada kısmen bu 230 eski görevi ihmal gibi değerlendiriliyor, kısmen böyle bir şey var. Avrupa’da da kararları uygulamayan kamu görevlileri hakkında böyle bir düzenleme var mı, varsa uygulaması ne şekildedir?

Prof. Dr. Dilşat YILMAZ: Teşekkür ediyorum soru için. Yabancı meslektaşlarla da bu konuya ilişkin olmasa da genel konuşmalarımızda bu şekilde bir yakınma açıkçası duymadım. O sebeple uygulama noktasında fiili durum konusunda net bir şey söyleyemem ama mevzuat düzeyinde teşvik edici mekanizmalar var. Mesela Fransa’da idare bakımından para cezası uygulanıyor. İdareyi bu yargı kararını uygulamaya zorlamak için uygulanmadığı süre boyunca devam eden bir ceza uygulanması söz konusu. Bir şey daha sormuştunuz. Son bir husus

İbrahim TOPUZ: Uygulamayan kamu görevlileri orada var ise onlar için bizdeki gibi bir uygulama, yaptırım var mı, varsa ne şekildedir?

Prof. Dr. Dilşat YILMAZ: Belirttiğim yönde mekanizmaların bulunduğunu söyleyebilirim. Bunu söyleyebilirim.

Abdülkadir ATALIK (Oturum Başkanı): Peki teşekkür ederiz hocam. Başka soru var mıydı arkadaşlar? Buyurun Mehmet Ali Bey.

Mehmet Ali GÜMÜŞ (Danıştay Üyesi): Bu sempozyumda emeği geçenlere ben de teşekkür ediyorum. Pandemiden sonra iyi bir dönüş oldu. Ben de yargı kararlarının uygulanmasıyla ilgili yine Dilşat YILMAZ Hocam veya Oğuz SANCAKDAR Hocamız yanıtlayabilir veya katkı sunabilirler. Önceki Danıştay sempozyumlarında da özellikle benzer yargı sistemlerindeki

ülkelerden gelen konuşmacıların yargı kararlarının uygulanmasıyla ilgili sorun yaşamadıklarını belirtmişlerdir. Bizde nispeten uygulamada ve doktrinde tartışılan hususlar mevcut bulunmaktadır. Yargı kararlarının uygulanmasıyla ilgili ben de birkaç bakanlıkta sempozyum ve çalıştaylara katılmışım. Örnek olarak İçişleri Bakanlığının Antalya'daki yargı kararlarının uygulanmasıyla ilgili bir çalıştayda tebliğim vardı. İçişleri Bakanlığında uygulayıcıların iyiniyetli olmalarına rağmen yaşadıkları sorunlar vardı. Bunların başında mahkemece iptal kararı verildikten sonra Danıştayda temyiz yoluna başvurduklarını temyizden eğer bir yürütmenin durdurulması kabul kararı çıkarsa bu sefer yaptıkları uygulamanın yeni bir uygulamayla geri alınmasıyla ilgili problemler yaşadıklarını, olağanüstü hal bölgesiyle ilgili çok büyük tazminat miktarları ödediklerini, bunu ödedikten sonra da Danıştaydan olumlu karar aldıklarında da bunları tahsil edemediklerini uygulamanın geri alınması yeni ihtilafları doğurduğunu belirtmişlerdi. Tabii ben şöyle bir öneri sunmuştum. Bilmiyorum siz uygun görür müsünüz sizin de bu konudaki görüşünüzü merak ediyorum. Eğer yürütme talebinde bulunulmamışsa temyiz isteminde bu kararın gecikmeksizin uygulanması gerekir bunda şüphe ve tartışma yok. Zaten hukukçuların ve akademisyenlerin üzerinde mutabık kaldığı konu otuz günlük sürenin, siz de belirttiniz, mutlak bir süre olmadığı, bir hazırlayıcı işleme ihtiyaç varsa bunun üst sınırı gibi algılamak gerektiğini, idarenin normal şartlarda yargı kararını hemen uygulaması gerektiği. Bu konu tartışmasız. Benim önerim, mümkünse otuz günlük süreyi beklemeden, yürütmenin durdurulması istemli temyiz talebinde bulunulması bunun da ivedi olarak takip edilerek YD istemi reddedildiği takdirde uygulamanın gecikmeksizin yapılması, istem kabul edildiği takdirde ise zaten ortada uygulanacak bir yargı kararı olmayacağından yeni ihtilaflar yeni sorunlar da ortaya çıkmayacaktır. Böyle bir öneri sunmuştum. Yine bizde doktrinde de tartışılan bir husus, dava ret durumunda temyiz mercii yürütme kabul kararı vermişse bu yürütmenin durdurulması kabul kararı mahkeme kararının yürütülmesinin durdurulmasını mı kapsadığı yoksa işleme veya uygulamaya yönelik, müteallik sonuçlar doğurup doğurmayacağına ilişkin görüş ve önerileriniz, buna bağlı olarak mahkeme kararı temyizde bozulduktan sonra bozma kararı uygulanabilir niteliği olan bir yargı kararı mıdır? Çünkü hem mahkemenin ısrar hakkı var. Bu da tartışma konusu. Özellikle idarecilerden çoğu ısrar hakkı olduğu için bu uygulanabilir bir karar değil görüşündeler. Bu

konudaki görüşleriniz yani ısrar kararları beklenmeli mi yoksa temyiz kararları uygulanmalı sorunu yani kısaca, özellikle kararı uygulamayan kamu görevlileri konusunda da memur suçlarına bakan savcı arkadaşlarımız da bize birçok sorular soruyor uygulamayla ilgili görevi ihmal, kötüye kullanma gibi konularda birçok davaların açıldığını gördüm. Yani bu aslında savcılarının da bu konuda çok içtihat geliştirmedikleri adli yargı savcılarında ziyade belki Danıştay savcılarının yargı kararlarının uygulanmasıyla ilgili aktif görev üstlenebilecekleri bu konuda yasal düzenleme yapılmasının uygun olacağını düşünmekteyim. Teşekkür ediyor, saygılar sunuyorum.

Prof. Dr. Oğuz SANCAKDAR: İzninizle şu bilgileri eklemek istiyorum. Yani yargı kararlarının uygulanmaması imkansızlık durumu yoksa, yargılamanın hiç yapılmamasıyla eş anlamlıdır. Yani yargılamayı yaptınız, yıllarca uğraştınız, bir sonuca vardınız ama uygulanmıyor. Bu eşittir hiç yapılmamış. Yani bunu ben söylemiyorum Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 6'ncı maddeyi uygulaması açısından söylüyor. Okuy ve diğerleri kararı, birçok böyle emsal karar var ve bu kararlar sadece Türkiye Cumhuriyeti için değil bütün sözleşmeye taraf ülkeler için de bir içtihat oluşturduğu için bağlayıcı. O nedenle yargı kararının uygulanmaması diye bir şey teorik olarak zaten mümkün değil. Bu suçtur zaten. Yani ceza hukuku açısından her ülkede yargı kararını uygulamama, kasten uygulamama tabi. O noktada mesela Fransa'da injonction kurumu var. Yani idari yargı kararlarının daha etkin uygulanması amacıyla hakim asıl kararıyla birlikte, idarenin kararı yerine getirmek için ne yapması gerektiği konusunda da emir ve talimat verebilmektedir. Yani idareye bu yargı kararını nasıl uygulayacağı konusunda emir veya talimat verebilmektedir. Ayrıca kararın uygulanması için başka bir işlem yapılması gerekiyorsa bunun yapılmasını da isteyebilir. Mesela atama. Bu yetki kararın sadece uygulanmaması değil eksik uygulanması ya da kötü uygulanması durumlarını da kapsayabilir. Code De Justice Administrative da bunların ayrıntıları var. O nedenle yargı kararının uygulanmaması diye bir şey şekli uygulama, kötü uygulama, eksik uygulama bütün bunlarda, injonction dediğimiz yargısal emir mekanizması oluşturulmuştur. Ona rağmen uygulanmama zaten Ceza Hukuku alanı içerisindedir ve yine ayrıca idari para cezasına da hükmedilmektedir. Bunları ifade etmek istedim. Teşekkürler.

Prof. Dr. Dilşat YILMAZ: Ben de şunu ekleyebilirim. İYUK 52'nci madde bağlamında evet uygulamada sorunlar olduğu muhakkaktır. Oğuz Hocamın

da belirttiği gibi durum. Sonuç olarak 52'nci maddede bir düzenleme var ve yürütmenin durdurulması kararı verilmesi halinde yargı kararını uygulamaktan, idari merciyi geçici olarak bundan bağımsız kılan tek durum bu. Yani kararın verilmiş olması ve eğer bu karar verilmişse, idarenin daha sonraki durumu düşünmek gibi bir durumu olmayıp, yargı kararının derhal uygulanması zorunludur, idare ne gerekiyorsa bunu yapmalı. Ayrıca yargı kararlarının uygulanması bağlamında ek olarak genel bağlamda da belirtmeli ki, idareler gerçekten bunu da söylemek gerekiyor ki, bazen gerçekten kararı uygulamak istiyorlar ama nasıl uygulayacaklarını da bilemiyorlar. Bunu da belirtmek gerekiyor. Her durumda idarenin de kasıtlı olarak uygulamadığını da söylemek mümkün değildir. Zorluklar çıkıyor mu? Evet. Kararın nasıl uygulanacağını tespit etmenin somut olayın karmaşıklığı sebebiyle zorlayıcı olduğu bazı olaylar da oluyor. Zorluk olabilir ama, bu zorluk var diyerek beklemek gibi diye bir şey olamaz. 52'nci madde bağlamında da yargı kararı derhal uygulanmak durumundadır, kanun yolunda eğer yürütmenin durdurulması kararı verilmişse, tek bağımsız durum budur ve bu şekilde uygulama yapılması gerekir. Ayrıca, genel olarak bakıldığında da yargı kararlarının uygulanması şekli bağlamında, somut olayın özellikleri farklı olabileceği için net olarak her olay bakımından bir formülasyon vermek de pek mümkün değil. Bir kamu görevlisi görevden alındığında örneğin görevden alınma işlemi iptal edilmiş. Nasıl uygulanacak? Baktığınızda burada şöyle ayrımlar da yapılıyor. Eşit düzeyde bir kadrodaki göreve atanması ya da o göreve yeniden döndürülmesi gibi, ayrıca bazen davanın nasıl açıldığı bile bu noktada farklılık yaratabiliyor. Boşalan kadroya sonradan atama yapılmışsa kimi zaman sadece görevden alma işlemine karşı dava açılıyor, kimi zaman her ikisine yani o kadroya sonradan yapılan atamaya da. Yani baktığınızda net bir formülasyona varmak mümkün değil. Muhakkaktır uygulamada sorun olabilir. Kanun yolu noktasına geri dönünce de, 52'nci maddenin lafzı çerçevesinde kalınması gerektiğini düşünüyorum. Ayrıca, genel bağlamda somut olayın özelliği nedeniyle yargı kararlarının uygulanma şeklinin tespiti noktasında da belirttiğim gibi farklı zorluklar bu konuda olabilir. Maalesef bu noktada her durumda geçerli net olarak bir cevap vermek bu sebeple mümkün görünmüyor. Teşekkür ederim.

Abdülkadir ATALIK (Oturum Başkanı): Evet, başka soru var mıydı arkadaşlar? Buyurun Mehmet Bey.

Mehmet AYDIN (Danıştay Üyesi): Ben bu konuda Oğuz Hocamın ve Dilşat Hocamın söylediklerine bir katkı sağlamak istiyorum. Tetkik Hakimliği yaptığım dönemde, sanırım 1996 veya 1997 yılında görüşülen bir dosyaydı. Şırnak İlçe Milli Eğitim Müdürü görevden alınmıştı. Mahkeme iptal kararı vermiş ve biz de kararı onamıştık. Ama yargılama sürecinde, yılı karıştırıyor olabilirim, o sürede Şırnak il olmuştu. Davacı İlçe Milli Eğitim Müdürü, ama Şırnak artık il olmuş. Milli Eğitim Bakanlığı, bu yargı kararının uygulanmasını davacıyı Şırnak İl Milli Eğitim Müdürü olarak atamak suretiyle yapamayacak. Hiç unutmuyorum. Heyete, kararın nasıl uygulanacağı konusunda bir açıklama yapmamız uygun olur mu diye teklif ettiğimde, heyetimiz bunu kabul etti ve kararda, idarenin, davacıyı en azından eski görevi olan İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü görevine eşit bir göreve atamak suretiyle bu kararı uygulayabileceğini vurguladık. Danıştayın sadece o dönemde çalıştığım Beşinci Dairesinin değil, diğer dava dairelerinin de zaman zaman, uygulanması konusunda sorun çıkabilecek yargı kararlarının nasıl uygulanacağı hususuna kararlarında yer verdiklerini vurgulayarak bir katkı sağlamak istedim. Teşekkür ederim.

Abdülkadir ATALIK (Oturum Başkanı): Peki biz teşekkür ederiz. Arkadaşlar hem konuşmacı arkadaşlara çok teşekkür ediyor hem de bütün katılımcılara. İkinci günün ikinci oturumunu da bu şekilde tamamlamış oluyoruz. Herkese teşekkürler, sağ olun.

Sunucu:

Sayın Danıştay Başkanım,

Değerli Konuklar,

“Türk Devletleri Teşkilatına Üye Ülkelerde İdari Yargı” başlıklı sempozyumumuz sona ermiştir.

Sunumları ve değerli katkıları için tüm oturum başkanlarımıza ve konuşmacılarımıza, ayrıca tüm katılımcılara teşekkür ederiz.