

KARADENİZ TEKNİK ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMU YÖNETİMİ ANA BİLİM DALI

KAMU YÖNETİMİ PROGRAMI

TÜRKİYE'DE İDARENİN YARGISAL DENETİMİNİN ETKİNLİĞİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

İSMAİL TAZEGÜL

HAZİRAN 2011

TRABZON

KARADENİZ TEKNİK ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMU YÖNETİMİ ANA BİLİM DALI

KAMU YÖNETİMİ PROGRAMI

TÜRKİYE'DE İDARENİN YARGISAL DENETİMİNİN ETKİNLİĞİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

İsmail TAZEGÜL

Tez Danışmanı : Doç. Dr. Yusuf ŞAHİN

HAZİRAN 2011

TRABZON

ONAY

İsmail Tazegül tarafından hazırlanan TÜRKİYE’DE İDARENİN YARGISAL DENETİMİNİN ETKİNLİĞİ adlı bu çalışma 08/06/2011 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği/oyçokluğu ile başarılı bulunarak jürimiz tarafından Kamu Yönetimi Anabilim dalında **yüksek lisans tezi** olarak kabul edilmiştir.

Doç Dr. Yusuf ŞAHİN (Başkan - Danışman)

Yrd. Doç. Dr. A. Cengiz KÖSEOĞLU

Yrd. Doç. Dr. Mustafa CİN

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduklarını onaylarım. ... / ... /

DOÇ.DR. YUSUF ŞAHİN

Enstitü Müdürü

BİLDİRİM

Tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada orijinal olmayan her türlü kaynağa eksiksiz atıf yapıldığını, aksinin ortaya çıkması durumunda her tür yasal sonucu kabul ettiğimi beyan ediyorum.

İsmail TAZEGÜL

HAZİRAN 2011

ÖNSÖZ

Bir yüksek lisans tezi olarak hazırlanan bu çalışma kapsamında Türkiye’de mevcut idari yargı sistemi incelenmeye çalışılmıştır. Çalışma kapsamında yürütme organının doğal bir uzantısı olarak kabul edilen idare teşkilatının yargısal denetimine ilişkin tarihsel süreç incelenmiş, ülkemizde işler durumda olan idari yargı sisteminin teşkilatlanma ve yargılama yöntemi incelenerek, sistemin aksayan yönleri olarak tespit edilen hususlar üzerinden idarenin yargısal denetiminin etkinliği tartışılmaya çalışılmıştır.

Bu kapsamda çalışmanın amacı Türkiye’de adli yargı sisteminden ayrı bir teşkilatlanma ve yargılama yöntemi benimsenerek kurulan idari yargı teşkilatının ve dolayısıyla idari yargı makamlarının idarenin eylem ve işlemlerini denetlerken, gerek yargılama süreci ve yöntemi ve gerekse verilen kararların sonuçları itibariyle etkili bir yargılama diğer bir deyişle idarenin etkin bir yargısal denetiminin yapılıp yapılamadığının incelenmesidir. Bu çalışma kapsamında anket çalışması da yapılmak istenmiş ancak ilgili kurumların bu konuya sıcak bakmamaları nedeniyle anket çalışması gerçekleştirilememiştir. Bununla birlikte idare ve vergi mahkemeleri ile bölge idare mahkemeleri ve Danıştay’a ait iş yükü ve yargılama sürecine ilişkin istatistikler Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü’nden alınarak bu bilgilerden de yararlanılarak idarenin yargısal denetiminin yapıldığı idari yargı sistemimizin etkinliğini azaltan ve yargısal denetimin etkin ve verimli bir uygulama ile yapılmasına engel aksayan yönler tespit edilmeye çalışılmıştır. Çalışma kapsamında geniş bir literatür taraması yapılmakla birlikte uygulamadan edinilen tecrübelerin birleştirilmesiyle konu geliştirilmiştir.

HAZİRAN 2011

İsmail TAZEGÜL

İÇİNDEKİLER

| | |
|--------------------------|------|
| ÖNSÖZ | IV |
| İÇİNDEKİLER..... | V |
| ÖZET | VIII |
| ABSTRACT | IX |
| KISALTMALAR CETVELİ..... | XI |
| GİRİŞ..... | 1 |

BİRİNCİ BÖLÜM

| | |
|--|----------|
| 1. KAVRAMSAL BOYUT OLARAK İDARE VE DENETİM İHTİYACI..... | 5 |
| 1.1. İdare Kavramı | 5 |
| 1.2. Denetim | 8 |
| 1.3. İdarenin Denetim Yolları..... | 9 |
| 1.3.1. İdarenin Yargı Dışı Denetim Yolları | 9 |
| 1.3.1.1. İdari Denetim..... | 9 |
| 1.3.1.2. Siyasi Denetim..... | 10 |
| 1.3.1.3. Kamuoyu Denetimi | 11 |
| 1.3.1.4. Kamu Denetçiliği Kurumu (Ombudsman) | 11 |
| 1.3.1.5. Bilgi Edinme Hakkı Kanunu ve Vatandaşların Bireysel Başvurusu | 17 |
| 1.4. İdarenin Yargısal Denetimi | 19 |
| 1.4.1. Hukuk Devleti Kavramı ve İdarenin Yargısal Denetim | 19 |
| 1.4.2. Yargısal Denetimin Gerekliliği ve Diğer Denetim Yollarına Kıyasla Önem ve Özellikleri..... | 23 |
| 1.5.Kavramsal Boyut Olarak İdarenin Yargısal Denetiminin Etkinliği | 26 |
| 1.6. Birinci Bölümün Genel Değerlendirmesi | 32 |

İKİNCİ BÖLÜM

| | |
|---|-----------|
| 2. TARİHSEL SÜREÇ İÇİNDE TÜRK YARGI SİSTEMİNDE İDARENİN YARGISAL DENETİMİNİN GELİŞİM EVRELERİ..... | 34 |
| 2.1. Klasik Osmanlı Kamu Hukukunun Genel Yapısı..... | 34 |
| 2.1.1. Kadılık Sistemi | 36 |
| 2.1.2. Kazasker | 39 |
| 2.1.3. Divan-ı Hümayun | 40 |
| 2.2. Osmanlı Yargı Sisteminde İdarenin (İdarecilerin) Denetimi ve Yargılanması | 41 |
| 2.3. Tanzimat Sonrası Osmanlı Modern İdare Teşkilatının Oluşması ve İdare Hukukunun Gelişimi..... | 46 |
| 2.3.1. Osmanlı Ülke Yönetiminde Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye ve Taşra Meclislerinin Etkisi..... | 48 |
| 2.3.2. Adli İşler- İdari İşler Ayrımı ve <i>İdare Davaları</i> Terimi..... | 56 |
| 2.4. Osmanlı Dönemi Şura'yı Devlet'in (Danıştay) Kuruluşu | 62 |
| 2.4.1. Kuruluşundan Günümüze Şura-yı Devlet'in (Danıştay) Yargısal Yetkisinin Seyri | 69 |
| 2.4.1.1. Kuruluşundan Cumhuriyet'e Şurayı Devlet | 69 |
| 2.4.1.2. Şûra-yı Devletin Örgütlenmesindeki Değişiklikler | 79 |
| 2.4.2. Cumhuriyet Devrinde Şura-yı Devlet..... | 80 |
| 2.4.2.1. 1922-1924 Arası Dönem | 80 |
| 2.4.2.2. 1924 Teşkilatı Esasiye Kanunu'nun Yürürlükte Olduğu Dönemde İdarenin Yargısal Denetimi ve Şurayı Devlet | 83 |
| 2.4.2.3. 1961 Anayasası Döneminde Danıştay..... | 103 |
| 2.4.2.3.1. 521 sayılı Danıştay Kanunu..... | 105 |
| 2.4.2.4. 1982 Anayasasında Danıştay ve İdari Yargı Teşkilatı | 109 |
| 2.4.2.4.1. 2575 sayılı Danıştay Kanunu..... | 111 |
| 2.4.2.4.2. 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun | 120 |
| 2.4.2.4.2.1. Bölge İdare Mahkemeleri | 120 |
| 2.4.2.4.2.2. İtiraz Makamı Olarak Bölge İdare Mahkemeleri | 121 |
| 2.4.2.4.2.3. Mahkemelerde Çekinme ve Ret | 122 |

| | |
|--|-----|
| 2.4.2.4.2.4. İdare ve Vergi Mahkemelerinin Teşkilatlanması Görev ve Yetkileri..... | 123 |
| 2.4.2.4.2.5. İkinci Bölüme İlişkin Genel Değerlendirme | 124 |

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

| | |
|--|------------|
| 3. İDARENİN YARGISAL DENETİMİ VE ETKİN YARGISAL DENETİMİ SINIRLANDIRAN UNSURLAR..... | 126 |
| 3.1. İdarenin Yargısal Denetiminin Etkinliğinin Azalmasına Neden Olan Mevzuat Hükümleri | 126 |
| 3.1.1. Anayasadan Kaynaklanan ve Hukuk Devleti İlkesi İle Çelişen Hükümler | 126 |
| 3.1.2. 1982 Anayasasında İdarenin Yargısal Denetimini Kısıtlayan Hükümler | 127 |
| 3.1.3. İdari Usul Yasa Tasarısı ve Duyulan İhtiyaç..... | 132 |
| 3.1.4. Etkin Bir Yargısal Denetim İçin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na Eleştirel Bir Bakış ve Yetersiz Kalan Yönleri | 133 |
| 3.1.5. İdari Yargı Mercilerinin Görev ve Yetki Alanına İlişkin Öneriler..... | 144 |
| 3.1.6. İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Sorunu ve İdari Yargı Savcılığı Önerisi..... | 161 |
| SONUÇ VE ÖNERİLER | 170 |
| KAYNAKÇA..... | 177 |
| EKLER | 182 |
| ÖZGEÇMİŞ | 198 |

ÖZET

İdarenin denetlenmesine yönelik kuşkusuz çeşitli yollar vardır. İdarenin denetlenmesinde farklı mekanizmalar işletilebilmekle birlikte, bu çalışmada idarenin yargısal denetimi konu edinilmiş, yargısal denetim de etkinlik kavramı üzerinde durularak, kavram açıklanmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın konusunu oluşturan idarenin yargısal denetimi; idari makamların her türlü eylem ve işlemlerinin denetiminin yargısal makam olan mahkemeler tarafından yapılmasıdır. Günümüzde idarenin sosyal hayat içinde çok fazla yer alması, iletişim olanaklarının hızla artması ile birlikte şeffaf yönetim ve yönetişim kavramlarının hayatımıza girmesi, bireylerin kendileri ya da çevreleri hakkında yönetim tarafından alınacak kararlar ile yapılacak eylem ve işlemlerin karar alma sürecine daha fazla katılma isteğinde bulunmaları, eleştirel bir kültürün toplumsal yaşama hâkim olmaya başlaması gibi bir çok nedenle idari makamların aldıkları kararlar yönetilenler tarafından daha fazla sorgulanır hale gelmiştir. Bunun sonucu olarak da yönetilenler tarafından haklarını ihlal ettiği düşünülen idari karar ya da eylem ve işlemler objektif ve tarafsız denetim yapıldığına inanılan yargısal makamlar önüne taşınmaktadır. Yönetilenlerin bu denetim mekanizmasına başvurularında sistemin tarafsız ve objektif bir denetim niteliği taşıması önem arz etmektedir.

Bu çalışmada idarenin yargısal denetimi konu edilerek, tarihsel süreç içerisindeki seyri, kurumsal gelişmeler ve günümüz hukuk sistemindeki yerine değinildikten sonra idarenin yargısal denetiminin etkinliğini azaltan unsurlar üzerinde durulmaya çalışıldı.

Çalışma üç bölüme ayrılmıştır. Birinci bölümünde, kavramsal boyut ele alındıktan sonra, ikinci bölümde, hukuk sistemimizde hukuk devleti kavramı ve bu kavramın doğal sonucu olarak kabul edilen idarenin yargısal denetiminin Osmanlı hukuk sisteminde doğuşundan günümüze tarihsel süreç işlenmeye çalışıldı. Üçüncü bölümde ise idarenin yargısal denetiminin etkinliği kavramı üzerinde durulmaktadır. Sonuç bölümünde ise; günümüzde uygulamada olan mevcut idari yargı sisteminin aksayan ve eleştirilen yönlerine değinilerek, çözüm önerilerinde bulunulmuştur.

Anahtar kelimeler: hukuk devleti, idare, denetim, yargısal denetim, etkinlik.

ABSTRACT

There are various controlling ways of public administration. Although different mechanisms can be used to control public administration, it has been explained the effectiveness of judicial control and focused on judicial control of public administration in this thesis.

The concept of judicial review of public administration means the controlling of of all kinds of acts and proceedings of administrative authorities by administrative courts. Decisions of administrative authorities are gaining importance more and more in social life and the concepts of transparent administration and governance are becoming dominant values in public sphere by communication revolution. Individuals are willing to participate in decision-making process related to them and their environment. In short a critical culture is deepening in our social life. As a result, in order to control objectively and impartially taking of administrative decisions or acts and proceedings thought to be violating the rights of the individuals to the administrative courts is becoming the norm. In this process it is very important the impartiality and objectivity of the system especially in terms of individuals esappealing to judicial outhorities.

In this study judicial control of public administration, its progress in historical process, institutional developments and its place in current legal system, the factors reducing the effectiveness of judicial control of public administration are explained in turn.

The study consists of three chapters. The first one includes conceptual analysis. The second one presents the the concept of rule of law in terms of our legal system and the historical process of judicial control of public administration which is important part of rule of law. In the presentation the history of this concept is discussed from Ottoman Empire to the Turkish Republic. The third one focuses on the concept of effectiveness of judicial control of public administration. The last one mentiones ineffective aspects of existing administrative jurisdiction system and also includes solutions.

Key Words: rule of law, public administration, control, judicial control, effectiveness.

TABLolar LİSTESİ

| <u>Tablo Nr.</u> | <u>Tablo Adı</u> | <u>Sayfa No</u> |
|-------------------------|--|------------------------|
| 1 | Danıştay dava daireleri ve genel kurulları iş yükü 2000-2009..... | 146 |
| 2. | Danıştay İş Yüğü 1/1/2010-31/12/2010 | 147 |
| 3. | Bölge İdare Mahkemeleri, İdare ve Vergi Mahkemeleri iş yükü 2000-2009 | 149 |
| 4. | 2010 yılı İdare Mahkemeleri iş yükü..... | 150 |
| 5. | 2010 yılı Vergi Mahkemeleri iş yükü..... | 151 |

KISALTMALAR CETVELİ

| | |
|--------------|---|
| AC | : Adliye Ceridesi |
| AD | : Adalet Dergisi |
| a.g.e | : Adı Geçen Eser |
| a.g.m | : Adı Geçen Makale |
| AİD | : Amme İdaresi Dergisi |
| AİHS | : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi |
| AİHM | : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi |
| Any. | : Anayasa |
| AÜ | : Ankara Üniversitesi |
| AÜHF | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi |
| AÜHFD | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi |
| AÜHFY | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları |
| AYM | : Anayasa Mahkemesi |
| BİM | : Bölge İdare Mahkemesi |
| BKK | : Bakanlar Kurulu Kararı |
| bkz. | : Bakınız |
| C. | : Cilt |
| DD | : Danıştay Dergisi |
| DBB | : Danıştay Bilgi Bankası |
| DD. | : Danıştay Dergisi |
| DKD. | : Danıştay Kararlar Dergisi |

| | |
|--------------|--|
| E. | : Esas |
| İHİD | : İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi |
| İYUK. | : İdari Yargılama Usulü Kanunu |
| K. | : Karar |
| KHK. | : Kanun Hükmünde Kararname |
| KT | : Karar Tarihi |
| OTAM | : Osmanlı Tarihi Araştırmaları Merkezi |
| RG. | : Resmi Gazete |
| s. | : Sayfa |
| S. | : Sayı |
| TCK | : Türk Ceza Kanunu |
| vb. | : Ve benzerleri |
| vd. | : Ve devamı |
| YD | : Yürütmenin Durdurulması |

GİRİŞ

Günümüzde kamu yönetiminin son derece gelişip devlet faaliyetlerinin sosyo-ekonomik hayatın her alanında karşımıza çıkar olması, aynı zamanda birey ile devletin de daha sık karşı karşıya gelmesine neden olmaktadır. Bu karşılaşmada bireylerin yönetilen statüsünde olmaları ve idarenin üstün kamu kudreti ayrıcalıkları ile donatılmış bulunması karşısında birey daima pasif bir pozisyon almakta ve daima dahli olmadığı idari işlem ve faaliyetlerden etkilenir durumda kalmaktadır. İdare ve idarenin temsilcileri olan bürokratik yapı donatılmış oldukları kamu kudreti ayrıcalıkları sayesinde yönetilenlerle girmiş oldukları hukuki ilişkilerde onların iradelerine rağmen tek yanlı hukuki sonuçlar doğurabilen eylem ve işlemler yapıp kararlar alabilmektedirler. Bu yetki ve güç ile hareket eden kamu makamları karşısında idarenin etkili bir denetime tabi kılınması hukuka bağlı devlet anlayışının son derece önemli bir gereği olarak kabul edilmelidir.

Kamu kudreti ayrıcalıkları karşısında hukuka bağlı devlet anlayışı gereği idarenin tam anlamıyla hukuki bir denetiminin yapılabilmesi için, denetimin bağımsız ve tarafsız bir el tarafından her türlü iç ve dış etkilerden uzak yürütülmesi, denetim mekanizmasının Anayasal düzeyde tanınan üstün bir güçle donatılması, idarenin her türlü işlem ve eylemlerine yönelik etkili kararlar alabilmesi, denetim sonucunda alınan kararların başka hiçbir makamın onayına ihtiyaç duymaksızın icra edilebilmesi, birey ile devlet arasında yaşanan anlaşmazlığın nesnel, anlamlı ve kesin bir sonuca bağlanması gerekmektedir. Çağdaş hukuk sistemini benimsemiş modern demokrasilerde böyle bir denetim yetki ve görevi yargı erkine verilmiştir. İdarenin hukuka bağlılığının etkin ve nesnel bir denetiminin ancak üstün yetkilerle donatılmış yargı makamları tarafından gerçekleştirilebileceği bugün genel kabul görmüş bir görüştür. Ancak yargısal denetimin de hukuk devleti ve hak arama özgürlüğü bağlamında anlam kazanabilmesi için idarenin eylem ve işlemlerinin denetlenmesinde uygulanan hukuk kurallarının bu denetimden beklenen etkin ve nesnel sonuçların alınmasına imkân verecek şekilde düzenlenmesi, kolay erişilebilen ama aynı zamanda hızlı çalışan bir teşkilat yapısının kurulması, tutuk bir yargılamam anlayışından uzaklaşarak idarenin yargısal denetimini yapan mahkeme ve hakimlere muktedir yetkiler

veren, yargılamaya sınırlama getiren her türlü idari ve hukuki düzenlemeden arındırılmış, adaletli ve ekonomik yargılama imkanı sunan hukuk düzeninin, ülkenin hukuk sistemine hakim olması şarttır.

İdarenin yargı makamları tarafından denetlenmesi, her türlü eylem ve işlemleri hukuka bağlı olan ve vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan devlet anlamına gelen 'hukuk devleti' ilkesinin de doğal bir sonucudur.

Ancak burada hemen belirtmek gerekir ki tartışılan yargısal denetimden beklenen farkın ortaya çıkması ve anayasamızın en önemli ilkelerinden olan hukuk devleti ilkesinden beklenen sonucun elde edilebilmesi ancak etkin bir yargısal denetim yapabilen idari yargı teşkilatının varlığı halinde mümkün olabilecektir. Bir ülkede hukuk devleti ilkesinin devletin bütün organlarına yerleşip yaygınlaşmasında, bir yönetim kültürü olarak içselleştirilmesinde, idarenin işlem ve eylemlerinin hukuk sınırları içine çekilmesinde ve sonuçta yönetilenlerin gücünü hukuktan alan tam anlamıyla bir hak arama özgürlüğüne kavuşmasında en büyük rol idarenin eylem ve işlemlerinin hukukilik denetimini yapan idari yargı teşkilatına ait bulunmaktadır. Bu yüce görevin kendisinden beklenen sonuçları verebilmesi için yargısal denetimin etkin ve verimli bir şekilde icra edilebilmesine mevcut hukuk sisteminin ve yargı teşkilatının izin vermesi gerekir. Yasa koyucu ve yürütme gücü tarafından çıkartılan düzenleyici işlemlerle sınırı çizilen yargısal denetimin adil yargılanma ve etkin bir yargısal denetim ilkesini gerçekleştiremeyen tutuk bir adalet anlayışı içine hapsedilmesi kendisinden beklenen amacın hayata geçirilmesine engel olacaktır.

Dolayısıyla, amacımız hukuka bağlı bir devlet inşa etmek ve yönetilenlere tam anlamıyla güçlü bir hukuki koruma ve hak arama imkanı vermek ise idarenin etkin bir yargısal denetiminin sağlanması ilk amacımız olmalıdır. Bunun içinde öncelikle ve ilk elden idari yargının teşkilat yapısı ve yargısal denetime yönelik mevzuat hükümleri yeniden ele alınarak büyük bir özenle incelenmelidir.

Yargı kararlarının algılanma şekli ve gereklerine uygun iş ve işlemlerin başlatılması kurulu hukuk düzeni ve ülkenin politik kültürüyle doğrudan ilişkilidir. Anayasal metinde ve bunu takip eden kanun, kanun hükmünde kararname ve diğer düzenleyici işlemlerde yer alan hükümler idarenin yargısal kararlara bakış açısını ve hukuk kültürünü oluşturacaktır.

Çağımızda kullanılan ifadesiyle dile getirecek olursak, bir ülkede kamu yönetiminin yargı kararlarına karşı yaklaşımı o ülkedeki hukuk devleti kültürünün yansımasıdır. Hukuk devleti anlayışının tam özümsemiği ve içselleştirildiği yönetim yapılarında yargı kararlarına duyulan saygı ve bu kararların en kısa zamanda gereklerine uygun bir şekilde yerine getirilmesi 'hukuk devleti' anlayışının doğal bir sonucu olarak algılanır.

Burada idarenin yargısal denetiminin etkinliğinden bahsedildiğinde bu etkinliği azaltan ve artıran hususların tespitine yönelik verilerin toplanması gerekmektedir. Konuyu etkinliği azaltan ve artıran unsurlar olarak ele aldığımızda öncelikle idari yargının etkinliğini azaltan önemli hususları iki başlık altında ele alabiliriz. Bunlardan birincisi yargılama aşamasına ilişkin olanıdır. Bu aşamada akla gelen sorular da şunlardır: İdari yargı ülkemizde yeterince tanınmakta mı? İdari yargıya ulaşılması için yeterli olanaklar mevcut mu? Yargıla yeterince hızlı bir şekilde yapılabilen mi? Yargılamanın makul sayılabilecek bir süreden fazla sürmesi verilen kararların uygulanabilirliğini hangi yönde etkilemektedir? En önemlisi de yönetilenlerde yargıya olan güven hangi düzeydedir ve yargı yoluna başvurulması halinde sorunların çözülmesine yönelik inançları ne kadardır? İkinci aşama ise yargılama sonrasına ilişkindir. Bu şamada ise akla şu sorular gelmektedir: İdari yargı Mamaklarınca verilen kararlara idareler tarafından tam olarak uyulmakta mı? Verilen kararların uygulanmasına yönelik idareyi sevke zorlayan yaptırımlar hukuk sistemimiz içinde var mı? Bu kararların gereklerine uygun bir şekilde uygulanmasının bir denetim mekanizması idari yargı sistemi içinde tanınmış mı? İdareyi yargı kararlarının uygulanmasından alı koyan ya da yargı kararlarının uygulanmasına ilişkin olarak isteksizliğini artıran yasal boşluklar nelerdir? Mevcut yargılama sistemi idarenin keyfi uygulamalarına son verecek nitelikte etkili kararlar alabilmekte mi? Kararların uygulanabilirliğini engelleyen ya da etkilerini zayıf kılan, sonuçlarını anlamsız hale getiren etmenler nelerdir? Tüm bu sorulardan yola çıkarak idarenin yargısal denetiminin ülkemizde ne kadar etkin olduğunu ve bu etkinliği zayıflatan unsurların neler olduğunu ortaya koymaya çalışacağız.

Çalışmanın bölümleri hukuk devleti, yargısal denetim, idare ve etkinlik kavramlarından hareketle geliştirilmeye çalışıldı. Bu amaçla idarenin denetim yollarından yargısal denetimin üzerinde durularak yürütme organı karşısında ondan tamamen ayrı, bağımsız ve tarafsız bir çalışma alanı benimseyen yargı makamlarının objektifliği esas

alınarak yargısal denetimin objektif ve bağımsız karar alma mekanizmasından hareketle bu mekanizmanın işleyişi ve etkinliği inceleme konusu edinilmiştir. İdarenin yargısal denetiminden kasıt idari makamlardan alınan her türlü kararlar ile idari eylem ve işlemlerin bu karar, eylem ve işlemlerin muhatapları tarafından yargı makamları önüne taşınarak, bağımsız ve tarafsız bir yargısal denetime tabi tutularak objektif bir denetimin gerçekleştirilmesidir. Buradaki en önemli varsayımlarımız; yargısal denetim makamlarının, öncelikle diğer denetim yollarına oranla, daha objektif bir değerlendirmeye sahip olmaları ve yargı makamlarının yürütme ve yasama organları dışında ayrı bir fonksiyon gören yargı organı içinde teşkilatlanması ve bağımsız ve tarafsız bir yapıya sahip olması nedeniyle yapılan yargısal denetimin daha nitelikli ve objektif sonuçlar doğuracağıdır. Bu varsayımdan hareketle, ülkemizde idarenin yargısal denetimin etkinliği incelendiğinde; mevzuatın yetersiz oluşu, idari yargı makamları arasında oldukça fazla bir merkeziyetçi yapı benimsenerek görev ve yetki paylaşımının etkin sonuçlar doğuracak bir şekilde gerçekleştirilememesi, yargı kararlarının uygulanmasına ilişkin teşvik edici yaptırımlar yasal düzenlemeden yoksun olunması ve nitelikli personel eksikliği gibi bir çok nedenle yargısal denetimin yerince etkin ve verimli sonuçlar doğurmadığı, yargı kararlarının hukuken ve fiilen uygulanmasına ilişkin sorunlar yaşandığı ve bu durumun yargıya olan güveni ve yargısal denetimin etkinliğini zayıflattığı görülmektedir.

Yapılan çalışma yukarıda vurgulanan amaç ve varsayımlar esas alınarak üç bölüme ayrılarak konu incelenmiştir. Birinci bölümünde, konu kavramsal boyutta ele alınarak hukuk devleti ilkesi ışığında yargısal denetim açıklanmaya çalışıldı. İkinci bölümde, hukuk sistemimizde hukuk devleti kavramı ve bu kavramın doğal sonucu olarak kabul edilen idarenin yargısal denetimine ilişkin kavramların Osmanlı hukuk sisteminde doğuşundan günümüze tarihsel süreç işlenmeye çalışıldı. Üçüncü bölümde ise, idarenin yargısal denetiminin etkinliği kavramı üzerinde durularak, kavram ve bu denetimden beklenen sonuç açıklandıktan sonra, günümüzde uygulamada olan mevcut idari yargı sisteminin aksayan ve eleştirilen yönlerine değinilerek, çözüm önerilerinde bulunulmuştur

BİRİNCİ BÖLÜM

1. KAVRAMSAL BOYUT OLARAK İDARE VE DENETİM İHTİYACI

1.1.İdare Kavramı

Devletin varlık sebebi kolektif ihtiyaçların tatmini, kamu için gerekli ve faydalı olan şeylerin yapılması gerekliliğidir. Sosyal bir organ olan ve hükmi şahsiyeti, tüzel kişiliği bulunması bakımından hukuk alanında de müstakil, bağımsız bir varlık olarak görünen Devlet bu işlerini fonksiyonları ile ifa eder. Devletin bu fonksiyonları da bir takım organlar eliyle icra edilir. Devleti doğuran zaruret toplumda bir takım işlerin görülmesi için üstün bir kuvvet ve iradeye duyulan ihtiyaçtır.¹ Devlet veya diğer kamu tüzel kişileri tarafından veya bunların gözetim, denetim ve kontrolleri altında genel ve kolektif ihtiyaçları karşılamak ve gidermek, kamu yararını gerçekleştirmek için yürütülen ve kamuya sunulmuş olan devamlı ve düzenli faaliyetlere kamu (amme) hizmeti denilmektedir. Milli savunma, eğitim, sağlık vb. hizmetler buna örnek olarak verilebilir.² Devlet toplumsal düzeni ve ihtiyaç duyulan kamu hizmetlerini yasa ile kurulmuş, her biri kendi hizmet alanında ihtisaslaşmış, üstün kamu gücüne sahip kamu kurum ve kuruluşları eliyle yerine getirir. İdare hukuku literatüründe genel olarak bu kamu kurum ve kuruluşlarına idare demektediriz. İdare kelimesi; genel anlamda belli bir amacın gerçekleştirilmesi için kurulan örgüt veya bu amaca ulaşmak için yürütülen planlı insani faaliyeti tanımlar.³ Bu anlamda idare (yönetim) örgütlenmenin yanında, örgütün işlerliğini sağlayacak her türlü yönetsel etkinlikleri, başka bir deyişle, kaynakların bir araya getirilmesini, eşgüdüm sağlanmasını, izlenecek yöntemleri ve denetimi de içine alır. Kamu kesimindeki yönetimi özel kesimdeki yönetimden ayırmak için 'kamu yönetimi' deşimi kullanılmaktadır. Geniş anlamda 'kamu yönetimi'; düzenli toplumlarda kamu gücünün örgütlenmesini ve işleyişini içerir.⁴ İdare, kamu idaresi olarak ise belli başlı iki anlamda

¹ S.Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, İstanbul: İ.Akgün Matbaası, 1966, C.1, s. 1.

² Onar, **a.g.e.**, s, 13.

³ Kemal Gözler, **İdare Hukuku**, Bursa:Ekin Yay., 2003, C. I, s.19.

⁴ A.Şeref Gözübüyük, **Yönetim Hukuku**, Ankara :Turhan Kitabevi, 1998, s.1-2.

kullanılmaktadır; ilk olarak idare devletin belli bir organını, kuruluşlarını ifade etmektedir. İkinci olarak ise, devletin belli bir tür faaliyetlerini ifade etmek için kullanılır.⁵ Ancak devlette çeşitli organlar ve fonksiyonlar vardır. Anayasamıza göre devlette yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üç temel organ ve fonksiyon bulunmaktadır. İdare hukukunun konusu olan idareyi hem organ hem de fonksiyon olarak yasama, yürütme ve yargıdan ayırmak gerekir. Buna göre idarenin organı, yani kuruluşu, personeli, teşkilatı söz konusu olduğunda organik anlamda idareden, faaliyetleri yani eylem ve işlemleri söz konusu olduğunda ise fonksiyonel anlamda idareden bahsedilir.⁶ Bu durumda idarenin organ ve faaliyet olarak Devlet organ ve faaliyetleri arasında nerede yer aldığı önem kazanmaktadır.

-İdare organı (organik anlamda idare): Anayasanın Cumhuriyetin Temel Kuruluşları başlığını taşıyan üçüncü kısmında Yasama, Yürütme ve Yargı organlarının oluşumu ile görev ve yetkileri ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Anayasanın üçüncü kısmının ikinci bölümünde düzenlenmiş bulunan yürütme ise, Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu ve İdareden oluşmaktadır. Görülüyor ki, idare Devletin yürütme organı içinde ve bu organın Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu yanında üçüncü kanadı olarak düzenlenmiştir. Şu halde idareyi ilk bakışta Devletin Yasama ile Yargı organları ile Yürütme organının Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu dışında kalan tüm kuruluşları olarak tanımlamak mümkündür.⁷ Bu tanıma göre idare organı, devletin Yasama ve Yargı organı dışında kalan Yürütme organının bir parçasıdır ve idare organı yürütme organının Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu ile devlet dışında kalan diğer kamu tüzel kişileridir.⁸

-Fonksiyonel (görevsel) anlamda idare: İdari fonksiyon yasama ve yargı fonksiyonları dışında kalan bir devlet fonksiyonudur. İdari fonksiyon esasen yürütme organının bir fonksiyonu olmakla birlikte onun salt siyasi nitelikli faaliyetleri ile yasama ve yargı fonksiyonları ile olan ilişkileri idari fonksiyonun dışında kalır.⁹ Devletin yasama ve yargı fonksiyonları ile yürütme organının salt siyasal nitelikteki faaliyetleri dışında kalan

⁵ Metin Günday, **İdare Hukuku**, Ankara: İmaj Yay., 2004, s.3.

⁶ Gözler, **a.g.e.**, s.21.

⁷ Günday, **a.g.e.**, s.4.

⁸ Gözler, **a.g.e.**, s.25.

⁹ Gözler, **a.g.e.**, s.37.

ve toplumun günlük gereksinimlerini karşılamak ve gündelik yaşamın sürdürülebilmesi amacıyla yürütülen tüm iş ve faaliyetlerdir.¹⁰

Devletin yürütme organı içinde yer alan idare kamu kurum ve kuruluşları olarak kavramlaştırılmaktadır. Bu anlamda bu çalışmada bütün kamu kurum ve kuruluşları genel anlamda idare olarak ifade edilmektedir. Kamu kurum ve kuruluşları kavramını içine alan idare makamları Anayasanın 123. maddesinde belirtildiği üzere kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur. Kaldırılması da yetki ve usulde paralellik ilkesine uyularak, kuruluşundaki usulle gerçekleştirilir. Üstün kamu gücüne sahip olan idare bu gücünü kanunla düzenlenmiş kamu tüzel kişiliğinden alır. Kamu tüzel kişiliğine sahip idare tek taraflı ve icrai nitelikte kararlar alıp, işlem ve eylemlerde gerçekleştirebilir, kişilerin hak ve menfaatleri üzerinde tasarruflarda bulunabilir.

Devletin yürütme organı içinde yer alan idare makamları, Devlete mahsus olan hakimiyetin bir kısmını kullanmak yetkisine sahiptirler. İdarenin elindeki bu güç kamu gücüdür. İdare kamu gücünün bir kısmını elinde tutması itibariyle emretmek, yani üçüncü şahsın üzerinde onun rızasına ihtiyaç olmaksızın hukuki hüküm ve etkiler doğuracak, bu üçüncü şahsı bir takım görevlerle mükellef kılacak irade beyanlarında bulunmak, diğer bir deyişle hukuki tasarruflarda bulunup, işlemler yapmak yetkisine sahiptir. Güvenlik tedbir ve talimatları ile vergi mükellefiyetleri vb. gibi. Üçüncü şahıs veya şahıslar hakkında hukuki sonuçlar doğuran bu tek taraflı hukuki tasarruflar, icrai kararlar adını alırlar, çünkü bu kararlar başka hiçbir makam ve merciin iznine ve onayına ihtiyaç bırakmaksızın icrai kabiliyet kazanırlar ve kendiliğinden uygulanabilirler.¹¹

Böylesine büyük bir güçle donatılmış olan idare, bir tüzel kişilik olduğundan, doğaldır ki iradesini gerçek kişiler aracılığıyla açıklayacaktır. Gerçek kişiler ise 'keyfi' davranma eğilimi içine kolaylıkla girebilirler. Bu bakımdan güçlü yetkiler kullanılırken aynı zamanda hukuka bağlı olma sorunu da ortaya çıkmaktadır. Nitekim bu güçlü irade ve yetkiler 'amaç' yönünden de kamu yararı ile sınırlandırılmış olup 'takdir yetkisi' de ancak hukuk kuralları arasında özgürce hareket edebilecek bir alan şeklinde anlaşılmalıdır.¹²

¹⁰ Günday, **a.g.e.**, s.12.

¹¹ Onar, **a.g.e.**, s.61.

¹² İl Han Özay, **Gün Işığında Yönetim**, İstanbul :Alfa, 1994, s.13.

1.2. Denetim

Bir örgütte yapılan işlerin amaçlarına uygunluğu, yerindeliği ve etkililiği ancak denetim sayesinde sağlanabilir. Denetimle idarenin kendisine verilen görevi nasıl ve hangi ölçüde yerine getirdiği araştırılır ve saptanır. Bürokratik örgütün rol ve yetkileri arttıkça denetim daha da gerekli olmuştur. Kamu bürokrasinin keyfi davranışlarına karşı yurttaşları korumak temel amaçtır. Çeşitlerinin ve yöntemlerinin farklılığına rağmen denetimin özü her zaman aynıdır. Denetim sadece idarenin iyi ve etkili işleyişini değil aynı zamanda bireylerin haklarını korumayı da amaçlar. Hukuk devleti keyfilikten ve yeterince iyi düşünülmemiş kararlardan yönetilenleri koruyan kurallar getirmiştir.¹³

İdare etmekle hüküm vermenin, ayrı görevler olduğuna ve ayrı organlarca yerine getirilmesi gerektiği anlayışına kolay varılmamıştır. Her dönemde ve her hukuki düzende, kamu hizmetini etkili ve verimli bir biçimde sağlamakla görevli olan yürütme organının; daha önceden veya kendisince belirlenmiş belirli hukuk kurallarına bağlı olarak faaliyette bulunmadığı, idare edenlerin kişisel arzu ve yararlarını yerine getirme amacını güttüğü ve kamu gücünü bir sindirme ve baskı aracı olarak kullandığı görülmektedir. Yönetilenleri bu keyfilikten kurtarabilmek için idarenin içinde ve dışında birçok denetim yöntemleri geliştirilmiş ve uygulanmıştır. Hukuk anlayışının ve idari rejimin değişmesi veya gelişmesiyle denetim yöntemleri de gelişmiştir. Ancak, bu denetim yöntemleri arasında en etkili olanı, idarenin eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunun yargının denetimine tabi tutulmasıdır.¹⁴

Çağdaş hukuk sistemlerinde kamu gücü kullanan ve kamunun her türlü organizasyonu için ortaya çıkan idarenin eylem ve işlemlerinin belirlenen kurallara uygun gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğinin belirli denetim mekanizmaları ile ortaya konması bir ihtiyaç ve gereklilik halini almıştır. Denetim mantığı yönetilenlerin aldıkları hizmetten ve kamu idaresi tarafından tabi tutuldukları uygulamalardan hesap sorabilme, yönetenlerin ise yaptıkları işlerde ve kullandıkları yetkilerde hesap verebilirliğinden doğmaktadır. Denetimdeki amaç, kamu kaynaklarının etkin ve verimli bir şekilde kullanılıp

¹³ Ahmet Başözen, **Kamu Bürokrasisi ve Denetim Yolları**, www.akader.info, erişim tarihi 07.01.2010.

¹⁴ Bahadır Turan Durmaz, **Yargı Kararlarının Uygulanmamasından Doğan Sorumluluk**, Hukuk Gündemi Dergisi, Ankara, 4. sy., s.33.

kullanılmadığını, kamu yönetiminin sevk ve idaresinde kamu yararının gerçekleşip gerçekleşmediğinin, elde edilen üstün kamu gücünün önceden belirlenmiş objektif kurallar içinde kullanılıp kullanılmadığının, idarenin hiyerarşik yapısı içinde bütünlüğün sağlanıp, kuruluş amaçlarının doğru gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespit edilmesidir. Bu nedenle gelişen zaman içinde Kamu idaresinin denetlenmesine ilişkin çeşitli denetim yolları ortaya çıkmıştır.

İdarenin tutum ve davranışlarının hukuka uygunluğunu denetlemek için çeşitli denetim yollarına başvurulmaktadır. Bunlar idari denetim, siyasal denetim, kamuoyu denetimi ve yargı denetimidir. Bu denetim türlerine son zamanlarda sıkça tartışılan Kamu Denetçiliği Kanunu (Ombudsman) ile vatandaşlara bireysel denetimin yolunu açan ve Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nda ekleyebiliriz. Burada sayılan denetim yollarını idarenin yargı dışı denetim yolları ve idarenin yargısal denetimi olmak üzere iki ana başlık altına toplayıp, inceleyebiliriz. Bu kapsamda, idarenin yargı dışı denetim yolları üzerinde kısaca durulduktan sonra, çalışmanın asıl konusu olan idarenin yargısal denetimi bağlamında konu geliştirilecektir.

1.3. İdarenin Denetim Yolları

İdarenin çeşitli yollardan denetlenmesi mümkündür. Bu çalışmada, konunun amacı nedeniyle, denetim yolları idarenin yargı dışı denetim yolları ve idarenin yargısal denetimi olmak üzere iki ana başlık altında toplanarak incelenecektir.

1.3.1. İdarenin Yargı Dışı Denetim Yolları

1.3.1.1. İdari Denetim

İdarenin yine idareye bağlı makamlar tarafından denetlenmesi anlamına gelen idare denetim yürütme organına bağlı olarak çalışır. Bir tür iç denetim ve kontrol işlemi de olan bu denetim sisteminde denetim görevi hiyerarşik makam ya da teftiş kurullarına bağlı müfettişler eliyle yerine getirilir.

Bir kamu kuruluşu içinde yer alan kamu görevlileri arasında bir kademeleşme, başka bir deyişle ast-üst ilişkisi, bir sıra düzen vardır. Bir kamu kuruluşunda kamu görevlilerinin ast-üst biçiminde örgütlenmesine hiyerarşi denilmektedir. Her kamu tüzel kişisi, hiyerarşi yönünden bir bütündür. Bir kuruluşta üstün ast üzerindeki denetimine hiyerarşik denetim denir. Genel olarak üstün ast üzerindeki denetimi için yasal bir dayanağa gerek yoktur. Üstün astlarını denetlemesi, üstün yönetim görevleri içindedir.¹⁵ Ancak bu denetim faaliyetinin çok sınırlı ölçekte kalması ve her zaman astın her işleminin denetlenememesi, hiyerarşik makamın eylem ve işleminin de denetimi gerektirmesi bakımından, ayrı ve bağımsız bir denetime ihtiyaç duyurmaktadır.

Teftiş kurulları ise ilgili kurum içinde örgütlenmiş, denetim ve danışma hizmetleri veren yardımcı kuruluşlardır. Buldukları kurumun hiyerarşik olarak en üstündeki birime bağlı olarak çalışırlar. Kendi örgütlenmesi olan teftiş kurulu içinde yer alan denetim elemanları, müfettişler eliyle denetim ve kontrol görevlerini yerine getirirler. Hiyerarşik denetime göre daha objektif denetimler yaptığı görülen teftiş kurulları da nihayetinde yine tamamen bağımsız bir kurul olmayıp, kurum yöneticisinin emir ve talimatlarıyla harekete geçerek, denetim görevlerini icra ettiklerinden yapılan denetimin yeterince etkin olduğu ya da objektif sonuçlar doğurduğunu her zaman söylemek mümkün olmamaktadır.

1.3.1.2. Siyasi Denetim

İdarenin siyasi denetimi Türkiye Büyük Millet meclisi tarafından yerine getirilir. Bunun yolu ve yöntemi Anayasa ile ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Hükümet ve bakanlar yasama organına karşı sorumludurlar. Yasama organı yönetimi dolaylı olarak hükümet ve bakan aracılığı ile denetler. İdarenin başı olan bakanlar, kendi yetkileri içindeki işlerden ve emirleri altındaki işlem ve eylemlerden dolayı meclise karşı sorumludurlar. Bu sorumluluk siyasi sorumluluktur.¹⁶ Meclis bu denetim görevini soru, genel görüşme, meclis araştırması, meclis soruşturması ve gensoru yolları ile gerçekleştirmektedir. Bu yollar dışında vatandaşın da Meclis aracılığı ile idareyi denetlemesine imkan verilmiştir. Anayasamızın 74. maddesinde dilekçe hakkı tanınmıştır. Bu yolla vatandaşlar kamu hizmetlerinden yararlananlar olarak bu hizmetlerin işlemindeki aksaklıklar ve haklarının

¹⁵ Gözübüyük, a.g.e, s. 306.

¹⁶ Gözübüyük, a.g.e., s. 310.

idare tarafından yerine getirilmesinde karşılaştıkları sorunlar ile ilgili olarak TBMM Dilekçe Komisyonu'na başvurabilirler. Ancak bu başvuru üzerine komisyon tarafından idareye karşı her hangi bir yaptırım söz konusu olmaması ve sonuç almanın uzun bir süreçte yayılması nedeniyle bunun idarenin denetimine ilişkin etkin bir yol olduğunu söylemek mümkün değildir.

1.3.1.3. Kamuoyu Denetimi

İdarenin hukuka uygun işleyişinin denetim yollarından biride kamuoyu denetimidir. Kamuoyu denetiminde dernekler, sendikalar, vakıflar gibi sivil toplum örgütleri ile gazete, televizyon ve internet gibi iletişim araçları büyük rol oynamaktadırlar. Bu denetimin etkin sonuçlar doğurması için toplumda örgütlenme oranının yüksek olması, örgütlenmelerin dar ve özel menfaatlerden uzak, ideolojik yaklaşımlardan ziyade sosyal ve kamusal amaçlara dönük olması, siyasi iktidardan bağımsız hareket kabiliyetine sahip bulunması önemlidir. Aynı şekilde kitle iletişim araçları olan televizyon ve gazetelerin tarafsız ve objektif yayın yapmaları, iktidar karşısında siyasi bir taraf olmamaları, internet olanaklarının toplumun her kesiminde yaygın kullanım alanı bulması idarenin bu yolla etkili bir denetiminin sağlanması açısından önemlidir. Modern toplumlarda sivil toplum kuruluşları ve basın-yayın organları aracılığı ile idarelerin etkili bir denetiminin sağlanması mümkün olabilmektedir.

1.3.1.4. Kamu Denetçiliği Kurumu (Ombudsman)

Genellikle yargı birliği sisteminin uygulandığı ülkelerde yönetimin hukuka uygunluğunu sağlamada, diğer denetim yolları yanında ombudsman denilen ve dilimize kamu denetçisi olarak çevrilebilen bir kuruma da yer verilmektedir. İskandinav ülkelerinde doğan ve Anglo-Sakson kullanılmaya başlayan bu kurum ile yönetimin eylem ve işlemleri denetlenmektedir.¹⁷

Ülkemizde sadece idari işlemlere karşı dava yolunun açık tutulması artık yetersiz sayılmaktadır. Bu nedenle bürokrasinin ilgili vatandaşlara karşı daha liberal davranmaları

¹⁷ Gözübüyük, a.g.e., s. 312.

ve bunun hukuk kurallarıyla düzenleme eğilimi ağır basmaktadır. Bu nedenle vatandaşın yönetime katılma yollarının açık yasa hükümleriyle kurallara bağlanması yönünde görüşler haklı olarak ortaya atılmakta ve savunulmaktadır.¹⁸

Ombudsman, ilke itibarıyla parlamento tarafından atanan, ancak hükümete karşı olduğu kadar parlamentoya karşı da bağımsız olan, yönetimin mağdur ettiği bireylerin hiçbir şekilde bağlı olmaksızın yaptıkları şikayetler üzerine harekete geçen, geniş bir soruşturma ve araştırma yetkisi ile donatılmış olan, yönetimin yaptığı haksızlıkları ortaya koymak, takdir yetkisinin kötüye kullanılmasını engellemek, mevzuata saygılı olmayı ve uygun hareket etmeyi temin etmek, icrai karakter taşımayan önerilerde bulunmak, hakkaniyet tedbirleri salık vermek ve nihayet kamu hizmetlerinin daha iyi görülmesi için gerekli reformların yapılması önerilerinde bulunmak amaçlarını güden bir ya da bir kaç kamu görevlisidir.¹⁹

Devlet, yerel yönetimler, kamu yönetim ve müesseseleri ile kamu görevini yapan kuruluşlar, hep birlikte ya da seçenekli olarak kamu denetçisinin (ombudsman) görev alanına giren kuruluşlardır. İsveç uygulamasında yargı dâhil tüm kurumlar; Danimarka uygulamasında yargı hariç tüm kurumlar; Norveç uygulamasında ise Maliye Müfettişleri-Bakanlar Kurulu kararı ve yerel yönetimler hariçtir. Karar verme, yönetimce verilmiş bir karar ortadan kaldırma ya da değiştirme yetkileri bulunmayan ombudsmanların çok geniş sorgulama ve araştırma yetkileri bulunmakla beraber kamusal eleştiri ve ikna dışında zorlama yetkileri bulunmamaktadır. Fransa'da ombudsman yasa ya da düzenlemelerin büyük bir haksızlık doğurduğu kanısına vardığında hakkaniyeti sağlamaya yönelik önerilerde bulunmakta; yönetim ise yaptığı uygulama yasal olmasına karşın hakkaniyete uygun olmadığını belirten önerileri değerlendirerek haksızlığı gidermektedir. Verdiğimiz bu örnekte ombudsman'ın yetkilerinin bir sonuç doğurmasının ülkeye ve yönetime bağlı olduğu görülmektedir. Ombudsmanlar bağımsız bir statüye sahiptirler, bu bağımsızlık yürütme organına olduğu kadar kendisini seçen parlamento ya da diğer organlara karşı da sağlanmaktadır.²⁰

¹⁸ Başözen, **a.g.m.**

¹⁹ Abdullah Çavuş, **Ombudsmanlık Geliyor**, www.ombudsman.gen.tr, Erişim tarihi 12.01.2010.

²⁰M, Kerem, Bozkurt, **Ombudsmanlık Kurumu ve Türk Hukuk Sisteminde Uygulanabilirliği**, www.ombudsman.gen.tr, Erişim tarihi 12.01.2010.

Bu bağlamda genel bir tanım olarak Kamu Denetçiliği Kurumu diğer bir deyimle Ombudsman denetimi; idarenin idare dışından ve yürütme organından bağımsız bir idari mekanizma tarafından denetlenmesi anlamına gelmektedir.

Kamu Denetçiliği anlamına gelen Ombudsman 5548 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu ile Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı, kamu tüzel kişiliğini haiz, özel bütçeli bir kurum olarak kurulmuş ve ülkemizdeki idari denetim mekanizması içindeki yerini almıştır.²¹ Ancak bu kanuna karşı Ana yasa Mahkemesinde açılan iptal davasında Mahkeme tarafından 31.12.2008 tarih 27097 mükerrer sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan karar ile yürütmesi durdurulmuştur.²² Bu kanun’un 1. maddesinde kanunun amacı; ‘gerçek ve tüzel kişilerin idarenin işleyişi ile ilgili şikâyetlerini, Türkiye Cumhuriyetinin Anayasada belirtilen nitelikleri çerçevesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygı, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmak üzere Kamu Denetçiliği Kurumunu oluşturmaktır’, şeklinde tanımlanmıştır. Aynı kanunun 3. maddesinde ise idarenin tanımı yapılarak; ‘merkezî yönetim kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarını, mahallî idareleri, mahallî idarelerin bağlı idarelerini, mahallî idare birliklerini, döner sermayeli kuruluşları, kanunlarla kurulan fonları, kamu tüzel kişiliğini haiz kuruluşları, sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait kuruluşlar ile bunlara bağlı ortaklıklar ve müesseseleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını, kamu hizmeti yürüten özel hukuk tüzel kişilerini’ kapsayacak biçimde görev alanı belirlenmiş, Yasama ve Yargı organları bu görev alanı dışında tutulmuştur.

5548 sayılı kanun’un 9. maddesinde Kamu Denetçiliği Kurumu’nun görev tanımı yapılmıştır. Buna göre Kurum, ‘idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, Türkiye Cumhuriyetinin Anayasada belirtilen nitelikleri çerçevesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygı, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir. Ancak;

²¹ 13.10.2006 tarih, 26318 sy. RG., www.basbakanlik.gov.tr, Erişim tarihi 12.01.2010.

²² 31.12.2008 tarih, 27096 Mükerrer sy. RG., www.basbakanlik.gov.tr, Erişim tarihi 12.01.2010.

- a) Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemler ile re'sen imzaladığı kararlar ve emirler,
- b) Yasama yetkisinin kullanılmasına ilişkin işlemler,
- c) Yargı faaliyetlerine ilişkin işlemler ile yargı mensuplarının işlem ve eylemleri,
- d) Türk Silâhlı Kuvvetlerinin salt askerî hizmete ilişkin faaliyetleri,

kurumun görev alanı dışında' bırakılmıştır.

Anayasa Mahkemesinin 5548 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nu iptal eden 25.12.2008 tarih E:2006/140 K:2008/185 sayılı kararı 04.04.2009 tarih 27190 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Bu kararda 5548 sayılı Kanun'un iptal gerekçesi şu ifadelerle yer verilmiştir; '... Anayasa'nın 123. maddesi uyarınca, kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kamu tüzelkişiliği kurulabilmesi mümkün olmakla birlikte, kamu tüzel kişisi olarak kurulan idari bir kurumun "idarenin bütünlüğü ilkesi" gereğince idarenin bünyesinde ve idari teşkilat yapısı içinde yer alması gerekmektedir.

Anayasa'da kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kamu tüzelkişiliği kurulabilmesi konusunda yasa koyucuya takdir hakkı tanınması, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin bu konuda sınırsız bir yetkiye sahip olması anlamını taşımamaktadır. Türkiye Büyük Millet Meclisince bir kamu tüzel kişiliğinin kurulmasında, Anayasa'da öngörülen kurallara uygun hareket edilmesi zorunludur. Bir kamu kurumu ya da kuruluşu kurulurken Anayasa'da öngörülen idari teşkilat yapısı dışına çıkılmaması gerekmektedir. Kamu kurum ya da kuruluşlarının söz konusu yapı dışında kurulması, idarenin bütünlüğü ilkesiyle bağdaşmaz.

"Yasama", Anayasa'nın Üçüncü Kısımının Birinci Bölümünde düzenlenmiştir. Anılan bölümde, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin kuruluşu ve üyelikle ilgili hükümler, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin faaliyetleri ile bilgi edinme ve denetim yollarına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

5548 sayılı Yasa'nın temelini, Türkiye Büyük Millet Meclisine bağlı Kamu Denetçiliği Kurumu'nun kurulması oluşturmaktadır. Kamu Denetçiliği Kurumu'nun Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne bağlı olduğunun belirtilmesi, Kurum ile TBMM arasındaki organik bağı göstermektedir. Yasa'nın diğer maddelerinde de bu bağlılığın

sonucunu oluşturan düzenlemeler yer almaktadır. Anayasa'nın 123. maddesine göre idari teşkilat içinde merkezi idare veya yerinden yönetim kuruluşları arasında yer alması gereken bir kurumun, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına aykırı olarak "İdare" dışında kurulması ve "Yasama"ya bağlanması olanaklı değildir. Bu durum, hiç kimsenin veya organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı yolundaki Anayasa'nın 6. maddesine de aykırılık oluşturmaktadır.

Öte yandan, Yasa'nın bir bütün olarak incelenmesinden, Başdenetçi ve denetçilerin seçimi ve görevden alınmaları konularında Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne görevler verildiği ve Yasa'nın bu konulara ilişkin hükümlerinin Türkiye Büyük Millet Meclisince yürütülmesinin öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Anayasa'da belirtilen görev ve yetkileri arasında Kamu Denetçiliği Kurumuna Başdenetçi ve denetçi seçme görev ve yetkisi bulunmadığı gibi adı geçen Kurumla Türkiye Büyük Millet Meclisi arasında bu seçime olanak verecek Anayasa'dan kaynaklanan doğal sayılabilecek bir ilişki de söz konusu olmadığından Yasa Anayasa'nın 87. maddesi ile uyumlu değildir.

Açıklanan nedenlerle 5548 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu, Anayasa'nın 6. 87. ve 123. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.'²³

Gerekçesine yer verilen kararın genel bir değerlendirmesi yapıldığında, Anayasa Mahkemesi kamu tüzel kişisi olarak kurulan idari bir kurumun "idarenin bütünlüğü ilkesi" gereğince idarenin bünyesinde ve idari teşkilat yapısı içinde yer alması gerektiğini düşünerek, Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu'nun kuruluşunu idarenin bütünlüğü ilkesine ve dolayısıyla Anayasaya aykırı bulmuştur. Diğer taraftan Kamu Denetçiliği Kurumu Başdenetçi ve denetçilerinin seçimi ve görevden alınmaları hususunda verilen görev Anayasanın 87. maddesine aykırı bulunarak, bu husus Anayasa ile Meclise verilen görevler arasında kabul etmemiştir. Öz bir anlatımla Türk Ombudsmanı olarak nitelendirilen Kamu Denetçiliği Kurumunun kuruluş biçimi, devlet yönetimi içindeki yeri, Başdenetçi ve Denetçilerin seçimi ve görevden

²³ 04.04.2009 tarih 27190 sy. RG., www.basbakanlik.gov.tr, Erişim tarihi 13.01.2010.

alınmaları, Anayasanın 123. maddesinde yerini alan idarenin bütünlüğü ilkesine, 87. maddesinde yer alan Meclisin görevlerine ilişkin hükme ve hiç kimsenin veya organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı yolundaki Anayasa'nın 6. maddesine aykırı bulunarak iptal kararı verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin bu kararı üzerine hazırlanan anayasa değişikliği tasarısının Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülmesi ile birlikte 07.05.2010 tarih ve 5982 sayılı Kanunun 8. maddesi ile Anayasanın 74. Maddesinde değişiklik yapılarak Kamu Denetçiliği Kurumu'nun bir anayasal kurum kimliği kazanması sağlanmıştır. Bu değişiklikle birlikte Kamu Denetçiliği Kurumu'nun anayasal temeli oluşturulmuş ve sıra taşkilat, görev ve yetki yasasının çıkartılmasına gelmiştir. Anayasanın değişik 74. maddesine göre;

Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı

(Ek: 03.10.2001-4709/26 md.) Vatandaşlar ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye'de ikamet eden yabancılar kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir. Kendileriyle ilgili başvuruların sonucu, gecikmeksizin dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir.

(Üçüncü fıkra mülga: 7/5/2010-5982/8 md.)

(Ek: 7/5/2010-5982/8 md.) Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler.

Kamu Başdenetçisi Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından gizli oyla dört yıl için seçilir. İlk iki oylamada üye tamsayısının üçte iki ve üçüncü oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğu aranır. Üçüncü oylamada salt çoğunluk sağlanamazsa, bu oylamada en çok oy alan iki aday için dördüncü oylama yapılır; dördüncü oylamada en fazla oy alan aday seçilmiş olur.

Bu maddede sayılan hakların kullanılma biçimi, Kamu Denetçiliği Kurumunun kuruluşu, görevi, çalışması, inceleme sonucunda yapacağı işlemler ile Kamu Başdenetçisi ve kamu denetçilerinin nitelikleri, seçimi ve özlük haklarına ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir.

Anayasa Mahkemesinin yukarıda aktarılan kararına katılmamakla birlikte, konuyu idarenin denetimi açısından ele alacak olursak Ombudsman olarak nitelendirilen Kamu Denetçiliği Kurumu gerek kanuni düzenlemenin yeterli olmaması gerekse Başdenetçi ve Denetçilerin seçim ve görevden alınmaları hususunda Meclisin yetkili olması ve bir anlamda kurumun yönetici ve denetçileri üzerinde siyasetin güçlü bir etkisinin olması etkin ve verimli bir denetim üzerine yeterince şüphe düşürmektedir. İptal edilen kanunla

kurulmak istenilen Ombudsmanlık makamına eski siyasetçilerin aday gösterilmesi tartışmaları da bunu göstermektedir. Diğer taraftan Ombudsman denetimi sonucu alınan kararların bir yaptırım gücünün olmaması ve yapılan denetim sonucunda yine yargı yoluna başvurulması, idari yargının iş yükünü azaltmadığı gibi uyuşmazlığın daha uzun süre sürüncemede kalmasına neden olacaktır.

1.3.1.5. Bilgi Edinme Hakkı Kanunu ve Vatandaşların Bireysel Başvurusu

Demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak kişilerin bilgi edinme hakkını kullanmalarına ilişkin esas ve usulleri düzenlemek²⁴ amacıyla çıkartılan Bilgi Edinme Hakkı Kanunu 24.10.2003 tarih 25269 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu kanun ile birlikte vatandaşlara ve karşılıklılık esası gözetilmek ve isteyecekleri bilgi kendileriyle veya faaliyet alanlarıyla ilgili olması şartıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar ile Türkiye’de faaliyette bulunan yabancı tüzel kişilere idarelere başvurma ve idarenin eylem ve işlemleri ile ilgili olarak bilgi alma hakkı ve imkanı getirilmiştir. Kanunun bilgi verme yükümlülüğü başlıklı 5. maddesinde konuyla ilgili olarak idarelere bir yükümlülük getirilerek, kurum ve kuruluşlar, bu Kanunda yer alan istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi başvuranların yararlanmasına sunmak ve bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru sonuçlandırmak üzere, gerekli idari ve teknik tedbirleri almakla yükümlüdürler hükmüne yer verilmiştir.

Kanun’un bilgi edinme hakkının sınırları başlıklı dördüncü bölümünde ise bilgi edinme hakkının sınırlandırıldığı maddelere yer verilmiştir. Bu maddelerde (16, 17, 19. ve 20.md) yer alan düzenlemeye göre, niteliği itibarıyla Devlet sırrı olan gizlilik dereceli bilgi veya belgeler, açıklanması halinde, ülkenin ekonomik çıkarlarına zarar verecek veya haksız rekabet ve kazanca sebep olacak bilgi veya belgeler ile adli ve idari soruşturmalara ilişkin bilgi ve belgeler bilgi edinme hakkı kanunu kapsamı dışında bırakılmıştır. Buna göre idari makamlar karşısında yönetilen pozisyonunda bulunan kişiler tarafından istenilen bir bilgi veya belge idarenin ilgili bürokrati tarafından Devlet sırrı olarak nitelendirilerek bu kanun kapsamından çıkartılabilir ve vatandaş bu bilgidan mahrum bırakabilir. Çünkü

²⁴ 24.10.2003 tarih, 25269 sy. RG., www.basbakanlik.gov.tr, Erişim tarihi 13.01.2010.

gerek ülkemizde uygulanan diğer hukuk kaynaklarında gerekse anılan kanun metninde Devlet sırrının ne olduğu ve hangi belgelerin bu kapsama sokulacağı, bir bilgi veya belge için Devlet sırrı kararını kimin vereceği ve verilen kararın gerçekten devlet sırrı olup olmadığının denetlenmesine ilişkin hiçbir düzenleme yoktur. Bu nedenle idare tarafından vatandaşın istediği bir bilgi çok rahatlıkla bu kapsama sokularak, kamunun bilgisinden kaçırılabilir. Kaldı ki yargı makamlarının dahi bu konuda çok etkin bir denetim yapabildiği tartışmalıdır. Diğer taraftan bir kamu görevlisi hakkında yürütülen bir idari soruşturma ile ilgili olarak idareye başvurduğunda ve soruşturma evraklarını talep ettiğinde bu başvuru Kanun'un 19. maddesine takılarak, büyük bir ihtimalle reddedilecektir. Bunun uygulamaları personel hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda sıkça görülebilmektedir. Kamu görevlisi hakkında yürütülen bir idari soruşturmada savunma yapılması istenildiğinde soruşturma raporunun içeriği ve aleyhe olan deliller hiçbir zaman savunma yapacak tarafa gönderilmemektedir. Bu talep edildiğinde ise kanun'un 19. maddesi gerekçe gösterilebilmektedir. Dolayısıyla bu durum kamu görevlilerinin haklarındaki iddia ve delil olarak ileri sürülen bilgi ve belgelerden habersiz savunma yapmalarına ve bu hususları karşılayacak savunma geliştirememelerine neden olmaktadır. Bu durum kapalı bir idare anlayışının yansıması olarak kendini göstermektedir.

Ayrıca bilgi edinme hakkının kullanılması ve bu Kanun kapsamında elde edilen bir bilgi doğrudan idarenin denetlenmesi anlamını da taşımamaktadır. Bireyler ancak elde ettikleri bilgiler ışığında idari yargıda açacakları idari davalar vasıtasıyla idareyi bir denetime tabi kılacaklardır.

İdarenin yargı dışı denetim yolları başlığı altında buraya kadar incelenen denetim yollarının genel bir değerlendirmesini yapacak olursak; yapılan denetim bir amaca yönelik olarak yapılmaktadır. Bu amaç ise en genel anlamıyla idarenin hukuka uygun işleyişinin teminidir. Ancak bu amacın gerçekleşmesi için, denetimin bağımsız ve tarafsız bir el tarafından her türlü iç ve dış baskılardan uzak yürütülmesi, Anayasal düzeyde tanınan üstün bir güçle donatılması, idarenin her türlü işlem ve eylemlerine yönelik etkili kararlar alabilmesi, birey ile Devlet arasında yaşanan anlaşmazlığı nesnel, anlamlı ve kesin bir sonuca bağlanması gerekmektedir. Çağdaş hukuk sistemini benimsemiş modern demokrasilerde böyle bir denetim yargı erkine verilmiştir. İdarenin hukuka bağlılığının etkin ve nesnel bir denetiminin ancak üstün yetkilerle donatılmış yargı makamları

tarafından gerçekleştirilebileceği bugün genel kabul görmüş bir görüştür. Ancak bu etkinliğin sağlanabilmesi için idarenin eylem ve işlemlerinin denetlenmesinde uygulanan hukuk kurallarının bu denetimden beklenen etkin ve nesnel bir denetimin yapılmasına imkan verecek şekilde düzenlenmesi, hızlı çalışan, kolay erişilebilen, yargılamaya sınırlama getiren her türlü idari ve hukuki düzenlemeden arındırılmış, adaletli ve ekonomik yargılama yapabilen hukuk düzeninin, ülkenin hukuk sisteminde kurulması şarttır.

1.4. İdarenin Yargısal Denetimi

İdarenin eylem ve işlemlerinin denetlenmesinin bir diğer yolu da bu denetimin tarafsız ve bağımsız yargılama yapan yargı mercileri tarafından yapılmasıdır. Bu denetim, her türlü eylem ve işlemleri hukuka bağlı olan ve vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan Devlet anlamına gelen Hukuk Devleti ilkesinin doğal bir sonucudur. İdarenin yargı makamları tarafından denetlenmesi yargı erkinin yürütme erkinin dışında bir güç olması ve objektif ve tarafsız yapısı nedeniyle en nesnel denetimin bu yolla yapılacağı demokratik hukuk devleti anlayışını benimsemiş yönetimlerde yaygın bir kanaattir. İdarenin etkin bir denetiminin yapılabilmesi için denetimin, idarenin dışında, onun etki alanından uzak, uyuşmazlıklara yönelik bağımsız ve tarafsız bir yaklaşımla kesin karar alabilme yeteneğine sahip, alınan kararların idare tarafından geciktirilmeksizin uygulandığı, idarenin her türlü eylem ve işlemlerinin denetlenmesinde ihtisas sahibi bir makam tarafından gerçekleştirilmesi önemlidir. Bu kapsamda bir denetimin çağdaş hukuk sistemini benimsemiş ülkelerde ve de ülkemizde yargı makamları tarafından yerine getirilebileceği kabul edilmiştir.

Bundan sonraki bölümde, idarenin yargısal denetimi üzerinde durularak, yargısal denetimin dayandığı kavramlardan hareketle, bu denetim yolunun önem ve özelliği, ülkemizdeki gelişimi, mevcut işleyişi, eksik kalan yönleri ve etkili bir denetim olabilmesi için yapılması gerekenler tartışılarak, konu geliştirilecektir.

1.4.1. Hukuk Devleti Kavramı ve İdarenin Yargısal Denetim

Hukuk devleti kavramı Alman kökenlidir: *Rechtsstaat*. Terim ilk defa 1860 larda iki Alman hukukçu tarafından kullanılıyor. Fransızca deyim *Etat de Droit* (hukuk devleti)

şeklindedir. Anglo-Sakson ülkeler başta diğer pek çok ülkede *Rule of Law* (*hukukun üstünlüğü*) terimi yeğlenir. Ama bunlar arasında anlam ve işlev bakımından önemli bir fark yoktur.²⁵

Kamunun refahı ve selameti için her türlü önlemi alabilen, bu amaçla kişilerin hak ve özgürlüklerine alabildiğine müdahale edebilen, bireylere külfetler yükleyebilen ve fakat tüm bunları yaparken idaresi hukuka bağlı olmayan devlet anlamına gelen ‘polis devleti’ anlayışı ve ‘hazine teorisi’ yaklaşımından sonra gelişen bir kavram olan Hukuk devleti anlayışı, toplumda en üstün güç olan devletin, keyfi davranışlarının sınırlandırılmasına hizmet eden bir ilkedir. Buna göre en genel tanımıyla hukuk devleti; faaliyetlerinde hukuk kurallarına bağlı olan, vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan devlet demektir.²⁶ Hukuk devleti sisteminin polis devlet’ten farkı devletin faaliyetlerinin takdiri kurallara değil hukuk kurallarına tabi olmasıdır. Bireyler faaliyetlerini önceden konumlu objektif kurallara uydurmak zorunda oldukları gibi devlet de bu kurallara tabi olacaktır.²⁷

Hukuk devleti düşüncesi kavram olarak kullanılsa da fikir olarak esas itibariyle Alman Filozof Immanuel Kant tarafından ortaya konmuştur. Kant’ın teorisine göre; insanların özgürlük içinde gelişebilmeleri kadar, devletin de hakkaniyet içinde gerçekleşebilmesi uğruna, devlet hukuka uygun bir biçimde düzenlenmeli ve hukuka uygun hareket eden toplumsal kuruluş olmalıdır.²⁸

Hukuk devleti (*rule of law*) veya hukuka bağlı yönetim (*government under law*), kısaca hukuka dayanarak ve hukuk sayesinde var olan devlet demektir. Bu ilke, devletin hukuk çerçevesine alınmasını, hukuka bağlanmasını ve yönetimde keyfiliğin yerine kuralların egemen olmasını gerektirir.²⁹ Ancak hukuk devleti kavramı ne pahasına olursa olsun kanunlara kurallara uygunluktan ibaret olmayıp vatandaşların güvenliğini sağlayan, özgürlük, adalet ve eşitlik gibi evrensel değerlerle uyumlu bir hukuk sistemini ifade

²⁵ Bülent, Tanör, Nemci, Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, İstanbul :Beta, 2006, s.92.

²⁶ Kemal, Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Bursa:Ekin Yay., 2008, s.92.

²⁷ Onar, **a.g.e.**, s. 139.

²⁸ Huber, E. Rudolf, "**Modern Endüstri Toplumunda Hukuk Devleti ve Sosyal Devlet**", Çev. Tuğrul Ansay, *Hukuk Devleti*, Hazırlayan: Hayrettin Ökçesiz, İstanbul:Alfa Yayınları,1998, s. 59.

²⁹ Mustafa, Erdoğan, **Anayasal Demokrasi**, Ankara:Siyasal Kitabevi, 2003, s. 113.

etmektedir.³⁰ Hukuk devleti kavramından hukuki güven ortamı, devletin hukuka uyması, bunun için de karar ve işlemlerinin yargı denetimine bağlı olması anlaşılır. Buradaki hukuk her hangi bir hukuk değildir; değerlere bağlı, insan haklarına dayalı demokratik ve liberal bir hukuktur. Bu nedenle de hukuk devleti ve demokratik devlet ilkeleri, birbirlerini tamamlayan ikizlerdir. Çoğulcu-özgürlükçü demokrasinin temelleri bu beraberliğe dayanır.³¹

Hukuk devletinin çağdaş demokratik uygarlığın en önemli aşamalarından biri olduğuna şüphe yoktur. Gerçekten, vatandaşların devlete karşı güven beslemeleri ve kendi kişiliklerini korkusuzca geliştirebilmeleri, ancak hukuk güvenliğinin sağlandığı bir hukuk devleti sistemi içinde mümkündür.³² Yönetimin eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık tutulması ve bunun bağımsız organlar ve nesnel kurallarla denetlenebilmesi demokratik toplumlarda benimsenen ve üzerinde tartışılmayan bir konudur. Bu toplumlarda yönetimin kendisini hukuk kurallarına bağlı sayması, bu kuralların dışına çıktığında kendini bir yaptırım karşısında bulması, hukuk devleti anlayışının bir yandan zorunlu bir ögesi, diğer yandan da doğal bir sonucudur.³³ Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında belirttiği üzere; hukuk devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu sürdürmekle kendini yükümlü sayan, bütün eylem ve işlemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir. Hukuk Devleti ilkesi devletin, tüm organlarının üstünde hukuk kuralları ile kendisini bağlı saymasını gerektirir. Bu bağlamda Yasa koyucunun yasal düzenlemeler yaparken takdiri, sınırsız ve keyfi olmayıp hukuk devleti ilkeleriyle sınırlıdır.³⁴

Anayasa Mahkemesi bir başka kararında ise; Hukuk devleti, her eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, 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 sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu

³⁰ Erdoğan, **a.g.e.**, s. 114.

³¹ Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s., 93.

³² Ergun, Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, Ankara:Yetkin Yayınları, 2009, s.122.

³³ A. Şerif Gözübüğük, **Yönetmelik Yargı**, Ankara:Turhan Kitabevi, 1999, s.1.

³⁴ AYM, 07.02.2008 tarih, E:2004/30, K:2008/55 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 06.01.2010.

bilincinden uzaklaştığında geçersiz kalacağını ilen devlettir tanımını yapmıştır.³⁵ Dolayısıyla hukuk devleti deyimi yönetilenlere hukuk güvenliği sağlayan devlet düzenini anlatır. Hukuk devletini polis devletinden ayıran en önemli özellik, devlet etkinliklerinin belirli kurallar içinde yürütülmesidir. Hukuk devletinde devlet yalnız hukuk kuralları koyan bir varlık değil, koyduğu hukuk kurallarına uyan, onlara kendini bağlı sayan bir varlıktır.³⁶

Hukuk devleti olmanın gereklerinin neler olduğu, diğer bir ifadeyle bir devletin ve devlet idaresinin hukuk devleti olarak nitelendirilebilmesi için hangi şartları taşıması gerektiği doktrinde sıkça işlenen bir konudur. Bu gerekleri *hukuk devletinin genel gerekleri* ve *hukuk devletinin özel gerekleri* olarak ikiye ayırabiliriz. Hukuk devletinin genel gerekleri, *devletin* (yasama, yürütme ve yargı organlarının) hukuka bağlılığının; özel gerekleri ise *idarenin* hukuka bağlılığının şartlarıdır. Hukuk devletinin genel gerekleri bakımından yasama organının hukuka bağlılığı sağlanmalıdır. Kanun yapma yetkisine sahip olan yasama organının kanunla bağlı olması mümkün olmadığına göre, yasama organının hukuka bağlı olmasından onun Anayasa ile bağlı olması anlaşılır. Yasama organının Anayasaya bağlılığı ülkemizde Anayasa Mahkemesi'nin denetimi ile sağlanmaktadır. Bir devletin hukuk devleti olması için onun yürütme organının da hukuka bağlı olması gerekir. Türk hukuk düzeninde yürütme organının Anayasa ile bağlı olduğu esas kabul edilmiştir. Dolayısıyla yürütme organı Anayasaya aykırı eylem ve işlem yapmamalıdır. Diğer yandan yürütme organı kanunlarla da bağlıdır. İdarenin kanuna bağlılığı ilkesi ya da kanuna saygı ilkesi, Anayasamızın 8. maddesinde; '*yürütme görevi ve yetkisi ...kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir*' denilerek kabul edilmiştir. Hukuk devletinin bir diğer şartı ise yargı organlarının hukuka bağlılığıdır. Anayasanın 138. maddesine göre; '*hakimler ... Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak ... karar verirler*'. Mahkemeler baktıkları davaları yerindelik açısından değil, hukukilik açısından değerlendirirler. Yargı organlarının yazılı hukuk kurallarının uygulamamaları ya da zorlama yorumlarla anlamlarını çarpıtmaları durumunda hukuk kurallarının belirliliği ilkesi ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesi çiğnenmiş olur.³⁷

³⁵ AYM, 27.03.1986 tarih, E:1985/31, K:1986/11 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 06.01.2010.

³⁶ Gözübüğük, *Yönetmelik Yargı*, s.1.

³⁷ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, s. 93-94.

Hukuk devleti kavramının özel gerekleri incelendiğinde ise bir devletin hukuk devleti olarak kabulü için temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmış olması (hukuki güvenlik ilkesi), idari faaliyetlerin belirliliği, mahkemelerin bağımsızlığının ve hakimlerin teminatının sağlanmış olması, idarenin mali sorumluluğunun kabulü ve nihayet idarenin yargısal denetime tabi olması şarttır.³⁸ Hukuk devleti ilkesinin sayılan özel gerekleri içinde beklide üzerinde en çok durulması gerek idarenin yargısal denetimidir. Yönetilenlere hukuki güvenlik sağlayan hukuk devletinde bireylerin bu güvenliğinin sağlanması, idarenin nesnel ve objektif kriterlere bağlı olarak bağımsız ve tarafsız bir makam tarafından denetlenebilir olmasına bağlıdır. Bu anlamda bir denetim ise idare dışında teşkilatlanmış ve ona karşı bağımsız ve tarafsız bir konumda yer alan yargı erki tarafından gerçekleştirilebilecektir. Hukuk devleti ilkesinin Anayasalarda tanınmış bir evrensel ilke olmaktan çıkartılarak tam anlamıyla uygulama alanı bulabilmesi bu ilkenin anlam ve amacına uygun olacak şekilde tanınıp, orijinine uygun olarak kabullenilmesine bağlıdır. Bu anlamda idarenin yargısal denetimi hukuk devleti ilkesinin olmazsa olmaz unsurlarındandır. Diğer bir deyimle bu evrensel ilkenin mütemmim cüzü idarenin istisnasız her türlü eylem ve işlemlerinin yargısal denetime açık olmasıdır.

1.4.2. Yargısal Denetimin Gerekliliği ve Diğer Denetim Yollarına Kıyasla Önem ve Özellikleri

Hukuk devletinin temel özelliği Devlet içinde tüm kamusal yaşam ve yönetimin yargı denetimi altında olmasıdır.³⁹ Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'nin ifadesiyle, hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren ve bu hakları koruyucu, âdil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini zorunlu sayan ve bütün faaliyetlerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan bir devlet olmak gerekir. Hukuk devletinde kanun koyucu organ da dâhil olmak üzere, devletin bütün organları üstünde hukukun mutlak bir hâkimiyeti haiz olması, kanun koyucunun yasama faaliyetlerinde kendisini her zaman Anayasa ve hukukun üstün kuralları ile bağlı tutması lâzımdır.⁴⁰

³⁸ Günday, **a.g.e.**, s. 38. Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, s. 94.

³⁹ İl Han, Özay, **a.g.e.**, s. 135.

⁴⁰ AYM., 11.10.1963 tarih, E:1963/124 K:1963/243 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi: 12.04.2010.

Konuya ilişkin bir Anayasa Mahkemesi kararında⁴¹ şu ifadelere yer verilmiştir; hukuk devletinin başlıca amacı, kamu gücü karşısında kişinin hak ve özgürlüklerini korumaktır. Bu âmâca ulaşabilmek için kullanılan araçlar aynı zamanda hukuk devleti kavramının öğeleridir. Bunlardan en önemlileri, devletin değişik işlevlerinin ayrı organlar eliyle gördürülmesi anlamına gelen "kuvvetler ayrılığı" ilkesi bağlamında idarenin hukuka bağlılığı ile zarar verici işlem ve eylemlerinden sorumlu tutulması ve yargı güvencesidir. Hukuk devletinde, yönetimin tüm eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğu zorunludur. Bu nedenle hukuk devletinin vazgeçilmez koşullarından birisi, "idarenin yargısal denetimi" dir.

İdare bir yönüyle yürütme organı içinde yer alan ve onun siyasi faaliyetleri dışında kalan ülkenin ve bireylerin yönetimini ilgilendiren, başında siyasi iktidarın bakanının bulunduğu teşkilat yapısıdır. Anayasa ve diğer hukuk kaynaklarından aldığı yetkilere dayanarak oldukça büyük bir güçle donatılmış olan idare, bir tüzel kişilik olduğundan, doğaldır ki iradesini gerçek kişiler aracılığı ile açıklayacaktır. Gerçek kişiler ise 'keyfi' davranma eğilimi içine kolaylıkla girebilmektedirler. Bu bakımdan güçlü yetkiler kullanılırken aynı zamanda hukuka bağlı olma sorunu da ortaya çıkmaktadır.⁴² Devletin idari teşkilatlanması tarihte daima siyasal iktidarın doğrudan kontrolü altında bulunmuştur. Bu kontrol çoğu zaman idarenin kurumsallaşmış ve istikrar kazanmış uygulamalarının dışına çıkılmasına, hukuk kurallarına aykırı eylem ve işlemlerde bulunulmasına ve sonuçta bireylerin hak ve özgürlüklerinin hukuk kuralları dışına çıkılarak, siyasal ve subjektif değerlendirmelerle, haksız yere sınırlandırılmasına zemin hazırlayabilmektedir. Bu şekilde temel insan haklarına saygılı olmayan ve davranışlarında hukuka ve Anayasa'ya uymayan bir yönetim anlayışını bu tutumundan caydıran ve onu meşruluk ve hukukilik zeminine çeken ve bu zeminde yönetilenlere hizmet vermeye zorlayan güç yargı gücü ve yetkisidir.⁴³ Dolayısıyla bu anlamda bir caydırıcılığın gerçekleşebilmesi ve keyfi bir yönetim anlayışına engel olunabilmesi için idari faaliyetlerin her türlü kısıtlamadan uzak bir yargı yetkisiyle denetlenebilir olması şarttır. Anayasalarımızda yerini alan hukuk devleti ilkesinden sonra ne kadar çok (*ama ve ancak*) ünlemi ile başlayan rezerv alanlarımız olursa, hukuk devleti

⁴¹ AYM., 01.10.1991 tarih, E:1990/40 K:1991/33 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr , erişim tarihi:12.04.2010.

⁴² İl Han, Özay, **a.g.e.**, s. 13.

⁴³ AYM., 11.10.1963 tarih, E:1963/124 K:1963/243 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr , erişim tarihi:12.04.2010.

anlayışımız o kadar sekteye uğrar ve denetlenemez, kontrol edilemez objektif kamu yararından uzak keyfi muamelelere açık bir yönetim anlayışımız olur.

İdari karar ve işlemler genellikle kapalı kapılar ardında yalnız idare elemanlarının katılımıyla alınır ve tesis edilirler. İdarenin yönetilenlere kapalı olan bu faaliyetlerinden ilgililer ancak sonuçta ve her şey tamamlandığında haberdar olabilmektedirler. Dolayısıyla idarenin karar alma sürecine ilgililerin ‘meşru’ yollardan katılabilme olanakları bulunmadığı gibi yapılan işlem ve eylemlerin sonuçlarına da katlanmak zorundadırlar. Ülkemizde hangi düzey ve aşamada olursa olsun bireylerin idarenin karar alma sürecine demokratik yollardan ve hukuksal olarak katılabilme olanağı yoktur. Yargı yerlerini bile yanıltabilmek bakımından en etkili hukuksal konumda bulunan idare karşısında bireyler gerçekten ‘*boynu kıldan ince*’ ve ‘*mazlumdur*’. Bu denli güçlü kılınmış, korunmakta olan ve her yaptığı da varsayım olarak hukuka uygun kabul edilen idare üzerinde her hangi bir yasal denetim yok mudur? Bu soruya alışıla gelmiş olarak cevap verecek olursak siyasal denetim ve idarenin kendi kendini denetlemesi gibi etkisiz bazı kurumlardan söz etmemiz gerekir. Ancak, bunlardan hiçbiri bireyler ve topluluklarının idare karşısında yargısal korunması kadar etkili değildir. Bu anlamda hukuk devleti ancak idarenin yargısal yolla denetimi sayesinde gerçekleşebilmektedir. Dolayısıyla idarenin yargısal yolla denetlenmesi ve bu anlamda da özellikle işlemlerin hukuka uygunluğunu araştıran iptal davaları hukuk devleti kavramının sadece bir unsuru olmaktan çıkarak onunla eş anlamlı hale gelmektedir.⁴⁴

Bütün bu anlatımlar ışığında şunu diyebiliriz ki, bütün enstrumanlarıyla tam işler durumda olan bir hukuk devletinde, idarelerin her türlü eylem ve işlemlerinin bağımsız yargı organlarının denetimine açık tutularak özerk bir idari faaliyet alanı inşa edilemeyeceği çağdaş hukuk felsefesinin önemli bir inancıdır. Bu nedenle de, ülkelerin Anayasalarında ve diğer temel hukuk kaynaklarında genel anlamda hukuk devleti olma ilkesinin tanınması tek başına yeterli olamayacağından, aynı zamanda bu ilkenin yaşatılabilmesi için kendini hukuka bağlı ilan eden devletin, ne kadar hukuka uyduğunun, hukukun üstünlüğü prensibini ne kadar hazmedebildiğinin, Anayasal ve yasal olarak güvence altına alınan bu ilkenin sadece bir temel ilke olarak mı tanındığı yoksa bir devlet

⁴⁴ İl Han, Özay, **a.g.e.**, s. 16-17.

kültürü ve yönetim anlayışı olarak da yaşama geçirilip geçirilemediğinin bağımsız ve tarafsız bir denetiminin yapılması şüphesiz bir ihtiyaç ve gerekliliktir.⁴⁵ Sonuç olarak hukuk devleti ilkesini anayasal kaynaklarda kolu-kanadı budanmış bir şekilde tanımak, bir anlamda bu ilkenin özünü oluşturan demokratik hukuk felsefesinden uzaklaşarak, hak arama özgürlüğünü kısıtlayıp güçleştirmek toplumu ve bireyleri en sağlıklı güvence olan hukuk-yargı güvencesinden yoksun kılar.

1.5.Kavramsal Boyut Olarak İdarenin Yargısal Denetiminin Etkinliği

Etkin kelimesi Türkçe sözlüklerde; hareketli, işleyen, çalışan, etkili, faal, aktif, dinamik, fiilde bulunan, etkinlik gösteren anlamına gelmektedir. Bir toplumbilim kavramı olarak ise; insanın, çevresiyle arasındaki ilişkileri kuran, düzenleyen ve denetleyen eylemleri ifade eder. Etkin ya da etkinlik kavramının temelinde etkili olma durumu diğer bir deyişle müessiriyet vardır. Kavramı konumuz itibariyle inceleyecek olursak en öz ifadesiyle bir kurumun ya da idari yapının iç ya da dış uyaranların (yargı kararları) etkisiyle giriştiği çalışma durumunu, bir işlem ya da eylemin yapılmasına yönelik sevk gücünü ve bu gücün etkisiyle idari eylem ve işlemlerde ortaya çıkan değişimleri ifade eder.

Dolayısıyla, idarenin yargısal denetiminin etkinliği denildiğinde de alınan yargısal kararların idare tarafından bir yorum eklenmeksizin doğrudan uygulanmasını, verilen yargı kararı sonucunda bireylerin adalet beklentilerinin nasıl sonuçlandığını, idarenin eylem ve işlemlerinde nasıl bir değişikliğin yaşandığını, yargı kararlarının idare tarafından nasıl algılandığını açıklar. Yargı kararlarının algılanma şekli ve gereklerine uygun iş ve işlemlerin başlatılması kurulu hukuk düzeni ve ülkenin politik kültürüyle doğrudan ilişkilidir. Anayasal metinde ve bunu takip eden kanun, kanun hükmünde kararname ve diğer düzenleyici işlemlerde yer alan hükümler idarenin yargısal kararlara bakış açısını ve hukuk kültürünü oluşturacaktır. Çağımızda kullanılan ifadesiyle dile getirecek olursak, bir ülkede kamu yönetiminin yargı kararlarına karşı yaklaşımı o ülkedeki hukuk devleti kültürünün yansımasıdır. Hukuk devleti anlayışının tam özümsemiği ve içselleştirildiği

⁴⁵ İsmail, Tazegül, **Uluslararası Andlaşmalarla Tanınan Adil Yargılanma Hakkına Kamu Görevlilerine Uygulanan Mevzuat Hükümleri Bağlamında Eleştirel Bir Bakış**, Adalet Dergisi, Mayıs 2009, Ankara, s.140.

yönetim yapılarında yargı kararlarına duyulan saygı ve bu kararların en kısa zamanda gereklerine uygun bir şekilde yerine getirilmesi ‘hukuk devleti’ anlayışının doğal bir sonucu olarak algılanır.

Hukuk devleti, devlet iktidarının hukuk düzeni çerçevesinde kullanılması ve hukuken güvence altına alınmış olan bireysel alanın devlete karşı korunması anlamına gelir. Devlet iktidarının hukukla bağlı olması, hem devlet iktidarının keyfi şekilde kullanılmasını önler hem de devlet faaliyetlerinin vatandaşlar için öngörülebilir ve hesaplanabilir olmasını sağlar. Hukuk devleti devlet iktidarının hukuka bağlılığını, sınırlanmasını ve dengelenmesini sağlayan iki sütuna dayanır. Birinci sütun kuvvetler ağırlığı prensibidir. Diğer sütun ise temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmasıdır. Hukuk devletinin bu iki temel sütunu diğer unsurlarla desteklenmekte ve tamamlanmaktadır. Hukuk devletinin maddi ve şekli unsurları olarak adlandırılan bu unsurlar, idarenin yasallığı ilkesi, hukuk devletinin tacı olarak nitelendirilen bağımsız mahkemeler yoluyla eksiksiz ve etkili bir hukuki koruma sağlamaya yönelik anayasal güvenceler, devlet faaliyetlerinin hesaplanabilir, kestirilebilir ve kabul edilebilirliği, yani hukuk güvenliği şeklinde sayılabilir.⁴⁶

Anayasamızın da temel ilkelerinden olan Hukuk Devleti ilkesi yazarlar tarafından üç farklı bakış açısıyla değerlendirilmektedir. İlk olarak, keyfi gücün etkisinin aksine, olağan hukukun mutlak hakimiyeti veya üstünlüğü anlamına gelmekte ve devlet organlarının yetkilerinde keyfiliği, ayrıcalığı ve hatta geniş takdir yetkisini bile dışlamaktadır. Bireyler ancak hukukla yönetilir, bir kimse sadece ve sadece hukuku ihlal ettiği için cezalandırılabilir. İkinci olarak hukuk devleti; hukuk önünde eşitlik ya da herkesin eşit olarak olağan kanunların uygulandığı olağan mahkemelerde yargılanmaları anlamına gelir. Son olarak ise, hukuk devleti birey haklarının ve doğal hukukun bir sonucudur.⁴⁷

Genel anlamıyla yönetimi keyfi uygulamalardan hukuki zemine çeken hukuk devleti idealinin gelişimde kabul edilen en önemli gerekliliklerden biri yönetilenlere

⁴⁶ Yüksel, Metin, **Avrupa Birliği’nde Hukuk Devletinin Unsurları**, Hukuk Devleti (Der:A. Çoban, B.Canatan, A.Küçük), Ankara:Adres Yayınları, 2008, s. 578.

⁴⁷ Albert. V. Dicey, **Hukuk Devleti: Doğası ve Genel Uygulamalar**, Çev:Ali Rıza Çoban, Hukuk Devleti (Der:A. Çoban, B.Canatan, A.Küçük), Ankara:Adres Yayınları, 2008, s. 36.

hukuki güvenlik sağlamasıdır. Bu güvenliğin anayasal bir ilke olarak tanınması her zaman idealin gerçekleşmesi için yeterli olmamaktadır. Devletin üstün gücüyle donatılan yöneticilerinin uygulamalarının denetlenmesi, eylem ve işlemlerinin hukuki bir değerlendirmeye tabi tutulması ve yönetilenlerin haklarını idare dışında bir mekanizma ile ama idareye karşı arayabilmelerine olanak verecek imkanların hukuk sistemi içinde benimsenerek anayasal ve yasal metinlerde tanınması hukuk devleti idealinin ne derecede hayata geçirildiğinin denetlenebilmesi için olmazsa olmaz bir unsurdur.

Çalışmanın yukarıda kalan bölümlerinde de bahsedildiği üzere idarenin iç denetim ve dış denetim olmak üzere bir çok denetim yolları bulunmaktadır. Ancak bunlardan yargısal denetim dışında kalan bütün denetim yollarının yine idareyle doğrudan ya da dolaylı olarak bağlantısının bulunması ve denetim organları üyelerinin hakim ve savcı bağımsızlığı ve yetkisiyle donatılmış olmamaları nedeniyle daima eksik ve objektif sonuçlar vermekten uzak kalacakları tecrübelerle sabittir. Bunun yanında idarenin yargısal yolla denetlenmesi bireyler için daha fazla hukuki güvenlik içeren bir yol olarak daha hızlı, etkili ve nesnel sonuçlar verebilen bir denetim yoludur. İdarenin yargısal denetiminde yönetilenler hakkında tesis edilen idari işlemlerin hukuka aykırı oldukları iddia edilerek yargı makamları önüne taşınması hukuk sistemimizde iptal davaları ile olabilmektedir. İptal davaları ise günümüzde idarenin her türlü işleminin denetiminde en ucuz, en pratik ve en etkin yoldur. Aslında hukuka aykırı idari işlemin iptalini sağlayan bir dava türü olan iptal davası, kişilerin idari işlemler karşısında korunmasının bir aracı olmaktan da öteye, idarenin hukuka uygun davranmasının en etkili aracı olmakla, hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmesinde gerçekten birincil öneme sahiptir ve bu nedenle idare hukukunun en işlenmiş konularındandır.⁴⁸

Burada şunu ifade etmek gerekir ki günümüzde idarenin denetlenmesinde yargısal denetimin diğer denetim yollarından daha fazla öne çıkmasında, yargısal denetimin idarenin dışında, bağımsız mahkemeler nezdinde ve bağımsızlığı anayasal metinlerle güvence altına alınmış hakim ve savcılar eliyle yürütülmesi, idari uyuşmazlıklarla ilgili olarak verilen kararların yargısal bir karar gücünü taşıması ve bunun doğal sonucu olarak

⁴⁸ Ali, Akyıldız, **Danıştay ve Hukuk Devleti**, Hukuk Devleti (Der:A. Çoban, B.Canatan, A.Küçük), Ankara:Adres Yayınları, 2008, s., 481.

da kararların kendiliğinden icrailik içermesi, diğer bir deyişle bu kararların uygulanması için yargı makamları dışında idari bir makamın onay ya da iznine ihtiyaç duymaması etkili olmuştur. Bu aşamada şu sonuç karşımıza çıkmaktadır: Bir ülkede yargı makamlarının, hakim ve savcılarının bağımsızlığı ve tarafsızlığı ne kadar güçlü ise, yargı makamları yürütme ve yasama organları karşısında ne kadar bağımsız kalabilmiş ise yargı organı ne kadar iyi teşkilatlandırılıp, hukuksal metinler ne kadar çok evrensel normlara yakın hazırlanmış ise o derece hukuk devleti ilkesi benimsenmiş ve o derecede idarenin yargısal denetimine imkan tanınmış olacaktır.

Anayasamızda kabul edilen Hukuk Devleti ilkesinin en önemli sonucu idarenin yargısal denetime tabi olmasıdır. İdarenin yargısal denetiminin olmadığı ya da bu denetimin anlamlı bir şekilde kendisinden beklenen denetim fonksiyonunu icra edemediği bir zeminde hukuk devleti ilkesinin anayasalarda kabul edilmesinin de bir anlamı kalmayacaktır. Hukuk devleti ilkesinin temel bir ögesi ve zorunlu bir sonucu olan idarenin yargısal denetimi bir ülkede hukuk devleti kavramının yerleşmesindeki en önemli rolü oynamaktadır. Dolayısıyla ülkemizdeki idari yargı teşkilatının mevcut durumu, teşkilatlanma şekli, yargısal yetkileri, hakim ve savcılarının yetişme süreci, mevzuatın yargısal denetime ne ölçüde imkan verdiği, idarenin hukukun üstünlüğüne olan saygısı ve politik kültür gibi daha bir çok unsur hukuk devleti ilkesinin yerleşip gelişmesinde son derece önemli bir rol üstlenmektedir.

Burada idarenin yargısal denetiminin etkinliğinden bahsedildiğinde bu etkinliği azaltan ve artıran hususların tespitine yönelik verilerin toplanması gerekmektedir. Konuyu etkinliği azaltan ve artıran unsurlar olarak ele aldığımızda öncelikle idari yargının etkinliğini azaltan önemli hususları iki başlık altında ele alabiliriz. Bunlardan birincisi yargılama aşamasına ilişkin olanıdır. Bu aşamada akla gelen sorular da şunlardır: İdari yargı ülkemizde yeterince tanınmakta mı? İdari yargıya ulaşılması için yeterli olanaklar mevcut mu? Yargıla yeterince hızlı bir şekilde yapılabilen mi? Yargılamanın makul sayılabilecek bir süreden fazla sürmesi verilen kararların uygulanabilirliğini hangi yönde etkilemektedir? En önemlisi de yönetilenlerde yargıya olan güven hangi düzeydedir ve yargı yoluna başvurulması halinde sorunların çözülmesine yönelik inançları ne kadardır? İkinci aşama ise yargılama sonrasına ilişkindir. Bu şamada ise akla şu sorular gelmektedir: İdari yargı Mamaklarınca verilen kararlara idareler tarafından tam olarak uyulmakta mı?

Verilen kararların uygulanmasına yönelik idareyi sevke zorlayan yaptırımlar hukuk sistemimiz içinde var mı? Bu kararların gereklerine uygun bir şekilde uygulanmasının bir denetim mekanizması idari yargı sistemi içinde tanınmış mı? İdareyi yargı kararlarının uygulanmasından alı koyan ya da yargı kararlarının uygulanmasına ilişkin olarak isteksizliğini artıran yasal boşluklar nelerdir? Mevcut yargılama sistemi idarenin keyfi uygulamalarına son verecek nitelikte etkili kararlar alabilmekte mi? Kararların uygulanabilirliğini engelleyen ya da etkilerini zayıf kılan, sonuçlarını anlamsız hale getiren etmenler nelerdir? Tüm bu sorulardan yola çıkarak idarenin yargısal denetiminin ülkemizde ne kadar etkin olduğunu ve bu etkinliği zayıflatan unsurların neler olduğunu ortaya koymaya çalışacağız.

Kararlarının uygulanması sorunu her yargıç için geçerlidir. Kuşkusuz yargılama işlevi, kararın alt kısmında yer alan icari formülle kendisini gösteren bir 'emir hüküm-imperium' içerir. Bu imperium-hüküm sayesinde idare yetkilisi görevlisi kararı uygulamaya koymaya, emniyet görevlileri de istenildiğinde buna yardımcı olmaya mecburdurlar. Bununla birlikte kararın gereklerini yerine getirme yükümlülüğü kendinse düşen taraf idare olması durumunda yargısal zorlamadan kaynaklanan hoşnutsuzluğun doğurduğu hareketsizlik ve direnç hiç de az rastlanan bir durum değildir.⁴⁹

İdari yargıda davanın tarafları arasında eşitlik hiçbir zaman mevcut değildir. Taraflardan biri daima üstün kamu gücünü elinde bulunduran devlet dediğimiz soyut yüce varlık ve onun somutlaştığı idari birimler iken diğer tarafta ise bu üstün güç tarafından hakkının zayı edildiğini düşünen ve adalet arayan vatandaş bulunmaktadır. İdari makamlar her türlü kamu gücünden yararlanarak resen işlem tesis edip icraya koyabilme gücüne sahiptirler. İdare gerektiğinde bireylerin iradelerinin tersine hatta onları zorlayarak bir işlem ya da uygulama yapabilmekte belirli bir yaptırım gücüne bağlı eşit olmayan, imtiyazlı ve ayrıcalıklı bu statüye Kamu Kudreti ayrıcalıkları⁵⁰ adı verilmektedir. Kamu kudreti ayrıcalıklarını kullanan idare ile karşı karşıya gelen vatandaş açısından yargılamanın sonucunda adaletsiz bir durum ortaya çıkmaktadır. Davanın kazanan tarafının idare olması durumunda yargı tarafından verilen kararın birey üzerinde uygulanması ve

⁴⁹ Jean, Paul, Costa, **Fransa'da İdari Yargının Etkinliği**, Çev, Turgut, Candan, D.D., Yıl:31, sy.103, 2001, Ankara, s. 3.

⁵⁰ Kavram için bkz: Celal, Erkut, **Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı**, İstanbul:Yenilik Basımevi, 2004, s. 11.

kararın gereklerinin infazı hususunda idarenin elinde her türlü kamu gücü bulunmakta ve bireyi verilen karar uymaya etkili bir şekilde zorlayabilmektedir. Ancak bu durumun tam tersi durumunda ise diğer bir deyişle davanın kazanan tarafının birey olması durumunda ise biraz önce aktarılandan daha farklı bir durumla karşılaşılmaktadır. Üstün kamu kudreti ile donatılmış idare karşısında davayı kazanan bireyin elinde idareyi verilen karar uymaya zorlayacak onu teşvik edecek önemli bir yaptırım mekanizması bulunmamaktadır.

Bu anlamda idare karşısında daha zayıf durumda olan birey lehine verilen yargı kararlarının tam olarak uygulanmaması, gereklerinin hemen yerine getirilmemesi, kararların hiç uygulanmaması ya da kötü uygulanması bir tür hukuku inkar ve yargıca direnme hali oluşturduğundan bu durum kabul edilebilir bir nitelikte değildir.⁵¹

Ülkemizde idarenin yargısal denetimini Osmanlı İmparatorluğu'nda mevcut kadılık sisteminden ve ilk dönemlerdeki taşra meclislerine yerel yöneticileri şikayet maksatlı yapılan arz'lar ile başlatmamız⁵² uygun olursa idari yargı tahin için dönüm noktaları olan 1868 Şura-yı Devlet'in kuruluşu, Cumhuriyet devrinde 1925 yılında çıkartılan Kanun ile Şura-yı Devlet'in yeniden teşkili ve *"Devlet Şûrası Deavi Dairesi kazaî vazife gören müstakil mahkeme sıfat ve salâhiyetiyle mücehhezdir."* şeklinde Teşkilâtı Esasiye Encümenince verilen ve Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca 12.04.1934 tarihinde kabul edilerek onaylanan 803 numaralı Genel Kurul kararı⁵³ ile yargısal yönü tartışmasız kabul edilen Danıştay'ın bu tarihten itibaren sürekli yapısal durumunun yenilenmesi ve yargısal faaliyetinin daha aktif hale getirilmesi için sürekli bir değişikliğe gidildiği bilinmektedir. Cumhuriyetin ilk kuruluş yıllarında olağanüstü bir gayret ile ele alınan yapısal yenilikler 1980'li yıllardan sonra heyecan ve önemini yitirmiştir.

Cumhuriyetle birlikte 1925 tarihinde 669 sayılı Şûrayı Devlet Kanunu kuruluşu kabul edilen Danıştay fiilen çalışmaya 06 Temmuz 1927 tarihinde başlamıştır. Bu tarihten sonra 21.07.1931 tarih ve 1859 sayılı Kanun ve bunun devamında 3546, 4904, 7354 sayılı

⁵¹ Jean, Paul, Costa, **a.g.m.**, s. 3.

⁵² Konunun bu yönü tartışmalıdır. Cumhuriyet devrinde bir çok idare hukukçusu idari yargının Cumhuriyet devri Devlet Şurası ile başladığını savunurken, Aralarında S.Sami Onar ve İsmail Hakkı Görelî'nin de bulunduğu bir grup idare hukukçusu ise idari yargı tarihimizin başlangıcını 1868 tarihinde Şura-yı Devletin kuruluşuna ve hatta taşrada kurulu bulunana Vilayet Meclislerine kadar dayandırmaktadırlar.

⁵³ Özdeş, **a.g.m.**, s. 101.

kanunlar ile birçok değişiklik geçirerek 1961 yılına gelen Danıştay 1961 Anayasası ile yeniden yapılandırılmış ve nihayet 1980 darbesi sonucunda hazırlanan Anayasa ile Danıştay ve idari yargı teşkilat ve usul kanunları ile günümüze kadar gelmiştir. Tarihsel süreç içerisinde bir dizi değişiklik yaşayan idari yargı sistemimizde değişikliklerin ana hedefi daima iş yükünü hafifletmek, yargılamayı daha hızlı ve etkin kılmak olmuştur. Ancak malesef iş yükünü azaltmaya yönelik bir çaba olarak yola çıkan bu çalışmalar günlük sorunları çözmeye ve yaşanan tıkanıklıklara hızlı çözüm üretmeye yönelik olduğundan idari yargı teşkilatı görev ve yetkileriyle birlikte idarenin yargısal denetimini daha etkin ve anlamlı kılacak uzun vadeli ve kalıcı bir yapıya kavuşturulamamıştır.

Günümüzde idare ve vergi mahkemeleri, bölge idare mahkemeleri ve Danıştay şeklinde üçlü bir sistemle yargısal faaliyetini sürdüren idari yargı teşkilatının bu yapısında da yukarıda ifade ettiğimiz soruların bir çoğunun olumsuz cevaplandırılacağı yapısal aksaklıklar yaşanmaktadır.

Çalışmanın bundan sonraki kısmında ülkemizde yerleşik idari yargı sisteminin iki yönlü incelemesi yapılarak mevcut durum ve çözüm nerileri ortaya konulmaya çalışılacaktır. İncelemenin ilk bölümünde ülkemizde halen yürürlükte bulunan ve idari yargıyı ilgilendiren mevzuat hükümleri ele alınarak değerlendirildikten sonra idari yargı teşkilatı, örgütlenme şekli, görev ve yetki paylaşımına ilişkin tespit ve eleştirilere yer verilerek sonuca ulaşılacaktır.

1.6. Birinci Bölümün Genel Değerlendirmesi

Yukarıda aktarılanların genel bir değerlendirmesini yapacak olursak, elbette her yönetim sisteminde idarenin denetimine ilişkin çeşitli yöntemler geliştirilmiştir. Ancak hukuk devleti ilke ve prensiplerini kabul etmiş bir devlet yönetiminde yönetilenlerin muhatap oldukları idari iş ve işlemleri yargı makamları önüne taşımak suretiyle yargılanma hakkını kullanmak isteyebilmeleri ve üstün g ve kudret sahibi devlet yönetimi karşısında kendilerini ifade edebilme ve yaşanan uyuşmazlığın idareden bağımsız ve tarafsız bir konumda olan ve nesnel bir denetim yaptığına inanılan yargı makamlarının kararlarına bırakma olanağına sahip olmaları ağdaş hukuk sistemi ve yönetim felsefesinin zorunlu bir unsuru olarak kabul edilmektedir.

Çalışmanın devam eden bölümde tarihsel süreç içerisinde idarenin denetlenmesine ilişkin yargısal faaliyetlerin gelişimi, klasik Osmanlı hukuk sistemi ve bunun evreleri incelenerek bu günkü Danıştay'ın temellerinin atıldığı Şura-yı Devletin kuruluş aşaması incelenerek Cumhuriyet devrine kadar olan süreçte idarenin yargısal denetimine ilişkin yaşanan tarihsel süreç aktarılmaya çalışılacaktır.

İKİNCİ BÖLÜM

2. TARİHSEL SÜREÇ İÇİNDE TÜRK YARGI SİSTEMİNDE İDARENİN YARGISAL DENETİMİNİN GELİŞİM EVRELERİ

Bu bölümde idarenin yargı makamları tarafından denetlenmesine ilişkin ayrıntılı bir tarihsel süreç incelemesi yapılarak idarenin yargısal denetiminin ilk kurumsal yapısı olan Şura-yı Devlet'in kuruluşu, görev ve faaliyetlerine ilişkin analizler yapılması planlanmıştır.

2.1. Klasik Osmanlı Kamu Hukukunun Genel Yapısı

Türk hukuk tarihinde en çok tartışılan konuların başında Osmanlı hukukunun genel yapısı ve şer'î-örfî yapısı gelir. Osmanlı Devleti'nin kuruluşuyla yeni ve orijinal bir hukuk sistemi başlamış değildir. Bu devleti kuranlar daha önce kurulmuş Türk ve İslam devletlerinden bir çok şeyin yanı sıra, o zamana kadar yürürlükte olan ve büyük ölçüde birlik arz eden bir hukuki yapıyı da almışlardır. Ancak bu yapıda daha sonra gelişen olaylarla birlikte bir çok değişikliklerde olmuştur. Diğer İslam ve Türk Devletlerinde olduğu gibi Osmanlı Devleti'nde de hukuk esas itibarıyla İslam hukukundan oluşmaktadır. Klasik fıkıh kitapları içinde yer alan ve geçmiş dönemlerde devletin müdahalesinden bağımsız olarak gelişen hukuka şer'î hukuk, padişahların emir ve fermanlarıyla oluşan hukuka da örfî hukuk adı verilmektedir. İşte Osmanlı hukuku şer'î hukuk ile bu hukukun yanında zamanla oluşan örfî hukuktan oluşmaktadır.⁵⁴ Osmanlı Devleti'nde örfî kanunların hazırlanmasında devletin en üst kademelerinde yıllarca tecrübe kazanmış devlet adamlarından oluşan Divan-ı Hümayun'un ve özellikle örfî hukuktan sorumlu olan nişancıların önemli rolleri vardır. Divanda yapılan görüşmeler ve nişancıların faaliyetleri sonucu şekillenen hukuki esaslar padişahların tasdikleriyle kanun haline gelmekte ve uygulamaya girmektedir.⁵⁵

⁵⁴ Aydın, **a.g.e.**, s. 65-66.

⁵⁵ Aydın, **a.g.e.**, s. 67.

Padişahlar tarafından kanun koyma ve bunların genel kanunnameler şeklinde toplanmasına neden ihtiyaç duyulduğuna gelince bunun Osmanlı yönetiminin adalet ve kanun hakimiyetini gerçekleştirme arzularıyla ilişkili olduğu söylenebilir. Esasen sadece Osmanlı Devletinde değil Osmanlı öncesi diğer Türk ve İslam devletlerinde de halkın adaletle yönetilmesine önem verildiği ve ülkenin dirlik ve düzen içinde var olması için bunun göz önünde tutulmaya ve her vesile ile vurgulanmaya çalışıldığı görülmektedir. On birinci asırda yazılmış olan *Kabusname*'de hükümdarın askerle, askerin altınla güç bulduğu, altının bayındırlıkla kazanıldığı, bayındırlığın ise adalet ve insafla yayıldığından bahsedilmektedir. Benzer bir ifade *Kutadgu Bilig*'te de vardır. Bunu temin içinde çeşitli tedbirler getirilmiştir. Hükümdarların mahkemelerin yanısıra zaman zaman bizzat yargılama yaptıkları veya halkın şikayetlerini doğrudan dinledikleri görülmektedir.⁵⁶

Osmanlı Devletinde şer'iyye mahkemeleri Tanzimat dönemine kadar her türlü hukuki ihtilafın çözüldüğü bir mercii olmuştur. Burada bir kadı ve mahkemenin bulunduğu yerin büyüklüğüne göre sayıları değişen muhtelif yardımcıları görev yaparlar. Teorik olarak toplu mahkemeler bulunmakla birlikte genel olarak tek hakimli mahkemeler oluşturulmuştur. Ancak kadıların ilmi görüşlerinden istifade ettikleri müftüler ve mahkemelerdeki yargılamayı bir nevi mişahit gözüyle izleyen *şühud* ve ya *şühudü'l-hal* denilen görevliler tek hakimli bu mahkemelere kendine has bir zenginlik katmıştır. Kadıların görev süreleri zamana göre üç yılla bir yıl arasında değişmiştir. Görev süresi sona eren (ma'zul) kadı tayin olacağı yeni bir kadılık boşalana kadar İstanbul'da beklemek zorunda idi.⁵⁷ Kazasker ve şeyhülislam tarafından tayin edilen kadılar bölgelerindeki idarecilerden bağımsız olarak yargı görevini yerine getirmişler, yöneticilerin kendilerine müdahaleleri esas itibariyle söz konusu olmamıştır. Yargının yürütmeden bağımsız olması sonucu olarak kadılarla beylerbeyi, sancak beyi gibi ehl-i örf arasındaki ilişki bir astlık üstlük ilişkisi değildir. Bir diğer ifadeyle kadılar görevlerini ifa ederken bunlara bağlı olarak çalışmamaktadır. Bu bağımsızlığın sonucu olarak kadılar merkezle yazışmak istedikleri zaman bölgedeki en yüksek ehl-i örf kanalıyla değil, doğrudan yazışmaktadır.⁵⁸

⁵⁶ Aydın, **a.g.e.**, s. 69.

⁵⁷ Aydın, **a.g.e.**, s. 78.

⁵⁸ Aydın, **a.g.e.**, s. 80.

2.1.1. Kadılık Sistemi

Kentlerin toplum yaşantısında etken oluşlarının önemli bir nedeni, yargılama işlerinin burada yapılmakta oluşudur. Özellikle Osmanlı kadısının yargılama ile birlikte yönetim, ekonomi ve sosyal yaşantı ile ilgili geniş yetkilere sahip olması onu şehrin en önde gelen kişisi yapmaktadır. Devrinin deyimiyile *ehl-i şer* denilen kadı ve mahkeme görevlilerinin yerleştikleri, görev yaptıkları, mahkemenin kurulduğu yer *Kaza* diye adlandırılmaktadır.⁵⁹

Tanzimat'tan önce Osmanlı devletinde üç tip mahkeme vardı: Şeriat mahkemeleri, cemaat mahkemeleri, ve bir de konsolosluk mahkemeleri. Şeriat mahkemeleri Müslüman halk arasında çıkan her türlü ihtilafları, Osmanlı tebaası arasında doğan ve medeni hukukla ilgili olmayan ihtilafları ve bir de aynı konuda Osmanlı tebaası ile yabancı devlet tebaası arasında meydana gelen davaları görürlerdi. Bu mahkemelerin üst kademesini arz odası teşkil etmekte idi. Arz odası iki kısma tefrik edilmiştir. Birincisinin başında Rumeli kazaskeri diğerinin başında ise Anadolu kazaskeri bulunurdu. Arz odasından sonra büyük eyaletlerin mahkemeleri gelmekte idi. Eyalet mahkemelerinden sonra da kaza mahkemeleri gelmektedir.⁶⁰

Kadıların yaptıkları görevler arasında şüphesiz en önemlisi bir hakim olarak yaptıkları yargı görevi gelir. Kadı bu görevi tayin edildiği bölge hudutları içinde ve vazifeli olduğu sürece yürütmek mecburiyetindedir. Kadılar görevlerini ifa ederken sadece şer'i davalara değil örfi davalara da baklamakla yükümlüdürler. Osmanlı Devletinde örfi davalara bakmakla vazifeli bulunan özel bir mahkeme hiçbir zaman mevcut olmamıştır. Osmanlılara ait çeşitli hukuki belgelerde kadıların hükümlerini şer' ve kanuna uygun olarak vermeleri lüzumundan bahsedilmesi bunların daha öncede belirtildiği üzere hem şer'i ve hem de örfi hukuk alanında yetkili olduklarını göstermektedir.⁶¹

⁵⁹ Çadırcı, **a.g.e.**, s. 79.

⁶⁰ Karal, **a.g.e.**, s. 148.

⁶¹ Aydın, **a.g.e.**, s. 80.

Kadınların yetki alanlarında şer'î ve örfî hukuktan doğan uyuşmazlıları çözmeye ilişkin genel görevleri esas olmakla birlikte bunun bazı istisnaları da mevcuttur. Örneğin askeri denem devlet memurlarının bazı davalarına kazaskerler bakmaktadır. Bazı kadılıklar belirli tür davalarda ihtisas kazanmış bir mahkeme görünümündedir. Eyüp mahkemesi su hakları konusunda ihtisas kazanmış bir mahkeme görünümündedir. Öte yandan mahkemelerin bazı tür ceza ve hukuk davalarına bakmaktan alıkonuldukları görülmektedir. Mirasla ilgili davalarda mahalli mahkemeler değil Divan-ı Hümayun yetkilidir. Kapitülasyonlarla yabancılara verilen imtiyazlardan doğan davalara Osmanlı mahkemeleri değil kendi konsolosluk mahkemeleri bakmaktadır. Gayrimüslim din adamlarıyla ilgili davalara da mahalli mahkemeler değil divan-ı hümayun yetkili kılınmıştır. Ruhani reisler dışındaki gayrimüslimlerin ceza davalarına ise şer'îye mahkemeleri bakmaktadır. Gayrimüslimlerin kendi aralarındaki hukuk davalarına gelince bu tür davalardaki yargı yetkisi cemaat mahkemelerine bırakılmıştır.⁶²

Osmanlı ülke yönetimi iki ana ögeye dayanmakta idi. İlki ordu, ikincisi ise adalet kurumudur. Ordu ile yönetim iç içe geçmiş bulunuyordu. Klasik dönemde yönetim ile yargıyı birbirinden ayrı iki kurum olarak ele almak oldukça zordur. Kadının bazı yönetim işleriyle doğrudan ilgilendiği bilinmektedir. Ayrıca yöneticileri denetleme yetkisine de sahiptir. Ancak 17. ve 18. yüzyıllarda bir çok kurum ve kuruluşta yer alan değişimler adalet örgütüne ve kadılığa da yansımış, 19. yüzyılın başlarında yargı ile yönetim işleri hemen hemen birbiriyle tamamen ayrılmaya başlamıştır. Tanzimat öncesi Osmanlı kadısı gerçek bir '*hakim*' durumuna gelmiştir.⁶³

Osmanlı yargı sisteminin içinde kadınlar yargı görevlerinin yanı sıra birçok idari görevi de üstlenmişlerdir. Bir diğer ifadeyle kadınlar buldukları idari birimde, özellikle küçük yerleşim birimlerinde yürütmeye ilgili birçok görevleri yerine getiren ve devletin doğrudan doğruya kendisine muhatap olduğu birer idarecidirler. Aynı zamanda kadınlar çarşı-pazarı, satılan malları, bu mallarda bulunması gereken evsafı , fiyatları denetleyen, narh koyan ve bu gün belediyeler tarafından yerine getirilen birçok görevi ifa eden bir mahalli yöneticidirler. Keza kadınlar mahalli vakıfların şartlarına uygun yönetilmesini, vergilerin kanunname hükümlerine uygun toplanmasını denetleyen, imam, hatip, vaiz gibi

⁶²Aydın, a.g.e., s. 81.

⁶³Çadrcı, a.g.e., s. 80.

görevlileri atayan, para ayarlarının kalpazanlar tarafından bozulmaması için gerekli tedbirleri alan, has ve tımarları teftiş eden birer kamu görevlisi de olmaktadır. Bütün bunlara bu gün noterler, nüfus ve evlenme memurları tarafından yapılan hizmetlerde eklenirse Osmanlı Devleti'nde kadıların ne kadar çeşitli kazai, idari, mülki, askeri vb. görevleri üstlendikleri görülecektir.⁶⁴

Tanzimat'a gelinceye kadar kadıların görev ve yetkileri çok genişti. Şer'i meseleleri görmeleri itibariyle yargı yetkisine sahiptirler. Bundan başkan idari ve askeri yetkilere de sahiptirler. Şer'i meseleler hakkında verdikleri kararlar 'ilamlar' bir hükmü tazammun ederdi. Halbuki diğer hususlardaki kararları 'arz' karakteri taşımaktadır. Üst makamın, sadrazamın onayına bağlıdır. Bu dönemde Medreselerde ve ilmiye sınıfında görülen suistimallerin etkileri yargı teşkilatı demek olan kadılıkta da görüldü. Şahsi menfaat kamunun menfaatinin önüne geçtiği için, bu müessesenin düzeni bozuldu ve nizam kuvvetinde kötü gelenekler kuruldu. Kadılığa girmek için mülâzemet diploması para ile satılmaya başlandı. Kadılar memuriyet mahallerine bizzat gitmeyerek, yerlerine ehliyetsiz naibler göndermeye başladılar. Naibler para karşılığı elde ettikleri bu memuriyetlerinde halkı soymak suretiyle kazanç elde etmenin yolunu tuttular. Kadılık bu hale gelince, halk da adalete ve hükümete olan inancını kaybetti. Durumun vehametinin tespiti açısından III. Selim'in Kaymakam paşaya yazdığı hatt-ı humayun manidardır. '*Kesret-i mezalimden âlem harab oldu. Reayada takat kalmamıştır. Kadılar ve naibler ve voyvodalar ve âyanlar ve cizyedarların etmedikleri mezalim yok. Bunlar hep emanet ehline sipariş olunmadığından ileri gelmiştir*'.⁶⁵

Ulema sınıfının temeli olan bilgi ve fazilet ortadan kalkınca ehliyetsiz kişilerin eline geçen kadılık sistemi de çöküşe yönelmiştir. Gerek III.Selim gerekse II.Mahmut dönemlerinde Osmanlı'da yargı teşkilatının yeniden düzenlenmesi ve kadılık sisteminin adalet ve nizam içine çekilebilmesi için bir çok cüretli girişimler yapılmış ve fermanlar yayınlanmış ise de bozulan kadılık sisteminin ıslahı mümkün olamamıştır.

⁶⁴ Aydın, **a.g.e.**, s. 83.

⁶⁵ Karal, **a.g.e.**, s. 142.

2.1.2. Kazasker

Osmanlı Devleti'nin sınırlarının genişlemesi ve yerleşim birimlerinin artması, her kazaya kadı ve idareci tayiniyle birlikte, yargı teşkilatının organizasyonu ihtiyacını da ortaya çıkarmıştır. Devlet işlerinin idaresi bakımından merkezde görev yapacak hukukçuya da ihtiyaç vardı.⁶⁶ Kuruluş ve gelişme dönemlerinde Osmanlı yargı teşkilatının en üstünde bulunan görevlidir. İlk zamanlar başşehir kadısı olarak Bursa kadısı divana katılır, padişahla beraber sefere gider ve kaza kadılarının tayin ve azil işlemlerini yapardı.⁶⁷ Bu anlamda Bursa kadısı yargı örgütünün en önemli kişisiydi. Tahminlere göre 1360 veya 1362 yıllarında, daha sonra vezir-i azam olan Çandarlı Kara Halil Hayrettin Paşa Bursa kadısı iken kazasker yapılmış ve böylece bu makam Osmanlılarda da kurulmuştur.⁶⁸ Kazaskerlik makamında ilk dönemlerde tek kişinin bulunduğu bilinmektedir. Fatih döneminin sonlarından itibaren ise kazasker sayısının ikiye çıkartılıp, Rumeli ve Anadolu kazaskerliklerine ayrı ayrı tayin yapıldığı konusunda tereddüt yoktur.⁶⁹ XVII. Yüzyıla kadar kazaskerleri vezir-i azamın, padişah onayı ile atadığı anlaşılıyor. Bu tarihten sonra, onları şeyhülislam seçer ve bu seçim vezir-i azam tarafından padişahın onayına sunulurdu.⁷⁰

XVI. Yüzyılın ikinci yarısından başlayarak, Kazaskerlik makamına gelme koşulları belirlendi. En önemli yerin yani İstanbul'un kadılığında Anadolu Kazaskerliği'ne geçilirdi. Rumeli Kazaskerleri de Anadolu Kazaskerlerinden atanırdı. Rumeli Kazaskeri ülkede en kıdemli kadı idi. Bu nedenle şeyhülislamdan sonra ulemanın başı sayılırdı.⁷¹

Kazaskerlik Osmanlı Devleti'nin önemli kurumlarından biridir. Kazaskerler Divan-ı Hümayun üyesi olarak devletin işleyişinde önemli görevleri üstlendikleri gibi, adalet ve öğretim teşkilatının başında olmaları sebebiyle ayrı bir önemi de haizdir. Kazaskerlerin Divan-ı Hümayun üyesi olmaları hasebiyle idarenin işleyişi ile ilgili genel görevleri vardır. Bunların başında divan toplantılarına katılmak gelmektedir. Divan-ı Hümayun siyasi ve hukuki her konuda karar alan, yasama, yürütme, yargı erklerini kullanan bir kuruldur.

⁶⁶ Şentop, **a.g.e.**, s. 20.

⁶⁷ Aydın, **a.g.e.**, s. 138.

⁶⁸ C., Üçok ve diğerleri, **Türk Hukuk Tarihi**, Ankara:Savaş Yayınları, 1996, s. 197.

⁶⁹ Şentop, **a.g.e.**, s. 35.

⁷⁰ Üçok ve diğerleri, **a.g.e.**, s. 198.

⁷¹ Üçok ve diğerleri, **a.g.e.**, s. 197.

Divan önceleri padişahın başkanlığında toplanırdı. Divan toplantılarında görüşülen her konuda kazasker fikir beyan eder veya kendisine görüş sorulabilirdi. Buna ilave olarak, padişahın bizzat katıldığı seferlerde bulunması gereken kazaskerler, sefer sırasında ortaya çıkan ihtilaflar ile ilgili olarak yargılama yaptıkları gibi, savaşın yönetimi ile ilgili istişarelere de katılmışlar ve görüş beyan etmişlerdir.⁷²

Kazaskerlerin yukarıda sayılan idari görevlerinin dışında yargı kurumlarının kurulup işleyişi ve alınan kararların incelenmesi ile ilgili olarak ta önemli görevleri bulunmakta idi. Gerek Divan-ı Hümayun'a gerekse Vezir-i Azam divanına katılıp, yanlış karar veren kadıların hükümlerini inceleyerek, bunları düzeltmek Kazaskerin görevidir. Ayrıca Kazaskerler kendi konaklarında da divan kurup dava dinlerlerdi, haftanın belli günlerin salt bir temyiz mahkemesi niteliğinde kurulan önemli bir toplantıya katılırlardı.⁷³ Bu görevlerin yanında kadıların tayin, teftiş ve azilleri ile kadılıkların yani kaza (yargı) bölgelerinin teşkili, birleştirilmesi ve ayrılması görevleri de kazaskerler tarafından yerine getirilmekteydi. Medreselerden icazet almış ve mülazım olmuş kimseler kadı veya müderris olmayı tercih ederek deftere kaydolunurdu. İkincisini tercih edenler, sırası gelince en düşük dereceli medreseye müderrislik tarikine girerlerdi. Müderris adaylarını deftere kaydetmek, sırası gelenin tayinini tamamlayıp padişaha arz etmek kazaskerlerin yetkisindeydi.⁷⁴

2.1.3. Divan-ı Hümayun

Padişah divanı olarak da bilinen Divan-ı Hümayun Osmanlı Devleti'nin en üst siyasi, idari ve hukuki-kazai organıdır. Devletin her türlü siyasi kararları divan tarafından alınır ve yürütülür. Yabancı devletlerle olan ilişkiler, elçi teatisi, harp ilanı ve sulh akdi ile devletin genel yönetimi ile ilgili her türlü siyasi kararın alınıp yürütülmesi divanın görev ve yetki alanına girer. Bu siyasi ve idari görevlerine paralel olarak divanın önemli hukuki görev ve yetkileri de vardır. Örfi hukuk kurallarının konulması bu kurallar büyük bir ihtimalle divanda tartışılıp kararlaştırılmakta, keza bu alandaki değişikliklerde yine divanca belirlenmekteydi. Öte yandan gerek örfi hukuk gerekse şer'i hukuk alanında divanın bir üst

⁷² Şentop, **a.g.e.**, s. 85.

⁷³ Üçok ve diğerleri, **a.g.e.**, s. 198.

⁷⁴ Şentop, **a.g.e.**, s. 86-106.

yargı organı olarak çalıştığını ve örfi-idari davaların veziriazam, şer'i davaların da Rumeli kazaskeri tarafından dinlenip karara bağlandığı bilinmektedir.⁷⁵

Divan-ı Hümayun bütün yargı birimlerinin üstünde bir yargı organı olarak mahkemelerce verilmiş hükümleri inceleyen bir merci, bazı davalar için ise tek yargı mercii idi. Kayıtlardan anlaşıldığı üzere çeşitli mahkemelerden verilen hükümler bir şekilde Divan-ı Hümayun'a gelebilmekte ve orada incelenmektedir. Bu hükümleri İki grupta değerlendirmek mümkündür. İlk grupta Divan-ı Hümayu'nun denetiminden geçmesi zaruri görülen hükümler bulunmaktadır. İkinci grupta ise kadının ya da taraflardan birinin Divan-ı Hümayun'a gönderdiği hükümler yer almaktadır.⁷⁶

Vatandaşlar Divan-ı Hümayun'a yazılı olarak yakınmalarını bildirebilecekleri gibi, kişisel olarak da kurulun karşısına çıkıp dertlerini anlatabilirlerdi. Divan-ı Hümayun istisnasız olarak herkese açıktı. Halkın genellikle adaletsiz hükümler veren kadılar için Divana başvurduğu saptanmıştır. Bunun yanında, haksızlık eden, zulüm yoluna sapan yöneticiler de sık sık şikayet edilmektedir. Örfi hukuk alanına giren sorunlarda, nişancının önerisiyle vezir-i azam hemen kararını verirdi. Divan-ı Hümayun'a yakınılan şer-i hükümlerde ise sorunu kazasker inceler, eğer hükümde bir sakatlık varsa ya da hukuka uygun olmayan etkiler altında karar verilmiş ise onu iptal ederdi. Hükümün bozulmasından sonra ya kazasker yeni bir hüküm verir ya da kadıya davaya yeniden bakması buyrulurdu. Divan-ı Hümayun'da vezir-i azam gerekli görürse duruşma da yapılır, verilen hükümde hemen uygulamaya konulurdu. Görevliler, ölüm cezasından en ufak bir cezaya kadar, verilen hükmü hemen yerine getirilerdi.⁷⁷

2.2. Osmanlı Yargı Sisteminde İdarenin (İdarecilerin) Denetimi ve Yargılanması

Osmanlı İmparatorluğunda hukuk ve idare tarihi bakımdan iki safhaya ayrılabilir: hukuk sistemi olarak yalnız İslam hukukunun ve müesseselerinin tatbik edildiği safha, monist bir safha olan birinci safha, Tanzimat'a kadar gelir. İmparatorluk bundan sonra ikili

⁷⁵ Aydın, **a.g.e.**, s. 141.

⁷⁶ Şentop, **a.g.e.**, s. 111-113.

⁷⁷ Üçok ve diğerleri, **a.g.e.**, s. 213.

bir sistem kabul eder yani İslam hukuku ile buna dayanan hukuk ve idare müesseselerinin Avrupa hukuk ve idare müesseseleriyle birlikte yaşadığı ve tamamen ayrı ve müstakil iki hukuk manzumesinin cari olduğu bir safhaya girer. Cumhuriyet devrine geçişle laik hukuk ve idare sisteminin kabul edilmesiyle birlikte tekrar monist yani tek bir hukuk ve idare sistemi başlar, fakat bu monizm birinci safhanın tam aksine Avrupa hukuk ve idare sistemine dayanır.⁷⁸ Bununla birlikte, Osmanlı İmparatorluğu'nun Tanzimat öncesi döneminde de tebaayı, devlet iktidarını temsil edenlerin haksızlıklarına karşı koruyan yollar bulunmaktadır. Tanzimat'ın yarattığı idare meclisleri, Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye ve Şurayı Devlet gibi idareden zayıfta olsa ayrılmış ve kurumsal denetim imkanı getiren yapılara rastlanılmasa da, doğal olarak, yönetilenlerin yönetenlerden gelen haksızlıklara karşı korunduğu mekanizmalar vardır.⁷⁹

İnsanların topluluk halinde yaşadıkları her birimde olacağı üzere adına Devlet dediğimiz oldukça büyük bir organizasyonun kurulup işletilmesinde de her zaman aksamaların, haksızlıkların yaşanması ve yönetilenlerin yönetenlerden şikayetçi olmaları mümkündür. Tarihsel süreç incelendiğinde bu haksızlıkların giderilmesi için her topluluğun kendi içinde bir çözüm mekanizması geliştirdiği görülmektedir. Ancak bu çalışmada konunun fazla dağılmaması ve bütünlüğün sağlanması amacıyla idarenin yargısal denetiminin tarihini modern devlet teşkilatının oluşmaya başladığı tarihten itibaren başlatarak aktarmaya çalışacağız.

Klasik Osmanlı yönetiminde yönetilenlerin, yönetenlerin faaliyetleri nedeniyle uğradıkları haksızlıkların giderilmesi yargılama işlevi içinde düşünülmemiştir. Yöneten yönetilen ilişkisinden kaynaklanan sorunlar yine yönetenin rızasına tabidir. Kadıların, bu konuda hüküm verme yetkisi yoktur. 1671 tarihinde Tevkii Abdurrahman Paşa tarafından derlenen Osmanlı kanunnamelerinde, kadıların yetkilerine ilişkin kısımda bu durum açıkça görülmektedir. Kadıların yetkileri, aile hukuku, şahıs hukuku ve benzeri işlere hasredilmiş ve kadıların siyasi ve idari işlere karışmaması gerektiği kesin olarak belirtilmiştir. Kadıların yetkili oldukları konular sayıldıktan sonra, '*... amma nizamı memleket ve hıfzı hasareti raiyet ve siyasete müteallik umuru, hükkamı seyf ve siyaset olan vükelayı devlete havale etmekle memurdurlar*' denilmiştir. Kadılar, memleket nizamı, reyanın geçiminin

⁷⁸ Onar, a.g.e., s. 84.

⁷⁹ Onur, Karahanoğulları, **Türkiye'de İdari Yargı Tarihi**, Ankara:Turhan Kitabevi, 2005, s. 49.

korunması ve siyasete ilişkin konuları askerin ve siyasetin hakimi olan devlet vekillerine göndermek zorundadır. Yöneten yönetilen ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıkları çözmek kadının değil, *hükkamı seyf ve siyaset olan vükelayı devlet*in görevidir. Hakimiyetin mutlak sahibi olan hükümdar, ve onun mutlak vekili olan sadrazam ve onun altında mahalli büyük memurlar bu *iktidarı* kullanmaktadırlar. Kadıların *yargılama/adalet dağıtma* görevi esas olarak şeri konularla ve şahsın hukuku ile sınırlı iken, kadılar her türlü haksızlık konusunda kişilerden gelen şikayetleri kabul edebilmektedirler. Yani, örfiye (askerlik ve yönetim) sınıfı ile kalemiye sınıfından bir görevlinin yönetilenlere yönelik bir haksızlığı kadıya şikayet edilebilmektedir. Kadı bu şikayeti değerlendirmekte, gerekli incelemeyi yapmakta ancak görevliği yargılayamamaktadır. Kullar için gerekli cezayı vermek (divanı ile birlikte) padişaha ait bir yetkidir.⁸⁰

Osmanlı'da, yönetenlerin hukuka aykırılıkları bid'at olarak adlandırılır. Bid'at, 'sonradan ortaya çıkan Peygamber zamanından sonra dinde ortaya çıkan yenilik' sözlük anlamına sahiptir. Konumuz bakımından kurulmuş olan düzenin dışına çıkılması anlamına gelebilir. Reaya devlet ilişkisi Osmanlı'da kanunnameler ile belirlenmiştir. "Ceza hukuku, sipâhi ve reâyâ münasebetleri, toprak tasarrufu ve intikali, örfi vergiler, yüklenen çeşitli hizmetler, gümrük ve bacalar, özetle reayayı ilgilendiren hukukî konularda, belli prensipleri ve maddeleriyle bir Kanûn-i Osmânî var olmuştur ve bu Kanûn-i Osmânî'ye aykırı olan uygulamalar *bid'at* sayılmıştır. Aykırılık derecesine göre, alışılmış bir *âdet* olarak devamı kabul olunan, *câiz* görülen, reddedilen, yasaklanmış, son derece aykırı sıfatlarıyla bid'atler derecelendirilmektedir.⁸¹ İncalcık, Orta-doğu devlet ve hükümet sisteminin *adalet* ilkesi üzerine kurulduğunu belirtmektedir. Devletin üzerinde kurulduğu temel ilke olan adalet "halkın şikâyetlerini doğrudan doğruya hükümdara sunabilmesi ve onun emriyle haksızlıkların giderilmesi" demektir. Buna göre, "hüküm-dar, Tanrı'dan başka kimseye sorumlu olmayan tek otorite olarak, haksız-lığı giderebilecek en yüksek otoritedir. O, kendisinin otoritesini temsil edenlerin hepsinin üstündedir ve onların yaptıkları kötüye kullanmaları ancak o bertaraf edebilir.⁸² Bu adalet anlayışı devletin var olabilmesi için zorunlu koşul olarak anlaşılmıştır. "Kutadgu-Bilig'de ünlü *adâlet dairesi* şöyle tarif edilmiştir: Memleket tutmak için çok asker ve ordu lazımdır, askeri beslemek için de çok

⁸⁰ Karahanoğulları, a.g.e., s. 50-52.

⁸¹ Halil İncalcık, **Osmanlı'da Devlet, Hukuk, Adalet**, İstanbul.Eren Yayıncılık, 2000, s. 80.

⁸² İncalcık, a.g.e., s. 49.

mal ve servete ihtiyaç vardır. Hazinesinin bu malı elde etmesi için halkın zengin olması gerektir. Halkın zengin olması için de doğru kanunlar konulmalıdır. Bunlardan biri ihmal edilirse dördü de kalır. Dördü bir-den ihmal edilirse beylik çözülmeye yüz tutar.⁸³

Kanûn-i Osmânî'nin dışında çıkan yöneticilerin bid'atlerinin yol açtığı *mezalimler* (haksızlıklar) karşısında “reâya/askerî, zimnî/müslüman, herkesin şikâyet için *arz* sunma hakkı vardır.” Şikayetlerin bir araya gelinerek toplu olarak sunulmasına genellikle *arz-i mahzar*; kişilerin tek başlarına yaptıkları şikayetlere ise *arz-i hâl* denir. Örneğin, bütün bir kaza halkını temsil edenler, doğrudan doğruya kadiya gidip onun vasıtası ile arz-i hâlde bulunabilirler. Arz-i hal ve arz-ı mahzarlar, genel olarak kadılar aracılığıyla divanlara sunulmaktadır. Aleyhinde şikayette bulunulabilecekler konusunda bir sınırlama bulunmamaktadır. Halk padişahın yakını hakkında bile şikayette bulunabilir.⁸⁴

Arza konu olan şikayetler farklı niteliklerde olabilir. Yani, idari konu, adli konu gibi türler veya özel tasnifler bulunmamaktadır. Haksız ve zararlı durum, eşkıyanın veya memurlarının soygunculuğu, bir mahkeme kararını tanımama, borcunu ödememe gibi genellikle kanuna aykırı hareketlerden doğma olabilir. Bir yöre halkının yıkık bir köprünün tamiri için başvurmaları da aynı kategoride sayılır. Köylünün toprak anlaşmazlıkları veya bir tımar-erinin köylüden alamadığı vergiler de bir şikâyet konusudur.⁸⁵ Halktan kanuna aykırı biçimde vergi alınması veya para toplanması da yaygın şikayet konularındandır.⁸⁶

Şikayet üzerine, Divan-ı Hümayun'da konu incelenir, hükmün doğrultusu gösterilir, gereği kadılara emredilir. Konu, idareciden kaynaklanan bir haksızlığa, emir hem kadiya hem de idareciye yönelik olabilir: “Pâdişâh buyrukları, hükümler veya emri şerîfler, genellikle kadılara gönderilir. Zira, tarafsız bir hükme varmak, mahallindeki koşulları hesaba katarak ve soruşturma yaparak kanûn ve Şerî'atın yerine getirilmesi fonksiyonu kadılara verilmiştir. ... Bazı hükümler, hem kadiya hem de ‘urfi’ idare adamına hitap eder. Sebabi, ilgili kişinin veya konunun, idarî otorite zincirine tâbi olmasıdır. ... Bazı hükümler ise, yalnız idare adamlarına hitap eder. Buna ait misâl azdır”⁸⁷.

⁸³ İncalcık, **a.g.e.**, s.75.

⁸⁴ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 54.

⁸⁵ İncalcık, **a.g.e.**, s. 51.

⁸⁶ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 55.

⁸⁷ İncalcık, **a.g.e.**, s. 54.

Haksızlıklar (*mezalim*) yalnızca şikayetlerle ortaya çıkmaz. Ayrıca, hükümdarın veya görevlendirdiği kişilerin denetimi de haksızlıkları ortaya çıkarabilmektedir. “Hükümdar, bu kontrol vazifesini halk arasında ve kırdaki tertip ettiği gezintilerle veya kılık değiştirerek yaptığı teftişlerle (tebdîl gezmek), yahut da eyaletlere gizli veya açık gönderdiği *müfettiş ve câsûs*larla yerine getirir. *Tahrîr-i vilâyet*, umumî bir *teftiş* demektir. ... Ayrıca, vilâyetlerde kadılar, halkın toplu şikâyetlerini *arz-i mahzar* deni-en bir yazıyla Sultanâarz etme yetkisine sahiptirler.”⁸⁸

Şikayetler, bid’atlerin yol açtığı mezalimleri, kadılar aracılığıyla veya doğrudan, hükümdara bildirmekte ve şikayet divanda görülüp hükümdarın emri ile sonuca bağlanmaktadır. Yönetilenlerin yönetenlerin mezalimine karşı korunması için kullanılan adalet ilkesinin öteki ayağını ise *adaletnameler* oluşturmaktadır. Haksız uygulamaların düzeltilmesi için padişaha yöneltilen bireysel ya da toplu şikayetlerin yanı sıra, padişahın da, tekil şikayetlerden bağımsız olarak haksızlıkların giderilmesi için genel emirler çıkardığı görülmektedir. Bunlar *adaletname* olarak adlandırılır.⁸⁹ Adaletname, şikayetler üzerine verilen tekil kararlardan farklı olarak, yöneticilerin mezalimlerinin yaygınlaşması üzerine çıkarılan ve kanunları hatırlatarak veya yeni kurallar getirerek yöneticilerin halka mezalimini yasaklayan genel emirdir. Tahta çıkan padişahın, yeni ve adil bir saltanat dönemi açmak için adaletname çıkardığı da görülmektedir. “*Adâletnâme*, devlet otoritesini temsil edenlerin, *reaya*’ya karşı bu otoriteyi kötüye kullanmalarını, kanun, hak ve adâlete aykırı tutumlarını, olağanüstü tedbirlerle yasaklayan beyanname şeklinde bir Padişah hükmüdür.” “*Adâletnâme* yaygın bir hal alan birtakım haksızlıkları, Padişahın yasakladığını halka ve görevlilere bildiren bir genel beyannâmeden başka bir şey değildir”⁹⁰

Osmanlı adalet sisteminde, devlet gücünün kullanımı dolayısıyla kişilerin uğradığı haksızlıkları gideren bir mekanizma mevcuttur. Ancak bu bir yargılama olarak düşünülmemiştir. Bir uyuşmazlık yargılaması değil de haksızlık konusunda yönetici aleyhinde yapılan bir şikayetin halli söz konusudur. Nitekim şikayet doğrudan divana gönderilebilir. Şikayetin kadıya da verilebilmesi mümkündür. Fakat bu durumda kadının

⁸⁸ İncalcık, *a.g.e.*, s. 77.

⁸⁹ Karahanoğulları, *a.g.e.*, s. 55.

⁹⁰ İncalcık, *a.g.e.*, s. 75-78.

yönetici aleyhinde doğrudan hüküm verebilmesi mümkün değildir. Yönetici hakkında hükmü en yüksek otorite, yani adaletin ve devlet gücünün sahibi olan padişah vermektedir. Hüküm kural olarak kadı aracılığıyla somutlaşacak ve uygulanacaktır. Bu mekanizma tipik bir yargılama değildir. Mezalime uğrayan tebaaya adalet dağıtılmaktadır. Adalet dağıtma, zorunlu olarak yargılama yapmayı içermez. Yönetenlerin denetlenmesi için Tanzimat sonrası kurulan mekanizma da aynı damardan ilerlemiştir. Yani, yönetenlerin denetlenmesi bir yargılama olarak düşünülmemektedir. Bu gelenek Cumhuriyet Danıştay'ının kuruluşuna kadar sürmüştür. 1920'ye geldiğimizde bile idari dava terimi, kullananlara hiçbir şey anlatmamaktadır. Günümüz Danıştay'ında, idareden gelen üyelerin yargılama yapmasında ve "idare lehine bir yerindelik denetimi" yapılmasında da bu geleneğin izlerini görebiliriz.⁹¹

2.3. Tanzimat Sonrası Osmanlı Modern İdare Teşkilatının Oluşması ve İdare Hukukunun Gelişimi

Osmanlı İmparatorluğunda 17. ve 18. yüzyıllarda hemen her kurumda hızlı bir çöküş yaşanmaya başlamış ve bu durumda özellikle adalet ve yönetim sistemi olumsuz etkilenmiştir. Bu çöküşün önüne geçilmesi için bir çok girişim yapıldığını görmekteyiz. Özellikle III. Selim, giriştiği yenilik hareketlerinde medreselere de yer vermiş, ulemanın içinde bulunduğu durumu düzeltmek için bazı önlemler almıştır. Bu amaçla çıkartılan fermanla kadılarla naipleri halka yaptıkları kötülüklerin giderilmesi ve yargı işlerinin düzene sokulması istendikten sonra, arpalıkların emanet usulü ile yeterli ve insafli naiplere verilmesi, hasta ve ihtiyar kadılar dışındakilerin naip atamayarak doğrudan görevlerinin başına gitmeleri, bilgisiz ve yetersiz kişilerin kadı olarak atanmaması, halka baskı ve eziyet yapanların isimlerinin kadı defterlerinden silinerek haklarından gelinip, yerlerine uygun olanların atanmaları emrolunmaktaydı.⁹²

Bu dönemde özellikle bu dönemde ülkenin genelinde yönetim ve adalet işlerinin bir birine karıştığı ve kadılık sisteminin giderek yıprandığı gözlenebilmektedir. Döneme ilişkin tarihi vesikalar incelendiğinde kadıların bir çoğunun atandıkları küçük kazalara gelip yerleşmedikleri, yerlerine naip atayarak adalet işlerini yürütmek istedikleri, kadılar ve

⁹¹ Karahanoğulları, a.g.e., s. 59.

⁹² Çadrcı, a.g.e., s. 80.

naiplerin sık sık rüşvet ve haksızlıklara karıştıkları, halktan bu yönde büyük şikayetlerin iletildiği, haksız yere vergi ve harç alınmasına sebep oldukları görülmüştür. Ayrıca kadı ve naiplerin görev yaptıkları yerlerin önde gelenleri ile anlaşarak, merkezden gönderilen yöneticilere karşı tavır takındıkları, bazı bölgelerde bunların kışkırtmaları ile ayaklanmaların çıktığı, yine rüşvet ve baskı ile atamaların yapıldığı bir bozulma devri yaşanmaya başlamıştır.

Tanzimat sonrasında kanunlaştırma hareketi, özellikle ceza kanunnamesi, yöneticilerin görev alanlarını belirginleştirmekte, yetkilerine belirgin dayanaklar oluşturmakta bunun sonucunda da yasaya dayanması gereken idare düşüncesinin gelişimine yol açmaktadır. Bu dönem, modern idarenin oluşumuna tanıklık eder. Varoluşu padişahın (veya daha kolektif olarak sarayın) iradesine dayanan yöneticilerin yerine, yetkilerle tanımlanan makamlardan oluşan idare oluşmaya başlamıştır. Padişah ve kullarının yönetiminden, devletin ve görevlilerinin yönetimine doğru bir gelişme yaşanacaktır. Bu yeni devlet örgütlenmesinin gelişimine eşlik eden denetim mekanizması, elbette sonucu o olsa da, haksızlığın giderilmesi olarak düşünülmemekte, yeni ve düzenli işleyen (vergi toplayabilen) bir idare yaratmanın aracı olarak kullanılmaktadır. Amaç, idareyi düzeltmek, düzgün bir idare kurmaktır. Yeni yapıda denetim aracı olarak şikayet, yine temel yol olarak kullanılmıştır. Yeni kurulan idarenin bir parçası olan ama, seçimle gelen üyeler ve meclis tipi yapı olması özelliği dikkate alındığında günlük yürüyen idarenin belli oranda dışında bulunan ve vilayet ile alt birimlerinde yer alıp halka yakın olan ve bunun da ötesinde yeni düzeni simgelediği düşünülebilecek yapılara başvuru söz konusudur. Tanzimat'ın merkez ve taşra meclisleri, her seferinde yeniden aldıkları padişah rızası ile değil, çıkan yeni yasalardan aldıkları yetkilerle denetim yapmaktadır. Elbette bu meclisler padişah iradesine dayanan yasalarla (nizamnamelerle) kurulmuştur ve yine bu iradeyle değiştirilebilir. Bununla birlikte yasallık, bir usulü anlattığı için keyfilik önünde bir güvencedir.⁹³

1838 yılında uygulamaya konulan *Tarik-i İlmiye'ye Dair Ceza Kanunname-i Hümayunu* ile kadı ve naiblerin atama, görev ve yetkileri belirlenmiş, özellikle rüşvet alınmaması için bazı düzenlemelere yer verilmiştir. 3 Mayıs 1840 *Ceza Kanunnamesi* ile

⁹³ Karahanoğulları, a.g.e., s. 60.

de diğerkimselere verilecek cezalar belirlenmiştir. Bu kanunnamenin yönetimi ve yöneticileri ilgilendiren maddelerine bakıldığında örneğin ırz ve namus dokunulmazlığı anlatılan bölümde ‘... ve bundan böyle zabitan-ı askeriye ve neferat ve kavas ve sair umur-ı zabtiyye ve raptiye me’murları hod be hod kimseyi döğemeyüb fakat anların me’muriyetleri sokaklarda kavga ve niza’ vukuunda ve ba’zı erbab-ı töhmetin zuhurunda tutub hiçbirşey yapmaksızın doğruca iktiza eden zabıta mahalline götürüb teslim etmekten ibaret olacağından ...’ söz edilerek güvenlik görevlilerinin bu kurala aykırı davranışları görüldüğünde kendilerine verilecek cezalar belirtiliyordu.⁹⁴

Diğertaraftan aynı kanunnamenin sekizinci faslının ilk maddesi hükümeti temsil eden görevlilere ayrılarak, bunlara ilişkin tanımlamaya yer verilmiştir. Buna göre, ‘her memlekette hükümet üç nev’i olub birisi hükkam efendiler ... biri müşiran ve ümera-yı askeriye ... ve üçüncüsü umur-ı maliyyeme’murlarıdır ... bunların mesalih-i vakıayı beynlerinde ve buldukları memleketin meclislerinde tevafüt-i meratibe bakılmayarak garazsızca ve karındaşca müzakere ve icabına göre birbirlerine muavenet etmeleri iktizayı me’muriyetlerinden ise de birinin haberi olmaksızın anın umuruna diğेरinin müdahale etmesi kat’an caiz olmıya’ denilerek devlet hizmetindeki görevliler üç gruba ayrılıyor ve bakacakları işler belirleniyordu.⁹⁵ Bu düzenleme ile dar anlamda da olsa devleti oluşturan erklerden yürütme ve yargının birbirinden ayrılması istenerek görev tanımları yapılmaya çalışılmış ve bu birimlerin birbirlerinin işlerine karışmalarının uygun olmayacağı belirtilmiştir.

2.3.1. Osmanlı Ülke Yönetiminde Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye ve Taşra Meclislerinin Etkisi

Osmanlı İmparatorluğunda geleneksel olarak devlet işlerinin görüşülüp karar bağlanması için çeşitli adlar altında meclisler oluşturulmuştur. Bu gelenek II.Mahmut döneminde de devam ettirilerek 24 Mart 1837 tarihinde Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye adı ile bir meclis oluşturulması uygun görülmüştür. Tanzimat’ın ilanı ile birlikte hemen her

⁹⁴ Çadırcı, a.g.e., s. 204.

⁹⁵ Çadırcı, a.g.e., s. 205.

önemli sorunun çözümlenmesi için ayrı meclisler oluşturulmuş, bu meclislerin aldıkları kararlarla önerileri Meclis-i Vâlâ'nın onayından geçtikten sonra yürürlüğe konmuştur.⁹⁶

Bu günkü Danıştay ve Yargıtay'ın muadili olan ve bir başkan beş üyeden kurulan meclisin en önemli görevi devlet ile fertler arasındaki davalara bakmak⁹⁷, kanun ve tüzük hazırlamak ve yargılama yapmaktır. Özellikle Tanzimat'a aykırı davranışları görülen yöneticiler bu meclisçe yargılanarak cezalandırılırlardı. Öte yandan sancak ve eyalet meclislerince çözüme bağlanamayan hukuki sorunlar ile hırsızlık, adam öldürme, eşkıyalık gibi suçları işleyenlerin de yargılanması Meclis-i Vâlâ'da yapılmıştır.⁹⁸

Bu dönemde, İmparatorluğun idare sistemine verilen yeni düzenlemelerin başarı ile çalışması için her şeyden önce mülkiye memurlarının görev ve sorumluluklarını açıkça bilmeleri gereği ortaya çıkmıştı. Bu sebeptendir ki Meclis-i Ahkâm-ı Adliye 22 Eylül 1858'de 'Vali, mutasarrıf ve kaymakamların vazifelerini şamil talimat' başlığı ile mülkiye memurları için bazı esaslar tespit ve tamim etmiştir. Bu esaslardan genel mahiyette olanların özeti şu şekildedir: *'Büyük küçük bütün devlet memurları halk gibi kanuna saygı göstermeye mecburdurlar.'* *'Kanun ve nizam hükümlerini süratle yerine getirmekle ödevlidirler. Zararları görülen ya da zararlı olması ihtimal içinde olan işleri vaktinde ve zamanında ve doğru olarak, ilgili makamlara bildirmeleri vazifeleri icaplarındandır.'*⁹⁹ Bu esaslarda, *kanuna bağlılık tüm memurlar için zorunluluk haline getirilmiştir.* Görevlinin yasaya bağlılığı anlayışı benimsenmiştir. Henüz, *idarenin yasallığı değil, görevlinin yasaya bağlılığı* söz konusudur. Aşağıda ele alacağımız gibi, idarenin denetlenmesinde de bu ayrımın eksikliği belirgindir. Görevli ile görev arasında henüz tam bir ayrım yapılamamaktadır. 1869'da neşredilen (Dairei Umumiyei Vilâyet Nizamnâmesi) ile mülkiye memurlarının validen nahiye müdürüne ve hattâ muhtara kadar olan kademelerine göre yetki ve sorumluluğu tespit edilmiştir. Ayrıca, 1849 düzenlemesinde, görevlinin kişisel olarak ceza sorumluluğu anlayışından, emri altındakiler tarafından yerine getirilse de "görev"den sorumluluk anlayışının gelişmeye başladığının izleri bulunmaktadır. 1849 *Eyalet Meclisleri Talimatnamesi*'nin eki niteliğinde olan yönetmelikte valilerin görevleri belirlenmiştir. Buna göre, örneğin, "hiç kimseye zulmedilmeyecek, işkence ve eziyet

⁹⁶ Çadircı, a.g.e., s. 189.

⁹⁷ Karal, a.g.e., s. 120.

⁹⁸ Çadircı, a.g.e., s. 189.

⁹⁹ Karal, a.g.e., s. 133.

yapılmayacaktır. Yapıldığı anlaşılırsa valiler sorumlu tutulacaktır. ... Hukuk davalarında vali ve diğer görevliler, belli vergiler dışında, cerime, rüşvet, buyruldu harcı, hediye ve başka adlarla para ve eşya almayacaklar; aksi takdirde özel sorumluluk valinin olacaktır.”¹⁰⁰

Devletin görevlilerine ilişkin olarak Tanzimat döneminde gerçekleştirilen yenilikler, 1876 Anayasasında, genel anayasal ilkelere dönüşmüştür (Anayasa, m.39, 40, 41). Anayasanın Memurin başlıklı bölümünde yer alan 39. madde memuriyete girişte “ehil ve müstahak” olma koşulu ve memuriyet güvencesi getirmiş-tir. Konumuz bakımından 40. madde önemlidir: “*her memuriyetin vezayifi nizamı mahsus ile tayin olunacağından her memur kendü vazifesi dairesinde mes’uldür.*” Memuriyet, memurdan ayrılmaya başlamıştır. Memuriyetin, kanunla belirlenmiş bir görev ve yetki alanı vardır. Memur, kendi görev alanında sorumludur. 1876 Anayasasının 41. maddesinde, idarenin yasalar çerçevesinde tutulması için ek düzenleme getirilmiştir: “*Memurun âmirine hüürmet ve riayeti lâzımeden ise de itaati kanunun tâyin ettiği daireye mahsustur. Hilâfi kanun olan umurda amire itaat mes’uliyetten kurtulmağa mesar olamaz.*” Bu hüküm, günümüzdeki kanunsuz emir kurumunu hatırlatmaktadır. Ancak daha önemli olan nokta, “*kanunun tâyin ettiği daire*”nin idare (memur) için bir sınır olarak konulmasıdır. Memurun (idarenin) yasalar çerçevesinde hareket etmesi anayasal bir kural haline gelmiştir. Bu tarih için “idarenin yasallığı” ilkesinden söz edilemez. Ancak, “memuriyetin yasallığı” bir anayasal kural haline gelmiştir. Devlet görevlilerini, bu çerçevenin dışına çıktıklarında denetlemek üzere ceza kanunu çıkarılmıştır. Ayrıca, taşrada ve merkezdeki meclislere idare aleyhindeki şikayetleri halletme yetkisi verilmiştir. İdari yargının tarihi, Osmanlı’da modern idarenin ortaya çıkışı sürecinde yer alır. Tanzimat, taşra örgütlenmesini yeniden kurmuş ve bununla eş zamanlı olarak da merkezde danışma, yasama, yargılama ve denetleme için kurumsal yapılar oluşturmaya çalışmıştır.¹⁰¹

Temsili meclis tipi yapılar, Osmanlı Tanzimat hareketinin taşra için öngördüğü yeni örgütlenme biçimidir. Öncelikle mali ve idari merkezleşmenin aracı olarak düşünülen bu meclisler, zaman içinde taşradaki yönetim ölçeklerinin değişmesi ve uygulanan yeni

¹⁰⁰ Enver,Ziya, Karal, **Osmanlı Tarihi (Islahat Fermanı Devri , 1861-1876)**, Cilt VII, 6.Bası, Ankara:Türk Tarih Kurumu, 2003, s., 160-161.

¹⁰¹ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 70-71.

yönetim modellerine uygun olarak isim değiştirmişlerdir. Tüm isim değişikliklerine karşın, meclisler-de belli bir işlev sürekliliği bulunduğunu söyleyebiliriz. Meclislerin kuruluş amaçları idarenin denetlenmesi değildir. Bu meclislerin idarenin denetlenmesine ilişkin görevleri ikincil niteliktedir. Bununla birlikte, ilk andan itibaren sahip oldukları denetleme işlevi, idari örgütlenmedeki tüm dönüşüm anlarında varlığını korumuş, Osmanlı'da 1329 (1913) tarihli İdarei Umumiyyeyi Vilâyet Kanunu'nda en son biçimini almış ve buradan da Cumhuriyete intikal etmiştir. Cumhuriyetteki düzenlemede bu meclislerin denetim görevi, idari yargı için temel bir unsur olan iptal davası aracını da kazanarak varlığını 1982 yılına kadar sürdürmüştür.¹⁰²

3 Kasım 1839 tarihli Gülhane Hattı Hümayunu'ndan hemen sonra, tüm sancaklara, vergi salmak ve toplamak üzere doğrudan Osmanlı hazinesine bağlı vergi memurları (*muhassıl-ı emval*155) gönderilerek taşra yöneticilerinin hayati önemdeki mali iktidarı kırılmaya çalışılmıştır. “Amaç, vergi toplamak gibi önemli işlemin valilerin, yerel ayan ve eşrafın elinden alınması ve kötü uygulamaların ortadan kaldırılmasıdır.” Bu emirle birlikte, sancaklarda (13 üyeli *büyük meclis*) ve kazalarda (5 üyeli *küçük meclis*), vergilerin adil ve hakça dağıtımı konusunda muhassıllara tavsiyelerde bulunacak meclislerin kurulmasına da karar verilmiştir (7 Şubat 1840 tarihli Ferman). Muhassıl atanan yerlerde oluşturulmasına karar verilen bu meclisler, *muhassıllık meclisleri* olarak da adlandırılmaktadır. Devlet gelirlerinin büyük oranda düşmesi üzerine, 1842 yılında vergi toplamada muhassıllık kurumu kaldırılınca, bu meclisler *memleket meclisleri* adıyla çalışmalarını sürdürmüşlerdir. 1849'da yapılan yeni bir düzenleme ile büyük meclisin adı *eyalet meclisi* olarak değiştirilmiş, küçük meclislerin ise *sancak meclisi* olmuştur.¹⁰³

Ocak 1849 tarihli Nizamname, taşra yönetimine ilişkin yeni düzenlemeler getirmiştir. Müslüman olmayan toplulukların eşit temsilini sağlayan, meclislerin yetkilerini tüm kentsel işleri kapsayacak şekilde genişleten ve valilerin yetkilerini kısıtlayarak meclisleri güçlendiren bu düzenlemenin ayrıntısını aktarmıyoruz. Konumuz bakımından önemli olan nokta, meclislerin idare üzerindeki denetim yetkisinin sürmüş olmasıdır. Eyalet meclislerinin kuruluş, görev ve sorumluluklarını en ince ayrıntılarına kadar belirleyen bu yönetmelik [nizamname] meclislere yönetim, yargı, denetleme, sağlık ve

¹⁰² Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 75.

¹⁰³ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 75-76

eğitim-öğretim alanlarında görevler vermektedir. Bu döneme kadar vali, mütesellim, âyân ve şehir ileri gelenlerinin yürüttükleri işlerin bütünü resmi bir kuruluş olan meclislerce üstlenilmektedir. Bu kuruluş yönetimin her basamağında görev alanları denetleyecek, halkın mal, can ve ırz güvenliğinin sağlanması için gerekenleri yapacak, onarım ve bayındırlık işleriyle de uğraşacaktır. Suçlu görülenler meclise çağrılarak yargılanacaktır.¹⁰⁴

İdareciler için Tanzimat'ın gereklerine aykırı hareket etmek, suç olarak değerlendirilmeyi sürdürmektedir. Mali işlere ayrılan beşinci bölümde (25-41. maddeler) Tanzimat'ın getirdiği yeni politikanın kuralları hatırlatıldıktan sonra, meclisin uygulamaları denetleyerek suçluları cezalandırması önemle istenmekte idi. Eyalet Meclisleri, yönetimin her basamağında görev alanları denetleyecek, suç işleyenler hakkında gerekli işlemlerin yapılmasını sağlayacaklardı.¹⁰⁵

Bu değişiklikler mal olmaktan çıkan ve soyut makama dönüşen yönetim aygıtını oluşturma ve böylelikle merkezin yönetme edimini yerel ayak diremelerden kurtarma ihtiyacının bir tezahürü olarak değerlendirilebilir. Bu uygulama, modern memur (ve idare) kavramının İmparatorlukta gelişmesine katkı sağlamıştır. 1849 düzenlemesi ile güvenliğin sağlanması ve maliyeyi ilgilendiren konularda işbölümü ilk kez yapılmıştır. Bu arayış, idari denetimi ve denetlenebilir idareyi de ortaya çıkarmaktadır. 12 Kasım 1850'de Meclis-i Vâlâ, idarenin teftişi yöntemlerini belirleyen bir karar almıştır. İdare ile birlikte, idari denetim de gelişmektedir. 1849 değişikliği ile meclislerin, yeni kanunların verdiği yargılama yetkilerinin yanı sıra, şer-i mahkemelerin kararları üzerinde de yetki kullanmaya çalışarak adli görevlerini genişletme arayışlarına karşı önlem alınmaya çalışılmıştır. Meclisler, kendilerini şer-i mahkemelerden verilen kararların temyiz mercii olarak kabul etmiş ve bu yönde bir uygulama geliştirmişlerdi. Kendiliğinden gelişen uygulamanın, rüşvetle karar bozurma gibi olumsuz sonuçları görülmeye başlanınca, yeni nizamname ile bir düzenleme getirilmiş ve yetki, büyük parasal miktarları içeren ve Şeyhülislam tarafından temyiz edilebilir olduğu kabul edilen davalarla sınırlanmıştır.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s., 77.

¹⁰⁵ Çadircı, **a.g.e.**, s. 221-224.

¹⁰⁶ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 77-78.

Bu dönemde, modern idarenin çekirdeğini oluşturan yeni bir bürokrasi yaratılmasının yanı sıra, “her sancak merkezinde vergilerin saptanıp dağıtımı ve diğer işlerin görüşülüp kararlaştırılması amacı ile *muhasıllık meclisleri* oluşturulmuştur.¹⁰⁷ *Muhasıllık meclisleri*, vergilerin toplanmasında eski sistemde mütezime yardımcı olan ayânların işlevini üstlenecek bir yapı olarak düşünülmüştür. Meclis muhasıl, iki katip, hakim, müftü, asker zabiti ile yönenin ileri gelenlerinden dirayetkâr ve iyi halli dört kişiden oluşmaktadır. Karmaşık, iki dereceli bir seçim sistemi getirilmiştir.¹⁰⁸ Katılım, yerel ileri gelenleri esas almakla birlikte, muhasıllık meclisleri ile tebaa ilk kez yönetim sürecine, seçmen veya temsilci olarak, katılma hakkı elde etmiş olmaktadır.¹⁰⁹

Meclis, haftada iki üç gün toplanarak vergi yazımı ve diğer yerel sorunları tartışarak karar alacak ve uygulamaya koyacaktır. Muhasılın oturacağı kaza dışında kalan küçük yerlerde gereğine göre *küçük meclisler* oluşturulmuş, ancak bunlar uzun ömürlü olmayarak Eylül 1841’de Meclis-i Vâlâ kararıyla kaldırılmıştır. Muhasıllıkların kaldırılması üzerine bu görev için *memleket meclisi* adı altında yeni bir teşkilat kurulmuştur. *Muhasıllık meclisi* olarak kurulan, teşkilatın 1842 yılında kaldırılması üzerine *memleket meclisi* adı altında 1849’a kadar çalışmalarını sürdüren bu meclislerin özellikle yönetimin çeşitli kademelerinde görev alanlarla halk arasında çıkan anlaşmazlıkları, bir mahkeme gibi değerlendirerek sonuçlandırdığı bilinmektedir. Meclisler “yöneticileri denetleme, vergi gelirlerinin zamanında toplanarak gönderilmesini sağlama, kaymakam, kaza müdürü ve defterdarların tuttıkları aylık ve yıllık gelir-gider defterlerini inceleme yetkisine sahiptir.” Tanzimat’ın merkezde Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye olarak kurduğu sistem ile taşrada muhasıllık meclisi olarak kurduğu sistem aynı mantığa dayanmakta ve bütünleşik bir yapı oluşturmaktadır.¹¹⁰

3 Mayıs 1840 tarihinde Ceza Kanunnâmesi çıkarılmıştır. Bu kanun, esas olarak, yeni idarenin davranış kalıbını belirlemektedir. Ceza Kanunnâmesi aynı zamanda merkezileşmenin bir aracıdır. Meclisler, Ceza Kanunnâmesi’ni uygulamakla da görevlidir. Ceza Kanunnâmesi’nin, merkezde uygulamasını Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye yapmış ve ayrıca taşra meclislerinin kararlarına karşı da merkezde bu meclise gidilmiştir. Sultan

¹⁰⁷ Çadircı, **a.g.e.**, s. 209.

¹⁰⁸ Çadircı, **a.g.e.**, s. 212.

¹⁰⁹ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 82.

¹¹⁰ Çadircı, **a.g.e.**, s. 215-216.

Abdülmecit'in Kanunnâme'nin girişinde yer alan hitabında, söz konusu Ceza Kanunnâmesi nüshalarının nerelerde bulunması gerektiği belirtilirken "Memâlik-i devlet-i âliyemizin meşveret meclislerinde ve sair iktiza eden yerler" denilmiştir. Tüm taşra yönetimi, Tanzimat'ın ceza kanunu ile belirlenen davranış kodlarına uymak zorundadır. Bunun müeyyidesi, taşrada, devlet görevlilerini yargılayacak olan meclislerdir. Memurları yargılama yetkisine ilişkin görevi, Meclislere ilişkin 1849 tarihli talimatnamede de düzenlenmiştir. Meclislere ilişkin olarak Ocak 1849 tarihli bir talimat çıkarılmış ve bu düzenleme 1864 Vilayet Nizam-namesi'ne kadar yürürlükte kalmıştır. "Bu def'a sâye-i şevketpaye-i cenâb-ı mülkdâride tertîb ve teşkil olunmuş olan eyâlet meclislerine veri-lecek ta'limat-ı seniyyedir" başlığını taşıyan bu düzenlemenin 16. maddesinde memurların yargılanması yer almaktadır. Buna göre, "memurlardan birisi töhmet altında olursa, şayet büyük bir töhmetse, yerine bir vekil bırakılarak *meclise celb ile bervech-i hakkaniyet icrâ-yi muhâkemesine mezûn olup* şayet bir töhmeti yoksa yerine iadesi, ancak suçlu ise karar mazbatasında bildirilecektir."¹¹¹

Yeni idari teşkilatın içinde meclislere adli görevler verilmesi belli bir yerleşiklik kazandıktan sonra, adliye ile idarenin birlikteliğinin yarattığı sakıncaları gidermek gerekmiş, bu amaçla gerek taşrada ve gerekse merkezde işlevler arasında ayrışmaya gidilmiştir. Taşrada, "sakıncaları gidermek için yeni bir yapılanmaya gidilerek 1854 yılında eyaletlerde, valinin başkanlığında Meclis-i Tahkik adını alan mahkemeler kurulmuştur." Meclislerin adli ve idari işlevlerini iki ayrı biçimde yürütmesi düşünülmüştür. Adli iş idari iş ayrımı, 1864 Vilayet Nizamnamesi ile tam olarak gerçekleştirilmeye çalışılacaktır. Nizamiye mahkemeleri kuruldukça taşra meclislerinde adli bakımdan sadece memur yargılama görevi kalmıştır. Memur yargılaması ise, taşrada da merkezde de hiçbir zaman düzenli mahkemelere verilmesi gereken adli bir iş sayılmamıştır. Nizamiye mahkemeleri kurulduktan sonra da meclislerin, idare aleyhindeki şikayetleri değerlendirme ve sorunları halletme/çözme görevi sürmüştür. Bu görev de yargılamaya ait bir iş olarak değerlendirilmemektedir.¹¹²

Taşra meclislerinin yerel görevliler üzerindeki denetimi, idarenin yargısal denetiminin tarihsel evriminin temellerini oluşturur. Bu meclisler idarenin işleyişini,

¹¹¹ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 83-84.

¹¹² Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 84-85.

görevliler hakkındaki şikayetleri inceleme yoluyla denetlemişlerdir. Yerel güvenlik görevlileri veya diğer görevliler tarafından halka karşı işlenen haksızlıkları şikayet üzerine veya doğrudan doğruya inceleyerek karara bağlamak ve kamu görevlileri hakkında, kötü yönetim ve sahtekarlık suçlamaları üzerine karar vermek bu meclislerin görevleri arasındadır. Bu görevlilere, maaş kesintisi, tenzili rütbe ve görevden uzaklaştırma gibi cezalar verme yetkileri vardır. Ancak bu cezaların, ilgili görevlinin bağlı olduğu amir tarafından onaylanması gerekir. Önemine göre, Meclis-i Vâlâ'nın onayı ve Padişahın uygun görmesi ile kesinleşmektedir. Tanzimat yenilikleri için yapılan en önemli eleştirilerden biri, pek çok yeni kurumun kağıt üstünde kaldığı, gerçek işlev göremedikleri yönündedir. Yapılan araştırmalarda bu eleştirinin temsili taşra meclisleri için geçerli olmadığı görülmüştür. Meclis tartışmalarının büyük bir kısmı, vergi ile kötü yönetim ve zulüm konularından oluşmaktadır. “Meclisler, kötü yönetim, zulüm ve haksızlık konularında, mağdurlardan gelen şikayetleri ve kendi müfettişlerinin bulgularını değerlendirmekte kendilerini tam yetkili kabul etmişlerdir. Muhassıl ve ferik gibi üst düzey yöneticilerin, meclisler tarafından yapılan başvurular üzerine, merkezi hükümet tarafından görevden alındıklarına ilişkin kayıtlar bulunmaktadır. İstanbul'a danışmadan, kusurlu görülen yöneticilere maaş indirimi cezaları da vermişlerdir. Ayrıca meclisler, İstanbul'a sunulmak üzere, yollar, yetersiz kolluk hizmetleri ve Tanzimat reformlarının hayata geçirilmesindeki gecikmeler gibi şikayetlerini içeren raporlar hazırlamışlardır.”¹¹³

Bu meclisler, “özellikle yönetimin çeşitli basamaklarında görev alanlarla halk arasında çıkan anlaşmazlıkları bir mahkeme gibi değerlendirerek sonuçlandırmış; yöneticileri denetleme, vergi gelirlerinin zamanında toplanarak hazineye gönderilmesini sağlama, kaymakam, kaza müdürü ve defterdarın tuttukları aylık ve yıllık gelir-gider kayıtlarını inceleme yetkisine (sahip olmuştur.)” Bu kurumlar, sadece kağıt üzerinde kalan kurumlar olmamış, hayatiyet kazanmışlardır.¹¹⁴ Yapılan araştırmalardan elde edilen bir örnekte, Sinop kaymakamı Hüseyin Bey hakkın-da vergiler ve odun taşınması konusunda yapılan şikayet *Küçük Meclis*'te incelenmiş, burada sonuçlandırılmayınca merkezdeki Meclis-i Vâlâ'ya gidilmiş ve kaymakam haksız görülerek görevinden alınmıştır. Bir diğer örnekte ise, Ankara eyaleti *Büyük Meclisi*, Ankara Müşir'i İzzet Paşa'nın 1839 yılında

¹¹³ Karahanoğulları, a.g.e., s. 85-86.

¹¹⁴ Musa, Çadırcı, **Tanzimat Döneminde Osmanlı Ülke Yönetimi 1839-1876**, IX. Türk Tarih Kongresi, Ankara:Türk Tarih Kurumu, 1988, s. 1153.

halktan kanunsuz olarak 557 242 kuruş fazla vergi topladığını ortaya çıkarmıştır. Görüldüğü gibi, meclisler kamu görevlilerini denetleyerek idareyi denetlemektedir. Kişilerden bağımsız bir idari işlev ve idare anlayışı henüz tam olarak gelişmemiş olduğundan, denetimin konusu, görevi yapan “kişiler”dir. Denetlenen, idarenin işleyişi değil, idareyi oluşturan kişilerin kötü yönetimidir.¹¹⁵

Islahat Fermanı’na göre İmparatorluğun ıslahat işlerini düzenlemek ve murakabe etmek üzere 26 Eylül 1854’de *Meclis-i Âli-i Tanzimat* kurulmuştur. Meclis-i Vâlâ’nın kanun tasarıları ile nizamnameleri hazırlama görevi de bu meclise verilmiştir. *Meclis-i Âli-i Tanzimat*’ın yetkileri özetle şöyle belirtilmiştir: ‘Devlet umurunun ıslahatını ve memleket mamuriyetinin tekevvününü mucip olan her türlü usul ve nizamı yeniden müzakere ve mütalaa etmek, nezaret ve daireler tarafından tanzim edilecek layihaları tetkik ve tasdik etmek, ısdar edilen bir kanun ya da nizamın yürürlükten kaldırılması için muvafakatını bildirmek, memuriyet vazifesini sui istimalden dolayı vükelanın muhakemelerini yapmak.’¹¹⁶

Ancak kuruluş amaçlarından istenilen sonuç alınamayınca *Meclis-i Âli-i Tanzimat* Meclis-i Vâlâ ile birleştirildi. Meclis-i Vâlâ içinde yeni bir düzenleme yapılarak üç ayrı daire oluşturuldu. Dairelerden biri mülki idare, diğeri kanun ve nizamnameler, öbürü ise adalet işleriyle görevli kılındı. Meclis bu şekilde çalışmalarını 1868’de *Şûra-yı Devlet* ile *Divan-ı Ahkâm-ı Adliye*’nin kurulmasına kadar sürdürdü.¹¹⁷

2.3.2. Adli İşler- İdari İşler Ayrımı ve *İdare Davaları* Terimi

1863 yılında, İmparatorluğun her bölgesinde tüm alt kademeleri ile işlemekte olan taşra meclislerini denetlemek üzere müfettişler görevlendirilmiştir. Müfettişler tarafından saptanan, yeni sistemi de belirleyecek olan en önemli aksaklık, bu meclislerin yasama, yürütme ve yargı yetkilerinin tek elde toplamasının yarattığı sakıncalardır. Meclislerin, kendi üyelerinin idari işlemleri aleyhindeki şikayetleri incelemek zorunda olması, karışıklıklar ve adaletsizlikler yaratmaktadır. Bu tip eleştirilerin değerlendirilmesi

¹¹⁵ Karahanoğulları, a.g.e., s. 86-87.

¹¹⁶ Orhan, Özdeş, *Danıştay’ın Tarihçesi, Yüzyıl Boyunca Danıştay* (1868-1968), Ankara:Türk Tarih Kurumu, 1968, s. 51.

¹¹⁷ Çadırcı, *Tanzimat Döneminde Anadolu Kentlerinin Sosyal ve Ekonomik Yapısı*, s. 189.

sonucunda, Osmanlı taşra örgütlenmesini yeniden düzenleyen *1864 Vilayet Nizamnamesi* çıkarılmıştır. Vilayet Nizamnamesi'nin getirdiği yeni yapılanma ile meclislerin adli işleri ayrılarak görev alanları idari işler ile sınırlandırılmıştır. Vilayet idaresi, modern idare anlayışına uygun olarak işbölümü esasına göre örgütlenmiştir. Bu işbölümü devlet tarafından kamu hizmetleri kurulmaya başlanıldığını da göstermektedir.¹¹⁸ “Vilâyet idaresinin, idare konularına göre işleri şu bölümlere ayrılmaktadır: Mülkiye işleri, zaptiye işleri, siyasi işler (umuru politika), hukuk işleri.¹¹⁹ 1864 sisteminin yeniliklerinden biri, *vilayet idare meclisi (meclis-i idare-i vilâyet)* kurmuş olmasıdır. Nizamnamenin 14. maddesinde idare meclisinin görevleri sayılmış ve hukuk işlerine (*umuru hukukiyeye*) müdahale etmeyeceği belirtilmiştir: “*Meclis-i idare, umuru mülkiye ve maliye ve hariciye ve nafîa ve ziraata dair mevadın icraatına ait olan müzakkerata memur olup umuru hukukiyeye müdahale etmeyecektir. ...*” Adli işler ile idari işleri ayırmak amacıyla, nizamnamede bunlar, ayrı fasıllar olarak düzenlenmiştir. 1864 Vilayet Nizamnamesi'nde öngörülen meclislerin ve kalem odalarının vazifelerini gösteren bir tarifnâme yayımlanmıştır. Tarifnâmenin ikinci maddesine göre, idare meclisleri, temyiz-i hukuk ve cinâyet meclislerinde görülen işler dışındaki işlere bakacaktır. Bu düzenleme ile adliye-idare ayrılığı vurgulanmıştır. Bununla birlikte uygulamada, idarenin yargı işlerine karışma alışkanlığı sürdüğü gibi dilekçelerin valiye verilme ve vali tarafından havale edilmesi zorunluluğu ve kararların vali tarafından icra edilmesi bu tip karışmalara zemin hazırlamıştır.¹²⁰

İdari yargının gelişiminde Fransa'da evrim, adliyenin idareye karışmasının yasaklanması ile tetiklenmişti, Osmanlı'da ise böyle bir gelişim yaşanmamış; tersine, esasen idari ve teşri işlevler için kurulmuş meclisler, adliyeye karışmaya başlamışlar ve bunun sakıncalarını gidermek için 1864 Nizamnamesi ile müdahale edilmiştir.¹²¹

Taşra yönetim sistemi, 22 Ocak 1871 (29 Şevval 1287) tarihinde *İdare-i Umumiye-i Vilâyet Nizamnâmesi* ile yeniden düzenlenmiştir. 1871 Nizamnamesi'nde de, vilayet idare meclislerinin, yargıya karışması yasaklanmıştır. Bu kez daha kesin bir dil kullanılmıştır. Nizamnamenin 79. maddesine göre, “*meclisi idarenin, hukuku şahsiyeye müteallik*

¹¹⁸ Karahanoğulları, a.g.e., s. 94-95.

¹¹⁹ Karal, *Osmanlı Tarihi (Islahat Fermanı Devri, 1861-1876)*, C. VII, s. 153.

¹²⁰ Karahanoğulları, a.g.e., s. 97.

¹²¹ Karahanoğulları, a.g.e., s. 98.

muhakematı şer'îye ve kanuniyeye müdahalesi katiyyen memnudur.” Yeni kurulmakta olan düzenli mahkemelerin, idarenin karışmasından bağımsız, düzgün işlemesi hedeflenmiştir. 1871 sisteminde idarenin denetlenmesi bakımından temel yenilik, vatandaşların idare aleyhindeki başvurularının *idare davası (deavi-i idare)* adıyla yeni bir kurum olarak düzenlenmiş olmasıdır. 29 Şevval 1287 – 9 Kânunusani 1286 (1871) tarihli *İdare-i Umumiye-i Vilâyat Nizamnamesi*'nin 78. maddesi, “deavi-i idare” başlığını taşımaktadır. *İdare davaları* başlığını taşıyan bu maddeye göre, vilayet idare meclisinin “*idare davalarına ilişkin görevleri*”nden biri, “*halkın hükümet memurları aleyhinde yaptıkları şikayetler hakkında*” karar vermektir. 1864 tarihli Vilayet Nizamnamesi böyle bir kurum bulunmamaktaydı. 1871 Nizamnamesi, *deavi-i idareyi* yeni bir kurum olarak düzenlemiştir. *İdarî* davadan söz edilmemiş; *idare davaları* terimi kullanılmıştır. Ancak dikkat edilirse, bu davalar, idarenin taraf olduğu her davayı anlatmamaktadır. Bu terim, maddede sayılan diğer uyuşmazlıkların yanı sıra, konumuz bağlamında, “halkın hükümet görevlileri aleyhindeki şikayetleri”ni kapsamaktadır. Taşra meclislerinde birikmiş olan, idare aleyhindeki şikayetleri dinleme deneyimi 1871 Nizamnamesi ile kurumsallaştırılmıştır. Bu, idarenin taraf olduğu herhangi bir uyuşmazlığa ilişkin bir dava değil, idare aleyhindeki şikayetin değerlendirilmesidir. Mahkemenin yaptığı bir yargılama ve tipik bir davada söz konusu değildir. Nitekim Nizamnamenin, Mukaddimesinde de bu Nizamnamedeki düzenlemelerin, mahkemelerle ilgili olmadığı, nizamiye mahkemelerinin özel bir nizamnameye tabi olduğu, burada sadece idarenin örgütlenmesi, görevleri ve işleyişinin düzenlenmiş olduğu belirtilmiştir. Bu yapının, taşrada yerleştirilmeye çalışılan yargı – idare ayrılığının (*tefrik-i mesalih*'in) ileri bir aşaması olarak kurulmuş olduğu unutulmamalıdır. Yani, her ne kadar isminde *deavi* kelimesi geçse de *deavi-i idare*, tipik bir davayı anlatmamakta, idare meclisi, bir mahkeme olmamakta ve idare aleyhindeki şikayetlerin rüyet edilmesi de bir yargılama olarak düşünülmemektedir.¹²²

Bu aşamada Vilayet idare meclislerinin, idareyi denetleme görevi güçlendirilmiştir. Özellikle hazine malını zimmetine geçirme, rüşvet alma ve benzeri suçlardan yargılanacaklar idare meclisine havale edilmekte; halkın memurlar ve diğer hükümet görevlileri aleyhine yapacağı şikâyetler vilayette bu meclis tarafından halledilmekte; vergi anlaşmazlıkları ve taksiminde ortaya çıkan uyuşmazlıklar burada çözülmekte ve hükümetle

¹²² Karahanoğulları, a.g.e., s. 100.

mültezimler arasındaki anlaşmalardan kaynaklanan uyuşmazlıklarla ilgili davalar bu meclislerde görülmektedir.¹²³

İl idare meclislerinin *idare davalarında* verecekleri kararların icrası için valinin veya herhangi bir başka idari makamın onayı gerekmemektedir. Nizamnamenin 81. maddesinde, Osmanlı'da *izinli adalet* döneminin, en azından vilayet düzeyinde, aşıldığını gösterir bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre, *İdare meclisinin, yürürlükteki düzenlemelere göre uygulanması hükümetin ön iznini gerektiren kararları, vali bu ön izni almadan uygulanamaz.. Fakat, idare işlerine ilişkin uyuşmazlıklar ve şikayetler hakkında verilen hükümler bu kuraldan muaftır.* Bu düzenlemeye göre, idareye ilişkin işler hakkındaki uyuşmazlıklar ve şikayetler üzerine verilen hükümlerin yerine getirilmesi, onay gerektirmemektedir. İdare meclislerinin idare aleyhinde verdiği kararların, icra kuvveti tarafından, Bab-ı Âli tarafından onaylanması gerekmemektedir. Şûra-yı Devlet'in yargısal (ve idari) kararları ise onamaya tabidir.¹²⁴

Şûra-yı Devlet Nizamnamesi'nin 8. maddesine göre, "*Şûra-yı Devlet'in nizamnamesi aslî hükmünce umuru idareye dair olan kararları kat'î olmadığı misillu muhakemat dairesinde deavi üzerine lahık olan hüküm ve kararların icrası dahi makamı sadaretin tasdikine ve iradei seniyye süduruna menuttur*".¹²⁵ Bu tarihte, Fransa'daki durum da benzer niteliktedir. Vilayet meclisleri, valinin onayına tabi olmayan yasal yetkiler kullanmakta, merkezdeki Devlet Konseyi'nin kararları ise onaya tabidir. Devlet Konseyi'nde *izinli adalet (justice retenue)* sisteminden yetkili *adalet (justice déléguée)* sistemine geçiş 24 Mayıs 1872 tarihli Yasa ile kabul edilecektir.¹²⁶

İdare meclislerinin hukuksal kuruluşuna ilişkin veriler bulunmakla birlikte, bunların uygulamada ne derece ağırlık kazandıklarına ilişkin örneklere dayanan değerlendirmeler bulunmamaktadır. Alınan bütün önlemler ve yapılan uyarılara rağmen, meclislerin verimli bir çalışma gerçekleştiremediği görülmektedir. Yapılan araştırmalara göre, bazen çok önemsiz sorunlar bile Bâb-ı Âli'ye soruluyor, yanıt gelinceye dek iş işten geçmiş oluyordu.

¹²³ Çadırcı, **Tanzimat Döneminde Anadolu Kentlerinin Sosyal ve Ekonomik Yapısı**, s. 256.

¹²⁴ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 101.

¹²⁵ İsmail, Hakkı, Görel, Devlet Şurası, Ankara:Yeni Matbaa, 1953, s. 20.

¹²⁶ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 102.

Arada sırada ise yetkilerini aşarak her işe karışıyor, kişiyi ilgilendiren özel hukuk davalarına el atıyordu.¹²⁷

İdare meclislerine ve vilayet genel meclislerine 1876 Anayasası'nda da yer verilmiştir. Yeni vilayet nizamnamesi ise 23 Aralık tarihini taşıyan Anayasa'dan onbir ay önce 21 Şubat 1876 tarihinde çıkarılmıştır. Anayasa, nizamnamelerle yerleştirilen sistemi anayasallaştırmıştır. 1876 Anayasası'nın 109 maddesinde "*vilayat ve liva ve kaza merkezle-rinde olan idare meclisleri ile senede bir defa merkezi vilayette içtima eden Meclisi Umumi âzasının sureti intihabı bir kanunu mahsus ile tevsi olunacaktır.*" Bu düzenleme ile idare meclisleri anayasal bir kurum niteliğini kazanmıştır. 110 ve 111. maddelerde genel meclislerin görevleri hakkında ayrıntılı düzenleme yapılmış, buna karşılık idare meclislerinin görevlerine anayasada yer verilmemiştir.¹²⁸

Vilayet genel meclislerinin yetkileri arasında, idareyi yasal sınırlar içinde tutmak için şikayette bulunmak da vardır. 110. maddeye göre, "*tekâlif ve mürettebatı miriyenin sureti tevzi ve istihsalinde ve muamelatı sairede kavanin ve nizamatı mevzua ahkâmına muhalif gördükleri ahvâlin müteallik olduğu makam ve mevkilere tebliğile tashih ve ıslahı zimmında arzı iştikâ etmek*" vilâyet mecalisi umumiyesinin yetkileri arasındadır.¹²⁹

Vergi uygulamasındaki ve diğer işlemlerdeki kanunlara aykırılıkları ilgili idareye bildirmek ve düzeltilmesi için şikayette bulunmak yerel temsili meclise verilmiştir. Böylelikle, kanunlar çerçevesinde hareket etmek idare için anayasal bir zorunluluk haline gelmiş, bunu takip etmek konusunda vilayetlerde genel meclisler yetkilendirilmiştir. İdare meclislerinin sahip olduğu, idare üzerindeki denetim yetkileri, kurulların Cumhuriyet döneminde, açıkça, idari işlemlerin iptali yetkisi kazanmasına kadar pek az değişiklikle sürmüştür. 26 Mart 1913 tarihli İdarei Umumiye-yi Vilâyet Kanunu'nda, idare meclislerinin idare üzerindeki denetim yetkileri biraz daha belirgin bir biçimde ifade edilmiştir. Ayrıca, artık vilayet idare meclislerinde seçilmiş üyeler yer almamaktadır. İdarenin yargısal denetiminin tarihsel evrimi bakımından bu düzenlemedeki en önemli değişiklik, görevli ile işlem arasındaki ayrışmanın benimsenmiş olmasıdır. Görevlinin göreviyle ilgili

¹²⁷ Çadırcı, **Tanzimat Döneminde Anadolu Kentlerinin Sosyal ve Ekonomik Yapısı**, s. 256.

¹²⁸ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 103.

¹²⁹ Enver,Ziya, Karal, **Osmanlı Tarihi, (Birinci Meşrutiyet ve İstibdat Devirleri 1876-1907)**, C. VIII, 6. Bası, Ankara:Türk Tarih Kurumu, 2007, s. 321.

yargılanmasının yanı sıra, idarenin kararları ayrıca şikayet konusudur. Görevliler için, artık “memur yargılaması” kurumu açıkça kabul edilmiştir. Memurun muhakemesi, 66. maddede idare meclisinin görevi olarak düzenlenmektedir. Aynı işlev, daha önce de bulunmakla birlikte “memur yargılaması” terimi ilk kez kullanılmaktadır. 67. maddede de, idarenin kararları (*işlem* terimi değil, *karar* sözcüğü kullanılmaktadır) hakkındaki denetim düzenlenmiştir: “*İl idare şubelerinin kararlarına karşı ilgililer tarafından yapılan itirazlar il idare meclisinde incelenir. İl idare meclisi kararlarının incelenme yeri Şûra-yı Devlettir.*” İl idare şubeleri ile kastedilen, idarenin illerdeki hizmet birimleridir. Bu hizmet birimlerinin kararlarına karşı, il idare meclislerine yapılacak itirazlarla bir denetim imkanı getirilmiştir. İller (vilayetler) için geçerli olan bu sistem, liva idare meclisleri ile kaza idare meclisleri olarak da tekrarlanmaktadır. Bunun yanı sıra, idari kararların denetimi konusunda iki dereceli bir sisteme geçilmiş, il idare meclisinin kararlarına karşı Şûra-yı Devlet’e başvurma imkanı getirilmiştir. Bu yol, Şûra-yı Devlet’in yargı organına doğru evrilmesi sürecine katkıda bulunacaktır.¹³⁰

Cumhuriyet Devrinde, 1924 Anayasasında Şûrayı Devlet düzenlenip 23 Kasım 1924'te 669 sayılı Kanun ile Şûrayı Devlet kurulduktan sonra da idare meclislerinin idareyi denetleme görevi varlığını sürdürmüştür. Yeni dönemdeki temel özellik bu görevin idari yargı işlevi niteliğini kazanmasıdır. İdare meclislerinin yapacağı denetimin aracı olarak “iptal davası” kurumu kabul edilmiştir. Dava, taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözüldüğü yargısal faaliyeti içerir. İdare, memurundan (kişiden) farklılaşarak soyut bir varlık kazanmıştır. Birey ise, devletin (idarenin) tebaası olmaktan çıkmış, davada yurttaş olarak onun karşısına geçebilmiştir. Bu iki hukuki kişilik arasındaki uyuşmazlığı çözecek tarafsız üçüncü kişi, yargı organı henüz oluşmamıştır. Bu işlev, ilk derecede, yine idare içinde yer alan birim tarafından yerine getirilmektedir. Üçüncü aktörün, “idari yargı örgütü”nün yaratılması için 1982 yılını beklemek gerekecektir.¹³¹

1840'tan Cumhuriyet dönemine kadar uzanan düzenlemelerde meclisler, farklı adlar ve farklı bileşenlere (seçilmiş üyelerin bulunup bulunmaması, seçim yöntemindeki değişiklikler) sahip olsalar da denetim işlevlerini hep korumuşlar ve zaman içinde geliştirmişlerdir. Başlangıçta asıl olarak vergi konularındaki şikayetleri kapsayan denetim,

¹³⁰ Karahanoğulları, a.g.e., s. 103-105.

¹³¹ Karahanoğulları, a.g.e., s. 105.

zaman içinde idarenin tüm kararlarını kapsar hale gelmiştir. Yine başlangıçta kusurlu görevliyi cezalandırmaya dayanan kişi odaklı denetim anlayışından, kusurlu görevli ile hatalı işlemleri ayrı değerlendirme anlayışına varılmıştır. Evriminin başlarında, kanuna veya hukuka aykırılık gibi bir kavram da bulunma-maktadır. İdare hakkındaki şikayetler söz konusudur. Adalet aykırı davranma şikayet sebebidir. Bürokrasinin oluşturulması, memur sistemine geçilmesi ve yönetme işlevini belirleyen ve kayıtlayan kuralların artmasıyla birlikte şikayetin kanun ve nizamlara aykırılık temeline oturtulması mümkün olmuştur. Türk idari yargısının oluşum evrimi, sadece Şûra-yı Devlet'in tarihi gelişimi ile açıklanamaz. 1840'ta temsili taşra meclislerinin, yöneticiler üzerindeki denetimiyle başlayan evrim, 1913'te, *idari kararların* denetlenmesi aşamasına ulaşmış, Cumhuriyet Devriminden sonra da idari işlemlerin iptal davası yoluyla denetlenmesi sistemi benimsenmiştir. Bu denetim kökeninde vergiye ilişkin konularda ortaya çıkmış, zaman içinde konu olarak genişlemiş, ilk başlarda, kişi ile görev arasında bir ayırım yapılmamış, ancak daha sonra memurların yargılanması ile işin (kararların) denetlenmesi arasında bir ayırım yapılmıştır. Türk idari yargısı, Fransız etkisi ile açıklanamayacak zengin bir tarihsel evrime sahiptir. Temsili taşra meclisleri, merkezde kurulan Şûra-yı Devlet'e öncülük etmiştir. 1840'ta kurulmaya başlanan bu temsili meclislerin yarattığı model, 1868 yılında İstanbul'da yasama benzeri yetkilere sahip olan Şûra-yı Devlet'in kurulması ile merkeze de taşınmıştır.¹³²

2.4. Osmanlı Dönemi Şûra'yı Devlet'in (Danıştay) Kuruluşu

Osmanlı İmparatorluğu'nun adalet teşkilatında yeni bir düzen kurulmasına Tanzimat arifesinde başlanmıştır. Bu hareketin başlıca sebebini devletçe yeni hukuk prensiplerinin kabul edilmesinde aramak gerekir. Bu yeni hukuk prensiplerinin kabul edilmesi din esasları üzerine gelişmiş bulunan adalet teşkilatında bir yenilik yapılmasını gerektirmiş ve bu sebeple II.Mahmut devrinde şer'î mahkemeleri sadrazam murakabesinden alınarak şeyhülislamın idaresi altına konulmuştu, Tanzimatçılar da Meclis-i Ahkam-ı Adliye'ye idari ve teşriî vazifeler yanında yargı yetkileri tanımışlar ve şer'î mahkemeler dışında yeni mahkemeler kurulmuştur.¹³³

¹³² Karahanoğulları, a.g.e., s. 106.

¹³³ Karal, *Osmanlı Tarihi (Islahat Fermanı Devri , 1861-1876)*, C. VII, s. 164.

Osmanlı İmparatorluğu'nda Tanzimat devrini açan Gülhane Hatt-ı Hümayunu ile bir taraftan devletin hukuk kuralları ile bağılılığı diğer taftan da gerek idare ve gerekse ferdi münasebetler alanında batı hukukunun esas ve müesseselerinin uygulanmasının kabul edilmesi ile beraber yargısal alanda bir çok güçlkle karşılaşılmıştır. O günün yargı makamlarını temsil eden mahkemeler önlerine gelen uyuşmazlıkların çözümünde sadece fikh hükümlerinin uygulanmasında uzmanlaştıklarından batı hukukundan yeni alınan idari ve adli kanun ve diğer düzenlemeleri uygulamaya sokabilecek durumda değildiler. Bu durum ortaya bazı güçlükler çıkarmış ve sonuçta ortaya tam ya da yarı yargısal yetkiye sahip idari heyetler ve makamlar çıkmıştır.¹³⁴

1867 de, İngiltere, Avusturya, Fransa ve Rusya hükümetleri, Osmanlı devleti tarafından muhtelif tarihlerde vaadedilmiş olan ıslahatın ne derece gerçekleştirilmiş olduğunu tespit maksadıyla bir tahkikat yaptılar. Neticede çeşitli eksiklikler ve kusurlar buldular. Bu arada adalet alanında yapılmış olan ıslahatı yani şeriat mahkemeleri dışında kurulmuş olan karma mahkemeler ile ticaret mahkemelerinin sayılarını az, usul ve mevzuatını yetersiz görerek, şikayette bulundular. Hıristiyan tebanın şikayetlerini önlemek ve bu suretle yabancı devletlerin müdahalelerine fırsat vermemek adına mülki idarede geniş bir ıslahat programı hazırladı. Fakat mülki idare, yargı teşkilatı ile iç içe çalıştığı için, mahkeme mevzuunun da yeniden ele alınması gerekli idi.¹³⁵

Meclis-i Âli-i Tanzimat ile Meclis-i Vâlây-ı Ahkam-ı Adliye'nin birleştirilmesi, adli teşkilat ile idari teşkilatın birleştirilmesi ve tek yargı sisteminin uygulanması gibi bir sonuç doğurduğundan ve bu iki teşkilatın bir arada yürütülmesinin sakıncaları kısa zamanda ortaya çıkmıştır. Bu sakıncaların giderilmesi, adli yargı ile Devletin danışma organının ve aynı zamanda idari yargı görevini yapacak bir teşkilatın kurulması fikri sürekli tekrarlanmaya başlamıştır.¹³⁶

Bu amaçla Tanzimat'tan sonra Osmanlı Devleti'nin esas teşkilatı yeniden kurulmaya başlamıştır. Yürütme ve yargı organlarının durumu düzenlenirken fiili durumda, bütün yargı makamları yürütme makamları karşısında tam bir bağımsızlığa sahip

¹³⁴ Onar, **a.g.e.**, s. 85.

¹³⁵ Karal, **Osmanlı Tarihi (Islahat Fermanı Devri , 1861-1876)**, C. VII, s. 166.

¹³⁶ Özdeş, **a.g.m.**, s. 53.

olmadıkları ve bir organ olarak yürütme organının teşkilat yapısına dahil bulduklarından dağınık ve mevcut ihtiyaçlara cevap veremeyecek durumda idiler.¹³⁷ Bu maksatla Meclis-i Vâlây-ı Ahkâm-ı Adliye 1868 de Devlet Şurası (Şuray-ı Devlet) ve Divan-ı Ahkâm-ı Adliye olmak üzere birbirlerinden müstakil iki kısma bölündü. Şuray-ı Devlet ve Divan-ı Ahkâm-ı Adliye'nin kuruluş amaçları yargı ile yürütme ve yasama görevlerinin birbirinden ayrılmasını sağlamaktı. Böylece hükümetin yargıya müdahalesi önlenmek isteniyordu. Böylelikle 1868'den önceki Meclis-i Vâlây-ı Ahkâm-ı Adliye'nin eleştirilere neden olan yapısı giderilmek istenmiştir.¹³⁸

Hem yargısal hem de yönetime ilişkin şikayetlerin değerlendirilmesi, memur yargılaması ve danışma gibi yönetsel görevleri olan meclis tipi bir organın bu iki tip görevinin ayrılarak iki ayrı kurum oluşturulması, idarenin denetlenmesinde “idari yargı” evrimi çizgisinin derinleşmesini sağlamıştır. Yukarıda da gördüğümüz gibi bu model yeni değildir. Temsili taşra meclislerinin idarenin denetlenmesi ve danışma konularında üstlendikleri yetkiler ve bu meclislerin mahkemelere karışmaması, yani yargının idareden bağımsızlığı ilkesinin kabul edilmesi, merkezde gerçekleştirilen yargısal işlevler ile idareye ilişkin denetleme ve danışma işlevlerinin ayrılmasını öncelemiştir. Vilayetlerdeki idare meclisleri ile nizamiye mahkemelerinin merkezdeki Meclis-i Ahkâm-ı Adliye ile Şûra-yı Devlet ayırımına model olduğu düşünülebilir. Meclis-i Ahkâm-ı Adliye ile Şûra-yı Devlet'in temyiz aşaması olarak tasarlandığı da savunulabilir. Nitekim bu kurumların, bugünkü terimlerle anlatırsak, genel görevli temyiz mercii ve özel görevli ilk derece mercii görevleri bulunmaktadır. *İdarenin denetlenmesi ayrı bir mahkeme sistemi tarafından üstlenilmemiştir.* Zira, şer'î mahkemelerin yanı sıra nizamiye mahkemelerinin kurulması, temsili taşra meclislerinin idarenin denetlenmesi konusunda belirli bir süre faaliyette bulduktan yani bir *gelenek* oluşturduktan sonraki bir tarihe rastlamaktadır. Nizamiye mahkemelerine, ülke çapında örgütlenmeleri tamamladığı zaman da, idare hakkındaki şikayetlerin incelenmesi, memurların yargılanması vb. konularında herhangi bir yetki verilmemiştir. Bu işlevlerin, idare meclisleri tarafından yerine getirilmesi sürmüştür.¹³⁹

¹³⁷ Onar, **a.g.e.**, s. 85.

¹³⁸ Mehmet, Seyitdanlıoğlu, **Tanzimat Devrinde Meclis-i Vâlâ (1838-1868)**, Ankara:Türk Tarih Kurumu, 1999, s. 57.

¹³⁹ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 143.

Günümüzde Danıştay adıyla anılan Şura-yı Devlet teşkilatı, Sultan Abdülaziz zamanında Ali Paşa'nın teşebbüsleri üzerine, adliye ve mülkiyeye ait işlerin yani yargı ve icranın birbirinden tamamen tefriki amacıyla 11 Zilkade 1284/5 Mart 1868 tarihli bir fermanla kurulmuş, faaliyetlerine başladıktan sonra ilk kararını 1 Zilhicce 1284/25 Mart 1868'de vermiş, 8 Zilhicce 1284/1 Nisan 1868 tarihli irade ve aynı tarihte çıkarılan Şura-yı Devlet Nizamnamesi ile de kuruluşunu tamamlamıştır. 10 Mayıs 1868 (17 Muharrem 1285)'de Babıali'de yapılan bir törenle, açılış konuşması padişah Abdülaziz adına sadrazam tarafından okunan ve Türk Danıştay'ının kurulmasında başlangıç olarak kabul edilen Şura-yı Devlet, Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye'nin geçirdiği değişmelerin son halkasını teşkil etmiştir, Meclis-i Vâlâ'nın kurucusu olan Mustafa Reşad Paşa'nın yetiştirdiği ikinci kuşak Tanzimatçıların eseri bir organdır. Yapı itibariyle Fransa'daki Conseil d' Etat adlı kuruluşun teşkilat ve yapısı esas alınmak suretiyle kurulan bu meclisin tasarlayıcısı Mustafa Reşid Paşa, yeni meclisin, üyeleri hükümdar tarafından belirlenen Avusturya ve Prusya'daki meclisler gibi olmasını öngörmüştür.¹⁴⁰ Ortaylıya göre de bu tarihte idari yargı, denetim ve nizamnamelerin incelenmesi görevleri Şura-yı Devlet'e, yüksek yargı görevi ve yetkisi ise Divan-ı Ahkâm-ı Adliye'ye bırakılmıştır.¹⁴¹

Şûra-yı Devlet'in kurulması, Divan-ı Hümayun'un yasama faaliyetindeki yetkilerini, çağın ihtiyaçlarına daha iyi uyum sağlayan organların almasının sonucu olmuştur. Bu süreç, II. Mahmut'un 1838'de, *Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye*'yi (Yüksek Adli İşler Meclisi) ve *Şurayı Bab-ı Âli*'yi (Saray Danışma Meclisi) kurması ile başlamıştır. Kuruluş aşamasında, idarenin denetlenmesi amacı Şûra-yı Devlet için belirleyici olmamıştır. İlk yıllarındaki faaliyetleri de Şûra-yı Devlet'in yasama sürecindeki rolünün, idarenin denetlenmesindeki rolüne baskın geldiğini göstermektedir.¹⁴²

Türk idari yargısının kökeni, Şûra-yı Devlet'te değildir. Temsili taşra meclisleri unutulmamalıdır. Ayrıca merkezde idarenin, aktif idarenin dışından kurumsal denetimi Şûra-yı Devlet ile başlamamıştır. Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye de unutulmamalıdır. Şûra-yı Devlet tarih sahnesine çıktığı dönemde, idarenin kurumsal denetimine ilişkin taşrada ve merkezde kurulmuş ve işlemekte olan bir yapı bulunmaktadır. İdari yargının

¹⁴⁰M., Canatar, Y., Baş, **Şura-yı Devlet Teşkilatı ve Tarihi Gelişimi**, A.Ü., OTAM., 1998, s.,113, www.dergiler.ankara.edu.tr, Erişim Tarihi:14.12.2010.

¹⁴¹ İlber, Ortaylı, **Türkiye Teşkilat ve İdare Tarihi**, Ankara:Cedit Neşriyat, 2008, s., 419.

¹⁴² Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 109.

tarihini, Fransa'daki Conseil d'État'nın benzerini Osmanlı tarihinde gördüğümüz andan başlayarak yazmamız doğru olmayacaktır. 8 Aralık 1839 tarihinde merkezde kurulan Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye, hem yargı düzeninde hem devlete akıl üretmede hem de idare aleyhindeki şikayetleri değerlendirmede işlevler üstlenmişti. Tanzimat'ın başından beri sürdürülen düzenli bir yargı teşkilatı kurma arayışı, idarenin denetlenmesinde de işlevlere sahip olan taşra meclislerinin, mahkemelerin işleyişine karışmasının yasaklanmasını getirmişti. Aynı çerçevede de merkezde işlevlerin ayrıştırılması ihtiyacı hissedilmiştir. Şûra-yı Devlet'in kurulması bu ayrışmanın ürünüdür.¹⁴³

Son dönemlerde adalet sisteminde ağırlık kazanmaya başlayan nizamiye mahkemeleri kararlarının temyizi için yargılama görevinde uzmanlaşan bir kuruma duyulan ihtiyaç da merkezdeki danışma, idare aleyhindeki şikayetleri değerlendirme ve yargılama işlevine sahip olan yapının ayrıştırılmasında etkili olmuştur. Ayrıca Osmanlı taşra yönetiminde kurulan meclisler ve mahkemeler yoluyla idari ve adli işlerin birbirinden ayrılması sisteminin başarısı merkezde de yeni bir düzenlemeyi gerekli kılmış, bu da Şûra-yı Devlet'in kuruluşunu gündeme getirmiştir.¹⁴⁴

Şûra-yı Devlet'i bir yasama organı olarak niteleyen ve onun bu özelliğini temel alarak açıklayan çalışmalara göre, *Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye*, teşrii ve adli görevleri üstlenen iki ayrı meclise bölünmüştür. *Divan-ı Ahkâm-ı Adliye*, laik yasaların uygulandığı uyuşmazlıklarla görevli ve yeni kurulan nizamiye mahkemelerinin kararları için temyiz merciidir. Kısmen temsili nitelik verilen Şûra-yı Devlet ise, merkezi yasama organı işlevini sürdürmüştür. Bu saptamaya Şûra-yı Devlet'in idarenin denetiminde kazanacağı ağırlığı da ekleyebiliriz.¹⁴⁵

Osmanlı taşra yönetiminde kurulan meclisler ve mahkemeler yoluyla idari ve adli işlerin birbirinden ayrılması sisteminin başarısı, merkezde de yeni bir düzenlemeyi gerekli kılmış, bu da Şûra-yı Devlet'in kuruluşunu gündeme getirmiştir.¹⁴⁶ Bu ayırım, 1864 düzenlemesiyle taşra yönetiminde zaten oluşturulmuştur. Taşrada meclislerle nizamiye mahkemeleri birbirinden bağımsız yan yana faaliyette bulunuyorlardı. Yargı, idarenin

¹⁴³Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 135.

¹⁴⁴Seyitdanlıoğlu, **a.g.e.**, s. 56.

¹⁴⁵Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 136.

¹⁴⁶Seyitdanlıoğlu, **a.g.e.**, s. 56.

karışmasından, en azından ilkesel olarak kurtarılmıştı. Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye'nin, *Şûra-yı Devlet* ve *Divân-ı Ahkâm-ı Adliye* olarak iki kısma ayrılması, taşrada tecrübe edilen sistemin merkeze taşınması anlamına gelmekte aynı evrim çizgisi içine yerleşmektedir.¹⁴⁷

Bu ihtiyaç, ayrılmayı düzenleyen Takrir-i Âli'de de resmen ortaya konmuştur. 29 Nisan 1868 tarihli Takvim-i Vakâyi'de yayımlanan Takrir-i Âli'de, merkezdeki yapının, taşrada yerleştirilmiş sisteme uydurulması gerekliliği açıkça belirtilmiştir: “... *Vilâyetler Nizamnâmesi*'nde işlevler ayrımı [tefrik-ı mesâlih] kuralı temel alınarak, karyelerden başlanarak kaza, sancak ve vilâyetlerde, devlet ve memleket idaresine ilişkin işler için başka ve adli hukuk ile ceza işleri için başka özel meclisler kurulmuş-tur. Bunların görevleri, özel nizamnameler ile belirlenmiştir. Bu ayrımın düşünülmüş olan faydaları ve üstünlüğü tecrübeyle kanıtlanmıştır. Özellikle hukuki işlerde [bunu yargı olarak düşünebiliriz], söz konusu ayrım ve bağımsızlık kuralı sayesinde büyük güven doğmuştur. Bu kural artık devlet için esas sayıldığından gerek idari işlerde ve gerekse hukuk-sal işlerde genel başvuru yeri olan Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye'nin eski biçimiyle kalması, yani iki görevin onda birleşmesi, merkezdeki işleri, taşralar için belirlenmiş çerçevenin dışına koymak anlamına gelecektir ki mümkün değildir. Bunun için işlevler ayrımı kuralının [tefrik-i mesâlih usûlünün] hükümet merkezinde de kabul edilmesi uygun görülmüştür. Sadece devlet ve memleket işlerine bakmak ve tüm kanunların ve nizamnamelerin hazırlanması, yazılması ve değiştirilmesi görevini yerine getirmek üzere Şûra-yı Devlet adıyla bir büyük meclisin ve kanunlar ile nizamnamelere ilişkin hukuki [adli olarak anlayabiliriz] konuların önemlilerine bakacak ve diğer nizami hukuk meclislerinin [-bugün, nizamiye mahkemeleri olarak adlandırıyoruz] inceleme ve istinaf merkezi olacak *Divân-ı Ahkâm-ı Adliye* ismiyle bir diğer büyük meclisin kurulmasına ferman buyrulmuştur.”¹⁴⁸

Tefrik-i mesalihi, sadece taşrada uygulanan sistemin merkezileştirilmesi gibi pratik bir zorlama olarak değerlendirilmemiştir. Şûra-yı Devlet'in kurucu metinlerinde tefrik-i mesalih, yani yargının yürütmeden/idareden ayrılması “kavaid-i esasi” ve “en lüzumlu ıslahat olarak” nitelenmektedir. 11 Zilkade 1284 (1868) tarihli kuruluş iradesine göre:

¹⁴⁷Karahanoğulları, a.g.e., s. 137.

¹⁴⁸Karahanoğulları, a.g.e., s. 138. Göreli, a.g.e., s. 7.

“Belirtmeye gerek yoktur ki, Devlet, memleket, hukuk ve kişi güvenliği için en çok ihtiyaç duyulan islahattan biri hukuksal işlerin, devlet ve hükümet işlerinden ayrılmasıdır ve bunun bir an evvel yoluna konulması son derece gereklidir...”.¹⁴⁹ Ayrılmayı düzenleyen 2 Muharrem 1285/29 Nisan 1868 tarihli Takrir-i Âli’de de yargının, yürütmeden/idareden ayrılığı *kavaid-i esasi* olarak nitelenmektedir: “Hükümetin varlık sebebi iki temel üzerine kurulmuştur. Bunlardan birisi herkesin huzuruna kefil olan devletin her tür işine ilişkin kanun ve nizamnamelerin konulmasıyla bunların uygulanmasına bakmak ve diğeri ise herkesin can, mal ve namusuna aid haklarını ve meşru görevlerini gerekli kanunlar ile sağlamaktır ... Görevi devletin işlerini yeri-ne getirmek olan yürütmenin, hukuki meselelere müdahalesinin olmaması ve her birinin kendi bağımsız dairesinde işlemesi esaslı kurallardandır.”¹⁵⁰

Şûra-yı Devlet’in, 23 Rebûlâhır 1285 tarih ve 988 sayılı Takvim-i Vakayi’de yayımlanan ilk yıl raporunda da gerek *tefrik-i mesalih usulü* ve gerekse taşra meclisleri ile merkezdeki yapının uyumlaştırılması ihtiyacı açıkça belirtilmiştir: “Tekrara hacet olmadığı üzere idare-i devlete ait hususatla hukuk-u efrada müteallik münazaâtı rüyet ve muhakeme etmek emr-i müstakil olduğu halde yekdiğerinden tefrik olunmayarak bir za-mandan beri her meclis hem umuru devleti ve hem de mesalihi hukukiyeyi muhtelit rüyet edilmekte olup bu usul ise umur-u hukukiyeyi temine kaî olamadığı halde muahharen tesis buyrulan vilayet usulü tefrik-i mesalih kaidelerini esas ittihaz ederek karyelerden sancaklara varıncaya idareyi umuru memleket ve hukuk ve cinayat için başka başka meclisler teşkil olunup tefrik kaidelerinin merkez ve merci-i muhakemat olan mevkiide mesalihi hukukiyenin rüyeti hükümet-i icraiyye irtibattan kurtulmak esas-ı mühimi(ni) teyid ve bunu müeyyed olarak” Raporda, bu amaçla Divân-ı Ahkâm-ı Adliye’nin kurulduğu belirtilmektedir.¹⁵¹

Bu durumda ortaya yeni bir tip mahkeme ortaya çıkmış oluyor, aynı zamanda yargı organlarının yürütme makamları karşısındaki bağımsızlığı da teyit ediliyordu. Fakat bu değişimdeki mucip sebep Fransa’dakinin tamamen aksine idi. Fransa’da idari rejim idarenin adliyenin nüfus ve etkisinden kurtulması için ihdas edilmiş olmasına karşın bizde

¹⁴⁹ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 139. Görelî, **a.g.e.**, s. 5.

¹⁵⁰ Seyitdanlıoğlu, **a.g.e.**, s. 57.

¹⁵¹ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 140.

yargı, yürütmenin etkisinden kurtulmaya çalışıyordu. Bu da Fransa ile Türkiye'nin bünyeleri, idare ve hukuk tarihlerinin seyri arasındaki farkın doğal bir sonucu idi.¹⁵²

2.4.1. Kuruluşundan Günümüze Şura-yı Devlet'in (Danıştay) Yargısal Yetkisinin Seyri

2.4.1.1. Kuruluşundan Cumhuriyet'e Şurayı Devlet

Şura-yı Devlet'in kuruluşundan itibaren bir çok defa yetki ve görevlerinde değişiklik yapılmıştır. Siyasi ya da idari yöneticiler günümüzde olduğu gibi tarihsel süreç içinde de daima idarenin ve idari iş ve eylemlerin denetlenmesine çekimser yaklaşmışlardır. Bu sebeple de daha Şura-yı Devlet'in ilk yıllarından itibaren sürekli bir Kanun ve Nizamname değişikliği ile yargısal denetimin sınırları değiştirilmiştir.

Bir danışma (istişare), idari yargı ve yasama organı olarak Şura-yı Devlet'in 5 Mart 1868'den sonra Osmanlı kabinesiyle birlikte reisinin nazırlığının da sona erdiği 4 Ekim 1922'ye kadar geçen 44 yıl 7 ay zarfında bazıları birkaç kez yeniden gelmek suretiyle toplam 12 başkanın 18 kere değiştiği dikkate alındığında, Şura-yı Devlet'in yönetim mekanizması ile görev, yetki ve sorumluluklarında, özellikle üst düzey siyasilerin taraftarlık veya karşıtlığı ölçüsünde önemli değişiklikler yaşanması dikkat çekicidir.¹⁵³

Şûra-yı Devlet ve Divan-ı Ahkâm-ı Adliye adlı iki ayrı kurumun oluşturulmasıyla, adli işler ile devletin diğer işlevleri (yasama ve yürütme, idare aleyhindeki şikayetlerin dinlenilmesi) birbirinden ayrılmıştır. Osmanlı'da idarenin denetlenmesine ilişkin işlev, adli işlev içinden türememiştir. Şûra-yı Devlet, *idarenin yargısal denetimine ilişkin açık bir yetkisi bulunmasa da* taşra meclislerinin idare aleyhindeki şikayetler hakkında verdiği kararlarının temyiz mercii ve bizzat şikayet kabul eden bir mercii olarak, idarenin yargısal denetimi evriminde önemli bir gelişme yaratmıştır. Devlet, idare aleyhindeki şikayetleri değerlendirme işini, sistemli ve kurumsal bir yapıyla gerçekleştirmeye karar vermektedir.¹⁵⁴

¹⁵² Onar, **a.g.e.**, s. 86.

¹⁵³ Canatar, Baş, **a.g.m.**, s. 112.

¹⁵⁴ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 146.

Şura-yı Devlet kuruluş aşamasında kendi içinde bir başkan ve onar üyeden oluşan beş daireye ayrılmıştır. Her biri kendisine verilen görevleri icra edecek olan daireler şunlardır: Mülkiye ve harbiye dairesi, Maliye ve evkaf, Kanun, Nafia, Ticaret, ziraat ve maarif daireleri.¹⁵⁵ Bireyler ile devlet arasındaki davalar ise hangi daireyi ilgilendiriyorsa o dairede görüleceği de belirtilmiştir.¹⁵⁶ Her bir daire bir başkan ve en az beş en fazla on üye ile oluşurken genel meclis diyebileceğimiz umum meclis ise en fazla elli üye bulunmakta idi. Şura-yı Devlet'in çalışmalarından elde edilen tecrübeler göz önüne alınarak gerek teşkilat gerekse görevleri farklı tarihlerde yayımlanan irade, kanun ve nizamnameler ile değiştirilmiştir. Bu değişikliklerle özellikle idare ile yargının ve birbirinin tamamlayıcısı olan idari yargının yetkileri daha belirli olarak sınırlandırılmaya ve idari yargı ile adli yargının birbirinden ayrılmasına çalışılmıştır.¹⁵⁷

Şura-yı Devlet'e havale olunan işlerin mühim bir kısmı "*hükümet ile eşhas beyinde tekevvün eden de'avinin fasl ve ru 'yeti ve memurzn-i devletden vazfje-i müterrettibelerinde hilaf-ı kanun hareket edenlerin icra-yı muhakemeleri*" yani hükümetle şahıslar arasındaki davaların halli ve görüşülmesi, devlet memurlarından kanun dışı hareket edenlerin muhakemelerinin yapılması, kısaca idari yargı görevi idi. Aynı belgede bu durum "*Şura-yı Devlet'in vazfje-i asliyye içinde bir nev' mahkeme salahiyeti dahi olduğu*" şeklinde değerlendirilmekteydi. Kuruluş safhasında Şura-yı Devlet'in görevi sadece idari yargıdan ibaret değildi. Bunun yanında, her türlü kanun ve nizamnameleri hazırlayacak, tetkik ve tadil edecek, devlet ve memleket meseleleriyle uğraşarak bunları uygulayacaktı. Kısaca Osmanlı devletinde yasama görevi, idari yargı görevine ilaveten, azami 50 üyeden müteşekkil, uzmanlaşmış beş daireye ayrılan, kendi kitabet kadrosuna sahip bu meclise tevdi olunmaktaydı. Şura, bünyesi itibarıyla da ülke insanını temsil niteliğine sahipti. Görevlerinden biri dolayısıyla, özerk vilayetler dışında, tüm ülkede uygulanan 1864 Vilayat Nizamnamesi düzeninin üst noktası, buralardaki mesele ve düşünceleri merkezi yasama sürecine taşıyan bir araç da oldu. Sadaret tarafından havale edilen, görevleri kapsamındaki evrak ve konuları görüşüp, aldığı kararları aynı makama sunmakla görevli

¹⁵⁵ Seyitdanlıoğlu, **a.g.e.**, s. 57. Ortaylı, **a.g.e.**, s. 419.

¹⁵⁶ Görel, **a.g.e.**, s.10.

¹⁵⁷ Özdeş, **a.g.m.**, s. 68.

idi. Şura-yı Devlet üyeleri hükümet tarafından eyaletlerden gelen listeler içinden seçimle belirlenmekte 2/3 müslim, 1/3 gayrimüslimlerden teşekkül etmekteydi.¹⁵⁸

"*Mesilih-i umumiye-i mülkiyenin merkez-i müzakeresi olmak üzere*" teşkil olduğu yani tüm mülki işlerin müzakere merkezi olduğu nizamnamesinin ilk maddesinde kaydedilen Şura-yı devlet'in 8 Zilhicce 1284/1 Nisan 1868 tarihli ilk nizamnamesine göre görevleri sırasıyla şunlardır:¹⁵⁹

- 1- Her türlü kanun ve nizamları tetkik edip layihalarını (tasarı) tanzim etmek,
- 2- Kanun ve nizam çerçevesinde görevli olduğu mülki mesalihi tetkik ederek kararlarını arz etmek,
- 3- Hükümet ile sivil şahıslar arasında meydana gelen davalara bakmak,
- 4- Bir mahkeme veya meclisin bakıp hükme bağladığı davalarda verilen kararın temyizi işinde, deavi (adliye) memurlarıyla idare memurları arasında meydana gelen ihtilafları tetkik ederek hükme bağlamak,
- 5- Kanunlar ve vazedilmiş nizamlarla ilgili olarak, dairelerden gelen evrak ve takrirlere cevabı görüş bildirmek (kanun ve nizam metinlerini yorumlamak),
- 6- Bilhassa padişahın irade-i seniyyesi veya kanun ve nizamların gereği olarak, devlet memurlarının durumlarını tahkik ederek muhakemelerini yapmak,
- 7- Padişah iradesi veya devlet dairelerinden yapılacak talep ve ifadeler üzerine, her türlü mesalih hakkında görüş beyan etmek, vilayat nizamı gereğince her sene vilayet merkezlerinde toplanan Mecalis-i Umumiye'nin yapılacak ıslahata dair görüşeceği maddelerin mazbatasını, o mazbatayı Dersaadet'e getirmek üzere her meclisin mevcut azalarından seçilip 3-4 kişiden oluşan komisyonları çağırarak suretiyle, ilgili maddeleri onlarla karara bağlamak.
- 8- Ciheti adliye ile ciheti idare arasındaki merci ihtilaflarının tetkik ve halli.¹⁶⁰

¹⁵⁸ Canatar, Baş, **a.g.m.**, s. 115.

¹⁵⁹ Canatar, Baş, **a.g.m.**, s. 117; Görelî, **a.g.e.**, s. 12; Ortaylı, **a.g.e.**, s. 419.

¹⁶⁰ Görelî, **a.g.e.**, s.12. Şûra-yı Devlet Nizamnâmesi'nin Mukaddimesi, Şûra-yı Devlet'in varlık nedenini açıklamaktadır: "İdare-i umuru devleti aliyen kaffe-i usul ve fûruunda lüzumu görünen ısla-hatın peyderpey icrasıyla gerek devletçe ve tebaca olan mesalihi cariye'nin ve gerek imar-ı mülk ve ona müteferri olan mevad-ı külliye'nin mihverî layıkında cereyanı nezd-i hikmet vefd hazret-i mülûkanede begayet mültezem olduğundan bu matlabî alâya vüsul esbabının en mühimlerinden olmak üzere teşkilî emr ve ferman isabet beyan hazret-i hilafetpenahi iktizai âlisinden olan şûra-yı devlet'in nizamnâmesi esasidir ki berveçhi âfî beyan olunur." "İkinci madde: Şûra-yı Devlet evvela kâffe-i kavanin ve nizamatin tetkik ve layihalarının tanzimine; saniyen, kanunen ve nizamen memur olduğu derece-de mesalih-i mülkiyeyi tetkik ile kararlarını arz

Yukarıda aktarılan metinde de görüleceği üzere Nizamnâmesi'nin 1. maddesinde Şûra-yı Devlet'e ilk görev olarak “*kaffei kavanin ve nizamatin tetkik ve lahiyelerinin tanzimi*” görevi verilmiştir. Tüm kanun ve nizamnameler Şûra-yı Devlet tarafından incelenecek ve kanun ve nizamname tasarıları Şûra-yı Devlet tarafından hazırlanacaktır. Şûra-yı Devlet idarenin denetiminde üstlendiği işlevin yanı sıra kurulduğu andan itibaren bir yasama organı gibi çalışmıştır.¹⁶¹

Şûra-yı Devletin yasama faaliyetine ilişkin görevleri gerek Kanuni Esasi'de gerekse kendi Nizamnamesinde belirtilmiştir. Buna göre; “bir kanun maddesinin tefsiri, madde adliye ile ilgili ise Temyiz Mahkemesinde, mülkiye ile ilgili ise Devlet Şûrasında, Kanunu Esasi ile ilgili ise Âyanda görüşülüp karara bağlanır (1876 Anayasası, m.117). Kurulduğundan itibaren sahip olduğu bu işlev anayasa hükmü haline gelmiştir. “Yeni kanun tanzimi veya mevcut kanunlardan birinin değiştirilmesi, vükela heyetine ve ayan ile mebusana aittir. Bunun için sadrazam vasıtasıyla padişahın izin istenir. İrade çıktığı takdirde alakalı dairelerin vereceği izahat üzerine kanun layihasının tanzimi Devlet Şûrasına havale olunur. Devlet Şûrası tarafından tanzim olunan kanun tasarısı ilkin mebuslar sonrada âyan meclislerinde tetkik ve kabul olunur.”¹⁶² Enver Ziya Karal'ın aktarımına göre; “... vazifeleri, teşkilâtı ve Abdülâziz'in açılış nutkunda önemini belirten fikirleri göz önünde tutulunca, bir dereceye kadar bir millet meclisi karakterini taşıdığı görülür. Böyle bir meclis Osmanlı teşkilât müesseseleri arasında ilk defa yer alıyordu.”¹⁶³

Şûra-yı Devlet, ıslahat için gerekli olan yasaların hazırlanması sürecinin baş aktörüdür. Devlet yönetimine danışma hizmeti sunmaktadır. Islahata ilişkin program üretmeyi, vilayet meclislerinden gelen görüşleri karara bağlama yetkisiyle merkezileştirip

eylemeğe; salisen hükümet ile eşhas beyinde olan deaviyi rüyet etmeğe; rabian, bir davanın rüyet ve fasl olacağı mahkeme veya meclisin temyizi emrinde deavi memurları ile idare memurları beyinde zuhura gelen ihtilafatı tetkik ile hükme; hamisen, kavanin ve nizamât mevzuaya müteallik olarak devairden gelen evrak veya tekarir üzerine rey vermeğe; sadisen, bilhassa müteallik buyrulan irade-i seniye-i hazret-i padişahi muktezası veyahut kavanin ve nizamatin ahkamı üzerine memurin-i devletin tahkik-i ahvali ve muhakemelerine; sabian, müte-allik buyrulan irade-i seniye veyahut devari âliye tarafından vuku bulacak talep ve üzerine her nevi mesalih ve mesail hakkında beyan-ı rey eylemeğe ve vilayet nizamı iktizasınca beher sene merakiz-i vilayatta içtima-ı mecalis-i umumiyenin ıslahata dair tezekkür edeceği mevadin mazbatasını her meclisin azayı mevcudesinden müntehap ve iktizasına göre üç ve nihayet dört nefer-den mürekkep olarak dersaadete götürecek olan komisyonların celbiyle mevad-ı mezkûreyi onlarla kararlaştırmağa memurdur.” Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 157; Göreli, **a.g.e.**, s. 9.

¹⁶¹ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 147.

¹⁶² Karal, **Osmanlı Tarihi, (Birinci Meşrutiyet ve İstibdat Devirleri 1876-1907)**, C. VIII, s. 224. Onur, Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 147.

¹⁶³ Karal, **Osmanlı Tarihi (Islahat Fermanı Devri , 1861-1876)**, C. VII, s. 149.

tekelleştirmiştir. Ayrıca daha somut olarak, idarenin işleyişindeki zorlukların ve çıkan sorunların çözümü konusunda yetkilidir. Bütçe sürecine de dahil edilmiştir. Bütün bunlar, yargılama niteliği taşımayan görevleridir. Yargılama niteliği gösteren iki görevi bulunmaktadır: Memur yargılaması ve hükümet ile bireyler arasındaki davaları çözme görevleri. Tefrik-i mesalih ilkesini hayata geçirmek için kurulan bir kurumda yargılamaya ilişkin görevler bırakılmış olması bir çelişkidir. Nitekim sonradan yapılan değişikliklerle idare ile adliyenin ayrımı yolunda ilerlenmiştir. Daha sonra yapılan değişiklikler neticesinde, Şûra-yı Devlet'in hükümet ile kişiler arasındaki davaları görme işlevi tasfiye edilmiştir. Memur yargılaması ise, bizzat yargılamadan, yargılanması için izin vermeye doğru bir değişiklik geçirmekle birlikte hep Şûra-yı Devlet'in görevleri arasında kalmıştır. Memur yargılamasına ilişkin, yukarıdaki saptamalarımız yani, idarenin, memurun kişiliğinde ortaya çıkması ve memur yargılanmasının aynı zamanda idarenin denetimi olduğu da unutulmamalıdır. Nitekim memur ile makam belirginleşip görev kişiden ayrı bir varlık kazandığı oranda, memur yargılaması da evrim geçirmiştir. Bunun dışında, tekrarlamakta yarar var, Şûra-yı Devlet'in idarenin yargısal denetimine ulaşan tarihsel evrimdeki rolü, hükümet ile şahıslar arasındaki davaları görme görevinden kaynaklanmamaktadır.¹⁶⁴

8.Z.1284/1 Nisan 1868 tarihli, bir giriş ile 14 maddeden ibaret olan ilk nizamnameye göre Şura-yı Devlet; Mülkiye Dairesi, Maliye ve Evkaf Dairesi, Adliye Dairesi, Nafi'a-Ticaret ve Ziraat Dairesi ve Ma'arif Dairesi adlarıyla 5 daireye ayrılarak, görevleri aşağıdaki şekilde belirlenmiştir. Mülkiye (Umur-ı Mülkiye ve Zabıta ve Harbiye) Dairesi: Mülki işlerle, zabıta, kara ve deniz kuvvetlerine ait konularla ilgili olmak üzere, kendi daireleri tarafından hazırlanıp uygun surette Babıalî'ye, oradan da Şura-yı Devlet' e havale olunan nizam ve kanunları tetkik etmeye, bunların "*hüsn-i cereyanı*" yani doğru biçimde uygulanmasına ilişkin olarak arz edilen hususları görüşüp karara bağlamaya memurdur. Maliye (Maliye ve Evkaf) Dairesi: Her nevi devlet gelirlerinin tahsiline, hazine mallarının muhafazası iyi bir şekilde idaresine, evkafın idare-i umumiyesine (vakıflar genel müdürlüğü) dair nizam ve kanunlarla ilgili olmak üzere, Şura-yı Devlet' e resmen havale olunan işlerin görüşülüp karara bağlanması ve tetkikine memurdur. Adliye Dairesi: Öncelikle, hukuk-ı adliye ile ilgili kanunları ve hukuk-ı adliyeyi gören nizamiye mahkemeleri ve meclislerinin nizamını mütala'a, tanzim ve tedvin etmeye memurdur.

¹⁶⁴ Karahanoğulları, a.g.e, s. 157.

Ayrıca, memurların muhakerneleri ile, dava temyizleri hakkında idare ile mahkemeler arasında ortaya çıkan ihtilaflar da bu dairede görülüp karara bağlanmaktaydı. Nafi'a (Umur-ı Nafi'a- Ticaret ve Ziraat) Dairesi: Yol, köprü, geçit gibi yapılar ile tüm binaların tesviye ve tanzimiyle, ticaret ve ziraatın gelişmesine müteallik işleri ve bunlar için verilen imtiyazat ve mukavelatın tetkik ve müzakeresine memurdur. Maarif Dairesi: Genel eğitimin yaygınlaştırılmasına, bu çerçevede mülkiye mektepleri ve medreselerine ilgili işleri müzakere etmeye memurdur.¹⁶⁵

Yaklaşık bir yıl sonra, 23 Zilhicce 1285 (6 Nisan 1869) tarihinde, *Şûra-yı Devlet Nizamnâme-i Dahilisi* çıkarılmıştır. Bu Nizamnâme'nin ilginç bir özelliği, işleyişi düzenlemesinin yanı sıra Şûra-yı Devlet'in örgütlenmesinde değişiklik yapmasıdır. *Şûra-yı Devlet Nizamnâme-i Dahilisi* ile "Muhakemat Dairesi" kurulmuştur (Faslı Evvel, madde 1-13). Konumuz bakımından önemi ise, "hükümet ile eşhas beyninde olan deaviyi rüyet etmek" ifadesinin Şûra-yı Devlet Nizamnâme-i Dahilisi'nde belirginleştirilmiş olmasıdır. Şûra-yı Devlet Nizamnâme-i Dahilisi'nde, idarenin taraf olduğu her davayı Şûra önüne taşımayı engellemek amacıyla olsa gerek farklı bir anlatım seçilmiştir. Bu Nizamnâme ile Şûra-yı Devlet dairelerinde yapılan değişikliklerin gerekçesini açıklayan arz tezkeresi de bu görüşümüzü desteklemektedir. Öncelikle, Şûra-yı Devlet Nizamnâme-i Dahilisi'ndeki yeni düzenlemeyi aktaralım. Şûra-yı Devlet'in yargılamaya ilişkin görevleri Muhakemat Dairesinde toplanmıştır. Nizamnâme-i Dahili'nin 3. maddesine göre, Muhakemat Dairesi, " ... devair-i idare ile eşhas beyninde tehaddüs idüb meclis-i mahsusunda hüküm olunan davaların istinafen ve yine bu kabilden olub ehemmiyeti cihetiyle havale kılınan deavinin bidayeten rüyet" eder. Dikkat edileceği üzere bu maddede artık "hükümet" terimi yerine "devair-i idare" terimi kullanılmaktadır. Devlet, şahısların karşısına *idare daireleri* olarak çıkmaktadır. Bu terminolojik farklılaşmanın ötesinde, "hükümet ile eşhas beyninde olan deaviyi rüyet etmek" görevi, vilayet idare meclislerinde görülen "idare davaları" ile belirginleştirilmiştir. 3. maddede kastedilen idare ile kişiler arasındaki davaları çözen "meclis-i mahsus", vilâyet idare meclisidir. Vilayet idare meclisleri tarafından "idare ile kişiler arasındaki davalarda verilen hükümleri istinafen ve bu nitelikte olan ancak önemi nedeniyle Şûra-yı Devlete gönderilen davaları doğrudan görmek, Muhakemat Dairesi'nin görevidir.¹⁶⁶

¹⁶⁵ Canatar, Baş, **a.g.m.**, s. 119.

¹⁶⁶ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 160.

Bu düzenlemede dairelerin bünyelerinde görev alanları açısından bir takım değişiklikler meydana gelmiştir. Buna göre, hükümet ile şahıslar arasındaki davaların ilgili dairelerde görülmesi, buna karşın memurların muhakemeleriyle, dava temyizi hususunda idare ile mahkemeler arasında oluşan ihtilafların Adliye Dairesi'nde çözümü, davaların farklı yerlerde ele alınmasına yol açmaktaydı. Ayrıca idari işlerle hukuki işlerin karışık surette görülmesi "*ahkôm-ı hukukiyyenin idare işlerinden bi'l-küllüyye tefriki*" yolundaki saltanat tarafından teyit edilen esasa uygun düşmemekteydi. Adliye Dairesi'nin asıl vazifesi ise, nizamiye mahkemelerine ve orada görülecek davalarla ilişkin kanun ve nizamların tanzimi olduğu halde, devlet memurlarına ait muhakematın burada görülüp hükmedilmekte oluşu, onun asıl vazifesini yürütmesine engel olmaktaydı. Adliye Dairesi'nin devlet memurların muhakeme görevinin alınmasıyla, asli vazifesini yapması sağlanacak ve mevcut karışıklık ortadan kalkacak, aynı zamanda idare daireleri ile davası olanlar emniyete kavuşacak, icrası Şura-yı Devlet'e bırakılan muhakemeler ve davaların dairelere ayrılması terk olunarak birlik sağlanacaktı. Bu ve diğer gerekçelere binaen çıkan irade ile; a) Maarif Dairesi'nin işlerinin zaten düzenli ve hafif olması, Mülkiye Dairesi'ne dair bazı konuların da Dahiliye Nezareti'nin vazifesine nakledilmesi sebebiyle, Maarif-i umumiyyeye ilişkin olup, Şura-yı Devlet'e havale olunan konuları eskiden olduğu gibi müzakere etmek, maarifle ilgili ıslahat ve nizamâtı mütalaa etmek üzere, bu iki dairenin birleştirilerek Dahiliye ve Maarif Dairesi adıyla bir daire olarak teşkili kararlaştırıldı. b) Dahiliye Dairesi'ne bağlanmak suretiyle boşalan Maarif Dairesi'nin yerine, Şura-yı Devlet'e ait muhakemat ve davaların görüşülme mercii olmak sıfatıyla, Muhakemat Dairesi adıyla bir dairenin teşkili kabul edildi.¹⁶⁷

29 Şevval 1287 – 9 Kânunusani 1286 (1871) tarihli *İdare-i Umumiye-i Vilâyat Nizamnâmesi*'nin 78. maddesi, "deavi-i idare" başlığını taşımak-tadır. *İdare davaları* başlığını taşıyan bu maddeye göre, vilayet idare meclisinin "*idare davalarına ilişkin görevleri*"nden biri, "*halkın hükümet memurları aleyhinde yaptıkları şikayetler hakkında*" karar vermektir.⁴⁰⁰ 1864 tarihli Vilayet Nizamnamesi böyle bir kurum bulunmuyordu. 1871 Nizamnâmesi, *deavii idareyi* yeni bir kurum olarak düzenlemiştir. *İdarî* davadan söz edilmemektedir; *idare davaları* terimi kullanılmıştır. Ancak dikkat edilirse, bu davalar, Şûra-yı Devlet Nizamnâmesi'ndeki *hükümet ile eşhas beyninde olan deaviden* farklı olarak

¹⁶⁷ Canatar, Baş, **a.g.m.**, s. 122.

idarenin taraf olduğu her davayı anlatmamaktadır. Maddede sayılan diğer uyuşmazlıkların yanısıra, konumuz bağlamında, "halkın hükümet görevlileri aleyhin-deki şikayetleri" oluşturmaktadır *idare davalarını*. Taşra meclislerinde birikmiş olan, idare aleyhindeki şikayetleri dinleme deneyimi, 1871 Nizamnâmesi ile kurumsallaştırılmıştır. Bu, idarenin taraf olduğu herhangi bir uyuşmazlığa ilişkin bir dava değil, idare aleyhindeki şikayetin değerlendirilmesidir. Bir mahkemenin yaptığı yargılama ve tipik bir dava söz konusu değildir. Nitekim Nizamnâme'nin, Mukaddimesi'nde de, bu nizamnamedeki düzenlemelerin, mahkemelerle ilgili olmadığı, nizamiye mahkemelerinin özel bir nizamnameye tabi olduğu, burada sadece idarenin örgütlenmesi, görevleri ve işleyişinin düzenlenmiş olduğu belirtilmiştir. Bu yapının, taşrada yerleştirilmeye çalışılan yargı – idare ayrılığının (*tefrik-i mesalihin*) ileri bir aşaması olarak kurulmuş olduğu unutulmamalıdır. Yani, her ne kadar isminde *deavi* kelimesi geçse de, *deavi-i idare*, tipik bir davayı anlatmamakta, idare meclisi, bir mahkeme olmamakta ve idare aleyhindeki şikayetlerin rüyet edilmesi de bir yargılama olarak düşünülmemektedir. Bu durumda, Şûrayı Devlet Nizamnâme-i Dahilisi'nde, Muhakemet Dairesi'nin görevlerinin belirlenmesi vesilesiyle içeriklendirilen "hükümet ile eşhas beyninde olan deaviyi" kavramı farklı bir anlam kazanmaktadır: *İdare hakkındaki şikayetlerin karara bağlanması*.¹⁶⁸

6 Rebiülevvel 1286 (1870) tarihinde Meclisi Mahsusu Vükela kararıyla çıkan ve hangi davaların Şûrayı Devlette hangilerinin Divan-ı Ahkam-ı Adliye'de görülmesi ve çözülmesi gerektiği hakkındaki esasları tespit eden İradei Seniyyede; "... *devairi idare ile eşhas beyninde tekevvin eden devaii hukukiyenin devlet gerek müddei olsun gerek müddeaaaleyh olsun umumen Şûrayı Devlette hal ve faslolunması lâzım geleceği ...*" ifade edilmiştir.¹⁶⁹ Buna göre, devlet daireleri ile kişiler arasında ortaya çıkan hukuk davaları, devlet, davalı da davacı da olsa Şûrayı Devlet tarafından görülecektir. Hukuki uyuşmazlıklar arasında bir fark yaratılmamaktadır. Uyuşmazlığın niteliği aynı kalsa bile tarafın idare olması, yargı yerini farklılaştırmaktadır. İdari davadan değil, idareye ilişkin davalardan söz edilebilir.¹⁷⁰

¹⁶⁸ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 162.

¹⁶⁹ Görelî, **a.g.e.**, s. 22.

¹⁷⁰ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 164.

Şura-yı Devlet'in kuruluşundan itibaren görev ve yetkilerinde bir çok değişiklik yapılarak kurumun işleminin devamlılığı sağlanmıştır. Bu değişikliklerden biri de 1876 Tarihli Kanun-i Esaside mevcuttur. Kanun-i Esasinin 117. maddesinde bir kanun maddesinin yorumu gerektiğinde bu kanun maddesi adli yargı işlerine ait ise anlam ve açıklaması Mahkemei Temyize ve İdarei Mülkiyeye ait ise Şura-yı Devlet'e ve iş bu Kanun-i Esasiden ise Heyeti Ayan'a ait olacağı gösterilmiştir. Bu madde hükmü ile o tarihe kadar kanunların tetkik ve tanzimine özel olarak Şura-yı Devlet'te bakılmakta iken bu tarihten sonra idareye ilişkin kanunların yorumlanması Şura-yı Devlet'e bırakılmıştır. Bununla birlikte Kanun-i Esasinin 85. maddesinde '*eşhas ile hükümet beynindeki davalar dahi mahakimi umumiye ait olacağı*' ifade edilerek idare davalarının genel mahkemelere bırakılması ve zaman zaman Muhakemat dairesinin kaldırılması Şura-yı Devletin yargısal faaliyetinin bittiği ya da yargı birliğine geçildiği şeklinde yorumlanmasına neden olmuştur.¹⁷¹ İlk zamanlarda bu yorum doğru gibi algılanmış olsa da 1879 tarihli Muhakim-i Nizamiye Teşkilatı Kanunu idarenin ancak adi tasarruflarından dolayı ve özel hukuk tüzel kişisi sıfatıyla yaptığı tasarruflardan doğan uyuşmazlıkların yargılamaında adli yargının görevli olacağına ilişkin bir hüküm getirilmesi¹⁷² 1876 Kanun-i Esasi'sinde yer bulan ifadenin tam anlaşılmasına yardımcı olmuştur. Uygulamada da kamu kudreti kullanılarak yapılan tasarrufların yargılması Şura-yı Devlette yapılmıştır.

1918 tarihli Şûra-yı Devlet Kanunu Taslağı için yine Şûra-yı Devlet tarafından hazırlanan "Gerekçe"de kurumun tarihçesi de aktarılmaktadır. Kuruluşundan 1918 tarihine kadar yapılan altı temel değişiklik aktarıldıktan sonra, bir durum tespiti yapılmaktadır. Buna göre, bütün bu değişikliklerden sonra bir karmaşa hali söz konusudur: "*Örgütlenme ve görevlerinde ardı sıra yapılan değişiklikler sonucunda Şûra-yı Devlet'e ilişkin düzenlemeler çok fazla dağılmış, yürürlükte olan ve olmayan unsurlar birbirine girmiş olduğundan bu düzenlemeler, mevcut örgütlenme ve görevlerini gereği gibi göstermemektedir...*"¹⁷³

1918 yılında, Şûra-yı Devlet'in örgütlenmesi ve görevlerinde değişiklik yapmak üzere yine Şûra-yı Devlet tarafından hazırlanan kanun tasarısının gerekçesinde, gelinen

¹⁷¹ Göreli, **a.g.e.**, s. 26.

¹⁷² Onar, **a.g.e.**, s. 89.

¹⁷³ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 168. Göreli, **a.g.e.**, s. 33.

aşamada, mevcut örgütlenme ve işleyiş tarzının yetersizliği vurgulanmaktadır. Şûra-yı Devlet, idare aleyhindeki şikayetlerde de yargılama yöntemi uygulamak ve tasdikten bağımsız karar vermek istemektedir. Bu önemli Gerekçe’de öncelikle idare aleyhindeki şikayetlerin görülme-sindeki yönetime ilişkin saptama yapılmaktadır: “*İdare davaları için Şûra-yı Devlet özel bir örgütlenme ve yargılama yöntemi olmadığından mevcut nizamname uyarınca söz konusu davalar, konusuna göre Şûra-yı Devlet’in çeşitli dairelerinde ve idari şekilde incelenmekte ve görülmektedir. Bunun sonucu olarak da çıkan hükümler (yargısal kararlar –OK), ancak idari karar gibi sadaret makamının onayı ile etkili olabilmektedir. Hükümler tasdik edilmediği zaman ne yapılacağı belli olmadığı gibi onaylanan kararlardan bazıları da ilgili idare tarafından çeşitli sebepler ve oyalamalarla uygulanmamaktadır Bir de bu hükümlerin idari şekilde verilmesi, kesin hüküm teşkil etmemesi ve her zaman yeniden incelenerek değiştirilebilmesi imkanını vermektedir.*”¹⁷⁴

Bu tarihe gelindiğinde idarenin denetlenmesinde kesin ve son kararı verebilen muktur bir kuruma olan ihtiyaç artık iyice kendisini hissettirmiştir. Şûra-yı Devlet’in almış olduğu bir çok kararın sadaret makamının onayından sonra yürürlüğe girmesi aslında uyuşmazlığın taraflarından birine daha fazla bir ayrıcalık kazandırırken diğer yandan da tutuk bir yargılama sistemi ortaya koymakta idi. Bu aşamadan sonra artık Şûra-yı devlet’in tam anlamıyla yargısal bir kimlik kazanması ve yapılacak yeni düzenlemeler ile alınan kararlara yargı gücü eklenmesi gerekmektedir.

İdare artık yargılamanın tarafı olarak düşünülmektedir. Gerekçe’de “idare”, açıkça yargılamanın tarafı olarak belirginleştirilmektedir. Böylelikle Şûra-yı Devlet, idare hakkındaki şikayetleri incelerken kendisini idareden ayrı olarak düşünmektedir. Şûra-yı Devlet bir yargılama organı olarak kurulmamıştır, bununla birlikte idare aleyhindeki şikayetleri görürken/yargılarken idareyi açıkça bir taraf yapmakta ve kendini idareden ayrı konumlamaktadır.¹⁷⁵ İdari makamlar ile vatandaş arasındaki uyuşmazlıklarda çözüm merkezi olan Şûra-yı Devlet’in aldığı kararların da daha fazla yargısal içerik taşıması ve bir yargı kararının tüm sonuçlarını doğurabilmelidir. Şûra-yı Devlet’in danışma meclisi ile yargısal fonksiyonları arasında yaşanan kimlik bunalımı Cumhuriyet ile birlikte bir yargı makamı kimliğine kavuşması ile sona erecektir.

¹⁷⁴Karahanoğulları, a.g.e., s. 187.

¹⁷⁵ Karahanoğulları, a.g.e., s. 188.

2.4.1.2. Şûra-yı Devlet'in Örgütlenmesindeki Değişiklikler ¹⁷⁶

- 2.4.1868 (8 Zilhicce 1284) : Mülkiye, Maarif,
Maliye ve Evkaf, Adliye, Nafia (+Ticaret+Ziraat)
- 5.4.1869 (22 Zilhicce 1285) : Dahiliye ve Maarif,
Maliye, Adliye, Nafia, Muhakemat
- 10.2.1872 (30 Za. 1288): : Dahiliye (+Maarif+Maliye+Adliye+Nafia),
Tanzimat, Muhakemat.
- 12.6.1872 (5 R. 1289): : Tanzimat.
- 3.8.1272 (28 Ca. 1289) : Dahiliye, Tanzimat.
- 10.8.1272 (5 C. 1289) : Dahiliye (+Mülkiye+Maliye+Maarif),
Tanzimat (+Nafia), Tetkik-i Muhasebat-ı Umumiye.
- Şubat 1874 – Mayıs 1876 : Dahiliye, Tanzimat, Muhakemat
- 23.12.1879 (6 Z.1293) : Dahiliye, Tanzimat.
- 26.3.1877 (11 Ra. 1294) : Dahiliye, Maliye, Tanzimat, Nafia.
- 17.4.1880 (7 Ca.1297) : Dahiliye, Tanzimat, Muhakemat.
- 19.9.1886 (20.Z.1303) : Dahiliye, Tanzimat, Muhakemat
(bidayet+istinaf+temyiz).
- 5.2.1894 (29B.1311) : Dahiliye, Tanzimat, Muhakemat
(bidayet+istinaf+temyiz).
- 15.1.1897 (11Ş.1314) : Mülkiye, Tanzimat, Maliye, Mehakim-i İdare
(Bidayet+istinaf+temyiz)
- 12.8.1908 (14 B.1326) : Mülkiye-Tanzimat, Maliye-Nafia, Maarif,
Mehakim-i İdare (Bidayet+istinaf+temyiz).
- 11.11.1909 (27 L. 1327) : Mülkiye, Tanzimat, Maliye-Nafia- Maarif,
Mehakim-i İdare (Bidayet+istinaf+temyiz).
- 22.10.1912 (11 Za. 1330) : Mülkiye-Maarif, Tanzimat, Maliye-Nafia,
Mehakim-i İdare (Bidayet+istinaf+temyiz).

¹⁷⁶ Karahanoğulları, a.g.e., s. 168.

2.4.2. Cumhuriyet Devrinde Şura-yı Devlet

2.4.2.1. 1922-1924 Arası Dönem

Cumhuriyetin ilk yıllarında dönemin idare hukukçuları arasında idari yargının tarihsel süreci hakkında ciddi tartışmaların yaşandığını görmekteyiz. Bu tartışmanın önemli temsilcilerinden olan S.Sami Onar Türk pozitif hukukunda idari yargı tarihi olarak Şura-yı Devlet'in kuruluş yılı olan 1868 tarihini işaret etmektedir.¹⁷⁷ Buna göre Osmanlı İmparatorluğu'nda Tanzimat'tan sonra idari rejimin kabul edilmesinin birinci sebebi idari ıslahatlarda Fransa'nın esas alınmış olmasıdır. Günümüzde Danıştay tarafından da kuruluş gününün 10 Mayıs olarak kabul edilmesi Osmanlıda başlayan idari rejimin devamlılığını anlatmaktadır. Ancak aynı dönemde Onar'ın bu görüşüne oldukça sert tepki gösteren hukukçular da bulunmaktadır. Bu grupta yer alan hukukçular tarafından bu günkü Danıştay'ın tarihi 1868'e dayanmakla birlikte Danıştay'ın yarısal görevinin Cumhuriyet devrinde kurulmasıyla birlikte başladığı savunulmaktadır.

İmparatorluğun Mutlakiyet ve Meşrutiyet devirlerinde elli dört sene görev yapmış olan Şûra-yı Devlet 4 Teşrinisâni 1338 (1922) tarihinde İstanbul'un Türkiye Büyük Millet Meclisi Hükümetinin idaresine intikal ettiği sırada bütün faaliyetleri tatil edilmiş ve İstanbul'daki bütün merkez daireleri lağvedilmiştir.¹⁷⁸

Türkiye Büyük Millet Meclis ilk zamanlarda bütün enerjisini vatanın kurtuluşuna sarf etmesi nedeniyle Şura-yı Devletin ilk yıllarda kuruluşu da gecikmiştir. Kurtuluş Savaşı'nın zaferle sonuçlanması üzerine, İcra Vekilleri Heyetince 19.8.1339 (1923) tarihinde, Danıştay'ın yeniden teşkili kararlaştırılmış ve kaleme alınan lâyiha, 20.8.1339 tarihli tezkere ile Büyük Millet Meclisi Başkanlığına gönderilmiştir. Bu kanun tasarısının gerekçesinde "*Kavanîn ve nizamât layihalarını tetkik ve. tanzim, masalihi mülkiyeyi tetkik, hükümet ile eşhas beyninde mütehaddis deaviyi rüyet ve memurini devletin tahkik ahvaliyle muhakemelerini icra gibi vezâifile mükellef olmak üzere 1284 tarihinde bir Şûrayı Devlet teşkil edilmiştir. İptidayı teşkilinde Mülkiye, Maliye, Adliye, Nafia, Maarif dairelerinden tereküp eden Şûra-yı mezkûrun 1286 tarihinde Mülkiye ve Maarif daireleri tevhit edildiği*

¹⁷⁷ Onar, a.g.e., s. 87.

¹⁷⁸ Görelî, a.g.e., s. 37.

gibi deaviye ait hususat ile iştigal etmek üzere bir "Muhakemat Dairesi" teşkil ve bilâhare sırasıyle 1288, 1312, 1313, 1324, 1325 ve 1329 tarihlerinde teşkilât ve vezaifinde bir çok tahavvilât vukubulmuş idi. Daha ziyade istihlâsı vatan gayesini takip eden Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin iptidayı teşekkülünde bittabi ve bilzarure Şûra-yı Devlet teşkilâtına imkân bulunmamış ve fakat bir kısım vezaifi ve ezcümle memurin muhakematına ait olan hususat 4 Temmuz 1337 ve 31 Kânunuevvel 1338 tarihli Kanunlarla Büyük Millet Meclisi Azasından mürekkep iki hey'ete tevdi olunmuş idi. Mezkûr heyetler marifetiyle gerçi Şûrayı Devletin memurin muhake-maına ait vezaifi ile sair bazı vezaifi mümkün mertebe temin olunmuş ise de mesalihi sairei mühimme tetkiksiz kalmış ve zaferi ahîr ile istihlâs ve mecburiyet elvermiştir. Binaenaleyh işbu ihtiyaç ve Şûrayı Devletin şimdiye kadar geçirdiği safahat nazarı dikkate alınarak bir teşkilât lâyihası vücade getirilmiştir''¹⁷⁹

Şûra-yı Devlet'te alınan yargısal kararların bizzat infazı diğer bir deyişle bu kararların gereklerinin yerine getirilmesi Sadaret Makamının izni ile mümkün olması ve bu iznin verilmemesi halinde yaşanan muammanın çözümünde yaşanan sıkıntıların aşılması ve tekrarlamaması için Şûra-yı Devlet tarafından alınan kararların birer yargı kararı olarak telakki edilmesi, yargı kararı gücü kazanması ve gerek devlet ve gerekse fertler hakkında hiçbir makamın iznine muhtaç olmadan kendiliğinden kesin sonuçlar doğurması Mecliste tartışılmıştır.¹⁸⁰

Şûra-yı Devlet'in işlevlerinin ne suretle karşılanacağına ilişkin, Meclisin kuruluşundan hemen sonra başlayan çalışmalar ve tartışmalar, yaklaşık bir buçuk yıl sürmüştür. Osmanlı'da işlevsiz olduğu ileri sürülen bir kurumun, devrim hükümetine kendini bir ihtiyaç olarak dayatması ilginçtir. Bütün tartışmalar boyunca, Osmanlı ile Anadolu hükümeti arasında hukuki devamlılık kabul edilmiş, ancak bu devamlılıkla siyasal ve fikri kopuş arasındaki gerilim kendini Şûrayı Devlet kurulup kurulmaması tartışmalarında da göstermiştir.¹⁸¹

Meclis tarafından devletin teşkilat yapısının kuruluşu ve yeni anayasa çalışmalarının başlamasıyla birlikte idari yapı içindeki bazı sorunlar da kendisini

¹⁷⁹ Özdeş, **a.g.m.**, s. 88.

¹⁸⁰ Görelî, **a.g.e.**, s. 40-45.

¹⁸¹ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 211.

göstermeye başladı. Bu sorunlardan biride Şura-yı Devlet'in görevlerini hangi makamın yapacağına ilişkindir. Bu dönemde bir çok kamu görevlisi ceza almış, yargılanmış ve görevi üzerinden alınmıştı ve bu görevlilerin şikayetlerinin hangi makam tarafından dinleneceği tartışma yaratmıştır. Bu tartışmalar ışığında Şura-yı Devlet'in görevlerinden bir kısmının özellikle memur yargılamasına ilişkin olanı Meclis içinde oluşturulan Encümenlere tevdi edilmiştir.

Anadolu Hükümeti'nin tasarıları arasında Şûrayı Devlet kurmak hep bulunmuştur. Ancak parasal imkanların ve yetişmiş insan kaynağının yetersizliğinin, Babiâliyi ihya mı edeceğiz endişesi ile birleşmesi tasarımı gerçekleştirmeyi yaklaşık beş yıl geciktirmiştir. Ancak bu süre içinde de Şûrayı Devlet'in Osmanlı döneminden o güne kadar yerine getirdiği işlevi karşılamak üzere Meclis Encümenleri içinden heyetler oluşturulması yoluna gidilmiştir. Yani kurumsal olmasa da işlevsel süreklilik korunmuştur. Anadolu'daki Büyük Millet Meclisi ve Hükümeti tarafından, Osmanlı Şûrayı Devleti'nin dağılmasının yarattığı boşluğun, kendi iktidar alanında yarattığı sorunlara yönelik çözüm sürecinin kronolojisi, gelişmeleri görmemizi kolaylaştıracaktır.¹⁸²

- 11.5.1336 (1920) : Antalya Mutasarrıflığından 1.5.1336 tarihinde gönderilen telgrafın Adliye Encümeni tarafından 11.5.1336 tarihinde Meclise sunulması. Dahiliye ve Adliye Encümenlerine havale edilmiştir.
- 19.5.1336 : Meclise, Şûrayı Devlet'in memur yargılamasına ilişkin görevlerinin Meclis Dahiliye, Nafia ve Maarif Encümenlerinden seçilecek üyelerden oluşacak bir heyet tarafından yürütülmesine ilişkin bir Dahiliye Vekaleti tezkeresi sunulmuştur. Adliye Encümenine havale edilmiştir.
- 3.6.1336 : Meclise, yine içerik ve isimde bir tezkere daha getirilmiştir. Görüşme ertelenmiştir.
- 14.10.1336 : İstida Encümeninin Şûrayı Devlet'in kurulmasına kadar, yargılama bölümüne ilişkin evrakın incelenmesi ve karar

¹⁸² Karahanoğulları, a.g.e., s. 231.

verilmesi amacıyla Mecliste uzman üyelerden bir komisyon oluşturulması” önerisi. Dahiliye ve Adliye Encümenlerine havale edilmiştir.

- 29.1.1337 (1921) : Meclise, Heyeti Vekile Başkanlığı (Hükümet) tarafından, “Şûra-yı Devlet teşkili hakkındaki kanun lâyihasının süratle müzakeresine dair bir tezkere” sunulmuştur. Bütçeden önce ele alınması kabul edilmiş, ancak Adliye ve Dahiliye Encümenin birleşik çalışmasına havale edilmiştir.
- 27.02.1337 : Şûra-yı Devlet Bütçesi de görüşülmüştür. Şûrayı Devlet teşekkül etmediğinden bütçeye konulan miktar bütçeden düşülmüştür.
- 16.04.1337 : Şûra-yı Devlet teşkiline dair iki adet kanun lâyihası’nın görüşülmesi gerçekleştirilmiştir. Ret ve encümene havale edilmiştir.
- 02.07.1337 : Şûra-yı Devlet teşkiline dair iki adet kanun lâyihası’nın görüşülmesi. Görüşmeler uzamış, teklif takip eden oturumda 4.7.1337 tarihinde kanunlaşmıştır. Kabul edilen Kanun, sadece Şûra-yı Devlet’in memur yargılamasındaki rolüne ilişkindir.
- 22.12.1337 : Meclise, Şûrayı Devlet’in idarenin denetlenmesine ilişkin görevi hakkında kanun layihası verilmiştir.

2.4.2.2. 1924 Teşkilatı Esasiye Kanunu’nun Yürürlükte Olduğu Dönemde İdarenin Yargısal Denetimi ve Şûrayı Devlet

Cumhuriyet döneminde, 1923 yılında, hükümet tarafından idari yargı ile ilgili olmak üzere yeniden bir ‘Şura-yı Devlet’ kurulması için Meclise bir tasarı sunulmuştu. Bu tasarı yasalaşmadan 1924 Anayasası kabul edilmiş ve bu Anayasanın 51. maddesinde Şura-yı Devlet’e ilişkin bir düzenlemeye yer verilmiştir. 491 sayılı ve 20.4.1340 (1924) tarihli Teşkilatı Esasiye Kanunu’nun, “Vazifei İcraiye” başlıklı üçüncü faslında yer alan 51. maddesinde Şûrayı Devlet düzenlenmiştir:

“Madde 51: İdarî dâva ve ihtilâfları rüyet ve hal, Hükümetçe ihzar ve tevdi olunacak kanun lâyihasları ve imtiyaz mukavele ve şartnameleri üzerine beyanı mütalâa, gerek kendi kanunu mahsus ve gerek kavanini saire ile muayyen vezaiî ifa etmek üzere bir Şûrayı Devlet teşkil

edilecektir. Şûrayı Devletin rüesa ve âzası vazaifi mühimmede bulunmuş ilim, ihtisas ve tecrübeleri ile mütemeyyiz zevat meyânından Büyük Millet Meclisince intihab olunur.”

Komisyonların raporlarından sonra Danıştay Kanunu tasarısı Büyük Millet Meclisinin genel kurulunda tartışılarak 669 sayılı Şûrayı Devlet Kanunu adı altında 23 Teşrinisani 1341 (1925) tarihinde kabul ve 7 Kânunuevvel 1341 tarihinde yayınlanmıştır. Ancak Danıştay fiilen çalışmaya, üyeleri 23 Haziran 1327 tarihinde Büyük Millet Meclisince seçilmiş olduğu cihetle, 6 Temmuz 1927 tarihinde başlamıştır.¹⁸³

669 sayılı kanunla Danıştay; Tanzimat, Mülkiye, Maliye ve Nafia daireleri olmak üzere üç idarî daire ve bir dava dairesinden teşkil edilmiştir. Görevleri ise 15 inci maddede:

1. Hükûmet tarafından ihzar ve tevdi edilecek olan kanun lâyhaları hakkında beyanı mütalâa ve bilûmum nizamname lâyhalarını tetkik eder,
2. Kavanin ve nizamât icabınca mevdu hususatı rüyet eyler,
3. Hükümetçe havale olunan her nevi mesail hakkında beyanı mütalâa eder.
4. İdarî davaları rüyet ve fasl eyler. şeklinde gösterilmiştir.

16. maddede ise İdarî Dairelerin görevi; dahiliye ve maarif işlerini tezekkür eyler ve rüyet eder. Maliye ve Naha Daire» maliye ve nafia ve iktisat işlerini tezekkür ve rüyet ve Tanzimat Dairesi bilûmum nizamât lâyhalarını tetkik ve tanzim eder. Mülkiye, Maliye ve Nafia Dairelerine ait olmayan idarî işleri dahi tezekkür eyler.

İşbu madde mucibince Şûrayı Devlet idarî dairelerinden birine ait olup da bir kanun veya hususî bir nizam ile diğerk bir idarî daireye tevdi edilmiş hususat o dairede rüyet edilir.

İdarî dairelerde görülen işlerden Danıştay Genel Kurulunda incelenmesi icap eden hususlar 17. maddede şu surette sayılmıştır:

1. Kavanîn ve nizamât lâyhaları,
2. Maden imtiyazına ait mukavelename ve şartname lâyhaları,
3. Nafia işleri imtiyazları ve bu imtiyazı mutazammın veya ona müteallik ihalelere ait mukavelename ve şartname, lâyhaları,

¹⁸³ Özdeş, a.g.m., s. 93.

4. Teşkilâtı Esasiye Kanununun elli ikinci maddesi mucibince tedvin olunacak nizamnamelere müteallik mukarreratı tefsiriye,
5. Cemiyatın umumun menfaatlerine hadim olup olmadığına müteallik mukarrerat,
6. Heyeti umumiyede rüyeti kavanîn ve nizamat icabından olan mevad,
7. Şûrayı Devlet Reisinin veya ait olduğu vekâletin veya Şûrayı Devlet Dairelerinin şevkine lüzum gösterdikleri sair mesail.

Danıştay'da çözümlenecek olan idarî davalar iki kısma ayrılmış, bunlardan bir kısmı doğrudan doğruya ilk derecede olmak üzere Danıştay'da çözümlenecek olan davalar, diğer kısım da temyiz suretiyle Danıştay'da kesin olarak incelenecek ve çözümlenecek olan davalar olup, kanunun 19. maddesinde bu davalar beş kısımda toplanmıştır.

Madde 19-Mevaddı âliye doğrudan doğruya sureti katiyede Şûrayı Devlette tetkik ve rüyet olunur:

- a- Rüveti mahakimi adliyenin vazifesi haricinde bulunan mesail hakkındaki idarî muamelât ve mukarrerattan dolayı hukuku muhtel olanlar tarafından ikame olunan dâvalar,
- b- Hidematı umumiyeden birini ila maksadiyle akdedilen mukavelelerden dolayı âkiller arasında tekevvün eden ihtilâflar,
- c- İdari kararların tâyini manası,
- d- İdarî mukarrerat ve muamelât hakkında salâhiyet ve şekil ve esas ve maksat cihetlerinden biriyle kanuna yahut nizama muhalefetinden dolayı iptali için alâkadarlar canibinden ikame edilen idari davalardan vekillerin, valilerin mukarrerat ve muamelâtı aleyhinde olanlar,
- e- İdarî makamlar arasında vazife ve salâhiyetten mütevellit ihtilâflar.

Danıştay'da temyizen incelenecek işler ise 30. madde de aşağıda gösterildiği şekilde tadat edilmiştir:

Madde 30-Mevaddı âtiye Şûrayı Devlette temyiz suretiyle nihai ve katî olarak tetkik ve rüyet olunur:

- a- Bir meclisi idareden verilip mafevki meclisi idarede ikinci derecede tetkik edilen kararlar,

- b- Vilâyet meclisi idarelerinden verilen kararlar,
- c- Meclisi idarelerden başka idarî mercilerden sâdır olan kazaî kararlar,
- d- İdarî meseleler hakkında hususî kanunlarla muayyen temyiz mercilerinden çıkan kazaî kararlar.

Kanun, Dava Daireleri Aleni Heyetinde çözümlenecek olan davaları da 22. maddesinde aşağıdaki şekilde tespit etmiştir:

Madde 22-Deavi Heyeti Aleniyesi âtideki hususata müteallik deaviyi rüyet eder :

- 1- İdarî makimi ve heyetlerden sadır olan muamele ve kururlar hakkında salâhiyet ve şekil ve esas ve maksat cihetlerinden biriyle kanuna veyahut nizama muhalefetten dolayı alâkadarlar tarafından ikame olunacak iptal davaları,
- 2- İktisat ve nafia işleri imtiyazatı hakkındaki ihtilâfat,
- 3- Maadin tasarruf ve ruhsat ve imtiyazatı hakkındaki ihtilâfat.

Yukarıda hükümleri özetlenmiş olan 669 sayılı Danıştay Kanunu'nun 1924 Anayasasının 52. maddesindeki esaslara ve ilkelere uygun olarak hazırlanmış bulunduğu görülmektedir. Ancak teşkilât ve usulü muhakeme bakımından vaki eksiklikler, bilâhare çıkarılmış bulunan Danıştay kanun ve tâdilleriyle giderilmeğe çalışılmıştır.¹⁸⁴

Buraya kadar aktarılan Kanun maddeleri dikkatli bir şekilde incelendiğinde Danıştay'ın bu günkü yetkilerine oldukça yakın yetki ve görevler Danıştay'ın 669 sayılı ilk kuruluş kanununda da yerini bulmuştur. Devrine göre oldukça nitelikli hazırlandığı anlaşılan bu kanun ilerleyen aşamalarda kurumun daha aktif ve verimli çalışması için edinilen tecrübelerle göre bir çok değişikliğe uğramıştır.

Şûrayı Devlet'in anayasada yer alması, idarenin yargısal denetimi için başlı başına bir yenilik değildir. Nitekim Osmanlı 1876 Kanuni Esasi'sinin çeşitli maddelerinde (m. 54, 93, 95) yüklendiği görevler vesilesiyle Şûrayı Devlet anılmaktadır. Bununla birlikte bir kurum olarak Şûra-yı Devlet'i düzenleyen bir hükme rastlanmamaktadır. 1924 Teşkilatı

¹⁸⁴ Özdeş, a.g.e., s. 93-95.

Esasiye Kanunu, ilk kez, Şûrayı Devlet'i, üyelerinin seçimi ve görevleriyle düzenlemiş, Şûrayı Devlet anayasal bir kurum niteliği kazanmıştır. İdari yargının tarihsel evrimi bakımından önemli olan ikinci nokta, *idari dava* kavramının Türk hukuk sistemine ilk kez girmiş olmasıdır. Her ne kadar Meclis görüşmelerinde, söz konusu terime yüklenen anlam konusunda yeterli bir kuramsal birikim olmadığı görülse de, artık *idare davası* dönemi sona ermekte, *idari dava* dönemi açılmaktadır.¹⁸⁵

Cumhuriyet'le birlikte Şura-yı Devletin kurulması idarenin denetimi ile ilgili belirsizlikleri ortadan kaldırmakla birlikte aynı dönemde Vilayet Meclislerinin de göreve devam ettiklerini unutmamalıyız. İleride İl İdare Kurullarının yerini alacak olduğu bu meclisler tarafından sonuçlandırılan idari uyuşmazlıkların temyiz makamı olarak Şura-yı Devlet gösterilmiştir. Yukarıda verilen 669 sayılı Kanun'un 20. maddesi Şura-yı devlet bu görevini düzenlemektedir. Bu dönemde ülkemizde idari uyuşmazlıkların çözümü için iki dereceli oluşum benimsenmiştir. Birincisi yargısal bir kurum olmayan Vilayet Meclisleri ancak bireyler ile idare arasındaki uyuşmazlıkları çözmeye yetkisi bulunan Vilayet Meclisleri ikincisi ise hem bir temyiz makamı hem de ilk derece uyuşmazlıkların görülebildiği bir yargı organı olan Şura-yı Devlettir.

Kurulduğu andan itibaren oldukça yoğun bir iş yüküyle karşılaşan Şurayı Devlet için kısa sürede değişiklik teklifleri gündeme gelmiştir. Özellikle dairelerin yeniden teşkili meslek mensuplarının seçim usulleri dairelerin görev ve yetkilerinin sürekli değişikliğe tabi tutulduğu gözlenmektedir.

669 sayılı Kanun, Danıştay'ın ihtiyaçlarını gidermediği zamanla görülerek bazı maddelerinin yürürlükten kaldırılmasına ve kamına bazı maddeler ilâvesine dair bir kanun hazırlanması gerekmiştir. Bu sebeplerdir ki Bakanlar Kurulunca bir kamın tasarısı hazırlanarak, 25.6.1931 tarihli tezkere ile Büyük Millet Meclisi Başkanlığına gönderilmiştir. Bu tasarının gerekçesinde aynen, "*Devlet gayelerini tahakkuk ettirmek için hükümet tarafından gösterilen faaliyetin fert ile devlet arasında hasıl edebileceği idari ihtilâflar 23 teşrinisani 1341 tarihli Kanun ile yeniden teşkil edilen Şûrayı Devletin dairei kazasına dahil bulunmuştur. Pek çok tenevvüler arz eden bu idarî davaların tetkik ve rüyeti*

¹⁸⁵ Karahanoğulları, a.g.e., s. 233.

için Şûrayı Devlet mekanizmasından yalnız bir dava dairesi ve bir de tetkik sahası mahdut maddelere münhasır olan aleniye mevcuttur. Şimdiye kadar istihsal edilen neticeler Şûrayı Devletteki bu teşkilâtın kaza vazifesini lâzım olduğu derecede bir süratle göremeyeceğini ispat etmiştir. Doğrusu yapılan tetkikat ve istatistiklerden edinilen malûmat, Şûrayı Devletin halen mücehhez bulunduğu tek bir dava dairesiyle uhdesindeki idarî kaza vazifesini vakti zamanında görmeğe yetişmeyeceğini ve bu teşekkülün çoğaltılması lüzumunu ispat etmiştir. Bu itibarla teklif, esas noktai nazarından kabul edilmiş olmakla beraber, yeni teşekkülün Şûrayı Devletteki idarî dairelerden alınacak âza ile vücuda getirilmesi şekli, hem bu daireleri zaafa düşüreceği hem de son derecede karar vermek salâhiyetini haiz hüküm dairelerinin az adetli heyetler halinde teşekkülünü intaç edeceği cihetle muvafık görülmeyerek bunun yerine Şûrayı Devlete yeniden dört âza ve bir reis vekili ilâvesi suretiyle dava dairesinin Şûrayı Devlet Reisinin riyaseti altında birer reis vekili ve dörder azadan mürekkep iki şube halinde teşkili esası kabul olunmuştur. Bundan başka bu güne kadar Dava Dairesi, müzakere nisabı hususunda Şûrayı Devletin diğer idarî dairelerinden farklı bulunmamakta ve mevcut metne göre üç kişi ile toplanabilip iki reyi ekseriyetle hüküm verebilmekte idi. İntihaî olarak karar veren bu daire ve şubelerinin bundan böyle mürettep adetleriyle içtima ve karar ittihaz etmelerini temin eylemek üzere lâyihaya bir hüküm konmuş olduğu gibi bu şubelerin mümaselet arz eden bir mesele hakkında muhtelif kararlar ittihaz etmelerine mani olmak ve Şûrayı Devlet içtihatlarında vahdet temin etmek için ayrıca kayıt vazedilmiştir.’’¹⁸⁶

Encümenlerden çıkan mazbatalar Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nun 19.07.1931 tarihli oturumunda görüşülerek hükümet teklifi veçhile Danıştay'ın kendi üyeleri arasında seçilecek bir heyetin teşkili ve Dava Dairesine eklenmesi hususunun encümenlerin ortak toplantılarında görüşülmek üzere, tasarı encümenlere iade edilmiş ve encümenlerce bu değişikliğin yapılmasından sonra 21.07.1931 tarihli Genel Kurul oturumunda görüşülerek kabul edilmiştir. Şûrayı Devlet Kanunu'nun bazı maddelerinin tadiline ve bu kanuna bazı madde ilâvesine dair 21 Temmuz 1931 tarih ve 1859 sayılı Kanun ile 669 numaralı Kanunun değişikliğe uğrayan ve bu kanuna ilâve olunan hükümleri aynen aşağıya alınmıştır.¹⁸⁷

¹⁸⁶ Özdeş, a.g.m., s. 97.

¹⁸⁷ Özdeş, a.g.m., s. 100.

- a- Şûrayı Devlet Tanzimat, Mülkiye, Nafia ve Maliye, Birinci ve İkinci Dava dairelerine ayrılır.
- b- İkinci Dava Dairesi, Reisi Evvelin idarî daireler reis ve azaları arasından tayin edeceği zevat ile teşekkül eder.
- c- Dava dairelerinin her biri müstakil olarak hüküm verir. Şûrayı Devlet Reisi lüzum görürse daireler ve heyetlerden her birine bizzat riyaset eder.
- d- Şûrayı Devlet Dava Daireleri Umumî Heyeti dava dairelerinin her ikisinin tam olarak birleşmesiyle teşekkül eder.
- e- Tanzimat, Mülkiye, Maliye ve Nafia dairelerinden üçer zat ve Şûra Heyeti Umumiyesinden mürettep adedin yarısından bir fazlası hazır bulunmadıkça Şûra Heyeti Umumiyesinde müzakere icra olunamaz. Dava Daireleri Umumî Heyetinde reylerde müsavat olursa Şûrayı Devlet Reisinin heyete iltihakiyle mesele hallolunur.
- f- 669 sayılı Kanundaki "kanunen muayyen mercii kazaîsi bulunmayan idarî davalar bidayete ve sureti kat'iyede Şûrayı Devlette rüyet olunur" yolundaki madde yürürlükten kaldırılmıştır.

669 sayılı Kanunda 1859 sayılı Kanunla yapılan değişiklikleri kısaca gözden geçirdikten sonra 3546 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden evvel Büyük Millet Meclisince, idarî davaların niteliği ve Dava Dairesinin nitelik ve yetkileri tam manasıyla anlaşılamadığından Dava Dairelerinden çıkan bazı kararlara karşı ilgililer tarafından Büyük Millet Meclisine vaki alan müracaatlar üzerine hu komisyonca çeşitli kararlar verildiğinden "*Devlet Şûrası Deavi Dairesi kazaî vazife gören müstakil mahkeme sıfat ve salâhiyetiyle mücehhezdir.*" şeklinde Teşkilâtı Esasiye Encümenince verilen ve Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca 12.04.1934 tarihinde kabul edilerek onaylanan 803 numaralı Genel Kurul kararına esas olan Teşkilâtı Esasiye Encümeni'nin 02.04.1934 tarihli mazbatası aynen aşağıya alınmıştır:¹⁸⁸

'... Teşkilâtı Esasiye Kanunu'nun sekizinci maddesi, teşri ve icradan ayrı yalnız mevcut hukukî mevzuata göre muhalif iddialar arasında hakkın nerede olduğunu beyandan ibaret olan kaza işini usul ve kanun dairesinde tesis olunacak mahkemelere vermiştir. Demek oluyor ki Teşkilâtı Esasiye Kanunu'muz salâhiyetleri şu yolda taksim etmiştir. Teşri salâhiyeti Büyük Meclis tarafından istimal olunabilip hattâ bir kanunu âdi ile teşrie ait herhangi bir salâhiyet hükümete devir ve havale olunamaz, icra salâhiyeti

¹⁸⁸ Rüştü, Aral, *İdari Yargı Alanı ve Cumhuriyet Döneminde Danıştay*, D.D., (50. Yıl Özel Sayısı), Ankara:Güven Matbaası, 1973, s.,88-92. Özdeş, a.g.m., s. 101.

Reisicumhur ve İcra Vekilleri Hey'eti marifetiyle istimal ettirilip Teşkilâtı Esasiye Kanunu'nun tasrih ettiği hususlar mahfuz kalmak şartıyla Büyük Meclis tarafından doğrudan doğruya ve bizzat istimal olunamaz. Yukarıda iki fıkrada da beyan ettiğimiz fikirler hilâfına hareket, Teşkilâtı Esasiye Kanunu'nun 6. ve 7. maddelerinin hükümlerini ihmâl ve iptal demek olur. Teşkilâtı Esasiye vazı kanunu'nun "salâhiyet" demeyip "hak" diye tavsif ettiği kaza işi ise, 8. madde mucibince müstakil mahkemelere verilmiş olup 54 üncü maddede beyan olunduğu üzere bu hakkın Büyük Millet Meclisi ve İcra Vekilleri Hey'eti tarafından herhangi bir suretle istimali, Teşkilâtı Esasiye Kanunu'nun 54. ve 58. maddelerini ihmâl ve iptal demek olduğu pek açıktır.

İşte bu suretle 8 ve 54 üncü maddeler devlet uzuvları arasında memuriyetlerin ve bu memuriyetlere tekabül eden salâhiyet ve hakların taksiminin kaza işi cephesinden ifadesidir ki hiç bir tefsire ihtiyaç olmaksızın açık surette anlaşılacaktır. 51 inci maddenin (idarî dâva ve ihtilâfların hal ve rü'yeti ve hükümetçe ihzar ve tevdi olunacak kanun lâyhaları ve imtiyaz mukavele ve şartnameleri üzerine beyanı mütalâa, gerek kendi kanunu mahsusu ve gerek kavanini saire ile muayyen vezaifi ifa etmek üzere bir Şûrayı Devlet teşkil edilecektir.

Şûrayı Devletin ruesa ve âzası vezaifi mühimmede bulunmuş ilim ve tecrübeleriyle mütemeyyiz zevat mey anından Büyük Millet Meclisince intihap olunur) ibaresinde Şûrayı Devletin deavî dairesinin bir mahkeme sıfatıyla kaza işleriyle meşgul olup olmadığı hususuna gelince; Encümen bu noktayı da her türlü tefsir ihtiyacından âzâde görmüştür. Şöyle ki: Mesele muhtelit encümene gitmezden evvel umumî heyette ve sonradan muhtelit encümende müzakere edildiği sırada bir kısım hatipler Devlet Şûrası Deavi Dairesi'nden çıkan kararların mahiyetleri idarî karar olduğu için bunların Büyük Meclisçe tâdil, tebdil ve tağyir edilebilecekleri fikrini ileri sürmüşler ve diğer bir kısım hatipler ise Deavi Dairesi'nin kararları kazaî olmakla beraber Deavi Dairesi mahkeme olmadığı için bu daireden çıkan kararlar Teşkilâtı Esasiye Kanunu'nun 54 üncü maddesinin bükümlerinden istifade edemeyeceklerini ifade eylemişlerdir. Şayet Deavi Dairesi kararlarının idarî kararlar olmayıp kazaî kararlar olduğu, işbu Deavi Dairesinin mahkeme sıfat ve salâhiyetiyle teçhiz edilmiş bulunduğu tespit edilirse, 51 inci maddenin "idari dâva ve ihtilâfları hal ve rü'yet etmek üzere Devlet Şûrası teşkil olunur" ibaresinin manâsında tefsire ihtiyaç gösterecek herhangi bir iltibas bulunmadığı açıkça anlaşılır.

Esas itibariyle Devlet Şûrasından icrası lâzım idarî bir karar çıkmasına kanunen imkân yoktur. Çünkü Şûrayı Devlet idare itibariyle bir istişare mercii olup faal idareden addolunacak herhangi bir amme hizmeti ile mükellef tutulmuş değildir. Asıl faal idareyi teşkil eden İcra yani Vekiller Hey'eti amme hizmetinin yürütülmesi için, alacakları icrası lâzım kararlarda Devlet Şûrasının mütalâasını ya kanunun emri ve tayini üzerine veyahut kendiliklerinden sorarlar. Devlet Şûrasının bu sorgulara verdiği cevaba, faal idare uyup uymamak kudret ve ihtiyarını haizdir. Şûrayı Devletin cevapları bir tenvir ve nasihat kabilindedir ki asıl mes'ul olan faal idare mes'uliyetinin icabına göre tenvir ve nasihatlerle mukayyet olmaksızın hareket etmekte serbesttir. Şayet, Devlet Şûrasının mütalâalarını kabul ederse o mütalâa Devlet Şûrasının mütalâası olmaktan çıkarak onu kabul eden faal idarenin icrası lâzım bir kararı olur. Bu suretle idarede Şûrayı Devletten icrası lâzım bir karar sadır olmaz ki o kararın Büyük Mecliste tetkiki düşünülebilir.

... Hakikatte işbu Deavî Dairesinin faal idarenin icrası lâzım kararları aleyhine fertlerin vaki şikâyetleri üzerine aldığı karar Teşkilâtı Esasiye Kanunu'nun 51 inci maddesinin beyan ettiği üzere idarî dâva ve ihtilâfları hal ve rü'yet esasında yâni kazai mahiyettedir. Kazai iş, bir memleketin muayyen zamandaki

hukuki mevzuatına göre birbirine aykırı iki iddiadan birisinin hak olduğunu kanuni hakikat kıymetiyle beyanından ibarettir. Deavî Dairesinin yaptığı da faal idarenin amme hizmetlerini işletirken müspet veya menfî olduğunu lazımülicra bir kararda ifade ettiği iddiasıyla bu karardan hakkı veya menfaati muhtel olduğu için kendi karşısında dâva açan ferdin iddiasından hangisinin mevzu hukuka uygun olduğunu kanunî hakikat kıymetiyle bildirmekten ibarettir ki işte kazai karar diye buna denir. Şu suretle Deavî Dairesinden çıkan kararların kaza olduğu sabit olduktan sonra bu kazai kararın mahkeme sıfat ve salâhiyetinde olup olmadığı hususunun tayini kalır. Teşkilâtı Esasiye Kanunu'nun 51 inci maddesi (İdarî dâva ve ihtilâfları rü'yet ve halletmek üzere Şûrayı Devlet teşkil edilecektir) diye emretmiş, Büyük Millet Meclisi de işbu emri 7 Kânunevvel 1341 tarihli ve 669 nolu Şûrayı Devlet Kanunu ile yerine getirmiştir.

51 inci maddenin vazı kanun tarafından nasıl anlaşıldığını görmek için 51 inci maddenin emrini yerine getiren Devlet Şûrası Kanunu'nun münderecatına dikkatle bakmak icap eder. O kanunun meselâ 12 inci maddesinde (idarî dâvaların tahkikat ve muhakematında mütalâa beyan etmek üzere müddeiumumi bulunur); 14 üncü maddesinde (Deavî Hey'eti Aleniyesinde lâakal yedi zat hazır olmadıkça müzakere ve muhakeme icra olunamaz); 20 inci maddesinde (mevadî âtiye Şûrayı Devletçe temyiz suretiyle nihaî ye kat'î olarak tetkik ve rü'yet olunur) aynı maddenin (c) fıkrasında (Meclisi İdarelerden başka mercilerden sadır olan idarî kararlar; 23 üncü maddesinde (kanunen muayyen mercii kazaisi bulunmayan idarî dâvalar bidayeten ve sureti kat'iyede Devlet Şûrasında rü'yet olunur); 24 üncü maddesinde (İdarî dâvalar istida ile ikame olunur); 29 uncu maddesinde (kablelmuhakeme müddeiye ve müdafaaları tahriren beyan edilmiş olan müddeîaleyhe yevmi muhakeme bir ihbarname ile bildirilir); 40 inci maddesinde (gıyabî hükümler kabili itirazdır) gibi bir çok hükümlerle Deavî Dairesinin vazı kanun tarafından muhakeme yapan ve hüküm veren bir mahkeme sıfat ve salâhiyetiyle teşkil, teşhiz ve ikame edilmiş olduğunu göstermektedir. Şu sarahatler karşısında Şûrayı Devlet Deavî Dairesinin mahkeme olmadığı beyan etmeğe kanunen ve hukuken imkân yoktur. İşte yukarıdan beri izah ettiğimiz veçhile kazai iş gören ve mahkeme sıfat ve salâhiyetinde olan Şûrayı Devlet Deavî Dairesinin idarî dâvaların rü'yet ve halli zımnında verdiği kararları Büyük Millet Meclisi'nin tadil, tebdil ve tağyir edebileceğini kabul etmek 54 üncü maddenin hükmünü ihlâl ve ihmâl etmek olacağına göre memnu bir fiildir.

Şûrayı Devlet Deavî Dairesi vazifeleri itibariyle kendi kendine istida kabul edeceğine ve bu husustaki kararları hiç bir makamın tasdikine muhtaç olmaksızın nafiz ve icrası lâzım olduğuna göre adlî mahkemelerden hiç bir farkı kalmamış olur.

...Yukarıdan beri verilen izahat 51 inci maddenin gerek zatî ibaresinin manâsı gerek Büyük Millet Meclisi'nin 51 inci maddeyi anlayıp onun emrini yerine getirmek üzere yaptığı Devlet Şûrası Kanunu'nun ifadesi itibariyle tefsire muhtaç olmadığı ve Devlet Şûrasının Deavî Dairesi kazai vazife gören müstakil mahkeme sıfat ve salâhiyetiyle teşhiz edilmiş olduğu encümenimizin ekseriyetiyle kararlaştırılmıştır.''

Bu tarihte Şûrayı Devlet'in kararlarının sonuçlarının kesinliği ve bu kararların icraya konulması için başka bir makamın onayına tabi olup olmadığı ve nihayetinde Şûrayı Devlet'in yargı yetkisine sahip bir mahkeme olup olmadığı hususlarında yaşanan tereddütler giderilmiştir. Bu aşama idari yargı tarihimiz adına bir dönüm noktası olduğunu

söyleyebiliriz. Osmanlı İmparatorluğu'nun kuruluş yıllarından itibaren yöneticilerin belirli günlerde halkın şikayetlerini dinlemeleri ile başlayan ve ilerleyen dönemlerde bunun arz-ı hal ve arz- mazhar'lar ile yerel yöneticilerin yerel meclislere, kadılara ve Divan-Hümayun'a şikayet edilmesi ile gelişen ve 1868 yılına gelindiğinde ise Şurayı Devlet'in kurulmasıyla idari yargı tarihinin resmen başladığı ve idarenin denetiminin resmi bir boyut kazanarak kurumsallaştığı bir döneme girilmiştir. Ancak 1868 yılında kurulan Şurayı Devlet'in bir çok kararının sadaret makamının onayına tabi olması ve ancak bu onay ile icrai nitelik kazanması ve bunun sonucunda da yargısal bir fonksiyon icra etmesi pek tartışılır bir hal almıştır. Cumhuriyet devrinde Şura-yı Devlet'in yeniden teşkili ile yukarıda aktarıldığı üzere alınan kararların kesin ve nihai olup olmadığı ve yürürlüğe girmesi için bir başka makamın onayına ihtiyaç duyup duymadığı ya da yine bir başka makamın kararı ile Şurayı Devlet'in kararının ortadan kaldırılıp kaldırılamayacağı Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde tartışıldıktan sonra "*Devlet Şûrası Deavi Dairesi kazaî vazife gören müstakil mahkeme sıfat ve salâhiyetiyle mücehhezdir.*" Kararına varılarak Şurayı Devlet'in yargısal fonksiyonu tartışma konusu olmaktan çıkartılmıştır. Böylece idari yargı tarihimiz açısından tutuk yargılama sisteminden ayrılarak yargısal denetimin kesin ve kendiliğinde icrai kararlarının sonuçları yasama ve yürütme organları tarafından tanınmış oldu.

Bu dönemde Şurayı Devlete gelen dosya sayısında oldukça artış yaşanmış ve peş peşe yapılan kanun değişiklikleri ve açılan yeni daireler kısa zaman içinde yeniden tıkanmış ve yeni değişiklikler gündeme gelmiştir. Kısa bir süre içinde artan iş yükü karşısında verimsiz kalan yapısal durumun yeniden planlanması amacıyla kanun değişiklikleri ele alınmış, bu tarihten 1961 yılına kadar Şurayı Devlet'in yetkilerinde ve teşkilat yapısında değişiklik içeren bir çok kanun çıkartılmıştır. 3546, 4904, 7354 sayılı kanunlar ile yapılan bu değişiklikler genel olarak şöyledir:

Günün ihtiyaçlarına karşılayamayan 669 sayılı Kanun'un yerini alacak olan 3546 sayılı Devlet Şûrası Kanunu Büyük Millet Meclisinde de tartışılarak 21.07.1938 tarihinde kabul edilip 30.07.1938 tarihinde Resmî Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu kanunla kuruluşundan bu tarihe kadar Şûra-yı Devlet tabiri Devlet Şûrası olarak değiştirilmiştir.. 3546 sayılı Kanun 60 inci maddesiyle, 23 Teşrinsani 1341 tarih ve 669 sayılı Kanun ve 21.07.1931 tarih ve 1859 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmıştır. Adı geçen kanun Danıştay'ı Başbakanlığa bağlamış ve üçü idarî, ikisi yargısal işlere bakmak

üzere beş daireye ayırmıştır, 11. maddesinde Danıştay'ın görevlerini şu şekilde göstermiştir.¹⁸⁹

Devlet Şûrası:

- A) Hükümetçe ihzar ve tevdi olunacak kanun lâyhaları ve imtiyaz mukavele ve şartnameleri hakkında mütalâa beyan ve nizamname lâyhalarını tetkik;
- B) Kanunları ve nizamnamelerin gösterdiği işleri rüyet;
- C) Hükümet tarafından havale olunan her türlü meseleler hakkında mütalâa beyanı;
- D) İdarî dâvaları rüyet ve halleder.

12. maddede ise Birinci, İkinci ve Üçüncü Dairelerin idarî işlere bakacağını tasrih etmiş ve 13. maddede birinci dairenin görevlerini:

- A) Hükümet tarafından ihzar ve tevdi edilen kanun lâyhalarını;
- B) Nizamname lâyhalarını ve nizamnamelere ait tefsir taleplerini;
- C) İdarî makamlar arasında vazife ve salâhiyetten doğan ihtilâfları;
- D) Diğer dairelerin vazifeleri dışında kalan işleri tetkik ve rüyet eder.

14 üncü maddede İkinci Dairenin görevlerini:

- A) Dahiliye, Maarif ve Sıhhat ve İçtimaî Muavenet Vekâletlerinin alâkalı oldukları işleri;
- B) Belediye Kanuniyle Devlet Şûrasına mevdu olup da idarî kazaya mevzu teşkil etmeyen hususları,
- C) Vilâyet İdaresi ve İdarei Umumiyei Vilâyet Kanunları mucibince Devlet Şûrasına doğrudan doğruya veya itiraz yönüyle tevdi olunacak işler;
- D) Cemiyetlerin amme menfaatlerine hadim cemiyetlerden sayılması için Hükümete vaki olacak müracaatları tetkik eder;

¹⁸⁹ ‘Şurayı Devletin, bilhassa idarî kaza işleri, günden güne artmaktadır. Şûranın teşkil tarihi olan 1927 Haziranından beri senede 1500 den başlayan idari dâva müracaatları her sene ehemmiyetli surette artarak bugün senede 7000 müracaata kadar çıkmıştır. Tecrübe ve emsale müsteniden en sağlam yollarla ve çabuk iş çıkarmayı istilzam etmek üzere Şurayı Devletin teşkilât, vazife ve idarî kaza usullerini derpiş eden ve amme hukukuna karşı Devletin âdil kudretim daha ziyade temin edici ve tebarüz ettirici neticeler vereceği ümidine bağlanan bu lâyiha, belli başlı şu yenilik ve değişiklikleri ihtiva etmektedir.’ 3546 sayılı Kanun’un gerekçesinden aktaran Özdeş, a.g.m., s. 108.

- E) Birinci derecede inzibatî ceza tâyini Devlet Şûrasına ait olan işlerle Vekâlet inzibat Komisyonları kararlarına karşı vuku bulan itirazlar hakkında tetkikat yaparak karar ittihaz;
- F) Memurin Muhakematı Kanunu hükümlerine göre kararlar ita eder.

15. maddede de Üçüncü Dairenin görevlerini:

- 1- Malî ve iktisadî işlerle gümrük ve inhisar işlerini;
- 2- Nafia hizmetleri ve imtiyazlarıyla maden arama ve imtiyaza bağlanması ve maden imtiyazlarının fesih işlerini tetkik eder.

19. maddesinde ise Danıştay Genel Kurulunun görevlerini;

- 1- İkinci derecede olmak üzere,
 - A) Hükümetçe ihzar ve tevdi olunacak kanun lâyhaları ve imtiyaz mukavele ve şartnamelerini;
 - B) Teşkilâtı Esasiye Kanunu'nun elli ikinci maddesinde yazılı nizamname lâyhalarını ve tefsirlerini;
- 2- Hususî kanunlarda Devlet Şûrası Umumî Heyetinde görüleceği yazılı olan işleri;
- 3- Devlet Şûrası Reisinin veya ait olduğu vekâletin gördüğü lüzum üzerine sev korunacak işleri tetkik, mütalâa beyan veya karar ittihaz eyler, şeklinde düzenlemiştir.

Kanun'un 22. maddesi idarî davalara Dördüncü ve Beşinci Dairelerin bakacaklarını ve bu dairelerin müstakil mahkeme sıfat ve yetkisine haiz olduklarını belirtmiş ve Dâva Dairelerinin genel olarak görevlerini tayin etmiştir. Bu maddeye göre Dâva Dairelerinin görevleri şunlardır :

Kanunlarda ayrı bir idarî kaza mercii gösterilmemiş olan aşağıda yazılı hususlar doğrudan doğruya kesin surette Devlet Şûrası Dâva Dairelerinde rüyet ve hallolunur.

- A) Rüyeti adlî mahkemelerin vazifesi dışında bulunan meseleler hakkında idarî fiil ve kararlardan dolayı hukuku muhtel olanlar tarafından açılacak davalar;
- B) Umumî hizmetlerden birini ifa maksadıyla akdedilen mukavelelerden dolayı akitler arasında çıkan ihtilâflar;
- C) İdarî fiil ve kararlar hakkında esas, maksat, salâhiyet ve şekil yönlerinden biriyle kanunlara ve nizamnamelere aykırı olduklarından dolayı iptali için menfaatleri etkilenenler tarafından açılacak davalar;
- D) İdarî yargı mercileri arasındaki görev ve yetki ihtilâfları.

Kanun'un 24. maddesinde ise Danıştay Dâva Dairelerinde temyiz suretiyle kesin olarak çözümlenecek hususları gösterilmiştir. Bunlar da :

- A) Bir idare heyetinden verilir mafevki idare heyetinden ikinci derecede kazai surette tetkik olunarak verilen kararlar;
- B) Vilâyet idare heyetlerinden verilen kazaî kararlar;
- C) İdare heyetlerinden başka idarî mercilerden sâdır olan kazaî kararlar;
- D) İdarî meseleler hakkında hususî kanunlarla muayyen temyiz mercilerinden nihaî surette çıkan kazaî kararlar.

25. maddede Dördüncü ve Beşinci Dairelerin görevlerini mahiyeti itibariyle bütün vergi, resim ve teklife müteallik malî kar darı doğan davalar Dördüncü Dairede, bunun dışında kalan davalar ise Beşinci Dairede çözümlenir, şeklinde tespit etmiştir.

3546 sayılı Kanunla idari yargıda ilk defa karar düzeltilmesi müessesesi kabul edilmiş, yargılamanın iadesi, tashih, yanlışlıkların düzeltilmesi, içtihadı birleştirme müessesesi öngörülmüştür. İdari, istişari ve hüküm gibi yorucu olan çeşitli işler dolayısıyla adli tatilden faydalanma; idarenin sükutu, mafevk mercie müracaatın dava süresine etkisi ve temyiz davasının cevap layihasında açılabilceğine dair hükümler de konmuştur. Kanun hükümlerine göre düzenlenecek maaş ve verilecek ikramiyeler için hesapta yapılmış olan bir yanlışlığın düzeltilmesi ve işlemin yenilenmesini her zaman istemek mümkün olduğundan bunlar için beş senelik ayrı müddet kabulüne mahal olmadığı ve düzeltme ve işlemin yenilenmesi talebinin önce bir idari dava konusu olmayıp, idare tarafından bu talebin reddi yönünde bir karar verilirse buna karşı bir idari dava açılabilceği Adli

Encümenince mülahaza edilerek bu yoldaki tasan fıkrası eklenmiştir. Aynı kanunla 1859 sayılı Kanunla kurulan dava dilekçelerinin ehliyet, husumet, süre gibi noktalardan inceleyerek rapor düzenleyen Tetkik Heyeti kaldırılmıştır.¹⁹⁰

3546 sayılı Devlet Şurası Kanunu genel hatlarıyla değerlendirildiğinde bu kanunla Danıştay, Başbakanlığa bağlanmıştır. Adliye Encümeni her daireye mevdu vazifelerin taşıdıkları unvan ile tam olarak ifade edilmediğini ve yargısal vazife gören dairelerin işleri itibariyle ikiden az olmaları mümkün bulunmadığını ve bunların numara ile birbirinden ayrılmaları zarureti karşısında, idari daireler ile dava dairelerinden oluşan Devlet Şûrası'nın içinde yer alan beş daireden her birinin numara sırası takip edilerek unvan almalarını gerekli görmüş ve tasarı bu şekilde kanunlaşmıştır. Bu nedenle Birinci, ikinci ve Üçüncü Daireler idarî dairelerdir. Bu Dairelerle Devlet Şûrası Umumi Heyeti idarî işlere bakarlar, Dördüncü ve Beşinci Dairelerle Dâva Daireleri Umumi Heyeti ise yargı işlerini görürler. Bunlardan başka birde başyardımcı, yardımcı ve memurların seçimini yapan ve disiplin cezası veren ve başkanın havale ettiği işler hakkında düşünce bildiren bir İdare Encümeni vardır, idarî hizmetler için ise gerekli idarî servisler bulunmaktadır. Meri kanundaki üye sıfat ve yetkilerine sahip olan Başkâtibin bu unvanla Büyük Meclisçe intihap edilmesi uygulamada bazı lüzum ve zaruretlere göre bu vazifenin başka bir üyeye verilmesini imkânsız bıraktığından, Umumi Kâtip olarak lâyhada kabul edilen bu vazifenin üyelerden birine verilmesi ve Devlet Şûrası Reisi'nin yetkili olması gerekli görülmüş ve aynı zamanda Umumi Kâtipin göreceği idarî işlerle yazı işlerine bakmak vazifesi göz önünde tutularak bu vazifeyi ifa eden üyenin yargı daireleri çalışmalarına katılamayacağı kabul edilmiştir.¹⁹¹

4904 sayılı Kanun :¹⁹² Danıştay'ın yoğunlaşan iş yükü ve günün şartlarına cevap veremez hale gelmesi geçmişte olduğu üzere kanun değişikliğini yeniden gündeme

¹⁹⁰ Aral, **a.g.m.**, s. 99.

¹⁹¹ Aral, **a.g.m.**, s. 95.

¹⁹² Kanun'un gerekçesinde şu ifadeler yer verilmiştir: 3546 sayılı Devlet Şûrası Kanunu 30.12.1938 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Aradan dört sene üç ay geçmesiyle birlikte 1938 yılından 1939 yılına devredilen idarî dava adedi 10800 olarak sayılmıştır. Geçen dört sene üç ay zarfında 31000 civarında dava açılmıştır. Bu müddet içinde iki dairece karara bağlanan dava sayısı 32400 dür. Bu hesaba göre bugün elde mevcut dava sayısı 9700 dür. Dört sene zarfında bütün gayretlere rağmen müterakim davalardan eksiltilebilen miktar ancak bin olmuştur. Şu vaziyetten alınan netice şu olmaktadır ki iki dairenin dört senelik çalışma ortalamaları açılan davaların ortalamasına denk gelmektedir. 4904 sayılı Kanun'un gerekçesinden aktaran Özdeş, **a.g.m.**, s. 129.

getirmiştir. Bu kanun ile Danıştay'ın Başbakanlığa bağlı olduğu kabul edilmiştir. Danıştay'ın idari ve yargısal dairelerinin iş ve işleyişine ilişkin değişiklikler yaşanmıştır. İdari yönden yapılan değişiklikler şunlardır:

İkinci Daire :

- a) İçişleri Bakanlığı ile ilgili işleri,
- b) Belediye Kanunu ile Danıştay'a verilip idare davalarına konu olmayan işleri,
- c) Vilayet İdaresi ve İdarei Umumiyei Vilayat Kanunları gereğince doğrudan doğruya veya itiraz yoluyla Danıştay'a verilecek işleri,
- d) Derneklerin kamu faydasına çalışan derneklerden sayılması için hükümetçe yapılacak teklifleri,
- e) Birinci derecede disiplin cezası verilmesi Danıştay'a ilişkin olan işleri,
- f) Memurların yargılanması hakkındaki kanun hükümlerine göre Danıştay'a gelecek işleri, karar bağlar.

Üçüncü Daire :

- a) Maliye, Milli Eğitim, Ekonomi, Bayındırlık, Sağlık ve Sosyal Yardım. Gümrük ve Tekel Bakanlıklarıyla ilgili işleri;
- b) Bayındırlık imtiyazlarıyla madenlerin imtiyaza bağlanması ve maden imtiyazlarının bozulması işlerini,
- c) Miktarı 10.000 lirayı geçen davalardan ve icra işlerinden ve aleyhte neticelenen davaların daha yüksek derecede bakılmasını istemekten vazgeçilmesi, hukuk işlerine ilişkin anlaşmazlıkların barış yoluyla çözülmesi ve anlaşmalarla sözleşme değişiklikleri hakkındaki teklifleri, karara bağlar.

Danıştay Genel Kurulunun görevlerinde yapılan değişiklikler ise şöyledir:

- a) Hükümetçe hazırlanarak verilecek kanun tasarılarını ve imtiyaz sözleşme ve şartlaşmalarını.
- b) Anayasanın 52. maddesinde yazılı tüzük tasarılarını ve yorumlarını,
- c) Özel kanunlarında Danıştay Genel Kurulunda görüleceği yazılı olan işleri,

d) Yukarda sayılan işlerden başka idari dairelerden çıkan kararlardan Danıştay Birinci Başkanının havale edeceği işleri, karara bağlar.

İdari dairelerden birinden çıkıp da genel kurulca karara bağlanmamış işler, ilgili bakanlığın isteği üzerine genel kurulca incelenerek karara bağlanır.

Memurların yargılanmasına ve disiplin cezalarına ilişkin işler görüşülürken önce bu işler hakkında oy vermiş olanlar genel kurulda bulunamazlar.

Kanuni veya istişari düşüncesi bildirilmek üzere Danıştay'a gönderilen işlerden idari davaya konu olabilecek işlerin inceleme ve karara bağlanmasında dava daireleri başkan ve üyeleri bulunamazlar.

Yargı yönünden değişmeler; idari davalar Danıştay'ın 4., 5. ve 6. daireleriyle Dava Daireleri Umumi Heyetinde görülür.

Dava dairelerinde temyiz suretiyle kesin olarak karara bağlanan işler şunlardır :

- a) il idare kurullarından verilen kazai kararlar,
- b) ilçe idare kurullarından kanunlarına göre kesin olarak verilmiş kararlara bu kurullarca verilip üst il idare kurulundan ikinci derecede kazai surette incelenerek verilen kararlar,
- c) Bunlardan başka idare yerlerinden verilen kazai kararlar,
- d) İdari meseleler hakkında temyiz kurullarından son derecede çıkan kazai kararlar.

Mahiyeti bakımından hazineye ilişkin bütün vergi, resim ve tekliflere ilişkin kanunların uygulanmasından doğan davalar Danıştay'ın Dördüncü Dairesinde; Memurlar Kanunu ve maaş ve teadül ve tekaüt kanunlarıyla, harcırah ve yevmiyelerden doğan davalar Danıştay'ın Beşinci Dairesinde; Dördüncü ve Beşinci Dairelerin yetkisi dışında kalan davalar ile il özel idarelerinin ve belediyeleri ilgilendiren vergi ve resim vesair davalar Danıştay'ın Altıncı Dairesinde görülür.

Dava Daireleri Genel Kurulunda görülen işler ise şunlardır:

- 1- Bakanlar Kurulunun kararlarının iptali için açılan davalar,
- 2- Sayıştay Genel Kurulunca görülen tahsis kararlarının temyiz yoluyla tetkiki için açılan davalar,
- 3- Danıştay idari dairelerinden verilen karar üzerine uygulanan işlemler hakkında açılan davalar,
- 4- Danıştay Birinci Başkanının veya Dairelerinin ve kanun sözcülerinin genel kurulca görülmesini uygun gördüğü davalar.

Dava Daireleri Genel Kurulu Birinci Başkanın başkanlığı altında dava daireleri başkan ve üyelerinden kurulur. Görüşme yeter sayısı onbeştir.

Şekil, hare ve kaydiyeleri eksik bulunan dilekçeler işleme konulmayarak tamamlanmak veya düzeltilmek için sahiplerine, geri verme tarihinden başlamak üzere onbeş gün içinde tamamlanması için geri verilir.

Mafevk mercilerce onamaya tabi olsun veya olmasın inzibat komisyonları kararlarına karşı yapılan müracaatlar idari dava niteliğinde görüldüğünden bunların, İkinci Dairece, itirazen inceleneceğine dair hüküm kaldırılmış ve böylece inceleme görevi dava dairelerine bırakılmıştır.

Bu kanunla Başkanunsözcülüğü ihdas edilmiştir. Husumetten reddedilen davaların yeniden açılması için on günlük süre tanınmış, sürenin adli tatile tesadüf etmesi halinde uzaması kabul edilmiş, idari davalarda adli tebligat usulü kabul edilmiş, müddeiumumilerin adı kanunsözcüsü olarak değiştirilmiş, içtihadı birleştirme kararlarının bundan sonra çıkacak benzeri işlerde uyulması mecburiyetine dair hüküm konulmuştur.¹⁹³

7354 sayılı Kanun değişikliği:¹⁹⁴ 3546 sayılı Kanun'da zamanla yaşanan tıkanıklıklar yeni bir değişikliği kısa süre sonra yeniden gündeme getirmiştir. Bu amaçla da 7354 sayılı Kanun ile 3546 sayılı Kanun'da bazı ek ve değişikliklere gidilmiştir.

¹⁹³ Aral, **a.g.m.**, s. 102-104.

¹⁹⁴ Kanun Tasarısı'nın gerekçesinde; 'Teşkilatı Esasiye Kanunu'nun 52 nci maddesine dayanılarak hazırlanmış olan 3546 sayılı Şûrayı Devlet Kanunuyla gözetilen başlıca gayelerden biri Şûrayı Devlete

30.04.1959 tarihli Encümen Raporunda şu ifadeler yer verilmiştir: ‘nüfus artışı, son senelerde memleketimizin bünyesinde bilhassa kendisini hissettiren hayatiyetine ve kabul edilen yeni kanunlarla tespit edilen vazifelere muvazi olarak Şûrayı Devlette gerek idari ve gerek kazai işlemin hacmi mevcut kadrolarla karşılanamayacak bir seviyeye

verilen idari ve kazai işlerin bir taraftan ehemmiyetleriyle mütenasip bir şekilde incelenmeleri, diğer taraftan gerek idareyi ve gerek halkı ilgilendiren işlerin mümkün mertebe çabuk görülmesi imkanını sağlamaktan ibarettir. Bu maksatla teşkilatı da bir hayli genişletilmiş olan müesseseden keyfiyet ve kemiyet itibarıyla beklenen randıman artmış ve müspet semereler elde edilmiş olmakla beraber işlerin seneden seneye çoğalması karşısında maksada yetmez bir hale geldiği görülmüş ve bu zaruretle. Şûrayı Devletin gerek bünyesi ve gerek işleyiş tarzı üzerinde değişiklik yapmak ihtiyacı duyularak 1.VI.1946 tarihinde neşredilen 4904 sayılı Kanunla hem teşkilât biraz daha genişletilmiş ve hem de müessesenin daha verimli şekilde çalışabilmesini sağlayacak hükümler tedvin edilmiştir.

Ancak, işlerin yine seneden seneye yükselen bir grafik, halinde çoğalmakta bulunması karşısında, eldeki hükümlerin ve kadronun ihtiyaca cevap verememekte olduğu ve istatistiklerinin işaretlerine göre ileride cevap veremeyeceği de kesin olarak anlaşılmıştır. İşlerin çoğalmasını intaç eden amiller arasında en ehemmiyetlisi, kanunlar üzerinde yapılan değişikliklerden başka, idari ve mali sahalarda daha mütakamil esaslara dayanan ve yeni kanunların çıkarılmasıdır ki, yaşayan ve daima ilerleyen bir cemiyetin yaşayışının canlı bir sembolü olan bu hareket, özenilecek bir hayatiyetin ifadesidir. Bu bakımdan son yılların tatbikatından alınan tecrübeler göstermiştir ki, Şûrayı Devletin vazifeli bulunduğu işler seneden seneye çoğalmış ve bundan sonrada çoğalmaya devam edeceğinde şüphe kalmamıştır. Hakikaten, Şûrayı Devlet Teşkilâtı, tahaccüm eden işleri yenmek için cidden tam bir feragatla fedakârâne çalışmakta ise de, eldeki kanunların koyduğu bazı kayıtlarında tesiriyle işlerin terakümüne mani olunamamış ve dolayısıyla daha randımanlı çalışmayı engelleyen bu kayıtların kaldırılması, lüzum ve ihtiyaç derecesiyle izahı güç teminat kademelerinden vazgeçilmesi, heyetlerin çalışmalarını daha semereli kılacak surette, vazife ve selâhiyetlerinin yeniden tetkik ve tespiti hedefini gözeten değişiklik yapılması zaruret halinde görülmüştür.

Nüfusumuzun şayanı şükran derecede çoğalması en küçük bir hakkını dahi vatandaşın en son kademelerde teminat arayacak seviyeye yükselmesi gibi iş hacmini kemiyet bakımından arttıran ehemmiyetli, müspet amiller haricinde olarak, idarenin teşkilat bakımından daha mütakamil ve modern usullere bağlanması ve vatandaşı alakalandıran kanunlarda, onların hakları için yeni teminat sistemleri konulması gibi ileri esaslar, müesseseye yeni murakabe ve faaliyet sahaları açmakta bulunmuştur. 1950 yılından beri tedvin edilmiş olan vergi mevzuatımızı bu keyfiyetin en canlı numunesi olarak görebiliriz. Belediye, imar, iskân, çiftçiyi topraklandırma ve öğretmenlerin adil intibak esaslarıyla, geçmişte uğradıkları ihmalin gadirlerini telafi ettirmek yolunda tedvin edilen yeni hükümlerin ve askeri şahısların zat işlerinin Askeri Temyiz Mahkemesinden alınarak asli merci olan idari kazaya verilmesi keyfiyetinin müesseseye, geçmişle kıyas edilemeyecek derecede ağır bir külfet ve mesuliyet yüklemiş olduğunu hatırlatmak, mevzuun ciddiyet ve ehemmiyetini tebarüz ettirmeye kafidir sanırız.

Bu ağır vazifeler, Cumhuriyet Şûrayı Devletinden müstacel hal çareleri beklemektedir. Teşkilat siyasını kifayet ettiği derecede ihkakı hak edip vatandaşlardan bir kısmının işlerini senelerce sonra gelecek olan sıraya terk etmenin ağır vebalinden müesseseyi ve halk iradesinin tecelligahı olan Türkiye Büyük Millet Meclisinin kurtarmanın tek yolu, müesseseye vazife ile mütenasip bir teşkilat kadroları ilave etmek olacaktır. İdari dairelerin vazifeleri arasında, yeni tedvin edilen kanunlarla yeni tatbik edilecek nizamnamelere ihtiyaç gösterilmesi, derneklerin dahili nizamnamelerinin Şûrayı Devletçe tasdikinin mecburi kılınışı; belediye adedinin artışı, teşkilât kadrolarıyla mütenasip olarak Memurin Muhakematı işlerinin çoğalışı gibi hususlarında mucib sebepler arasında zikre şayan görmekteyiz.

Layihada bu ihtiyaca cevap vermek üzere, bir tarafta teşkilatı ihtiyaca göre genişletmek, diğer taraftan çalışmaların randımanını arttırmak ve faydasız bazı formaliteleri kaldırmak suretiyle gerek halkı ve gerek idareyi lüzumsuz emek ve zaman israfından kurtarmak cihetleri iltizam edilmiştir. İşte bu esaslarla göre yapılan değişikliklerle, Şûrayı Devlet gibi hem idari hem kazai fonksiyonlarla mücehhez ve devletin hukuki bakımdan bir istişari organı bulunan bir müessesenin, daha rasyonel ve yerinde bir şekilde çalışmak imkanını bularak kısa bir zamanda hem müterakim işleri tasfiye etmek ve hem de bundan sonra terakümlere meydan bırakmamak imkanlarıyla teçhiz edilmiş olacağı kanaati hasıl olmuştur.’7354 sayılı Kanun’un gerekçesinden aktaran Aral, **a.g.m.**, s. 105.

ulaşmış bulunmaktadır. Bu itibarla Şûrayı Devlet'in biri idare, ikisi dava işlerine bakmak üzere üç yeni dairenin ilâvesi encümente de muvafık görüldüğü' belirtilmiştir.¹⁹⁵

Kanun'un gerekçesinde; başlangıçta işaret olunduğu üzere Memurin Muhakematı işlerinin, genişleyen devlet teşkilâtının gelişmesine paralel çoğalması, belediyelerin sayısının artması, dernekler nizamnamelerinin de Şûrayı Devlet'in tasdikinden geçirilmesi, T.C. Emekli Sandığı ile idari dairelere yeni vazifeler verilmiş olması ve bir kısım kanun layihalarının Şûrayı Devlet'in tetkikinden geçirilmesi yolunda Büyük Millet Meclisinde bazı temayüllerin belirmesi gibi bir kısım sebeplere bağlı olarak¹⁹⁶ kanun'un birinci maddesinde yapılan değişiklikle dördü idarî işlere ve beşi dâva işlerine bakan dokuz daire kurulmuştur. İkinci madde ile Danıştay başkan ve üyelerinin nitelikleri belirtilmiş, dördüncü madde umumî kâtibin görevlerini göstermiş, beşinci maddede de kanunsözcülerinin (savcılarının) nitelikleriyle beraber atanma şekli belirtilmiştir. Yedinci madde ile bir Reisler Divanı kurulmuş ve bu divana idare Komisyonunca verilen disiplin cezalarını itiraz üzerine incelemek yetkisi verilmiştir. Onikinci madde, idarî işlere birinci, ikinci, üçüncü ve dokuzuncu dairelerin bakacağı belirtilmiş, onüç, ondört, onbeş, onaltı ve ondokuzuncu maddeler idarî daireler ile umumî heyetin görevlerini belirtmiştir. 22. madde idari davalara dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci dava daireleri ile dava daireleri umumî heyetince bakılacağını açıklamış 25. maddesinde¹⁹⁷ ise bu dairelerin görevlerini göstermiştir.¹⁹⁸

26, 29 ve 43 üncü maddeler Dava Dairelerinde uygulanacak yargılama usulüne ilişkin olup ek madde ile bu tarihe kadar Danıştay Kanunlarında bulunmayan bir usul

¹⁹⁵ Aral, **a.g.m.**, s. 107.

¹⁹⁶ Aral, **a.g.m.**, s. 108.

¹⁹⁷ Kanun tasarısının 25. madde ile ilgili gerekçesinde; '... Dava Dairelerinin görmekte olduğu işler, hem kemiyet ve hem de keyfiyet bakımından çoğalmıştır. Ve yeni iş neveleri ortaya çıkmıştır, kira taktirleri aleyhine açılan ve binlerce sayıya balığ olan bir iş nevini ve askerî şahıslardan nasıp ve terfi ihtilaflarını ki. şimdiye kadar Askerî Temyiz Mahkemesinin bir dairesini meşgul etmekte idi. Misal olarak zikretmek kabildir. Büyük imar hamle ve faaliyetiyle muvazi olarak istimlak işleri ...yeni ihtilaflara yol açmaktadır. Gelir, esnaf ve kurumlar vergisiyle. Vergi Usul Kanununun tatbikatı ilerledikçe, iktisadi gelişme arttıkça, vergi ihtilâflarına müteallik dosya adedi bir çığ gibi büyümekte ve kabarmaktadır. Bütün bunlar yeni dava daireleri ihdasıyla, mükellefin ve hazinenin malî muvazenesine, idareye ve hak sahiplerine haklarına bir an evvel istikrar sağlamak zaruretinin doğurmaktadır. Yeni işler ve eski işlerin artması gibi haller dışında olarak bazı kanunların tatbikatında iki dava dairesinin de ilgili olmasından ileri gelen, bazen içtihat ve ihtilafların artmasına bazen de umumi heyetin lüzumsuz yere iş intikâl etmesine müncer olan ahval mevcuttur. Vazifeleri ayarlamakla beraber, müstakbel inkişafına göre tevzin yetkisini de muhafaza etmek cihetine gidilmiştir' denilmiş bulunmaktadır. Aral, **a.g.m.**, s. 111.

¹⁹⁸ Özdeş, **a.g.m.**, s. 155-156.

hükmü getirilmiş bulunmaktadır. Bu hükmü göre Danıştay'a verilen dava dilekçelerinin tebliğ işlemlerini yapmak ve bu dilekçeleri tebligata tâbi tutulmadan evvel incelemek üzere, bir Başyardımcının başkanlığı altında yeteri kadar yardımcı ve memurdan mürekkep ""Tetkik ve Tebliğ Heyeti" kurulmuştur.¹⁹⁹ Tetkik ve Tebliğ Heyeti; Şûrayı Devlete verilen dava dilekçelerinin tebliğ işlerini yapmak ve bu dilekçeleri tebligata tâbi tutulmadan evvel:

- 1- Ehliyet
- 2- Görev
- 3- Merci tecavüzü
- 4- Ayrı ayrı karar ve muameleler aleyhine bir dilekçe ile davanın açılmış olup olmadığı veya dilekçenin kanunî şartlara uygun bulunup bulunmadığı,
- 5- Husumet,
- 6- Süre aşımı,

noktalarından sırasıyla tetkik etmek ve bu noktalardan kanuna aykırı görülürse aykırılığı bir raporla ait olduğu dava dairesine veya Dava Daireleri Umumi Heyeti'ne göndermekle görevlidir. Yukarıda yazılı hususlardan dolayı dilekçelerin reddedilmesi halinde davacı bu ret kararının tebliğ tarihinden itibaren bu dilekçesini 10 gün içinde düzelterek yenilemediği takdirde, dava açılmamış sayılır. Dilekçenin kanuni şartlara uygun bulunmaması yüzünden reddi halinde yeni dilekçe harca tabi tutulmaz. Merci tecavüzü ile Şûrayı Devlete dava açılmış bulunduğu takdirde, dava evrakı alâkalı mercie tevdi olunur; bu takdirde Şûrayı Devlet'e müracaat tarihi alâkalı mercilere müracaat tarihi olarak kabul edilir.²⁰⁰

Dava Dairelerinin Görevleri :

- A) Mahiyeti bakımından Hazineye ait (Gümrük ve muamele, hayvanlar ve veraset vergileriyle, orman hasılatı resmi hariç) her türlü vergi, resim ve tekliflere ait kanun ve nizamnamelerin tatbikinden doğan davalar Dördüncü Dairede,
- B) Memurlara ait kanunlarla maaş, teadül, emeklilik ve harcırah kanunları hükümlerinin tatbikinden doğan davalar Beşinci Dairede,

¹⁹⁹ Özdeş, **a.g.m.**, s. 157.

²⁰⁰ Aral, **a.g.m.**, s. 112.

- C) İmâr, istimlâk, yıkma ve bunlara müteferri davalarla hususi idareler ve belediyeler aleyhinde açılıp Yedinci Dairenin vazifesi dışında kalan diğer davalar, vakıf ve öğrenci işleri davaları Altıncı Dairede,
- D) Bina ve arazi vergileriyle vilâyet hususi idarelerinin diğer vergi ve resimlerinden ve Belediye Gelirleri Kanunundan doğan ihtilâflar, gümrük ve gider vergileriyle ithale terettüp eden diğer bütün vergi ve resimleri. Hayvanlar, Veraset ve intikal, Orman Hasılat Resmînden ve Amme Alacakları Kanunu tatbikatından doğan ihtilâfları, vergi ihbariyesi sebebiyle açılan ikramiye davaları Yedinci Dairede,
- E) Sınır ihtilâfları, iskân ve toprak işleri, maden, taş ocağı ve ihtilâfları, İş Kanunu ihtilâfları, askerlerin (harcırah ve emeklilik işleri hariç) zat işlerine ait ihtilâflar ile Askerlik Mükellefiyeti ve Avukatlık Kanunları, ticaret ve sanayi odalarını ilgilendiren davalar ve diğer dava dairelerinin vazifeleri dışında kalan bütün İdarî davalar Sekizinci Dairede görülür.²⁰¹

2.4.2.3. 1961 Anayasası Döneminde Danıştay

1961 Anayasasının 140. maddesinde Danıştay'ın kuruluş ve yetkileri düzenlenmiştir.

Madde 140²⁰²:(20.9.1971-1488) Danıştay, kanunların başka idarî yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derecede idare mahkemesidir. Danıştay, idari uyumsuzlukları ve davaları görmek ve çözümlmek, Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları

²⁰¹ Özdeş, a.g.m., s. 156.

²⁰² Maddenin değişikliğe uğramamış ilk şekli: Danıştay, kanunların başka idari yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir. Danıştay, idari uyumsuzlukları ve davaları görmek ve çözümlmek, Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildirmek, tüzük tasarılarını ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir. Danıştay Başkan ve üyeleriyle Başkanun sözcüsü, kanunda gösterilen niteliklere sahip kimseler arasından, Anayasa Mahkemesinin asıl ve yedek üyeliklerinden meydana gelen kurulca gizli oyla ve üçte iki çoğunlukla seçilir. İlk iki oylamada çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir. Danıştay Başkan ve üyeleriyle Başkanın sözcüsünün seçimlerinde Bakanlar Kurulu ile Danıştay genel kurulunca ayrı ayrı boş yer sayısı kadar aday gösterilir. Danıştayın kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının nitelikleriyle atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, haklarında disiplin kovuşturması yapılması ve disiplin cezası uygulanması, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

hakkında düşüncesini bildirmek, tüzük tasarılarını ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir. Danıştay üyeleri, Bakanlar Kurulu ile Danıştay Genel Kuruluna ayrı ayrı boş yer sayısı kadar gösterilecek adaylar arasından Anayasa Mahkemesinin asıl ve yedek üyelerinin üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir. İlk iki oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir. Danıştay, Başkanını ve Başkanın sözcüsünü, kendi üyeleri arasından, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçer. Başkan, daire başkanları ve Başkanın sözcüsünün görev süreleri dört yıldır. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler. Danıştay'ın kuruluşu, işleyişi, yargılama ve daire başkanlarının seçimi usulleri, mensuplarının nitelikleriyle atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, haklarında disiplin kovuşturması yapılması ve disiplin cezası uygulanması, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir. Askeri kişilerle ilgili idari eylem ve işlemlerin yargı denetimi Askerî Yüksek İdare Mahkemesince yapılır. Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, başkan ve üyelerinin nitelikleri ile atanmaları, disiplin ve özlük işleri; hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine göre, kanunla düzenlenir.

Anayasanın 140. maddesinden de anlaşılacağı üzere Danıştay yüksek mahkemeler arasında sayılarak idari yargı alanında hem bir ilk derece mahkemesi olma görevleri verilmiş hem de genel görevli üst derece idare mahkemesi olduğu belirtilmiştir. Bu dönemde bazı uyuşmazlıklar hem ilk derece mahkemesi olarak hem de üst derece yargı yeri olarak Danıştay'da çözümlenirken, bazı idari uyuşmazlıklarda ilk derece yargı yeri olarak idare içinde yer alan, ancak mahkeme niteliği taşımayan, idari yargı yetkisini kullanan il idare kurulu, vergi itiraz ve temyiz komisyonları ve gümrük hakem heyetleri gibi kurullarca çözümleniyor, bu kurulların kararlarına karşı da Danıştay'a gidiliyordu.²⁰³

1982 öncesi Danıştay'ın idari yargıda tek mahkeme olduğu dönemde esas itibarıyla yüksek mahkeme ve içtihat mahkemesi olması gereken Danıştay'ın, yaptığı iş ve bakılan uyuşmazlıklar itibarıyla ilk derece mahkemesi haline dönüştüğü görülür.²⁰⁴

²⁰³ A.,Ş.,Gözübüyük, T.,Tan, **İdare Hukuku**, Cilt 2, Ankara:Turhan Kitabevi, 2008, sy. 74.

²⁰⁴ Selçuk, Hondu, **Türk İdari Yargı Alanında Yeni Kurulan Bölge İdare, İdare ve Vergi Mahkemelerinin Tanıtılması**, Adalet Dergisi, s.2, Mart-Nisan 1984, sy. 341.

2.4.2.3.1. 521 sayılı Danıştay Kanunu²⁰⁵

Yukarıda aktarılan Kanun değişiklikleri Danıştay'a açılan dava sayısını azaltmadığı gibi yeni kurulan dairelerin çalışmaları ile de açılan dava sayısına karşılık aynı oranda uyuşmazlık çözüme kavuşturulamayınca yıldan yıla devreden dava sayısı Danıştay'ın bünyesinde yeni değişiklikleri zorunlu kılmıştır. Çalışma izlendiğinde Danıştay'a yönelik bu revizyon çalışmaları belirli periyotlarla sürekli devam etmiş ancak daha önce çözüldüğü sanılan sorunlar kendini sürekli yenilemiştir. Tarihsel süreç izlendiğinde aynı sorunların günümüze kadar varlığını devam ettirdiği görülmektedir. Danıştay'ın iş yükü sorununu çözüme kavuşturmak üzere 24.12.1964 tarihinde Millet Meclisi ve Senatoda görüşülerek 31 Aralık 1964 tarih ve 11896 sayılı Resmî Gazetede yayınlanan 521 sayılı Danıştay Kanunu kabul etmiştir.

Bu kanunla, Danıştay'la ilgili olan 3546, 4904, 6716, 7197, 7354, 14.7.1960 tarihli ve 20; 20.09.1960 tarihli ve 84 sayılı Kanunlarla 4.1.1961 tarihli ve 203 sayılı Vergi Usul Kanununun 106. maddesinin son fıkrası ve 788 sayılı Memurin Kanununun 50. maddesinin 2. cümlesindeki "vekil aleyhine ise Şûrayı Devlete" ibaresi yürürlükten kaldırılmıştır. 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun birinci maddesinde Danıştay'ı, "Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sıyla görevlendirilmiş Yüksek idare Mahkemesi, Danışma ve inceleme mercii" olarak tarif etmiştir. İkinci maddesinde de Danıştay'ın tamamen bağımsız bir organ olduğunu ve temsilinin birinci başkana ait bulunduğunu zikretmiştir. Üçüncü maddesinde ise Anayasa hükümlerine uygun olarak meslek mensuplarını tayin etmiş, dördüncü maddesiyle de bu meslek mensuplarının teminatım hüküm altına almıştır. 1961 Anayasası özerk kuruluşlar yanında tamamen bağımsız kuruluşlar da kurmuş bulunduğu ve Danıştay da bu kuruluşlardan olduğu için 521 sayılı Kanun ilk defa Danıştay'ı Başbakanlığa bağlı bir kuruluş olmaktan çıkararak bağımsız bütçeye ve muhasebe teşkilâtına sahip bir kuruluş olarak temsil ve idaresini tamamen Danıştay Birinci Başkanına bırakmıştır. Adı geçen Kanun 5 inci maddesinde; karar organlarını saymış, Yüksek Disiplin Kuruluyla, Yönetim ve Disiplin Kurulunu da bu organlar içinde mütalâa etmiştir. 19 uncu maddesiyle de Danıştay 9'u idarî davalara ve 3'ü idarî işlere bakan 12 daireden teşkil etmiş dava

²⁰⁵ Kanun'un gerekçesi EK-9 da verilmiştir.

dairelerinin ve dava daireleri kurulunun bağımsız mahkeme sıfatıyla "Türk Milleti Adına" hüküm vereceğini tasvip etmiştir.²⁰⁶

Bu düzenlemeyle birlikte Danıştay'ın idarî ve yargısal görev yapan bütün daireleri yargı mercii niteliğini kazanmıştır. Gerçekten T.C. Anayasasının 140. maddesinin, Anayasa Komisyonunca hazırlanan metni; 'Danıştay, kanunların başka idari yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece mahkemesi sıfatıyla, idarî uyuşmazlıkları ve davaları görmek ve çözümlmek, Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun ve tüzük tasarıları hakkında düşüncesini bildirmek, imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek ve kanunda gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir' şeklindedir. Bu hükmün yazılış tarzı Danıştay'ın mahkeme sıfatıyla kanun ve tüzük tasarıları hakkında düşünce vereceğini, imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini inceleyeceğini ve kanunda gösterilen diğer işleri yapacağını belirtmektedir. Bu sayılanlar, Danıştay'ın mahkeme sıfatıyla yaptığı idari görevlerdir. Temsilciler Meclisi üyeleri tarafından açıklamalar yapılmış ve maddede ufak değişiklikler yapmak üzere bir önerge vereceğine dair beyanı üzerine de, Anayasa Komisyonu Başkan vekili tarafından yapılan konuşmada da; «... Anayasa Komisyonunuzun huzurunuza getirmiş olduğu... 140. madde çok köklü ve iftihar ettiğimiz bir müesseseye lâayık olduğu veçhile idari mahkeme karakterini bütünü ile tanımaktadır.» şeklinde açıklamalarda bulunmuştur. Şu halde Danıştay'a, idare mahkeme karakteri bütünü ile tanınmaktadır. Temsilciler Meclisi üyeleri tarafından verilen önerge ile 140. maddenin birinci fıkrasının; «Danıştay, başka idari yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir. Bu sıfatla idari uyuşmazlıkları ve davaları görmek ve çözümlmek Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildirmek, tüzük tasarılarını ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.» Şeklinde değiştirilmesi istenmiş ve maddenin birinci fıkrasıyla diğer fıkraları üzerinde yapılan değişiklik önergesine komisyon da katılmış ve Temsilciler Meclisince de bu metin kabul edilmiştir. Bu metinde de Danıştay'ın mahkeme sıfatıyla kanun taşanları hakkında düşünce bildireceğini, tüzük tasarıları ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini inceleyeceğini ve kanunla gösterilen diğer işleri yapacağını göstermektedir.²⁰⁷

²⁰⁶ Özdeş, **a.g.m.**, s. 199.

²⁰⁷ Aral, **a.g.m.**, s. 118.

Yaklaşık aynı tarihlerde Anayasa Mahkemesi tarafından alınan 02.66.1964 gün ve E:1963/83 K: 1964/44 sayılı kararda Danıştay'ın idari dairelerinin niteliği ile ilgili olarak şu ifadeler yer almıştır; '...Danıştay'ın ikinci dairesi idarî dairelerden olmakla birlikte Anayasa gereğince, Yüksek Mahkemelerden biri olan Danıştay'ın idarî veya kazaî görev yapmaları bakımından bir ayırımı bağlı tutulmayan bütün dairelerini birer yargı mercii saymak gerekir. Bu sebeple Danıştay'ı ve onun bünyesi içinde olan ikinci daireyi 1684 sayılı kanunun birinci maddesinde sözü geçen idare hey'etleriyle sair kaza selâhiyetini haiz makamlar niteliğinde bir kuruluş olarak kabul etmeye yer yoktur.'²⁰⁸

İlk inceleme:²⁰⁹Kanun tasarisının 73 ve 74. maddeleriyle ilgili kısmında; 7354 sayılı Kanunun ek maddesiyle ihdas olunan Tetkik ve Tebliğ Heyeti, dava dilekçelerini görev ve usul noktalarından incelemekte, bu yönden bir kanunsuzluk görürse durumu bir raporla daireye bildirmekte ve daireler de kanunsuzluk görmezse tebliğ işleri yapılmaktadır. Dairece kanunsuzluk görülen hallerde, bunun niteliğine göre, davanın veya gerekçenin reddine ve belirli süre içinde yeniden dava açılmasına, noksanların tamamlanmasına veya merci tecavüz edilmişse dilekçenin görevli mercie tevdiine karar verilir. Bu usulün faydalı olduğu, tatbikattan anlaşılmiş ve tasanda muhafaza edilmiştir. Ancak bu ilk incelemenin her davada görevli dairelerce yapılması daha isabetli olacağına kanaat getirilmiş olduğundan, bu iş, tasarıda dairelere verilmiş Tetkik ve Tebliğ Heyeti kaldırılmıştır. Dosyaların tekemmülüne kadar bu heyetin gördüğü işlerin dairelerde yürütüleceği belirtilmiştir. Danıştay Kanunu hükmüne göre kaydı yapılan, Ayırma Büro-sunca incelenen ve Genel Kâtiplikçe havale olunan ve Dava Dairelerine veya Dava Daireleri Kuruluna gelen dilekçeler, daire başkanı veya Birinci Başkanın görevlendireceği yardımcılar tarafından:

1. Görev;
2. İdarî ve yargı merci tecavüzü;
3. Ehliyet;
4. Husumet;

²⁰⁸ AYM., 02.66.1964 gün ve E:1963/83 K: 1964/44 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr, Erişim tarihi:21.03.2011.

²⁰⁹Aral, **a.g.m.**, s. 139.

5. 63 üncü ve 65 inci maddelere uygun olup olmadıkları;
6. Süre aşımı; noktalarından sırasıyla incelenir.

Dilekçeler bu noktalardan kanuna aykırı görülürse, bunları inceleyen yardımcıları tarafından görevli daire veya kurula, durum bir raporla bildirilir. Yardımcılar bu noktalardan kanuna aykırılık görmezler veya daire yahut kurul tarafından kanunsuzluk varit görülmezse tebligat işlemi yapılır. Daire veya kurul tarafından, yukarıdaki maddede yazılı noktalardan kanunsuzluk bulunduğu görülürse;

- A) 1,3 ve 6 numaralı bentlerde yazılı hallerde, davanın reddine;
- B) 4 ve 5 numaralı bentlerde yazılı hallerde, 30 gün içinde doğru hasım aleyhine dava açılmak veya 63 üncü ve 65 inci maddelere uygun şekilde yeniden düzenlenmek yahut noksanları tamamlanmak veyahut 3 numaralı bentlerde yazılı hallerde, ehliyetli şahsın avukat olmayan vekili tarafından davanın açılması takdirinde, otuz gün içinde bizzat veya bir avukat vasıtasıyla dava açılmak üzere dilekçelerin reddine;
- C) iki numaralı bentte yazılı halde dilekçelerin görevli mercie tevdiine; karar verilir.

Dilekçelerin görevli mercie tevdi halinde, Danıştay'a başvurma tarihi, mercieine başvurma tarihi olarak kabul edilir. Dilekçelerin 63 üncü maddeye uygun olmamaları dolayısıyla reddi halinde, yeni dilekçeler için ayrıca harç alınmaz.

521 sayılı Danıştay Kanunu'nun yürürlükte olduğu bu dönemde Danıştay 'kanunların başka idari yargı yerlerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir.' Dolayısıyla bu dönemde bazı idari uyuşmazlıklar hem ilk derece hem de üst derece yargı yeri olarak Danıştay'da çözümlenirken, bazı idari uyuşmazlıkları çözme yetkisi de mahkeme niteliğinde olmayan, idare içinde yer alan il idare kurulu, vergi itiraz ve temyiz komisyonları ve gümrük hakem heyetleri gibi kurullara verilmiştir. Bu kurulların kararlarına karşı Danıştay'a itiraz edilebiliyordu. Alt kademe idari yargı yerleri olarak bölge idare mahkemelerinin kurulmasına yönelik çabalar 1981 yılına kadar sonuç vermemiştir. Bu arada, 1971 yılında, 1488 sayılı Yasa ile 1961 Anayasasında yapılan değişiklikle, 'asker kişilerle ilgili eylem ve işlemlerin yargı denetimi

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nce yapılır' hükmü getirilmiş ve buna paralel olarak da, 1972 yılında, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu çıkartılmıştır.²¹⁰

2.4.2.4. 1982 Anayasasında Danıştay ve İdari Yargı Teşkilatı

Ülkemizde 1982 yılı idari yargı teşkilatının yeniden ele alınarak düzenlendiği ve günümüze kadar uygulana gelen idari yargı sisteminin temellerinin atıldığı bir yıl olmuştur. Geçmiş yıllarda olduğu gibi 1982 yılına gelindiğinde de idarenin yargısal denetimine ilişkin olarak vatandaşların idare karşısındaki hak arama çabalarına mevcut idari yargı sisteminin yeterince cevap veremediği görülerek, idarenin eylem ve işlemlerinden muzdarip olan halkın şikayetlerinin adaletle sonuçlanmasında yaşanan tıkanıklığın aşılması için yeni çözüm yolları üretilmiştir. Bu amaçla 1982 yılında üç temel yasa çıkartılmıştır. Bunlar; 2575 sayılı Danıştay Kanunu, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile 2755 sayılı İdari, Yargılama Usulü Kanunu'dur.

1982 yılında çıkartılan bu kanunlar ile birlikte ülkemizde bir ilke imza atılarak ilk derece mahkemeleri olarak idare ve vergi mahkemeleri kurulmuştur. Hatırlanacağı üzere 1982 yılında yapılan bu düzenlemeler öncesinde Danıştay idari yargı teşkilatında genel görevli mahkeme olarak teşkilatlanmış ve taşrada yer alan ve idare teşkilatı içinde bulunan il idare kurulu ve vergi ve itiraz komisyonları gibi bazı idari nitelikli kurullara idari uyuşmazlıkları çözme yetkisi verilmiştir. 2575, 2576 ve 2577 sayılı Kanunların yayınlanması ile birlikte bu kurulların idari uyuşmazlıkları çözme yetkilerine son verilerek idare ve vergi mahkemeleri ilk derece idari yargı birimleri olarak kurulmuş ve anılan kanunlarla verilen yetkiler dahilinde idari uyuşmazlıkları çözmekle görevlendirilmişlerdir. Dolayısıyla bu süreçte Danıştay genel görevli mahkeme olmaktan çıkartılarak özel görevli ilk ve son derece mahkemesi olarak görev yapan ve ilk derece idare ve vergi mahkemelerinin kararlarını temyiz yolu ile inceleyen bir yüksek mahkeme niteliğine kavuşturulmuştur. 2576 sayılı Kanun ile Bölge İdare Mahkemeleri de kurularak bir anlamda idari yargı teşkilatlanmasında istinaf usulü bir yapılanmaya gidilerek idare ve vergi mahkemelerinin bazı kararlarına karşı Bölge İdare Mahkemelerine itiraz yolu

²¹⁰ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, s. 37.

tanınmıştır. İstinaf benzeri bir yapılanmayı çağrıştıran bölge idare mahkemelerinin yetkileri ve teşkilatlanması devam eden yıllarda daima ihmal edildiğinden bu gün bu kurumdan beklen işlev tam olarak gerçekleşmemektedir. Bu konuya ilerleyen bölümlerde daha ayrıntılı olarak değinilecektir.

1982 Anayasasının yüksek mahkemeler bölümünde yer alan ve Anayasanın 155. maddesinde kuruluş ve görevlerine ilişkin hükümlere yer verilen Danıştay'a ilişkin Anayasa maddesinin tam metni aktarılan şekildedir:

Madde 155- Danıştay; idarî mahkemelerce verilen ve 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.

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, idarî uyuşmazlıkları çözmek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.

Danıştay üyelerinin dörtte üçü, birinci sınıf idarî yargı hâkim ve savcıları 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.

Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

1982 Anayasası ile idari yargı alanında iki ayrı yüksek mahkeme kurulmuştur. Bunlardan biri Danıştay diğeri ise Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'dir. Danıştay özel görevli ilk derece idare mahkemesi ve genel görevli temyiz mercii olarak planlanmıştır. Hatırlanacağı üzere 1961 Anayasası ve buna dayanılarak çıkartılan 521 sayılı Danıştay Kanunu ile Danıştay 'kanunların başka bir idari yargı merciine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesi' olarak düzenlenmişti. Milli Güvenlik Konseyi döneminde çıkartılan 2575 sayılı Danıştay Kanunu ile Danıştay özel görevli bir ilk derece mahkemesi ve genel görevli bir temyiz mercii durumuna getirilmiş ve idari yargı bir bütün olarak yeniden örgütlenmiştir. Danıştay Kanunu'nda 1990 yılında 3619 sayılı yasa ile yapılan bir değişiklikle Danıştay İdari Dava Daireleri ile Vergi Dava Daireleri

tarafından ilk derece mahkemesi sıfatıyla verilen kararları da Danıştay içinde temyiz edebilme yolu getirilmiştir. Böylece ülkemizde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi dışında, tüm idari yargı yerleri iki dereceli yargı düzenine kavuşturularak, tek dereceli yargının sakıncaları giderilmeye çalışılmıştır.²¹¹

Çalışmanın bu aşamasında yukarıda kısaca bahsedilen 2575 sayılı Danıştay Kanunu, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un açıklamaları yapılarak takip eden bölüme geçilecektir.

2.4.2.4.1. 2575 sayılı Danıştay Kanunu

Danıştay Kanunu'nun 1. maddesine göre Danıştay, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş Yüksek İdare Mahkemesi, danışma ve inceleme merciidir. Kanun'un 1. maddesinin lafından da anlaşılacağı üzere Danıştay yargısal görevlerinin yanında danışma ve inceleme mercii olarak kanunda sayılan bazı idari görevlerde üstlenmiştir. Danıştay'ın görevleri Kanun'un 23. maddesinde sayma yolu ile belirtilmiştir. Buna göre;

Danıştay:

- a) İdare Mahkemeleri ile vergi mahkemelerinden verilen kararlar ve ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da²¹² görülen davalarla ilgili kararlara karşı temyiz istemlerini inceler ve karara bağlar.
- b) Bu Kanunda yazılı idari davaları ilk ve son derece mahkemesi olarak karara bağlar.
- c) Başbakanlık veya Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarı ve teklifleri hakkında görüşünü bildirir.
- d) Tüzük²¹³ tasarılarını inceler; kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında düşüncesini bildirir.
- e) Cumhurbaşkanlığı ve Başbakanlık tarafından gönderilen işler hakkında görüşünü bildirir.
- f) Bu Kanunla ve diğer kanunlarla verilen görevleri yapar.

²¹¹ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, s. 77.

²¹² Bendin 22.3.1990 – 3619/3 md. ile değiştirilmeden önceki şekli: 'İdare ve vergi mahkemelerinden verilen kararlara karşı temyiz istemlerini inceler ve karara bağlar.'

²¹³ Bendin 18.12.1999 – 4492/1 md. ile değiştirilmeden önceki şekli: 'Tüzük tasarılarını ve imtiyaz sözleşme ve şartlaşmalarını inceler.'

23. madde hükümlerinden de anlaşılacağı üzere Danıştay öncelikle idari yargı alanında görevli bir yüksek mahkeme olarak temyiz merciidir ve idare mahkemeleri ile vergi mahkemelerinden verilen kararlar ve ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülen davalarla ilgili kararlara karşı temyiz istemlerini inceler ve karara bağlar. Önceki bölümde de bahsedildiği üzere Kanun'un ilk halinde Danıştay'ın temyiz makamı olarak gördüğü işler ve idare mahkemeleri ile vergi mahkemelerinden verilen kararların temyiz yolu ile incelenmesi ile sınırlıydı. Dolayısıyla Danıştay Dava Daireleri tarafından ilk derece mahkemesi olarak verilen kararlara temyiz yolu maddenin ilk halinde düşünülmemiştir. 23. maddenin a bendinde 1990 yılında yapılan değişiklik ile Kanun'un bu eksiği giderilerek Danıştay Dava Daireleri tarafından ilk derece mahkemesi olarak verilen kararlara karşı da temyiz yolu getirilerek Dava Daireleri tarafından ilk derece mahkemesi olarak verilen kararlarında iki dereceli yargılama sistemine göre incelenmesi sağlanmıştır.

Diğer taraftan 23. maddenin d bendinde 18.12.1999 tarih ve 4492 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle Danıştay'ın Tüzük tasarıları hakkındaki inceleme yetkisi korunurken, imtiyaz sözleşme ve şartlaşmalarını inceleme yetkisi değiştirilerek, kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında düşüncesini bildirir ifadesine yer verilmiş ve bir anlamda kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkındaki Danıştay'ın idareyi bağlayan inceleme yetkisi kaldırılarak, görüş bildirme ile sınırlı tutulmuştur.

2575 sayılı Kanun Danıştay'ı idari yargı alanında genel görevli bir temyiz makamı olarak kabul etmekle birlikte aynı zamanda Danıştay'ı idare hukuku alanında özel yetkili ilk derece mahkemesi olarak da tanımlamaktadır. Bu konuya ilişkin hükümler Kanun'un 24. maddesinde²¹⁴ ifadesini bulmaktadır. Buna göre;

²¹⁴ Maddenin 02.06.2000 – 4575/2 md. ile değişik önceki şekli:

“1. Danıştay ilk derece mahkemesi olarak:

- a) Bakanlar Kurulu kararlarına,
 - b) Müşterek kararnamelere,
 - c) Başbakanca alınan kararlara,
 - d) Bakanlıkların düzenleyici işlemleri ile kamu kuruluşları veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan ve ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlere,
 - e) Danıştay idari dairelerince veya İdari İşler Kurulunca verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemlere,
 - f) Birden çok idare veya vergi mahkemesinin yetki alanına giren işlere,
 - g) Yabancı ülkelerde görevli makamlarca alınan kararlara,
 - h) Danıştay Yüksek Disiplin Kurulu kararlarına,
 - ı) Yükseköğretim Kurulu, Yükseköğretim Denetleme Kurulu, Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi, Üniversitelerarası Kurul Kararlarına,
 - j) Vergi Usul Kanunu gereğince şikayet yoluyla vergi düzeltme taleplerinin reddine ilişkin işlemlere,
- Karşı açılacak iptal ve tam yargı davaları ile imtiyaz sözleşmelerinden doğan idari davaları çözümler.

- 1- Danıştay ilk derece mahkemesi olarak:
 - a) Bakanlar Kurulu kararlarına,
 - b) Başbakanlık²¹⁵, bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının müsteşarlarıyla ilgili müşterek kararnamelere,
 - c) Bakanlıkların düzenleyici işlemleri ile kamu kuruluşları veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan ve ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlere,
 - d) Danıştay İdari Dairesince veya İdari İşler Kurulunca verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemlere,
 - e) Birden çok idare veya vergi mahkemesinin yetki alanına giren işlere,
 - f) Danıştay Yüksek Disiplin Kurulu kararları ile bu Kurulun görev alanı ile ilgili Danıştay Başkanlığı işlemlerine karşı açılacak iptal ve tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülmeven kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan idari davaları karara bağlar.
- 2- Danıştay, belediyeler ile il özel idarelerinin seçimle gelen organlarının organlık sıfatlarını kaybetmeleri hakkındaki istemleri inceler ve karara bağlar.

Temyiz makamı olarak Danıştay idare mahkemeleri ile vergi mahkemelerince verilen nihai kararlar ve ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülen davalarla ilgili nihai kararlar Danıştay'da temyiz yoluyla incelenir ve karara bağlanır.

14 Şubat 2011 tarih 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6110 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nda bir dizi değişiklik yapılmıştır. Bu kanun ile yapılan değişiklikler ve madde gerekçeleri ilerleyen bölümlerde incelenecektir. Bu bölümde genel hatlarıyla Danıştay'ın görevleri ve işleyişi ile ilgili bilgi verilerek konu sınırlandırılacaktır.

Danıştay genel olarak birden fazla kurul ve daire şeklinde çalışmaktadır. Bu kurullar ve daireler Danıştay'ın farklı kademelerdeki karar organlarını oluştururlar.

2. Danıştay, il merkezi belediyeleri ile il özel idarelerinin seçilmiş organlarının organlık sıfatlarını kaybetmeleri hakkındaki istemleri inceler ve karara bağlar.”

²¹⁵ Bendin 02.06.2004 – 5183/4 md. ile değişik önceki şekli: “Başbakanlık ve bakanlık müsteşarları, müsteşar yardımcıları, genel müdürleri ve kurul başkanları; diğer kamu kurum ve kuruluşlarının müsteşar, başkan ve genel müdürleriyle ilgili müşterek kararnamelere.”

Danıştay'ın karar organları 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) Başkanlık Kurulu,
- h) Yüksek Disiplin Kurulu,
- i) Disiplin Kurulu.

Danıştay Kanunu'nun 26. maddesinde yapılan son değişiklikle birlikte iki yeni dava dairesi kurulmuş ve toplam daire sayısı onbeşe ulaşmıştır. Bunlardan birinci daire idari daire diğerleri ise dava daireleri olarak görev yapmaktadırlar. İdari uyuşmazlıklar ve davalar; İkinci, Üçüncü, Dördüncü, Beşinci, Altıncı, Yedinci, Sekizinci, Dokuzuncu, Onuncu, Onbirinci, Onikinci, Onüçüncü, Ondördüncü ve Onbeşinci daireler ile idari ve vergi dava daireleri kurullarında incelenir ve karara bağlanır. Başkanlık Kurulu, iş yükü bakımından zorunluluk doğması durumunda, vergi dava dairelerinin birini idari dava dairesi olarak, idari dava dairelerinin birini vergi dava dairesi olarak görevlendirebilir.

Görevlendirilen dairedeki dosyaların vergi ve idari uyuşmazlıklara ilişkin görev ayrımı gözetilerek hangi daireye ve nasıl devredileceği, görevlendirilen daireye görevlendirildiği alan içinde hangi daire işlerinin verileceği hususları Başkanlık Kurulu kararıyla belirlenir. Bu kararlar Resmi Gazete'de yayımlanır ve yayımını izleyen aybaşından itibaren uygulanır. Daire Başkan ve üyeleri, dairenin görevlendirildiği işlere bakan dava dairesi genel kuruluna katılır.

2575 sayılı Danıştay Kanunu'nda 6110 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan önce dairelerin görevleri sayma yolu ile belirlenmişken yapılan değişiklikle bu uygulamaya son

verilerek prensip olarak hangi dairenin hangi uyuşmazlıklara bakacağı kanun tarafından belirli bir tanıma bağlanmıştır. 2575 sayılı Kanun'un değişik 27. maddesine²¹⁶ göre;

²¹⁶ Maddenin 14 Şubat 2011 tarih 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6110 sayılı Kanun ile değişik önceki şekli: "Üçüncü Daire: a) Vergi mahkemeleri arasında görev ve yetkiye ilişkin uyuşmazlıklarda ve bağlantılı davalarda merci tayinine, b) Vergi, resim ve harçlarla ilgili olup diğer vergi dava dairelerinin görevleri dışında kalan işlere, ilişkin dava ve işleri çözümler." Aynı Kanun değişikliği ile her dairenin ayrı ayrı görev tanımını veren madde hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır. Değişiklikten önceki var olan görev tanımlarına göre;

"İkinci Daire, kamu görevlilerine ait mevzuattan doğan uyuşmazlıklara ilişkin davaları çözümler."

"Üçüncü Daire:

a) Vergi mahkemeleri arasında görev ve yetkiye ilişkin uyuşmazlıklarda ve bağlantılı davalarda merci tayinine,

b) Vergi, resim ve harçlarla ilgili olup diğer vergi dava dairelerinin görevleri dışında kalan işlere, ilişkin dava ve işleri çözümler."

"Dördüncü Daire, gelir ve kurumlar vergilerine ilişkin davaları çözümler."

"Beşinci Daire, kamu görevlilerine ait mevzuattan doğan uyuşmazlıklara ilişkin davaları çözümler."

"Altıncı Daire:

a) İmar, kamulaştırma ve yıkma işleri ile bunlara bağlı işlere,

b) Eski eserler mevzuatından doğan uyuşmazlıklara,

İlişkin davaları çözümler."

"Yedinci Daire:

a) Gümrük ve gider vergileri ile ithale ilişkin vergilere,

b) İşletme vergisine,

c) Motorlu taşıtlar ve taşıt alım vergilerine,

d) Veraset ve intikal vergilerine,

e) Damga vergisine ve dış seyahat harcamaları vergilerine,

İlişkin davaları çözümler."

"Sekizinci Daire:

a) Köy, belediye ve özel idareleri ilgilendiren mevzuatın uygulanmasına,

b) Mahalli idarelerin seçimle gelen organlarının organlık sıfatlarını kaybetmeleri konusuna,

c) Sınır, iskan, toprak edinme mevzuatına,

d) Maden, taşocakları ve orman mevzuatına,

e) Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları mevzuatına,

f) Öğrenci ve öğrenim işlerine,

g) (Mülga: 22.3.1990 – 3619/12 md.)

h) Karayolları Trafik Kanununa,

İlişkin davaları çözümler."

"Dokuzuncu Daire:

a) Emlak vergisine ve emlak alım vergisine,

b) Gayrimenkul kıymet artışı vergisine,

c) Köy, belediye ve özel idare vergi, resim, harç ve payları ile bunların diğer gelirlerine ve bunlara ait tarifelere,

d) Harçlar Kanununa,

İlişkin davaları çözümler."

"Onuncu Daire;

a) Türk parasının kıymetini koruma mevzuatından,

b) Bankalar Kanunundan,

c) Sermaye Piyasası Kanunundan,

Doğan dava ve işler ile idare mahkemeleri arasında görev ve yetkiye ilişkin uyuşmazlıklarda ve bağlı davalarda merci tayinine ve vergi davalarına bakan dava daireleri hariç diğer dava dairelerinin görevi dışında kalan uyuşmazlıklara ilişkin dava ve işleri çözümler."

"Onbirinci Daire, kamu görevlilerine ait mevzuattan doğan uyuşmazlıklara ilişkin davaları çözümler."

"Onikinci Daire, kamu görevlilerine ait mevzuattan doğan uyuşmazlıklara ilişkin davaları çözümler."

"Onüçüncü Daire;

a) Rekabetin Korunması Hakkında Kanundan,

b) Elektrik Piyasası Kanunu ile Doğal Gaz Piyasası Kanunundan,

Dava dairelerinden Üçüncü, Dördüncü, Yedinci ve Dokuzuncu daireler vergi dava dairesi; diğer dava daireleri ise idari dava dairesi olarak görev yaparlar.

İdari dava daireleri ile vergi dava daireleri kendi aralarında işbölümü esasına göre çalışırlar. Özel kanunlarda başkaca hüküm bulunmadığı takdirde, dava daireleri arasındaki işbölümü karar tasarısı aşağıdaki esaslar uyarınca, Başkanlık Kurulu tarafından hazırlanır. Hazırlanan işbölümü karar tasarısı, toplantı tarihinden yedi gün önce ilân edilmek kaydıyla Genel Kurulun onayına sunulur. Genel Kurul, işbölümü karar tasarısını aynen onaylayabileceği gibi üye tam sayısının en az üçte birinin teklifi üzerine değiştirerek de onaylayabilir.

İptal davaları ve idari sözleşmelerden doğan davalar yönünden, daireler arasındaki işbölümünün belirlenmesinde uyumsuzluğun kaynaklandığı mevzuat esas alınır. Tam yargı davaları yönünden ise işbölümü; a) Zarara neden olan idari işlemde doğan uyumsuzluğu çözmekle görevli daireye göre, b) Zarar idari eylemden kaynaklanmışsa hizmetin niteliğine göre, belirlenir. Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlere ilişkin davalarda vergi dava daireleri arasındaki işbölümünün belirlenmesinde uyumsuzluğun kaynaklandığı mevzuat esas alınır.

Temyiz incelemesi yapmakla görevli daire, aynı konuda ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülecek davalara bakmak ve olağanüstü kanun yolları incelemelerini de yapmakla görevlidir.

-
- c) Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanundan,
 - d) Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yapıtılması Hakkında Kanundan,
 - e) Yap-İşlet Modeli ile Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışının Düzenlenmesi Hakkında Kanundan,
 - f) Tütün, Tütün Mamulleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri Genel Müdürlüğünün Yeniden Yapılandırılması ile Tütün ve Tütün Mamullerinin Üretimine, İç ve Dış Alım ve Satımına, 4046 Sayılı Kanunda ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanundan,
 - g) Ürönlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanundan,
 - h) Kamu İhale Kanunundan,
 - ı) Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanundan,
 - i) Şeker Kanunundan,
 - j) Telsiz Kanunundan,
 - k) Türk parasının kıymetini koruma mevzuatından,
 - l) Sermaye Piyasası Kanunundan,
 - m) Bankalar Kanunundan, doğan uyumsuzlıklardan Danıştay'ın diğer dava dairelerinin görevleri dışında kalan davaları çözümler.”

İdare mahkemeleri arasında görev ve yetkiye ilişkin uyuşmazlıklarda ve bağlantılı davalarda merci tayini, uyuşmazlığın esasını çözümlemekle görevli idari dava dairesince yapılır. Vergi mahkemeleri arasında görev ve yetkiye ilişkin uyuşmazlıklarda ve bağlantılı davalarda merci tayini, uyuşmazlığın esasını çözümlemekle görevli vergi dava dairesince yapılır.

İşbölümünde idari ve vergi dava dairelerinden herhangi birinin görevinde olduğu belirlenmemiş davalara bakmak üzere birer idari ve vergi dava dairesi görevlendirilir. İşbölümünde aynı mevzuattan kaynaklanan uyuşmazlıkların birden fazla dairede çözümlenmesi konusunda farklı esaslar belirlenebilir.

Dairelerden birinin yıl içinde gelen işleri normal çalışma ile karşılanamayacak oranda artmış ve daireler arasında iş bakımından bir dengesizlik meydana gelmiş ise takvim yılı başında ikinci fıkrada belirlenen usule göre bir kısım işler başka daireye verilebilir.

Danıştay Kanunu'nun 38. maddesinde idari ve vergi dava daireleri kurullarının görevleri sayılmıştır. Buna göre;

1. İdari Dava Daireleri Kurulu;
 - a) İdare mahkemelerinden verilen ısrar kararlarını,
 - b) İdari dava dairelerinden ilk derece mahkemesi olarak verilen kararları, temyizen inceler.
2. Vergi Dava Daireleri Kurulu;
 - a) Vergi mahkemelerinden verilen ısrar kararlarını,
 - b) Vergi dava dairelerinden ilk derece mahkemesi olarak verilen kararları, temyizen inceler.

Danıştay'da birden fazla dava dairesinin olması nedeniyle daireler arasındaki benzer uyuşmazlıklarda farklı kararların çıkma olasılığı da artmaktadır. Benzer uyuşmazlıklarda ortaya çıkan farklı kararların bir hakkın ihlaline sebebiyet vermemesi ve yargıya olan güvenin sarsılmaması nedeniyle kanun koyucu tarafından aynı mahiyetteki uyuşmazlıklarda farklı dairelerden çıkan farklı kararların birleştirilmesi ve bir anlamda ortak içtihadi bir karar üretilmesi amacıyla İçtihatları Birleştirme Kurulu oluşturulmuştur. Danıştay Kanunu'nun 38. maddesine göre bu kurul, 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 birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi, Danıştay Başkanı, konu ile ilgili daireler, idari ve vergi dava daireleri kurulları veya Başsavcı tarafından istenebilir. Aykırı kararlarla ilgili kişiler, içtihatların birleştirilmesi için Danıştay Başkanlığına başvurabilirler. Kurulun, içtihatların birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkındaki kararları, gönderildikleri tarihten itibaren bir ay içerisinde Resmi Gazete'de yayımlanır. Bu kararlara, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idare uymak zorundadır.

2575 sayılı Kanun'da yapılan son değişiklikle birlikte toplam daire sayısı onbeş olan Danıştay'da idari işlere ilişkin idari uyuşmazlıklar ve görevler Birinci Daire ve İdari İşler Kurulunda görülür. Bu daire yargısal nitelikte kararlar vermez. Birinci dairenin görevleri 2575 sayılı Kanun'un 42. maddesinde sayma yolu ile belirlenmiştir. Buna göre;

Birinci Daire:

- a) Başbakanlık veya Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarı ve tekliflerini,
- b) Başbakanlıktan gönderilen tüzük tasarılarını,
- c) Kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini,
- d) İdari makamlar arasında görev ve yetkiden doğan ve Başbakanlıktan gönderilen uyuşmazlıkları,
- e) Kanunlarında Danıştay'dan alınacağı yazılı bulunan düşüncelere ilişkin istekleri,
- f) Danıştay'ca istişari mahiyette incelenmek ve düşüncesini bildirmek için Devlet Başkanlığı veya Başbakanlıktan gönderilecek işleri,
- g) 6830 sayılı İstimlak Kanununun otuzuncu maddesinin uygulanmasından çıkan uyuşmazlıkları,
- h) İdarei Umumiyei Vilayat Kanunu Muvakkatı gereğince doğrudan doğruya veya itiraz yoluyla Danıştay'a verilen işleri,
- i) 1) Belediye Kanunu ile Danıştay'a verilip idari davaya konu olmayan işleri,
- j) Derneklerin, kamu yararına çalışan derneklerden sayılabilmesi için yapılacak teklifleri,
- k) Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmalarına ilişkin mevzuat uyarınca görülecek işleri inceler ve gereğine göre karara bağlar veya düşüncesini bildirir.

Aynı Kanun'un 46. maddesinde ise idari işler kurulunun görevlerine değinilmiştir. Bu düzenlemeye göre İdari İşler Kurulu:

- a) (Mülga: 22.3.1990 – 3619/12 md.)²¹⁷
- b) Kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini,
- c) Kanunlarda Danıştay İdari İşler Kurulunda görüşüleceği yazılı olan işleri,
- d) Danıştay idari daire ve kurulları arasında çıkacak görev uyumsuzluklarını,
- e) Yukarıda yazılı olanlardan başka idari dairelerden çıkan işlerden Danıştay Başkanının havale edeceği işleri,
- f) Memurun Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatı hükümlerine göre ilgili dairece birinci derecede verilen men'i muhakeme kararlarını kendiliğinden, lüzumu muhakeme kararlarını ise itiraz üzerine inceler ve gereğine göre karara bağlar veya düşüncesini bildirir. Danıştay'ın ilgili dairesi Kurulun bozma kararlarına uymak zorundadır.

Aynı maddenin devam eden fıkralarında belirtildiği üzere idari dairelerin birinden çıkıp, (e) bendi uyarınca Danıştay Başkanı tarafından Danıştay İdari İşler Kuruluna havale edilmemiş olan işler ve verilen kararlar ilgili bakanlığın görüşüne uygun olmadığı takdirde, bakanın isteği üzerine, Danıştay İdari İşler Kurulunda görüşülür. İdari dairelerin göreve ve usule ilişkin nedenlerle işin esası hakkında karar vermediği işlerde, İdari İşler Kurulunca bu kararın yerinde görülmemesi halinde, ilgili daireye geri gönderilir ve bu dairece İdari İşler Kurulu kararı doğrultusunda inceleme yapılarak karar verilir.

2575 sayılı Danıştay Kanunu ile birlikte 2576 sayılı Kanunla belirli bölgelerde Bölge İdare Mahkemeleri ve bu bölge mahkemelerinin altında da idare ve vergi mahkemeleri kurulmuştur. Bölge İdare Mahkemeleri bir ilk derece mahkemesi olmaktan ziyade kanunla belirlenen bazı idare ve vergi mahkemesi kararlarına karşı bir itiraz makamı olarak teşkilatlandırılmıştır. İlk bakışta bir istinaf mahkemesi görünümüne sahip olan bu mahkemelerin kanunla belirlenen görev ve yetkileri incelendiğinde istinaf mahkemesi yetki ve görevinden oldukça geri zayıf bir yapılanmaya sahip oldukları söylenebilir. Günümüzdeki işleyişe bakıldığında da gerek yetki ve görev bakımından gerekse personel yapısı bakımından kendisinden beklenen işlevi yerine getirememiş bir yargısal kurum olarak varlığını sürdürmektedir.

²¹⁷ Bendin önceki şekli: "Kanun ve tüzük tasarılarını,"

2.4.2.4.2. 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun

Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemeleri 20.01.1982 tarih 17580 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 2576 sayılı Kanunla verilen görevleri yerine getirmek üzere kurulmuş idari yargı alanında genel görevli bağımsız mahkemelerdir.

Bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemeleri, bölgelerin coğrafi durumları ve iş hacmi göz önünde tutularak Adalet Bakanlığınca kurulur ve yargı çevreleri tespit olunur. Bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinin kuruluş ve yargı çevrelerinin tespitinde, İçişleri, Maliye Bakanlıkları ile Gümrük ve Tekel Bakanlığının görüşleri alınır. Bu mahkemelerin kaldırılmasına veya yargı çevrelerinin değiştirilmesine, İçişleri, Maliye Bakanlıkları ile Gümrük ve Tekel Bakanlığının görüşleri alınarak, Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir.

2.4.2.4.2.1. Bölge İdare Mahkemeleri

Bölge idare mahkemeleri, bölge idare mahkemesi başkanı ile iki üyeden oluşur.²¹⁸ Bölge İdare Mahkemesi başkan ve üyeliklerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atama yapılır. Mahkeme başkanlarının kanuni sebeplerle yokluğunda, başkanlığa en kıdemli üye vekalet eder, aynı sebeplerle üye noksanlığı ise, bölgedeki idare ve vergi mahkemesi hakimlerinden kıdem sırasına göre tamamlanır. Bu mahkemeler gerektiğinde birden çok kurul halinde çalışabilirler. Bölge idare mahkemesi başkanının katılmadığı

²¹⁸ 08.06.2000 – 4577/1 md. ile ilga edilen ikinci fıkranın önceki şekli:“Bölge idare mahkemesi üyeliği görevi bölge idare mahkemesinin bulunduğu yerdeki idare ve vergi mahkemesi başkanlarınca yürütülür. Bu durumda aşağıdaki kurallar uygulanır: a) Bölge idare mahkemesinin bulunduğu yerde idare ve vergi mahkemeleri birden fazla değilse bölge idare mahkemesi üyeliği o yer idare ve vergi mahkemeleri başkanlarınca yürütülür. b) Bölge idare mahkemesinin bulunduğu il merkezinde idare veya vergi mahkemelerinin birden fazla olmaları halinde, bölge idare mahkemesine üye olarak, vergi uyuşmazlıklarına ilişkin konularda vergi mahkemesi başkanlarından en kıdemli iki başkan, idari uyuşmazlıklarla ilgili konularda idare mahkemesi başkanlarından en kıdemli iki başkan katılır. c) Bölge idare mahkemesi başkanının kanuni sebeplerle yokluğunda bölge idare mahkemesi başkanlığına, o yer idare ve vergi mahkemelerinin başkanlarından en kıdemlisi başkanlık eder. Bu takdirde kıdem sırasına göre idare veya vergi mahkemeleri başkanları, mahkeme başkanları yoksa bu mahkemelerin en kıdemli hakimleri, yukarıda belirtilen esaslara göre bölge idare mahkemesine üye olarak katılırlar.”

hallerde, mahkeme kurullarına o kuruldaki en kıdemli üye başkanlık eder. Bu kurulların oluşumu ve aralarındaki iş bölümü Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir.²¹⁹ Bölge idare Mahkemelerinin görevleri 2576 sayılı Kanun'un 8. maddesinde sayılmıştır. Buna göre;

Bölge İdare Mahkemeleri;

- a) Yargı çevresindeki idare ve vergi mahkemelerinde tek hakim tarafından 7. madde hükümleri uyarınca verilen kararları itiraz üzerine inceler ve kesin olarak hükme bağlarlar.
- b) Yargı çevresindeki idare ve vergi mahkemeleri arasında çıkan görev ve yetki uyuşmazlıklarını kesin karara bağlarlar.
- c) Diğer kanunlarla verilen görevleri yerine getirirler.

2.4.2.4.2.2. İtiraz Makamı Olarak Bölge İdare Mahkemeleri

Bölge İdare Mahkemelerinin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda sayılan özel ve istisnai durum dışında bir ilk derece mahkemesi görevi bulunmamaktadır. Bölge İdare Mahkemelerinin asıl görevleri yetki alanları içinde bulunan idare ve vergi mahkemeleri tarafından verilen bazı kararlar ile tek hakim tarafından bakılan davalarda verilen kararların itiraz yolu ile incelenmesine ilişkindir. Bununla birlikte idari davalarda yürütmenin durdurulmasına ilişkin taleplerle ilgili mahkemelerce alınan kararlara karşı yapılan itirazlarda Bölge İdare Mahkemeleri tarafından karara bağlanır.

Bölge İdare Mahkemeleri'nin itiraz yolu ile bakacakları uyuşmazlıklar 2577 sayılı usul kanununun 45. maddesinde sayılmıştır. Buna göre;

1. İdare ve vergi mahkemelerinin²²⁰;
 - a) İlk ve orta öğretim öğrencilerinin sınıf geçmelerine ve notlarının tespitine ilişkin işlemlerden,

²¹⁹ 08.06.2000 – 4577/1 md. ile değişik fıkranın önceki şekli: “İş hacminin gerekli kıldığı hallerde bölge idare mahkemesi üyeliklerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca devamlı atama da yapılabilir. Bu durumda aşağıdaki kurallar uygulanır : a) Üyeleri devamlı atanan bölge idare mahkemeleri başkanlarının kanuni sebeplerle yokluğunda bölge idare mahkemesi başkanlığına en kıdemli üye vekalet eder. b) Üyeleri devamlı atanan bölge idare mahkemeleri gerektiğinde birden çok kurul halinde de çalışabilirler. Bu takdirde Bölge idare mahkemesi başkanının katılmadığı hallerde mahkeme kurullarına o kuruldaki en kıdemli üye başkanlık eder. Bu kurulların teşkili ve aralarındaki iş bölümü Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yapılır.”

²²⁰ 08.06.2000 – 4577/7 md. ile değişik fıkranın önceki şekli: “İdare ve vergi mahkemelerinin tek hakimli olarak verdiği nihai kararlara, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine itiraz edilebilir.”

- b) Valilik, kaymakamlık ve yerel yönetimler ile bakanlıkların ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının taşra teşkilatındaki yetkili organları tarafından kamu görevlileri hakkında tesis edilen geçici görevlendirme, görevden uzaklaştırma, yolluk, lojman ve izinlerine ilişkin idari işlemlerden,
 - c) 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyedliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun uygulanmasından,
 - d) 2022 sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ile 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu gereğince kamu kurum ve kuruluşları tarafından sosyal yardım amacıyla bağlanan aylık ve yapılan sosyal yardımlarla ilgili uygulamalardan,
 - e) 213 sayılı Vergi Usul Kanunu uyarınca verilen işyeri kapatma cezalarından,
 - f) Kaynaklanan uyuşmazlıklarla ilgili olarak verdikleri nihai kararlar ile tek hakimle verilen nihai kararlara, başka kanunlarda aksine hüküm bulursa dahi, mahkemelerin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine itiraz edilebilir.
2. İdare ve vergi mahkemelerinin yukarıdaki fıkra uyarınca verdikleri nihai kararlara karşı itiraz süresi, tebliğ tarihini izleyen günden itibaren otuz gündür.²²¹
 3. İtiraz temyizın şekil ve usullerine tabidir.
 4. Bölge idare mahkemesi evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeter görürse veya itiraz sadece hukuki noktalara ilişkin ise veya itiraz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi halde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan itirazı haklı bulduğu veya davaya görevsiz hakim tarafından bakılmış olması hallerinde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir, bölge idare mahkemesinin bu kararları kesindir.
 5. Bölge idare mahkemesinin kararları kesindir; temyiz yoluna başvurulamaz.
 6. İtiraza konu edilen kararı veren ya da karara katılan hakim, aynı davanın itiraz yoluyla bölge idare mahkemesince incelenmesinde bulunamaz.

2.4.2.4.2.3. Mahkemelerde Çekinme ve Ret

Mahkemelerde çekinme ve ret istemlerine ilişkin usul hükümleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanunu'nun 57. maddesinde düzenlenmiştir:

1. Tek hakimle görülen davalarda hakimın reddi istemi, reddedilen hakimın katılmadığı idare veya vergi mahkemesince incelenir.

²²¹ 08.06.2000 – 4577/7 md. ile değişik fıkranın önceki şekli: “İdare ve vergi mahkemelerinin tek hakimli olarak verdiği nihai kararlara karşı tebliğ tarihini izleyen otuz gün içinde itiraz edilebilir.”

2. İtiraz üzerine veya doğrudan davaya bakmakta olan bölge idare mahkemesi ile idare ve vergi mahkemesi başkan ve üyelerinin reddi istemi, reddedilen başkan ve üyenin katılmadığı bölge idare, idare ve vergi mahkemesince incelenir.
3. İdare ve vergi mahkemelerinde reddedilen başkan ve üye birden çok ise istem bölge idare mahkemesince incelenir. Bölge idare mahkemelerinde reddedilen başkan veya üye birden çok ise istemi Danıştay’ca incelenir.
4. Danıştay’ca ve bu mahkemelerce ret istemleri yerinde görülürse işin esası hakkında da karar verilir.
5. Davaya bakmaktan çekinme halinde diğer bir hakimin görevlendirilmesi ile mahkemenin noksan üyesinin tamamlanması veya görevli mahkemenin belirlenmesinde yukarıdaki hükümler uygulanır.

2.4.2.4.2.4. İdare ve Vergi Mahkemelerinin Teşkilatlanması Görev ve Yetkileri

İdare ve vergi mahkemelerinin kuruluş yerleri de Bölge İdare Mahkemelerinin kuruluş kurallarına tabidir. İdare mahkemeleri ve vergi mahkemeleri, bölgelerin coğrafi durumları ve iş hacmi göz önünde tutularak Adalet Bakanlığınca kurulur ve yargı çevreleri tespit olunur. Bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinin kuruluş ve yargı çevrelerinin tespitinde, İçişleri, Maliye Bakanlıkları ile Gümrük ve Tekel Bakanlığının görüşleri alınır. Bu mahkemelerin kaldırılmasına veya yargı çevrelerinin değiştirilmesine, İçişleri, Maliye Bakanlıkları ile Gümrük ve Tekel Bakanlığının görüşleri alınarak, Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir. Aynı yargı çevresinde birden fazla idare veya vergi mahkemesi kurulduğu takdirde, bu mahkemeler arasındaki işbölümü, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir. Bu mahkemelerin kurulmaları, kaldırılmaları ve yargı çevrelerinin değiştirilmeleri hakkındaki kararlar Resmi Gazetede yayımlanır.

İdare ve vergi mahkemelerinde birer başkan ile yeteri kadar üye bulunur. Mahkeme kurulları, başkan ile iki üyeden oluşur. Başkanın yokluğunda kıdemli üye başkana vekillik eder. Günümüzde birçok mahkeme dört ve daha fazla üye ile birden fazla heyet halinde çalışmaktadır.

İdare mahkemeleri, vergi mahkemelerinin görevine giren davalarla ilk derecede Danıştay’da çözümlenecek olanlar dışındaki:

- a) İptal davalarını,
- b) Tam yargı davalarını,
- c) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davaları,
- d) Diğer kanunlarla verilen işleri, çözümler.

Özel Kanunlarda Danıştay'ın görevli olduğu belirtilen ve İdari Yargılama Usulü Kanunu ile idare mahkemelerinin görevli kılınmış bulunduğu davaları çözümler.

Vergi Mahkemeleri ise :

- a) Genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davaları,
- b) (a) bendindeki konularda 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin davaları,
- c) Diğer kanunlarla verilen işleri, çözümler.

Genel işleyiş olarak heyet halinde çalışan idare ve vergi mahkemelerinde, bazı istisnai durumlarla sınırlı olarak tek hakim ile de uyuşmazlıkların çözümlenmesine olanak tanınmıştır. 2576 sayılı Kanun'un 7. maddesine göre; uyuşmazlık miktarı bir milyar lirayı aşmayan (bu rakam 2011 yılı için 8.300.00 TL olarak belirlenmiştir.) ve konusu belli parayı içeren idari işlemlere karşı açılan iptal davaları ile tam yargı davaları, idare mahkemesi hakimlerinden biri tarafından çözümlenir.

2.4.2.4.2.5. İkinci Bölüme İlişkin Genel Değerlendirme

Çalışmanın bu kısmında ayrıntısıyla aktarılan tarihsel süreç incelendiğinde Osmanlı İmparatorluğu döneminden itibaren sürekli bir yargısal faaliyet ile muhatap olan idari makamların yargı organı karşısındaki konumları dönemsel olarak değişim göstermektedir. Klasik Osmanlı kamu hukukunun egemen olduğu dönem incelendiğinde günümüzdeki anlamıyla bir yargısal denetimden doğal olarak söz edilmesi mümkün olamamakla birlikte

kadılık sisteminin kendi içinde barındırdığı yetkiden hareketle kimi zaman idari bir makam olarak hareket ettiği kimi zaman ise yerel idarecilerle ilgili halkın şikayetlerini dinleyerek bunlarla ilgili karar aldığı, Divan-ı Hûmayun'da padişahın ve devletin ileri gelenlerinin devlet işlerini görüşerek halktan gelen arz-ı halleri görüşüp karara bağladıkları ve nihayet devlet işlerinde bir müzakere ve danışma meclisi kimliği altında Şura-yı Devlet'in kurulması ile idarenin işlerinin yargısal bir denetime alınma sürecinin daha kurumsal bir hal aldığı gözlemlenebilmektedir. Bu dönemde taşra meclislerinden gelen kararlar Şura-yı Devlet'te incelenmiş ve karara bağlanmıştır. Bu süreç Cumhuriyetin kurulmasıyla birlikte kısa süreli bir duraksama yaşamış ise de çok geçmeden devlet işlerinde danışma ve inceleme işlevi görecek ve memurların işledikleri suçlar ve diğer idari ihtilafları kesin karar bağlayacak bir makamın varlığına ihtiyaç duyularak Şura-yı Devlet yeniden kurulmuş ve faaliyetine başlamıştır. Süreç içerisinde Danıştay adını alarak faaliyetini sürdüren Danıştay'ın görev ve yetkilerine ilişkin sürekli bir arayış olmuş ve kısa aralıklarla yeni kanunlar çıkartılarak görev ve yetkiye ilişkin düzenlemeler ele alınarak Danıştay'ın sürekli artan iş yükü hafifletilmek istenmiştir. Ancak geçen zaman içinde idari uyumsuzlukların artması halkın eğitim ve kültür seviyesine paralel olarak idarenin daha fazla işlem ve eylemlerinin yargı makamları önüne taşınır olması idari dava sayısını artırmış ancak bu iş yükü artışı karşısında sürekli kısa süreli günü kurtaran çözümler üretilerek Danıştay'ın üye ve daire sayısı artırılmak istenmiştir. Günümüz gelişmeleri göstermektedir ki bu tür değişikliklerin iş yükü sorununu çözecek ve yargılamanın etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesini sağlayacak özellikler taşımamaktadır. Yargılamanın hızlı, etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesi için daha aktif ve uzun vadeli çözümler üretecek formüller üzerinde durulmalı ve bunun için de sorunlar doğru tespit edilmelidir.

Çalışmanın bundan sonraki bölümünde konu bu yönüyle ele alınmaya çalışılacaktır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. İDARENİN YARGISAL DENETİMİ VE ETKİN YARGISAL DENETİMİ SINIRLANDIRAN UNSURLAR

3.1. İdarenin Yargısal Denetiminin Etkinliğinin Azalmasına Neden Olan Mevzuat Hükümleri

3.1.1. Anayasadan Kaynaklanan ve Hukuk Devleti İlkesi İle Çelişen Hükümler

İdare hukuku literatüründe idarenin yargı erki eliyle denetimi sırasında, bir anlamda yürütmeye yargı karşısında özerk bir uygulama alanı oluşturmak adına, bazı eylem ve işlemlerin yargısal denetimden muaf tutulmasına yol açan bir takım yaklaşımlar geliştirilmiştir. İdare tarafından gerçekleştirilen eylem ve işlemlerden doğan uyumsuzlukların yargısal denetimlerini kısıtlayan uygulamalar öğretide yargı kısıntısı-hükümet tasarrufu ve yasama kısıntısı olmak üzere iki başlık altında toplanır.

Yargı kısıntısı ya da hükümet tasarrufu; idarenin yargı yolu ile denetiminde yargı makamları tarafından getirilen kısıntıya Kıta Avrupası'nda özellikle Fransa ve Türkiye'de hükümet tasarrufu denilmektedir. Hükümet tasarrufu hükümetin aldığı karar ya da yaptığı işlem anlamına gelmez. Hükümet tasarrufu değimi ile yürütme erki ya da idari bir kuruluşun yargı denetimi dışında kalan etkinlikleri anlatılmak istenir. Yargı denetimine getirilen bu kısıntı daha çok hukuk dışı bir nedene dayanır. Hükümet tasarrufunu hukuksal bir nedene dayandırma olanağı yoktur.²²²Dolayısıyla hükümet tasarrufu ya da diğer bir deyimle yargı kısıntısında idari eylem ya da işlemin yargısal denetimini kısıtlayan pozitif bir hukuk kuralı cari değildir ancak yargı makamları tarafından geliştirilen bir teamül ile idarenin bazı eylem ve işlemleri yargısal denetim dışında tutulmak istenerek gizli bir tutumla idarenin bir takım işlerinin yargı erkinin müdahalesi dışında gelişmesi istenmiştir. Hükümet tasarrufu her ülkede farklı konularda ve farklı genişlikte olabilmektedir. Örneğin

²²² Gözübüyük, Tan, a.g.e., s. 41.

Ülkemizde Danıştay'ın vermiş olduğu bazı kararlar incelendiğinde 'devletin yüksek siyaseti', 'devletin siyasi icraati', 'siyasi tasarruflar' gibi bazı değimler kullanılarak iskan işlerine ilişkin bazı işlemler, vatandaşlık işlerine ilişkin bazı işlemler, yabancuların sınır dışı edilmesine ilişkin bazı işlemler hükümet tasarrufu olarak kabul edilerek, yargısal denetim dışında kabul edilmişlerdir.

Hukuki bir gerekçeden çok siyasi bir yaklaşıma dayandırılan hükümet tasarruflarının geniş bir uygulama alanı bulması hukuk devleti kavramı ile çelişkiler yaratacaktır. Hukuksak hiçbir dayanağa sahip olmayan bu yaklaşımın son yıllarda oldukça dar bir yorumla uygulandığı ve giderek yargı makamları tarafından terk edilen bir yaklaşım olduğu yargı kararlarından gözlenebilmektedir.

Yasama kısıntısı ise bazı idari işlem ve eylemlere karşı yargı yolunun yasalar ile kapatılmasıdır. Bu durumda idarenin eylem ve işlemlerinin yargısal denetimi yasalardan kaynaklanan bir nedenle kısıtlanmaktadır. Bu çeşit bir kısıtlılığa ülkemizde olduğu kadar Fransa ve Amerika Birleşik Devletleri gibi ülkelerde de rastlanmaktadır. Yargısal denetimi kısıtlayan hükümler genellikle Anayasal hükümler olmakla birlikte yasalardan kaynaklanan kısıtlılık durumlarına da rastlanmaktadır.

3.1.2.1982 Anayasasında İdarenin Yargısal Denetimini Kısıtlayan Hükümler

1982 Anayasasının 2. maddesinde Cumhuriyetin niteliklerinden biri olarak sayılan Hukuk Devleti ilkesi Anayasal bir ilke olarak kabul edilmekle birlikte bu ilkeye aykırı düşen bir çok düzenleme de Anayasamızda yerini almıştır. Bir anlamda 1982 Anayasası bir çok temel hak ve özgürlüğü düzenledikten sonra anayasamız amayasa halini alarak bu özgürlüklerin istisnalarını sıralamıştır. Bunlardan bir kısmı da bir kısım idari faaliyet ve işlemlerin yargı denetiminden bağımsız tutularak mahkeme önüne taşınmasının engelleyen hükümlerdir.

Anayasalar ülkelerin normlar hiyerarşisinde en üst derecede yer alan üstün kural ve kaideleri içeren devlet teşkilatının ana yapısını belirleyen, erkler arasındaki ilişkileri ve işleyişi düzenleyen, ülkenin hukuk sistemine ilişkin temel ilkeleri beleri belirterek demokrasi, özgürlükler ve hukukun üstünlüğüne ilişkin genel prensiplerin kabul edildiği

metinlerdir. Bu metinlerde yargısal denetimin kısıtlanmasına ilişkin olarak yer alacak her hüküm yine bu metinlerde yer verilen hukuk devleti gibi genel ilke ve prensipleri zedeleyen onları aşındıran hükümler olacaklardır.

1982 Anayasasının 125. maddesinin birinci fıkrası; idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır, kuralını koyduktan sonra aynı maddenin ikinci fıkrası ve devam eden diğer maddelerde idarenin bazı işlemleri yargısal denetim dışında tutulmuştur.

Anayasanın 125. maddesinin ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askerî Şûranın kararları yargı denetimi dışında tutulmuştur. Bu fıkra 07.05.2010 tarih 5982/11 md. ile ‘Ancak, Yüksek Askerî Şûranın terfii işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma hariç her türlü ilişik kesme kararlarına karşı yargı yolu açıktır’ cümlesi eklenerek bu fıkradaki yasama kısıntısı daraltılmak istenilmiştir.

Aynı maddenin dördüncü fıkrasında kanun koyucuda idarenin yargısal denetimine duyulan tereddüdü ortaya koyan ve tedbirli bir yaklaşımı çağrıştıran ayrı bir düzenlemeye gidilmiştir. Bu düzenlemeye göre; ‘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, idarî eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemez’ kuralı anayasamızda yerini almaktadır. Aynı kural 2577 sayılı İdari Yargı Usulü Kanunu’nun 2. maddesinde de bulunmaktadır.

Anayasanın 2. maddesi ile hukuk devleti olma ilkesini kabul eden kanun koyucu, 125. maddede yer alan bu hükümler ile bir tereddüt yaşayarak bu ilkenin işlerliğini bir anlamda zayıflatmak istemiştir. İdari işlemlerin denetimini yapan yargı makamları tarafından verilen kararların neye göre yerindelik denetimine girip girmediği ya da bunun sınırının ne olduğunun objektif bir tanımını bulmak olanaksızdır. Tabidir ki erkler ayrılığı prensibinin benimsendiği bir hukuk sisteminde yargı organının yürütme organının işlerine karışmaması ya da onu işlemez halle getirecek eylemlerde bulunmaması çağdaş hukuk demokrasilerin ön kabulüdür, ancak bu ön kabulün nasıl uygulanacağı bazen tartışmalı olabilmektedir. Dolayısıyla yürütmenin yargı tarafından denetlenmesindeki sınırın tayini

yine yasalar çerçevesin belirlenen kurallar ile birlikte yargı makamlarında bulunan karar vericilerin kazandığı hukuk ve demokrasi kültürü ile doğru orantılı olacaktır. Bu nedenle de 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan yerindelik denetimi yasağı son yapılan anayasa değişikliğinin halkoylaması ile kabulünden sonra anayasaya da girmiştir. '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, idarî eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemez' kuralına eklenen yerindelik denetimi yasağının somut bir belirleyicisini bulmak mümkün gözükmemektedir. Yerindelik denetiminin sınırı ve tek kontrol noktası, yine bu denetimi yapan yargıçların vicdanı olacaktır. Bu anlamda hukuken işlevi olmayan bir hüküm anayasaya girmiş bulunmaktadır.

Anayasanın 125. maddesinin 5. fıkrasında; 'İdarî işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idarî işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe gösterilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir'²²³ hükmü yer almaktadır. Bu hüküm 2577 sayılı İdari Yargı Usulü Kanunu'nun 27. maddesi ile paralel olarak hazırlanmıştır. Böylece idari yargı mercilerinin verecekleri yürütmenin durdurulması kararları son derece ağır kayıt ve şartlara bağlanmıştır. Yürütmenin durdurulması kararının bu denli ağır kayıt ve şartlara bağlanmış olması, idari yargı denetimini etkisizleştirmeye yöneliktir. Zira, yürütmenin durdurulması, idari yargı denetiminin en etkili aracı olan iptal davasına anlam ve içerik kazandıran, bu dava sonunda verilecek bir iptal kararının etkisini kaybetmesini önleyen bir müessesedir. İdari yargı yerleri ancak telafisi güç ve imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması koşullarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulması kararı verebileceklerine göre, iptal davasına konu yapılan işlemin açıkça hukuka aykırılığı çoğu kez davanın açılması ile hemen

²²³ Oysa; daha önceki Danıştay Kanunlarında, örneğin 3546 sayılı Kanun ile 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun ilk halinde idari yargı yerlerinin yürütmenin durdurulmasına karar verebilmeleri yasal herhangi bir koşula bağlanmamış ve dolayısıyla bu konuda idari yargı makamlarına geniş bir takdir hakkı tanınmıştı. 521 sayılı Danıştay Kanunu'nda 1973 yılında 1740 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten sonra, bu gün Fransız Devlet Şurası tarafından aranan koşullara benzer biçimde, telafisi güç durumlar ortaya çıkması veya dilekçede ileri sürülen hususların dosyanın durumuna göre ciddi ve idari işlemin iptalini haklı gösterecek nitelikte olması halinde yürütmenin durdurulması kararı verilebileceği öngörülmüştür. M., Günday, **Cumhuriyet Döneminde İdarenin Yargısal Denetimi**, Cumhuriyetin Kuruluşundan Bugüne Türk Hukukunun Seksen Yıllık Gelişimi, Sempozyum: 30-31 Ekim 2003, AÜHFY., s. 50.

saptanamayacağından ve böyle bir saptama belli bir zaman alacağından, böyle bir saptama yapıncaya kadar, ya özellikle uygulanması süreklilik göstermeyen ya da bir defa uygulanmakla tükenecek olan işlemlerin hemen yürütülmesinin durdurulması mümkün olmayacak ve işlem uygulanarak tükeneceği için de ileride verilecek bir iptal kararının anlamı da kalmayacaktır; ya da idare, ileride hukuka aykırılığı açıkça saptansa bile, böyle bir işlemi uygulamaya devam edebilecek ve bu takdirde de ileride verilebilecek bir iptal veya yürütmenin durdurulması kararı çoğu kez etkisinden çok şey kaybetmiş olacaktır²²⁴.

1982 Anayasasının 129 ve 159. maddelerinde de idari yargı yoluna başvurmayı engelleyen hükümler bulunmaktadır. Her ne kadar bu maddelerde yer alan kısıtlayıcı hükümler 07.05.2010 tarih 5982 sayılı anayasa değişikliği ile bir nebze değişikliğe uğrasa da maddelerdeki hükümler itibariyle idari yargıya başvuru yolunu kısıtlayan düzenlemelerin yumuşatılarak devamı tercih edilmiştir. Anayasanın 129. maddesinin 3. fıkrasında yer alan; ‘uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç, disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılmaz’ hükmü 07.05.2010 tarih 5982 sayılı anayasa değişikliği ile değiştirilerek ‘uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç’ ifadesi metinden çıkartılmış ve uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yoluna başvurulabileceği bir anlamda kabul edilmiştir. Ancak bu değişiklik sınırlı tutulmuş maddenin devam fıkrasında yer alan ‘silahlı kuvvetler mensupları ile hakimler ve savcılar hakkındaki hükümler saklıdır’ ifadesi varlığını korumuştur.

Diğer taraftan Anayasanın 159. maddesinde Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu düzenlenmiş ve maddenin 4. fıkrasında yer alan ‘kurul kararlarına karşı yargı yoluna başvurulamaz’ hükmü 07.05.2010 tarih 5982 sayılı anayasa değişikliği ile değiştirilerek ‘kurulun meslekten çıkartma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı yoluna başvurulamaz’ hükmü getirilerek, hakim ve savcılar hakkında alınacak meslekten çıkartma cezalarına karşı yargı yolunun açıldığı ancak bunun dışında kalan kurul kararlarına yargı yolunun halen kapalı olduğu kabul edilmiştir.

Anayasada yargı yolunu kısıtlayan bir diğer hüküm de 148. madde den kaynaklanmaktadır. Bu madde de yer alan hükme göre ‘... olağanüstü hallerde,

²²⁴Günday, a.g.m., s. 49-50.

sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkartılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz' bu madde hükmü uyarınca madde metninde sayılan kanun hükmünde kararnameler hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ileri sürülemeyeceğinden bu düzenlemelerin içerdiği hükümler ve bu hükümlerden alınan yetkiler ile tesis edilecek idari işlem ve eylemler yargısal denetim dışında bırakılmışlardır.²²⁵ Diğer bir benzer kısıtlama Anayasanın geçici 15. maddesinde yer almış ve Milli Güvenlik Konseyi döneminde çıkartılan kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin²²⁶ anayasaya aykırılığının ileri sürülemeyeceği hükme bağlanmışken, anayasada yer alan bu düzenleme 03.10.2001 tarih ve 4709 sayılı anayasa değişikliği ile anayasanın geçici 15. maddesinin 3. fıkrasının yürürlükten kaldırılması ile artık bu dönemde çıkartılan kanun ve kanun hükmünde kararnameler hakkında da anayasaya aykırılık ileri sürülebilecek ve bu kısıntılar ile yargı denetimi dışında bırakılan işlemlerin yargısal denetimi yapılabilecektir.

Anayasamızda yer alan bütün bu düzenlemeler ile bir takım idari işlem ve eylemlere yargı denetiminden muaf olma hakkı tanınarak bu işlemleri tesis edecek ya da bu düzenlemelerden alınan yetki ile idari karar alacak makamlara yargısal denetimden uzak bir şekilde hareket etme imkanı tanınarak yine anayasanın 2. maddesinde yerini bulan hukuk devleti ilkesi ile çelişen hükümler kabul edilmiştir. Böyle ülkemizde hukuk devleti ilkesi daha anayasada bile sınırlı ve tedbirli bir yaklaşımla yürütme organı lehine sınırlı olarak tanınmış ve yönetilenlerin haklarında tesis edilecek bütün idari işlemlere karşı yargıya başvurma hakları sınırlandırılmıştır. Bu tutum bir anlamda idareye anayasa yapıcı eliyle özerk ve dokunulmaz bir alan inşa etmek anlamına gelir ki yargılanma hakkını kısıtlayan ve adil yargılanma hakkının ihlali sayılabilecek bu tip düzenlemeler çağdaş ve demokratik bir hukuk sisteminde yer bulamamalıdır.

²²⁵ Olağanüstü Hal Bölge Valiliği İhdası Hakkında 285 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 09.05.1990 tarih 425 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik 7. maddesinde, bu kanun hükmünde kararname ile Olağanüstü Hal Bölge Valisi'ne tanınan yetkilerin kullanılmasına ilişkin idari işlemler yargı denetimi dışında tutulmuştur.

²²⁶ Örneğin; 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu'na 12 Eylül askeri müdahalesinin hemen ardında 2342 sayılı Kanun ile eklenen ek 3. madde, 1402 sayılı Kanun ile sıkıyönetim komutanlarına tanınan yetkilerin kullanılmasına ilişkin işlemler hakkında iptal davası açılmayacağını hükme bağlamıştır. 04.02.1983 tarih 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 17. maddesinin son fıkrasına göre, Yargıtay Başkanlar Kurulu'nun itiraz üzerine ya da doğrudan doğruya verdikleri idari nitelikteki bütün kararlarına karşı başka bir yargı merciine başvurulamaz, Günday, **a.g.m.**, s. 52.

3.1.3. İdari Usul Yasa Tasarısı ve Duyulan İhtiyaç

2577 sayılı Kanun ile ilgili açıklamalara geçmeden önce şunu belirtmek gerekir ki, ülkemizde hala hukuka bağlı demokratik ve şeffaf bir idari mekanizmayı gerçekleştirebilecek bir İdari Usul Yasası bulunmamaktadır. Hazırlık aşamaları yıllar önce başlayan ve hakkında panel ve sempozyumlar düzenlenerek tartışılan İdari Usul Yasası halen bir tasarı olarak başbakanlıkta beklemektedir.

Kuvvetler ayrılığı ilkesine uygun olarak Devletin üç temel organı bulunmaktadır. Bunlardan, yasama organı fonksiyonunu yerine getirirken Anayasada ve T.B.M.M. iç tüzüğünde yer alan kurallara göre çalışmaktadır. Yargı organı farklı yargı düzenlerine ilişkin yargılama usulü kanunları ile fonksiyonunu icra etmektedir. Yürütme organı ise belli alanlardaki özel düzenlemeler dışında kamu hizmetini yürütürken hangi tür kurallara bağlı kalarak görev yapacağı yolunda bir genel düzenleme bulunmamaktadır. Bu durum yürütme organının uzantısı olan idarenin, kamu hizmetini etkili ve verimli bir şekilde yürütmesini önlediği gibi özellikle bireylerin idare karşısında yargı öncesinde korumasız kalmalarına neden olmaktadır. Bu durum idareyle birey arasındaki ilişkilerde istenilen sonucun elde edilmesini engellemektedir.²²⁷

İdari Usul Kanunu'ndan beklen yönetilenlerin hak ve menfaatlerini etkileyen eylem ve işlemlerde bulunan ve kararlar alan idarenin bu faaliyetlerini önceden belirlenmiş, ön görülebilir kurallara bağlamak, idarenin faaliyetlerine belirli kurallar dahilinde bir standart kazandırmak, idari işlemlerinin tesisine ilişkin yol gösterici temel bir düzenlemeyi kamu yönetimine kazandırmak, kamu hizmetinin yürütülmesinde idareyi belirli bir disipline sevk etmek ve sonuç itibarıyla idare karşısında daha korumasız bir pozisyon alan bireylere hukuki güvenlik sağlamaktır.

İdari Usul Kanunu'nun hazırlanmasına ihtiyaç duyulması, toplumumuzun bilinç düzeyinden kaynaklanmaktadır. Artık insanımız, kamu yönetimini sorgulamakta, kamu hayatına etkili olmak, kendisi hakkında alınan kararlara katılmak istemektedir. İdari uyumsuzlukların büyük bir çoğunluğu yargı yoluna gidilmeden kaynağında çözüme

²²⁷ Z., Odyakmaz, **İdari Usulden Beklediklerimiz**, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu, Ankara:Başbakanlık Basımevi, 1998, s. 2.

kavuşturulabilir. Örneğin bazı ihtilaflarda idare ferdin haklılığına inanmasına rağmen, İdari Usul düzenlemesinin bulunmaması nedeniyle, sulh ile çözemediği uyuşmazlıkları, vatandaşı mahkemeye yönlendirerek ancak mahkemeden alınacak lehe bir karar sonucunda çözebilmektedir.²²⁸

Oysa ki idare bu yolla hiçte küçümsenemeyecek derecede yargılama giderlerine katlanarak zaman, emek ve mali kayıplara neden olmaktadır. Ülkemizde bazen aynı konuda onlarca yargı kararı olmasına karşın idare yönetilenlerden aynı durumda olan kişilerin hepsi için birden karar alarak işlem tesis etmekten ziyade aynı konuda her bir bireyin ayrı ayrı dava açmasını ve ancak bu yolla hakkını almasını tercih ederek hem ciddi bir yargılama giderine katlanmakta hem de yargının iş yükünün gereksiz yere artmasına sebebiyet vermektedir. Vatandaşın nezdinde idarenin adil sıfatının zedelenmesi ise olayın ayrı bir yönü olarak gerçekleşmektedir. Bu tür durumlara sebebiyet vermeyip idarenin kendiliğinden harekete geçerek işlem tesis edip karar alarak uyuşmazlıkları idari aşamada çözüme kavuşturması, işlem ve eylemlerini belirli bir düzen içinde gerçekleştirmesi, genel bir düzenleyici işlem ile kabul edilmiş bir idari usule göre işlemler tesis etmesi için İdari Usul Yasası'nın hukuk sistemimize biran önce kazandırılması gerekmektedir.

3.1.4. Etkin Bir Yargısal Denetim İçin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na Eleştirel Bir Bakış ve Yetersiz Kalan Yönleri

20.01.1982 tarih ve 17580 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nu dönemin şartlarına göre hazırlanan ve uzun bir hazırlık sürecinden sonra yürürlüğe girebilmiş bir usul yasasıdır. Bu Yasa idarenin yargısal denetimini yapan idari yargı makamları tarafından idari uyuşmazlıkların çözümünde izlenecek yolu gösteren rehber niteliğinde bir yasadır.

Toplumdaki ekonomik ve sosyal değişimler; teknolojinin artan bir biçimde günlük yaşama girmesi, bireysel hakların ön plana çıkması, idarenin görev ve sorumluluğunu arttırmaktadır. İdarenin gelişmelere ayak uydurabilmesi için dinamik bir yapıya kavuşması, karar, işlem ve eylemlerinde hızlı, ölçülü ve eşit davranması, güvenilir ve kararlı olması

²²⁸ Odyakmaz, **a.g.m.** , s. 3.

gerekmektedir. Sorumluluklarının artması sonucu idarede bulunması gereken tüm bu özellikler doğaldır ki idari yargıya da yansımaktadır. Gerçekten idarenin görev ve sorumluluğunun artmasının yanı sıra, idari yargı yerlerinin yaygınlaşması ve ülkede iletişim olanaklarının artması hak arama bilincinin gelişmesine yardımcı olmuştur. Hak arama bilincinin gelişmesinin yanı sıra genel bir idare usul yasasının olmaması, idarelerin en basit anlaşmazlıkları bile çözümlenemeyip yargıya taşınmasına sebep olmaları, konu itibarıyla istikrar kazanmış içtihatlarla ilgili davalarda dahi uyuşmazlıkların tüm kanun yolları tüketilinceye kadar sürdürülmesindeki alışkanlık idari yargı yerlerinin iş yükünü arttırmaktadır. Örneğin, Danıştay'da açılan dosya sayısı 2006 yılında 84.706 iken; bu sayı 2007 yılında 110.691, 2008 yılında ise 126.319'a ulaşmıştır. Ayrıca 2007 yılından 2008 yılına devreden toplam dosya sayısı 118.275, 2008 yılından 2009 yılına devreden dosya sayısı ise 149.152 dir. Ankara Bölge İdare, İdare ve Vergi Mahkemelerine bakıldığında ise; idare mahkemelerinde 2006 yılından 2007 yılına 28.556, vergi mahkemelerinde ise 4.791 olmak üzere toplam 33.347 dosya devredilmiş, 2007 yılında idare mahkemelerinde 28.914, vergi mahkemelerinde 9.824 olmak üzere toplam 38.738 dosya, 2008 yılında ise idare mahkemelerine 31.618, vergi mahkemelerine 10.220 olmak üzere toplam 41.838 dosya açılmıştır. Ankara Bölge İdare Mahkemesinde 2006 yılından 2007 yılına devreden dosya sayısı 1.725, 2007 yılında açılan dosya sayısı 7.667, 2008 yılında ise açılan dosya sayısı 8.171 olmuştur. Bütün bu devreden ve açılan dosya sayısına ilişkin rakamlar hem Danıştay'ın hem de ilk derece idari yargı yerlerinin iş yükünü ortaya koymakta ve idari yargının işleyişinin değişen koşulların ortaya çıkardığı ihtiyaçları karşılayarak bireylere etkili bir yargısal koruma sağlayabilecek biçimde gözden geçirilip desteklenmesini zorunlu kılmaktadır. Bu noktada yargının etkinliğinin sağlanabilmesi ve yargıya olan inancın ve güvenin güçlendirilmesi, yargılamanın basit ve olabildiğince hızlı gerçekleşmesini sağlayacak yöntemlerin hayata geçirilmesine bağlıdır. İdari yargılama usulünde, yargılamayı hızlandırıcı mekanizmaların oluşturulması gerekmektedir.²²⁹

Bilindiği üzere 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu Milli Güvenlik Konseyi döneminde hazırlanarak kabul edilmiş bir Kanundur. Dönemin şartları itibarıyla oldukça dar kapsamlı hazırlanan bu Kanun kendi dönemi içinde değerlendirildiğinde idarenin yargısal denetimi ve idari yargı teşkilatının yeniden yapılandırılması bakımından önemli

²²⁹ Nurben,Ömerbaş, **İdari Yargılama Usulünde Hızlandırıcı Mekanizmalar**, İdari Yargı Sempozyumu, 2009, s.,4, www.danistay.gov.tr, Erişim Tarihi:24.04.2011.

bir adımdır. Bu Kanun ile birlikte çıkartılan 2576 ve 2575 sayılı kanunlar ile idari yargı teşkilatının yeniden yapılandırılması, ilk derece idare ve vergi mahkemelerinin kurulması ve bölge bazında bölge idare mahkemelerinin teşkilatlandırılması ile bunlara idare hukuku bağlamında yeni yetkiler yüklenmesi idari yargı adına önemli ve büyük bir adımdır. Şunu rahatlıkla söyleyebiliriz ki bu kanunların yayımlanmasından bu yana idari yargı teşkilatının yeniden yapılandırılmasına, Anayasa ve kanunlarla verilen yargılama görevini etkin bir şekilde yapacak yetkilerle donatılmasına, yaşanan sorunlara kalıcı çözümler bulunması yönünde önemli bir adım atılmamış, kesin çözüm üretmeyen kısa süreli tedbirler ile yaşanan sorunlar ötelenmeye çalışılmıştır.

Bu sorunların zamanla birikerek artması, idare ile birey arasında doğan idari uyuşmazlıkların çözümünde idarenin yargısal denetimini yapan yargı makamlarının etkin ve anlamlı bir çözüm üretememesi ülkemizde idari yargı teşkilatının yeniden gözden geçirilerek görev ve yetkilerinin yeniden ele alınmasını gerekli kılmaktadır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu günümüzde etkin ve anlamlı bir denetime imkan verecek normlara sahip değildir. İdarenin faaliyetlerinin objektif bir denetiminin yapılması ve nesnel sonuçlara ulaşılabilmesi için ülkemizde bu denetimin idari yargı makamları eliyle yapılıyor olması önemlidir ve önemsenmelidir. Ancak bu denetimin sisteminin anlamlı, kesin ve uygulama alanı bulan çözümler üretmesi, adaletin hızlı, güvenilir ve tarafsız bir şekilde işlemesi sonuç olarak vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayabilen devlet tanımı yapılan hukuk devleti ilkesinin duraksamadan inşa edilebilmesi için günün şartlarına uygun ve çağdaş hukuk normları içeren bir usul yasasına ihtiyaç vardır. İşte bu anlamda günümüzde 2577 sayılı İdari Yargı Usulü Kanunumuz bize bu nitelikte bir yargılamayı yapacak imkan sunmaktan uzak, eksik ve tutuk bir yasadır.

Konunun daha ayrıntılı bir incelemesinin yapılabilmesi adına çalışmanın bundan sonraki kısmında 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun yetersiz ya da eksik görülen hükümlerine değinilerek önerilerde bulunulacaktır.

2577 sayılı Kanun'un 1. maddesinde 'Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinde yazılı yargılama usulü uygulanır ve inceleme evrak üzerinde yapılır' hükmü yer almaktadır. Bu hüküm günümüzde kimi zaman daha çok idarenin lehine yorumlanarak yapılan yargılamanın işlevsizleşmesine neden

olabilmektedir. Örneğin idari yargıda yapılan bir çok duruşmada davacı ve davalı tarafından dile getirilen hususlar kayda alınmamakta duruşma zaptında duruşma esnasında dile getirilen hususlara yer verilmemekte ve nihayet duruşma sırasında dile getirilen hususlar esas karara etki edememektedir. Diğer bir deyişle idari yargıda duruşma bir anlamda psikolojik bir rahatlama imkanı olarak taraflara özellikle davacıya tanınarak bir anlamda sözlü ifadesi alınmaktadır. Oysa idare karşısında daima daha güçsüz konumda olan vatandaşın çoğu zaman idareden kendisi ile ilgili evrakları dahi temin edemediği, adil ve eşit konumda savunma ve yargılanma hakkı elde edemediği yazılı yargılama sisteminde davacının ifadeleri de karara esas alınarak bu ifadeler doğrultusunda ara ve esas kararlara hükmetme olanağı Kanun'a işlenmelidir.

Dolayısıyla 2577 sayılı Kanun'da yazılı yargılama usulü esas olmakla birlikte, Mahkeme gerek görürse belirli aralıklarla duruşma yapabilmeli, tanık dinleyip, duruşmada beyanları zabıta geçirebilmeli ve taraflarca imzalanan beyanlar delil kabul edilmeli. Hatta soruşturma, disiplin ve tam yargı davaları gibi tanık beyanına ihtiyaç duyulan uyuşmazlıklarda resen tanıkları çağırıp dinleyip zapta geçirmeli.

2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinde idari dava türleri; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ve tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar şeklinde sayılmıştır. Bu davalara tespit davaları da eklenerek idari yargıyı ilgilendiren bir çok uyuşmazlıkta zararın oluştuğu anda ya da makul bir süre içinde tespit yapılması sağlanmış olur. Mevcut uygulamada bu tespitler önce adli yargıda açılan bir tespit davası ile yapılmakta ve bu tespit davasında elde edilen sonuçla idari yargıda dav açılmaktadır. Bu durum çoğu zaman davacıların aleyhine sonuçlar doğurabilmektedir. İdari yargı ve adli yargıda uygulanan usul hukuku ve buna bağlı olarak zamanaşımı sürelerinin farklı olması nedeniyle davacılar bazen dava açma sürelerini kaçırabilmekte bazen yanlış idareye başvurarak zararının tazminini isteyebilmektedirler. Diğer taraftan bazı uyuşmazlıkta idari yargıç uyuşmazlığı çözümlmek için zararı doğuran unsurları tespit etmeye ihtiyaç duyar

ancak usul kanununda bulunmayan bu imkan nedeniyle kendiliğinden bir tespit yapma imkanına sahip değildir. Her uyuşmazlığın dosyada yer alan belgelerle çözülmesi mümkün olamamaktadır. Uyuşmazlığa tam nüfus edmeden çözüme yönelik karar ortaya koymak çoğu zaman adil bir yaklaşım olmayacaktır. Bu tür hak kayıplarının önüne geçilmesi ve etkin bir denetime olanak tanınması için idari yargının görev alanına giren uyuşmazlıklarda gerek duyulan tespitlerin yine idari yargı makamlarında açılacak bir tespit davası ile ortaya konulmasında yarar vardır.

Diğer taraftan Kanun'un 2. maddesinin 3. fıkrasında yer alan; 'Cumhurbaşkanının doğrudan doğruya yaptığı işlemler idari yargı denetimi dışındadır' hükmü Anayasanın 2. Maddesinde yerini alan hukuk devleti ilkesinin ihlali anlamındadır. Bu hüküm madde metninden çıkartılarak idari mekanizmaya ait işlemler hangi makamdan doğarsa doğsun yargısal denetime tabi olabilmelidir. Bu işlemler nedeniyle haklarının ihlal edildiğini iddia eden bireyler tarafından idari yargıya başvurulabilmelidir. Bu hususa yukarıda yer alan bölümde değinildiğinden konu genişletilmemektedir.

Kanun'un 3. maddesinin 2. fıkrasının d bendinde yer alan 'tam yargı davalarında uyuşmazlık konusu miktar' belirtilmelidir hükmü çoğu zaman uyuşmazlığın doğurduğu gerçek zarara ulaşılmayı engeller niteliktedir. Davacılar dava açılmadan ve de uyuşmazlık konusu olay ya da taşınır-taşınmaz mal ya da vücut bütünlüğüne ilişkin zararlarda uyuşmazlık konusu olay üzerinde keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmadan zararlarının gerçek mahiyetini çoğu zaman doğru olarak belirleme imkanına sahip değillerdir. Böyle bir durumda davacıyı bu zararı belirlemeye zorlamak elinde olmayan bir nedenle davacının hakkından mahrum bırakılmasına sebep olmaktadır. Şu anda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde Danıştay'ı ilgilendiren çok ilgi çekici davalardan biride bu konuya ilişkindir. Okçu davası olarak adlandırılan bu davanın konusu idari yargıda olması gereken ıslah müessesesidir. Bu davada davacı tarafından idari yargıda 2000 yılında açılan bir tazminat davasında belirli bir miktar tazminat talep ediliyor, davanın yargılama süresi uzuyor ve 2006 yılında karar aşamasına geliniyor, 2006 yılında enflasyon nedeniyle 2000 yılında talep edilen tazminat bedelinin değeri düştüğü için davacı tarafından bu bedelin artırılması mahkemedен isteniyor. Fakat davacının bu talebi kabul görmüyor.²³⁰ Tabi idari

²³⁰ Rıza, Türmen, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İdari Uyuşmazlıklar**, İdari Yargı Sempozyumu, 2009, s., 3, www.danistay.gov.tr, Erişim Tarihi:25.04.2011.

yargıda ilk dilekçe ile talep edilen tazminat oranı ile bağılı kalındığı için dava aşamasında gelişen yeni durumlara bağılı olarak tazminat oranı güncellenememektedir. Bu durum birçok defa davacıların kendi ellerinde olmayan sebepler ile haklarını eksik almalarına neden olmaktadır. İdari yargıda da adli yargıda olduğu gibi talep edilen tazminat oranının ıslahını sağlayacak ya da eksik kalan kısımların sonradan talebini mümkün kılacak fazlaya ilişkin hakların saklı tutulabildiği yeni bir uygulamaya ihtiyaç vardır.

İdarenin eylem ve işlemlerinden bir zarara uğrayan davacı tarafından çoğu zaman tahmini bir zarar belirlenerek mahkemeye dava açılmaktadır. Yapılan yargılama sonucunda mahkemece tespit edilen zarar davacı tarafından talep edilen zarar miktarından düşük olması halinde davacı hak ettiği bedeli yani idare tarafından sebep olunana zararın gerçek değerini alabilmektedir. Ancak bu durumda da davası kısmen kabul kısmen ret ile sonuçlanan davacı yargılama giderlerinin bir kısmına mahkum edilmektedir. Diğer ihtimalde ise davacının tahmini bir rakamla belirleyerek dava açtığı uyuşmazlıkta, mahkeme tarafından yapılan tespitte davacının gerçek zararının dava dilekçesinde talep edilen zarardan fazla olması durumunda, büyük bir haksızlık yaşanarak, davacıya dava dilekçesinde talep edilen tazminat miktarının ödenmesine hükmedilerek bu miktarı aşan zararın tazmini davacı açısından mümkün olamamaktadır. Diğer bir deyişle yargılama sonucunda ortaya çıkacak talep fazlası zarar miktarının adli yargıda uygulanan ‘fazlaya ilişkin hakların saklı tutulması’ müessesesi işleterek sonradan açılacak bir tazminat davası ile tekrar talep edilmesi mümkün değildir. Özellikle vücut bütünlüğüne yönelik zararların doğduğu tam yargı davalarında davacıların haklı oldukları halde ve zararlarının daha fazla olmasına karşın ilk dilekçelerinde talep ettikleri zarar miktarından fazlasını almaları mümkün olamamaktadır. Bu farklar bazen oldukça büyük rakamlara tekabül edebilmektedir. İşte bu tür hak kayıplarının önlenmesi, adil bir yargılama yapılabilmesi ve vatandaşın zararının tam anlamıyla tazminin sağlanabilmesi amacıyla davacılar üzerinde bırakılan zararın ya da tazmin isteminin kesin bir şekilde belirlenmesi usulünden vazgeçilerek gerçek zarara ulaşmanın yolunu açacak düzenlemeye yer verilmelidir.

Kanun’un 5. maddesi yeniden yazılarak daha açık ve anlaşılır bir ifade kullanılmalıdır. Davacılar aynı dilekçe ile birden fazla dava açmalarına olanak tanınmalı gerektiğinde mahkeme tarafından ayrılması uygun görülen davalar farklı esaslara kaydedilerek dosyalar tekemmül ettirilmelidir. Bu işlemlerin dilekçe ret kararı ile davacıya

bildirilmesi ya da davacıdan farklı dilekçeler ile birden fazla dava açılmasının istenilmesi gereksiz yere emek ve zaman israfına neden olmaktadır.

Hukuk devleti anlayışının gereklerinin başında, idarenin hukuka ve kanunlara bağlılığının sağlanması, bunun için de bireylerin işlemlerine karşı bağımsız mahkemelere başvurabilmesi geldiği kuşkusuzdur. Hukuk devleti, yalnızca bireylerin idarenin işlem ve eylemlerine karşı bağımsız yargı mercilerine başvurma olanağına sahip olmalarını değil, ayrıca yargı mercilerinin desteğiyle makul bir süre içinde haklarını elde edebilmelerini de gerektirir. İdari yargının amacı da idarenin iyi işlemlerini sağlamanın yanı sıra, diğer tüm yargı çeşitlerinde olduğu gibi demokrasi ve hukuk devleti ilkelerinin bir sonucu olarak kişilere etkili bir yargısal koruma sağlamaktır. Kişilere etkili yargısal koruma sağlayabilmenin yolu ise, hak arama yöntemlerinin oluşturulmasından, kişilerin bu yöntemleri kullanarak başvuruda bulunabilmelerinin güvence altına alınmasından ve başvuru üzerine işlemeye başlayan sürecin, makul bir sürede sonuçlandırılmasından geçmektedir. Adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkeler Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesi 1. fıkrasında yer alan; 'Herkes kişisel hak ve yükümlülükleriyle hakkındaki bir suç isnadının karara bağlanmasında, hukuken kurulmuş bağımsız ve tarafsız yargı yerleri tarafından, makul bir sürede adil ve aleni olarak yargılanma hakkına sahiptir.' kuralı ile belirlenmiş, AİHM'nce madde metninde yer alan "makul süre" kavramının idari yargılama hukukunu da ilgilendirdiği kabul edilmiştir. Anayasanın 36. maddesinde 2001 yılında yapılan değişiklik ile "adil yargılanma hakkı" kavramı olarak Anayasaya eklenmiştir. Ayrıca Anayasanın 141. maddesi 4. fıkrası davaların en az giderle mümkün olan süratle sonuçlandırılmasını yargıya bir görev olarak vermiştir.²³¹

2577 sayılı Kanun'da yer alan süreler yeniden ele alınarak yargılamayı hızlandıracak ölçüde yeniden belirlenmelidir. Sürelere ilişkin mevcut düzenlemeler çoğu zaman gereksiz zaman kayıplarına ve davaların gereksiz yere uzamasına neden olmaktadır. Örneğin idare mahkemelerinde 60 gün olan dava açma süresinin 30 güne, vergi mahkemelerinde 30 gün olan dava açma süresinin 15 güne, idarelere tebliğ edilen dilekçe, savunma ve ara kararı evraklarına cevap verme süresinin 30 günden 10 güne çekilmesi ve dava açılmadan önce yönetilenler tarafından idareye yapılan başvurular için

²³¹ Ömerbaş, **a.g.m.**, s. 5.

cevap verme ya da zımnen ret süresinin 10 gün olarak belirlenmesi uyuşmazlıkların bir an önce çözüme kavuşturulmasında oldukça önem arz etmektedir. Günümüzde idari yargıda yargılama süresinin uzamasında Kanunda yer alan uzun cevap, savunma ve dava sürelerinin önemli bir etkisi bulunmaktadır. İdari yargıda uygulama alanı bulan adli tatilde dava açma süresinin durmasına ilişkin hükümlerden vazgeçilmelidir. Adli tatil boyunca yargılamanın kesintiye uğramaması için nöbetçi mahkemeler belirlenmekte ve bu mahkemeler tarafından davacılara ait her türlü dilekçe kabul edildiğinden davaların açılmasına ilişkin son tarihin gereksiz yere adli tatil sonuna kadar uzatılmasında kamu yararı bulunmamaktadır.

Kanun'un 13. maddesinde yer alan doğrudan doğruya tam yargı davası açılmasına ilişkin düzenlemede yer alan uzun öğrenme ve dava açma süreleri yeniden ele alınarak, idarenin uzun süreli dava tehdidi altında bırakılmasını önleyecek ve maddede metninde yer alan bir ve beş yıllık uzun sürelerin haksız yere kullanılmasının önüne geçebilecek bir düzenleme getirilmelidir. Tam yargı davalarında idareye başvuru yolu zorunlu olarak tüketilmesi gereken bir yol olarak kabul edilmemeli, bu yol davacıların kendi seçimlerine bırakılmalıdır.

2577 sayılı Kanun'un 14. maddesine göre, dava dilekçeleri Danıştay'da Evrak Müdürlüğünce kaydedilir ve Genel Sekreterlikçe görevli dairelere havale olunur. İdare ve vergi mahkemelerinde ise, mahkeme başkanının veya hakimin havalesi ile kaydolunur. Bu kayıttan sonra mahkeme hakimlerinden birine havalesi yapılan dava dilekçeleri 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 inci maddelere uygun olup olmadıkları yönlerinden hakimler tarafından incelenir. Ülkemizde idari yargı davalarının vatandaşlar tarafından fazla bilinmemesi ve kanunun aradığı uzun şekil şartları ve yine yönetilenlerin kendilerini ilgilendiren idari işlem ve kararlardan çoğu zaman haberdar olamamaları ve bu işlem ve kararların örneklerinin kendilerine verilmemesi gibi bir çok nedenle dava dilekçeleri içlerinde bir çok şekli eksikliklerle birlikte mahkemelere verilmektedirler. Kanunda sayılan ilk inceleme konuları yeterli ve makul sayılmakla birlikte, çoğu zaman bu inceleme yoruma bağlı olarak katı bir şekil kuralına bürünerek, tebellüğ tarihinin yazılmamış olması, dava konusu işlemin dilekçeye eklenmemesi, birden fazla işleme karşı aynı dilekçe ile dava açılmış olması, dava konusunun açık olmaması gibi bir çok husus

dilekçe ret sebebi sayılmakta ve işin esasından çok şekli davacıları ve yargılama mercilerini meşgul etmektedir. Diğer bir deyişle kimi zaman usul esasın önüne geçebilmektedir. Bu tür şekil kurallarına idari yargı sisteminde çokça rastlanmaktadır. Yönetilenlerin idari yargının işleyişi ile ilgili eksik bilgileri yada güçlü idare karşısındaki sınırlı imkanları nedeniyle hak kaybına uğramalarının önüne geçilmesi amacıyla, dava dilekçelerinde aranan şekil şartları daha esnek bir şekilde düzenlenerek, vatandaşın talebinin anlaşılır olması ya da mahkeme hakiminin bunu kendi yorumu ile anlaması halinde dilekçeler işleme alınmalı, eksik olan ya da ihtiyaç duyulan diğer bilgilerin daha sonra davacı ya da davalı idareden temini yoluna gidilmeli, dava dilekçesinde yer alan ifadelerden yola çıkarak davanın konusu belirlenmeli ve gerekirse tespit edilen dava konusuna daha sonra davacıya itiraz hakkı verilerek, davanın bir an önce yürütmesine olanak verilmelidir.

Kanun'un devam eden ve dava dilekçelerinin ilk incelemesi yapıldıktan sonra usulü eksikliklerin sonucunu belirleyen madde olan 15. maddede yer alan hususlar yeniden ele alınarak işin esasını önceleyen bir bakış açısı ile yeniden düzenlenmelidir. Bu düzenleme yapılırken uyuşmazlığın esası ve adil, hızlı ve ekonomik yargılama usulü şartlarına feda edilmemelidir. Bu amaçla, açılan davalarda görev ret kararı verilmesi halinde bu dosyalar ilgili yargı birimine direkt mahkeme tarafından gönderilmeli ve adli yargıdan bu şekilde gelen dosyalar da kabul edilerek esasa alınmalı ve incelenmelidir. Tam yargı davalarında uyuşmazlık konusu zararın tazmini ile ilgili olarak verilecek merciiine tevdi kararlarında dava dosyası kapanmamalı, bekletici mesele yapılarak, verilen sürenin sonunda duruma göre dava mahkeme tarafından sonuçlandırılmalı ve vatandaşların konu hakkındaki eksik bilgileri nedeniyle hak kaybına uğramalarının önüne geçilmelidir.

Kanun'un 20. maddesinde dosyaların incelenmesi usulü düzenlenmiştir. Dava dosyalarının incelenmesi ve akabinde hızlı etkin ve doğru bir karar verilmesi için uyuşmazlığı inceleyen mahkeme hakiminin ihtiyaç duyduğu bütün bilgi ve belgelerin zamanında ve tam olarak mahkemeye sunulması gerekmektedir. Ancak bu hususun gerçekleşmesi diğer bir deyişle idarelerin uyuşmazlığı ilgilendiren bütün belgeleri tam ve zamanında sunmasını teşvik edecek etkili bir zorlayıcı sebebe idari yargı makamları sahip değildir. Bu hususta çoğu zaman istenen bilgi ve belgeyi vermeyen idare yetkilisi hakkında suç duyurusunda bulunma yetkisinin kullanılması gündeme gelmektedir. Ancak suç

duyurusunda bulunma ve görevin kötüye kullanılmasına ilişkin cezai soruşturma usullerinin uzun zaman alması ve uyuşmazlığın çözümüne hızlı ve etkin bir sonuç üretmemesi nedeniyle yeni çözüm önerileri gündeme alınmalıdır. Bu problemle ilgili olarak suç duyurusu yetkisini kullanmadan önce idari yargı makamlarına davalı idari makam hakkında yargısal emrin ihlalinin boyutuna göre değişebilecek idari para cezası verme yetkisi ve ilgili idari amir hakkında adli ve idari sicil verme yetkisi gibi yeni yaptırım yollarına başvurma imkanı getirilerek yargı kararlarına karşı idari makamların dikkatlerinin çekilmesi ve uyuşmazlıkların hızlı ve etkili çözüme kavuşturulması sağlanmış olur.

Davacıya tanınan dilekçe hakkının tam kullanılabilmesi ve davalı idare tarafından öne sürülen iddialara ve mahkemeye sunulan belgelere karşı davacının adil şartlarda cevap vermesine olanak verilebilmesi için davalı idare tarafından dava dosyasına sunulan bütün belgelerin davacıya tebliği sağlanmalı ve incelemesine imkan verilmelidir.

Yürütmenin durdurulması kavramı ve bu kavramın işlerliğine ilişkin yasal düzenleme, dava sonucunda verilebilecek bir iptal kararının anlam ve etkinliğini doğrudan ilgilendirmesi, nedeniyle idari yargı sisteminde oldukça önemli bir müessesedir. Özellikle çevre ve imar hukuku gibi dinamik hukuk dallarını ilgilendiren uyuşmazlıklarda zamanında alınamayan bir yürütmenin durdurulması (YD) kararı nedeniyle dava sonucunda verilen bir iptal kararının hukuki bir yararı ve fiili bir uygulaması kalmamaktadır. Günümüzde davaların uzun zaman sürmesi, esas kararın alınmasına kadar geçecek zaman aralığında uyuşmazlığa konu olayın sonuçlanması ve bütün sonuçlarını doğurması önlenemez olabilmektedir. Bu durum davacıları ve davanın sonucundan etkilenecek davalı idare ve müdahil tarafı olumsuz etkileyebilmektedir. Örneğin belediyeden alınan bir inşaat ruhsatına karşı açılan davada zamanında alınmayan bir YD kararı nedeniyle inşaatın devamına olanak tanınması ve davanın sonucunda da verilen ruhsatın hukuka aykırı olduğunun tespit edilmesi durumunda yapılan inşaatın tamamının yıkılması gündeme gelebilecektir. Dolayısıyla zamanında durdurulmayan inşaat işi nedeniyle davalı ve müdahil tarafın katlanacağı zararı daha büyük olacaktır. Bu örnekleri geliştirmek ve çoğaltmak mümkündür. Bu nedenle YD uygulamasının sonuç itibarıyla davanın bütün taraflarına faydası olmaktadır. YD kararının alınmasına ilişkin kanunda var olan şart değiştirilerek; idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya daha ağır

zararların doğması ya da idari işlemin hukuka aykırılığına ilişkin bir kanaatin oluşması durumlarında davacının talebi ya da mahkeme veya hakim kararına üzerine gerekçe gösterilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmelidir.

Kanun'un 31. maddesi ile hakimin davaya bakmaktan memnuiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin sükununu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na atıf yapılmış ve bu kanunda yer alan hükümlerin idari yargıda da uygulama alanı bulması amaçlanmıştır. Usul Kanunu'nda yer alan bu düzenlemeden vazgeçilerek, bütün maddelere ilişkin düzenlemeler idari yargının özelliği ve yargılama tekniği göz önüne alınarak kendi usul kanunu içinde düzenlenmeli, güncel ve işlevsel hükümlere yer verilmelidir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 32, 33, 34, 35, 36 ve 37. maddelerinde mahkemelere ait yetki kurallarına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Bu düzenlemeler incelendiğinde bazı özel haller dışında, uyuşmazlığa konu işlemi yapan idari makamın bulunduğu yer mahkemesi yetkili mahkeme olarak kabul edilmiş, diğer bir deyişle uyuşmazlıklarda yetki konusu idari makamın bulunduğu yere göre belirlenmiştir. Ancak bireyi önceleyen bir yaklaşım benimsenerek, yetki kurallarının belirlenmesinde davacıların mahkemelere kolaylıkla ulaşabilecekleri ve kendi mahallerinden davalarını takip etmelerine olanak verecek düzenlemelere yer verilmelidir. Yargılama tekniği bakımından önemli olan vatandaşın yargı makamlarına en kolay yoldan ve en ekonomik şekilde ulaşmasını sağlamaktır. Davaların açılması kadar bu davaların davacılar tarafından takip edilebilmeleri, mahkemede ve duruşmalarda davacıların kendilerini ifade edebilmeleri ve bu imkanlara sahip olurken fazladan bir külfete katlanmak zorunda kalmamaları da önemsenmelidir. Örneğin Ankara dışında ikamet eden ancak mevcut yetki kuralları gereği Ankara mahkemelerinde açılan bir davanın duruşmasına davacının katılmasında yaşayacağı gülcükler ve bunun kendisine yüklediği külfetler açıktır. Böyle bir durumda vatandaşların katı ve işlevsel olmayan şekil kuralları nedeniyle maddi gücü, imkanları ile adil yargılanma ve mahkeme karşısında idarenin bir eylem ve işlemine karşı kendisini savunma ve ifade etme hakkı arasında bırakmak vatandaş önceleyen, adil bir hukuk sisteminin amacına uygun düşmeyecektir. Bu amaçla Kanun'un 32. ve devamı

maddelerinde yer alan yetki kuralları yeniden ele alınarak vatandaş öncelikli düzenlemelere yer verilmeli, Kanun'da yer alan; göreve ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla bu Kanunda veya özel kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir hükmü değiştirilerek, vatandaşın ikametgahının bulunduğu yer mahkemesi genel yetkili mahkeme olarak kabul edilmeli, kamu görevlileri ile ilgili davalarda kamu görevlisinin görevli olduğu yer idare mahkemesi ya da ikametgahının bulunduğu yer mahkemesinde dava açılmasına olanak tanınmalıdır. Bu amaçla, bireyin yargı makamlarına ulaşmada katlanacağı maddi manevi güçlükler nedeniyle uğradığı haksızlık karşısında onu dava hakkından mahrum bırakacak, yargıya başvurusuna fiilen mani olacak, hukuka aykırı sonuçlar doğurduğuna inandığı idari eylem ve işlemlerin yargısal denetime taşınmasını önleyecek düzenlemelerden uzaklaşılmalıdır. İdari yargının ancak yönetilenlerin başvurması ile harekete geçen ve yönetilenler tarafından önüne getirilen idari eylem ve işlemleri denetleyen bir denetin sistemi olması da dikkate alındığında, idarenin yargısal denetiminin hukuk devleti normları ışığında gelişebilmesi için bireylerin yargı makamlarına ulaşmalarını zorlaştıran her türlü engel kaldırılarak, yargıya başvurma hakkının sorunsuzca kullanılmasına olanak sağlayan, maddi ve manevi engellerden uzak yeni ilkeler kabul edilmelidir.

3.1.5. İdari Yargı Mercilerinin Görev ve Yetki Alanına İlişkin Öneriler

Günümüzde idarenin görev ve sorumluluğunun artmasının yanı sıra, idari yargı yerlerinin yaygınlaşması ve ülkede iletişim olanaklarının artması hak arama bilincinin gelişmesine yardımcı olmuştur. Hak arama bilincinin gelişmesinin yanı sıra genel bir idare usul yasasının olmaması, idarelerin en basit anlaşmazlıkları bile çözümlenemeyip yargıya taşınmasına sebep olmaları, konu itibarıyla istikrar kazanmış içtihatlarla ilgili davalarda dahi uyuşmazlıkların tüm kanun yolları tüketilinceye kadar sürdürülmesindeki alışkanlık idari yargı yerlerinin iş yükünü arttırmaktadır.²³²

²³² Ömerbaş, **a.g.m.**, s. 5.

Örneğin konuya ilişkin istatistiklerin verildiği Tablo 1 ve Tablo 2 de yer alan 2001-2010 yılları arasında Danıştay'daki dava sayıları ve iş yükü incelendiğinde Danıştay'a ilk derece mahkemesi ve temyiz mercii olarak gelen dosya sayısının 2001 yılında 128.200, 2004 yılında 139.873, 2007 yılında 204.989, 2010 yılında ise 295.502'ye ulaştığı görülmektedir. Yıllar itibariyle Tablo 1 de verilen oranlar incelendiğinde 2001 yılında Danıştay'da 54.390 dosya karara bağlanarak var olan toplam dosya sayısının %42,4 ü sonuçlandırılmış ve bu yıl 73.810 dosya gelecek yıla devretmiştir. 2004 yılında 58.512 dosya karar bağlanmış ve var olan toplam dosya sayısının %41,8 i sonuçlandırılarak 81.361 dosya bir sonraki yıla devretmiştir. 2007 yılında Danıştay'da var olan toplam dava dosyasının 86.703 ü karar bağlanarak nihai karar bekleyen dava dosyalarının %42,3 ü sonuçlandırılarak 118.286 dosya bir sonraki yıla devretmiştir. 2010 yılında ise Danıştay'da karara bağlanmayı bekleyen dava dosyalarının 101.753 ü hakkında karar verilerek uyuşmazlıkların %34,4 ü sonuçlandırılmış ve 193.749 dava dosyası bir sonraki yıla kalmıştır. Yine Tablo 1 incelendiğinde Danıştay'da karar verilen dosya sayısının var olan dosya sayısına oranı 2005 yılından itibaren sürekli azalarak her geçen yıl daha fazla dosyanın bir sonraki yıla devredilerek iş yükünün her geçen gün biraz daha arttığı gözlenmektedir. Bu iş yükü altında Danıştay'da bulunan davaların ortalama görülme sürelerine ilişkin Grafik 1 incelendiğinde ise 2006 yılından itibaren sürekli bir artış izleyerek ortalama 600 güne yaklaştığı görülmektedir.

Tablo 1: Danıştay dava daireleri ve genel kurulları iş yükü 2000-2009²³³

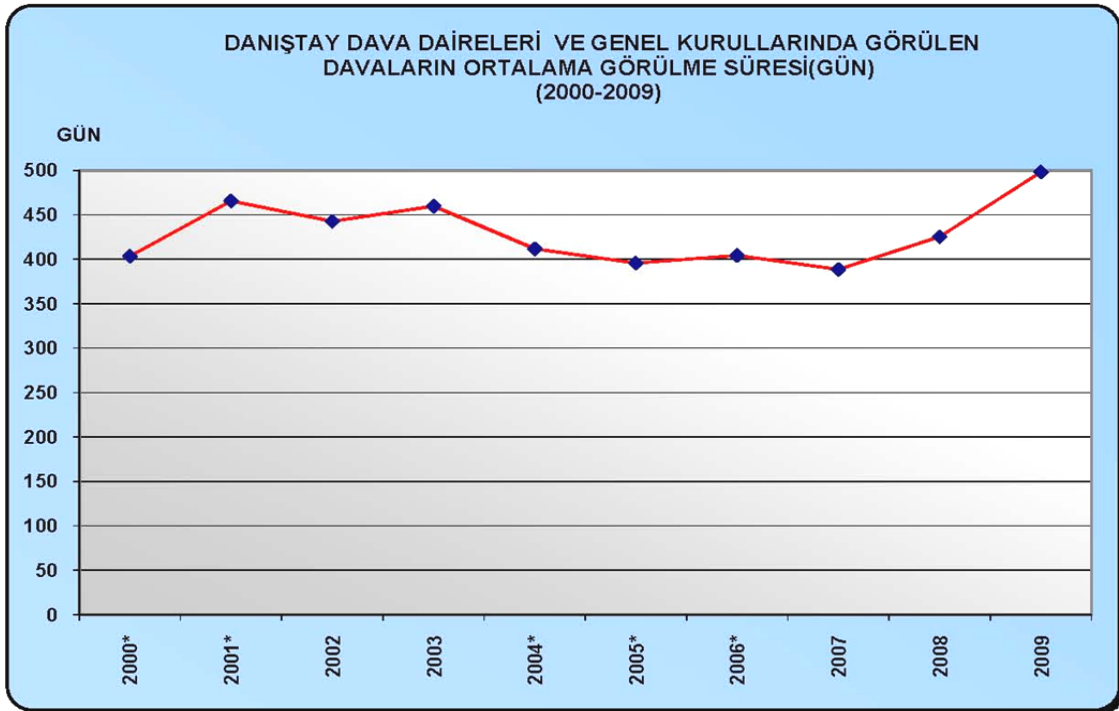
**DANIŞTAY DAVA DAİRELERİ VE GENEL KURULLARI İŞ YÜKÜ
(2000-2009)**

| YILLAR | GELEN İŞ | | | D* | ÇIKAN İŞ | DEVREDEDEN İŞ | ÇIKAN İŞ/ GELEN İŞ (%) | M* |
|--------|------------------------------------|------------------------|--------|-----|----------|---------------|------------------------------|-----|
| | GEÇEN YILDAN DEVREN GELEN | YIL İÇİNDE GELEN | TOPLAM | | | | | |
| 2000* | 63862 | 76312 | 140174 | 100 | 55896 | 84278 | 39,9 | 403 |
| 2001* | 70766 | 57434 | 128200 | 91 | 54390 | 73810 | 42,4 | 465 |
| 2002 | 71281 | 59952 | 131233 | 94 | 57785 | 73448 | 44,0 | 443 |
| 2003 | 73448 | 52512 | 125960 | 90 | 58118 | 67842 | 46,1 | 460 |
| 2004* | 67842 | 72031 | 139873 | 100 | 58512 | 81361 | 41,8 | 411 |
| 2005* | 75231 | 80194 | 155425 | 111 | 67940 | 87485 | 43,7 | 395 |
| 2006* | 81534 | 86878 | 168412 | 120 | 71786 | 94454 | 42,6 | 404 |
| 2007 | 94454 | 110535 | 204989 | 146 | 86703 | 118286 | 42,3 | 388 |
| 2008 | 118286 | 128676 | 246962 | 176 | 97818 | 149144 | 39,6 | 425 |
| 2009 | 149144 | 124464 | 273608 | 195 | 105146 | 168462 | 38,4 | 498 |

M* : Ortalama yargılama süresi(Gün)

D* : Değişim (2000=100)

* : Tutarsızlıklar daireler arası devirden kaynaklanmaktadır.



Grafik 1: 2000-2009 yılları arasında Danıştay dava daireleri ve genel kurullarında görülen davaların ortalama görülme süresi.²³⁴

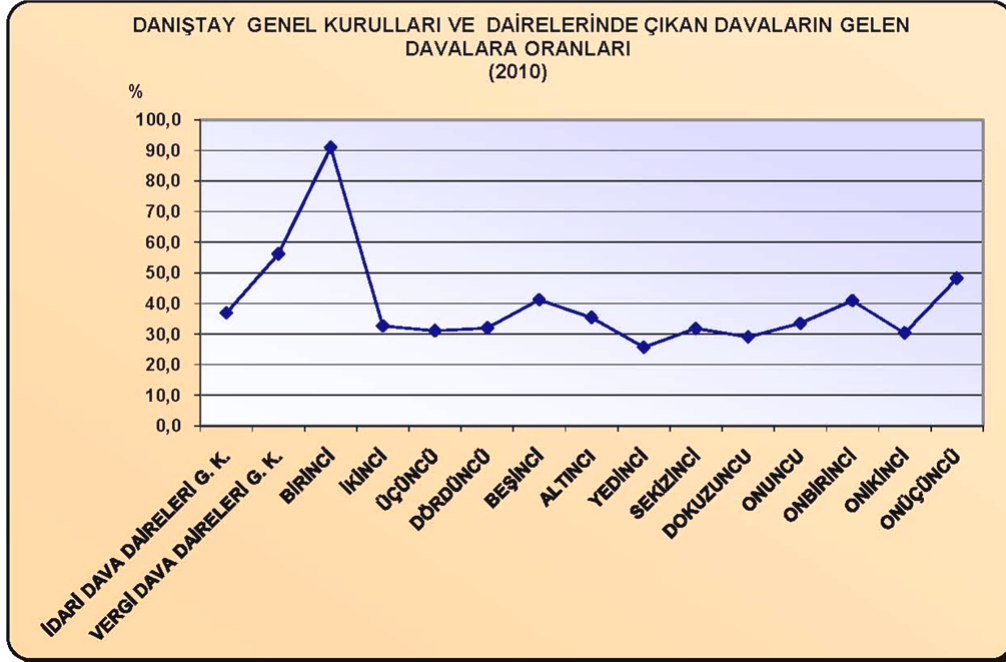
²³³ Veriler Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan verilerden alınmıştır. www.adlisicil.adalet.gov.tr. Erişim Tarihi:25.04.2011.

Tablo 2. Danıştay İş Yüğü 1/1/2010-31/12/2010

DANIŞTAY İŞ YÜĞÜ
(1/1/2010-31/12/2010)

| DAİRELER | GELEN İŞ | | | ÇIKAN İŞ | GELECEK YILA DEVİR | ÇIKANIN GELENE (%) | M* |
|----------------------------|----------------------|------------------|---------------|---------------|--------------------|--------------------|------------|
| | GEÇEN YILDAN DEVRE N | YIL İÇİNDE GELEN | TOPLAM | | | | |
| İDARİ DAVA DAİRELERİ G. K. | 5163 | 4878 | 10041 | 3698 | 6343 | 36,8 | 483 |
| VERGİ DAVA DAİRELERİ G. K. | 421 | 827 | 1248 | 701 | 547 | 56,2 | 228 |
| BİRİNCİ | 177 | 2162 | 2339 | 2127 | 212 | 90,9 | 33 |
| İKİNCİ | 8922 | 7268 | 16190 | 5285 | 10905 | 32,6 | 569 |
| ÜÇÜNCÜ | 7176 | 7491 | 14667 | 4561 | 10106 | 31,1 | 516 |
| DÖRDÜNCÜ | 10729 | 9986 | 20715 | 6628 | 14087 | 32,0 | 538 |
| BEŞİNCİ | 11487 | 7953 | 19440 | 8010 | 11430 | 41,2 | 517 |
| ALTINCI | 21029 | 13582 | 34611 | 12240 | 22371 | 35,4 | 605 |
| YEDİNCİ | 12647 | 11035 | 23682 | 6080 | 17602 | 25,7 | 636 |
| SEKİZİNCİ | 13750 | 10007 | 23757 | 7563 | 16194 | 31,8 | 614 |
| DOKUZUNCU | 12593 | 11916 | 24509 | 7114 | 17395 | 29,0 | 567 |
| ONUNCU | 19445 | 16742 | 36187 | 12130 | 24057 | 33,5 | 542 |
| ONBİRİNCİ | 18544 | 10613 | 29157 | 11924 | 17233 | 40,9 | 571 |
| ONİKİNCİ | 13128 | 9632 | 22760 | 6901 | 15859 | 30,3 | 631 |
| ONÜÇÜNCÜ | 13428 | 5110 | 18538 | 8918 | 9620 | 48,1 | 591 |
| DAİRELER T. | 163055 | 123497 | 286552 | 99481 | 187071 | 34,7 | 565 |
| TOPLAM | 168639 | 129202 | 297841 | 103880 | 193961 | 34,9 | 560 |

M* : Ortalama görülme süresi(Gün); Dosyanın daireye gelişi ile daireden çıkışı arasında geçen zaman olarak hesaplanmıştır.



²³⁴ Veriler Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan verilerden alınmıştır. www.adlisicil.adalet.gov.tr, Erişim Tarihi:25.04.2011.

İdari yargı sistemimizde yoğun iş yükü ve dolayısıyla yargılama sürelerinin uzunlu yalnız Danıştay'a ait bir sorun değildir. Bununla birlikte, yıldan yıla artan bir seyir izleyen dava sayısı nedeniyle idare ve vergi mahkemelerinde de yoğun bir iş yükü olduğu ve bu iş yükü karşısında gerek fiziki imkansızlıklar ve nitelikli personel sorunu gerekse uygulanan usul mevzuatının yetersiz oluşu nedenleriyle yargılama süreleri uzamakta ve çoğu zaman gecikmiş bir adalet tesis edilmesi zorunlu bir hale gelmektedir. Tablo 3 de verilen istatistikler incelendiğinde ülke çapında idare ve vergi mahkemelerinde son on yılda açılan dava sayılarını görmekteyiz. Bu tablo incelendiğinde uzun yıllar mahkemelerde mevcut dava dosyalarının bir çoğunun bir sonraki yıllar devredildiği bu oran yıldan yıla değişmekle birlikte her yıl ortalama mevcut dosya sayısının %35-40 ı gelecek yıla devretmektedir. Yine Tablo 3 incelendiğinde 2000 yılında toplam dosya sayısının idare mahkemelerinde 102.211, vergi mahkemelerinde 76.650 olduğu, bu davaların sırasıyla idare mahkemelerinde 38.798 sinin, vergi mahkemelerinde ise 25.369 unun gelecek yıla devrettiği, 2005 yılında toplam dosya sayısının idare mahkemelerinde 221.710, vergi mahkemelerinde 92.489 olduğu, bu davaların sırasıyla idare mahkemelerinde 97.108 inin, vergi mahkemelerinde ise 33.978 inin gelecek yıla devrettiği, 2009 yılına gelindiğinde ise toplam dosya sayısının idare mahkemelerinde 217.541, vergi mahkemelerinde 188.438 olduğu, bu davaların sırasıyla idare mahkemelerinde 72.205 inin, vergi mahkemelerinde ise 76.534 ünün gelecek yıla devrettiği gözlemlenebilmektedir. Tablo 3 ve 4 de verilen 2010 yılı verileri incelendiğinde ise bu yılda idare mahkemelerinde var olan toplam 252.399 davanın 154.634 ü karara bağlanmış ve 97.765 dosya bir sonraki yıla devretmiştir. Yine aynı yıl vergi mahkemelerinde var olan toplam 212.462 davanın 123.791 i karara bağlanmış ve 88.671 dosya bir sonraki yıla devretmiştir. 2010 yılında idare mahkemelerinde bir sonraki yıla devreden dosya sayısının var olan dosya sayısına oranı %38,7 vergi mahkemelerinde ise %41,7 dir.

Tablo 3. Bölge İdare Mahkemeleri, İdare ve Vergi Mahkemeleri iş yükü
2000-2009²³⁵

İDARİ MAHKEMELER İŞ YÜKÜ
(2000 - 2009)

| YILLA R | MAHKEME TÜRÜ | GELEN İŞ | | | | ÇIKAN İŞ | ÇIKAN İŞ/ GELEN İŞ % | DEVREDE N İŞ | DEVRE- DEN İŞ/ GELEN İŞ % | M* |
|---------------|-----------------|------------------------------------|------------------------|-------------------------|--------|----------|-------------------------------|-----------------|------------------------------------|-----|
| | | GEÇEN YILDAN DEVREN GELEN | YIL İÇİNDE GELEN | BOZULA- RAK GELEN | TOPLAM | | | | | |
| 2000 | BÖLGE İDARE | 781 | 23820 | 0 | 24601 | 23146 | 94,1 | 1455 | 5,9 | 17 |
| | İDARE | 29376 | 68104 | 4731 | 102211 | 63419 | 62,0 | 38792 | 38,0 | 180 |
| | VERGİ | 19292 | 53147 | 4211 | 76650 | 51281 | 66,9 | 25369 | 33,1 | 148 |
| 2001 | BÖLGE İDARE | 1455 | 43073 | 0 | 44528 | 38438 | 86,3 | 6090 | 13,7 | 33 |
| | İDARE | 38792 | 72277 | 5259 | 116328 | 74854 | 64,3 | 41474 | 35,7 | 190 |
| | VERGİ | 25369 | 60097 | 3174 | 88640 | 56434 | 63,7 | 32206 | 36,3 | 173 |
| 2002 | BÖLGE İDARE | 6090 | 52217 | 0 | 58307 | 48503 | 83,2 | 9804 | 16,8 | 57 |
| | İDARE | 41474 | 79669 | 4621 | 125764 | 79860 | 63,5 | 45904 | 36,5 | 192 |
| | VERGİ | 32206 | 69127 | 3591 | 104924 | 66416 | 63,3 | 38508 | 36,7 | 183 |
| 2003 | BÖLGE İDARE | 9804 | 50731 | 0 | 60535 | 54162 | 89,5 | 6373 | 10,5 | 56 |
| | İDARE | 45904 | 91180 | 5445 | 142529 | 87338 | 61,3 | 55191 | 38,7 | 198 |
| | VERGİ | 38508 | 56171 | 2889 | 97568 | 71041 | 72,8 | 26527 | 27,2 | 180 |
| 2004 | BÖLGE İDARE | 6373 | 53512 | 0 | 59885 | 49799 | 83,2 | 10086 | 16,8 | 57 |
| | İDARE | 55191 | 125854 | 6040 | 187085 | 105446 | 56,4 | 81639 | 43,6 | 208 |
| | VERGİ | 26527 | 58225 | 2962 | 87714 | 60749 | 69,3 | 26965 | 30,7 | 158 |
| 2005 | BÖLGE İDARE | 10086 | 66027 | 0 | 76113 | 62933 | 82,7 | 13180 | 17,3 | 65 |
| | İDARE | 81639 | 132512 | 7559 | 221710 | 124602 | 56,2 | 97108 | 43,8 | 243 |
| | VERGİ | 26965 | 62941 | 2583 | 92489 | 58511 | 63,3 | 33978 | 36,7 | 177 |
| 2006 | BÖLGE İDARE | 13180 | 69578 | 0 | 82758 | 67294 | 81,3 | 15464 | 18,7 | 75 |
| | İDARE | 97108 | 169591 | 7743 | 274442 | 174506 | 63,6 | 99936 | 36,4 | 202 |
| | VERGİ | 33978 | 74327 | 3803 | 112108 | 71674 | 63,9 | 40434 | 36,1 | 179 |
| 2007 | BÖLGE İDARE | 15464 | 78960 | 0 | 94424 | 80301 | 85,0 | 14123 | 15,0 | 67 |
| | İDARE | 99936 | 144784 | 10661 | 255381 | 167351 | 65,5 | 88030 | 34,5 | 210 |
| | VERGİ | 40434 | 82623 | 5477 | 128534 | 79174 | 61,6 | 49360 | 38,4 | 193 |
| 2008 | BÖLGE İDARE | 14123 | 85745 | 0 | 99868 | 85356 | 85,5 | 14512 | 14,5 | 60 |
| | İDARE | 88030 | 126307 | 15384 | 229721 | 153880 | 67,0 | 75841 | 33,0 | 200 |
| | VERGİ | 49360 | 97802 | 5500 | 152662 | 98292 | 64,4 | 54370 | 35,6 | 185 |
| 2009 (VD*) | BÖLGE İDARE | 14516 | 95423 | 0 | 109939 | 98233 | 89,4 | 11706 | 10,6 | 49 |
| | İDARE | 75854 | 127944 | 13743 | 217541 | 145336 | 66,8 | 72205 | 33,2 | 186 |
| | VERGİ | 72177 | 110733 | 5528 | 188438 | 111904 | 59,4 | 76534 | 40,6 | 235 |

M* : Ortalama yargılama süresi (Gün)

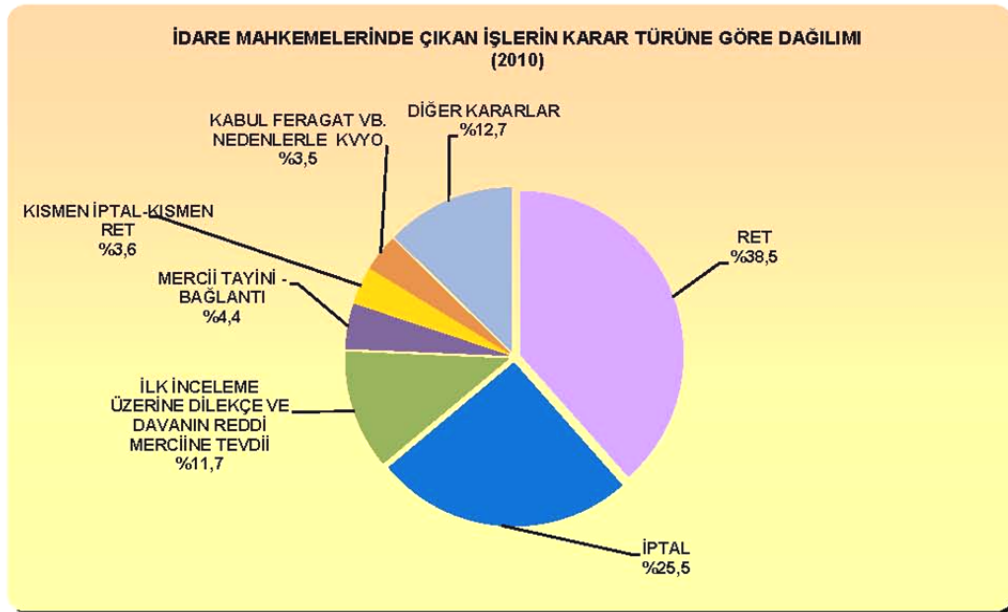
VD* : Veri derleme tekniği değişikliğinden kaynaklanmaktadır.

²³⁵ Veriler Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan verilerden alınmıştır. www.adlisicil.adalet.gov.tr. Erişim Tarihi:25.04.2011.

Tablo. 4. 2010 yılı İdare Mahkemeleri iş yükü²³⁶

İDARE MAHKEMELERİ İŞ YÜKÜ
(1/1/2010-31/12/2010)

| | GELEN İŞ | DAVA SAYISI | DAVACI | | DAVALI | |
|--|--|---------------|--------------------|-------------------|--------------------|-------------------|
| | | | GERÇEK Kişi SAYISI | TÜZEL Kişi SAYISI | GERÇEK Kişi SAYISI | TÜZEL Kişi SAYISI |
| | GEÇEN YILDAN KALAN | 72205 | 66269 | 19883 | 115 | 94995 |
| | YIL İÇİNDE GELEN | 164806 | 147622 | 40739 | 201 | 199928 |
| | BOZULARAK GELEN | 15388 | 13828 | 3375 | 44 | 24362 |
| | TOPLAM | 252399 | 227719 | 63997 | 360 | 319285 |
| | BİRLEŞTİRME | 65 | 60 | 23 | 0 | 77 |
| | RET | 59475 | 51838 | 15203 | 111 | 74797 |
| | İPTAL | 39389 | 33164 | 10163 | 47 | 48575 |
| | KISMEN İPTAL-KISMEN RET | 5600 | 5226 | 1620 | 21 | 7733 |
| | İLK İNCELEME ÜZERİNE DİLEKÇE VE DAVANIN REDDİ MERCİİNE TEVDİİ | 18164 | 19208 | 4374 | 18 | 21058 |
| | MERCİİ TAYİNİ - BAĞLANTI | 6822 | 6143 | 1223 | 9 | 8057 |
| | KABUL FERAGAT VB. NEDENLERLE KVYO | 5483 | 4915 | 1599 | 9 | 6969 |
| | DAVANIN AÇILMAMIŞ SAYILMASINA | 2481 | 2318 | 365 | 3 | 2939 |
| | AF NEDENİYLE KVYO (AF KANUNLARINA GÖRE ÇIK.) | 17 | 14 | 3 | 0 | 19 |
| | RES'EN İNCELEME ÜZERİNE VERİLEN KESİN KARARLAR | 3620 | 1920 | 1970 | 2 | 4132 |
| | DİĞER | 13518 | 13084 | 2314 | 23 | 22995 |
| | TOPLAM | 154634 | 137890 | 38857 | 243 | 197351 |
| | DEVREDEN İŞ | 97765 | 89829 | 25140 | 117 | 121934 |

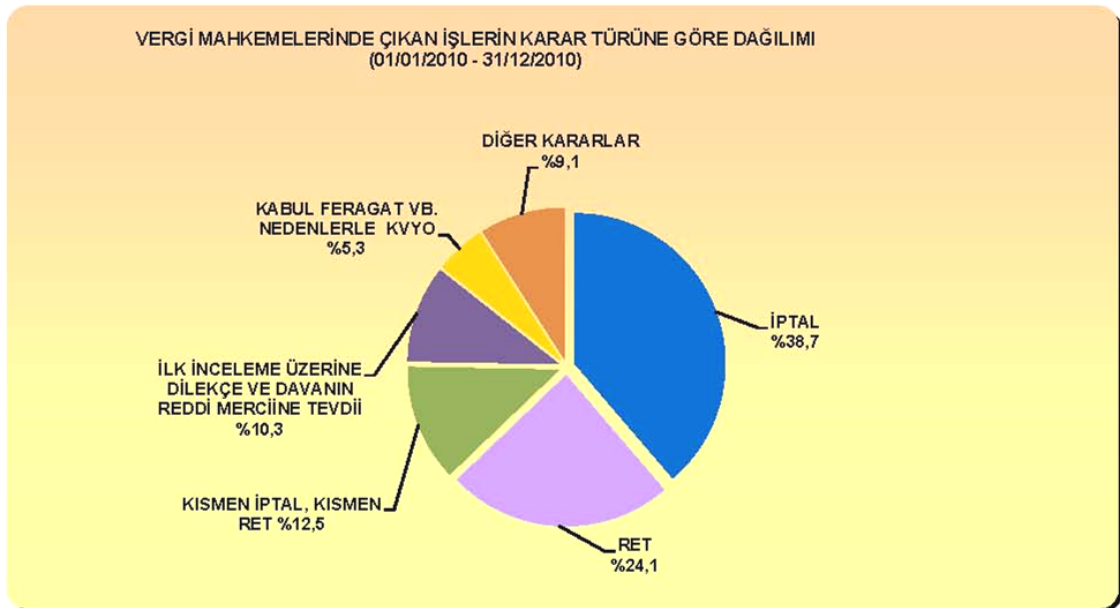


²³⁶ Veriler Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan verilerden alınmıştır. www.adlisicil.adalet.gov.tr, Erişim Tarihi:25.04.2011.

Tablo. 5. 2010 yılı Vergi Mahkemeleri iş yükü²³⁷

VERGİ MAHKEMELERİ İŞ YÜKÜ
(1/1/2010 - 31/12/2010)

| | GELEN İŞ | DAVA SAYISI | DAVACI | | DAVALI | |
|--|---|---------------|--------------------|-------------------|--------------------|-------------------|
| | | | GERÇEK KİŞİ SAYISI | TÜZEL KİŞİ SAYISI | GERÇEK KİŞİ SAYISI | TÜZEL KİŞİ SAYISI |
| | GEÇEN YILDAN KALAN | 76533 | 34645 | 43258 | 3 | 79022 |
| | YIL İÇİNDE GELEN | 130134 | 57332 | 76170 | 77 | 145719 |
| | BOZULARAK GELEN | 5795 | 2228 | 3842 | 18 | 6413 |
| | TOPLAM | 212462 | 94205 | 123270 | 98 | 231154 |
| | ÇIKAN İŞ | | | | | |
| | BİRLEŞTİRME | 288 | 164 | 124 | 0 | 363 |
| | RET | 29841 | 12231 | 18508 | 69 | 33984 |
| | İPTAL | 47957 | 21010 | 28248 | 7 | 55565 |
| | KISMEN İPTAL, KISMEN RET | 15413 | 6514 | 9181 | 7 | 17518 |
| | İLK İNCELEME ÜZERİNE DİLEKÇE VE DAVANIN REDDİ MERCİİNE TEVDİİ | 12802 | 6682 | 6851 | 1 | 14372 |
| | MERCİİ TAYİNİ - BAĞLANTI | 893 | 297 | 599 | 0 | 1052 |
| | KABUL FERAGAT VB. NEDENLERLE KVYO | 6527 | 3216 | 3496 | 0 | 7184 |
| | DAVANIN AÇILMAMIŞ SAYILMASINA | 2771 | 1330 | 1485 | 2 | 3221 |
| | AF NEDENİYLE KVYO (AF KANUNLARINA GÖRE ÇIK.) | 2 | 1 | 1 | 0 | 2 |
| | RE'SEN İNCELEME ÜZERİNE VERİLEN KESİN KARARLAR | 3092 | 1561 | 1633 | 0 | 3379 |
| | DİĞER | 4205 | 2023 | 2329 | 4 | 5041 |
| | TOPLAM | 123791 | 55029 | 72455 | 90 | 141681 |
| | DEVREDEN İŞ | 88671 | 39176 | 50815 | 8 | 89473 |



²³⁷ Veriler Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan verilerden alınmıştır. www.adlisicil.adalet.gov.tr, Erişim Tarihi:25.04.2011.

Bütün bu devreden ve açılan dosya sayısına ilişkin rakamlar hem Danıştay'ın hem de ilk derece idari yargı yerlerinin iş yükünü ortaya koymakta ve idari yargının işleyişinin değişen koşulların ortaya çıkardığı ihtiyaçları karşılayarak bireylere etkili bir yargısal koruma sağlayabilecek biçimde gözden geçirilip desteklenmesini zorunlu kılmaktadır. Bu noktada yargının etkinliğinin sağlanabilmesi ve yargıya olan inancın ve güvenin güçlendirilmesi, yargılamanın basit ve olabildiğince hızlı gerçekleşmesini sağlayacak yöntemlerin hayata geçirilmesine bağlıdır. İdari yargılama usulünde, yargılamayı hızlandırıcı mekanizmaların oluşturulması gerekmektedir.²³⁸

Bu amaçla yapılan tartışmalar gerek uygulayıcılar olan idari yargı mensupları arasında gerekse doktrinde sürekli bir tartışma konusu olmuş ancak bu tartışmalar bir sonuç üretmekten uzak kalmışlardır. Bu bölümde çalışmanın amacına uygun olarak idari yargı alanında faaliyette bulunan yargı mercilerinin mevcut görev ve yetkileri ele alınarak, yukarıda da belirtilen mevcut iş yükünü azaltacağı düşünülen önerilere yer verilecektir.

Öncelikle Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri ve İdare ve Vergi Mahkemeleri'nin görevli oldukları uyumsuzluklar ve bu görev alanından doğan uyumsuzlukların bu birimler arasındaki dağılımının incelenmesi yerinde olacaktır. Bunun için de Danıştay Kanunu'nun 24. maddesi, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1, 3, 7, 8 ve 9. maddeleri ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddeleri yeniden ele alınarak idari yargı alanında etkin, adil, hızlı ve ekonomik yargılamayı üretecek yeni yöntemler geliştirilmelidir.

Bu konuya ilişkin öneriler sırasıyla incelendiğinde Danıştay Kanunu'nun 24. maddesi ilk olarak ele alınmalıdır. 2575 sayılı Kanun'un 24. maddesinde Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak bakacağı davalar sayma yolu ile belirlenmiştir. Danıştay yine gerek Anayasada gerekse Danıştay Kanunu'nda Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş yüksek idare mahkemesi, danışma ve inceleme mercii olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla Danıştay'ın idari yargı alanından bir yüksek mahkeme diğer bir deyişle bir içtihat makamı olarak görev yağması, buna göre teşkilatlanması, görev ve

²³⁸ Ömerbaş, **a.g.m.**, s. 5.

yetkilerinin içtihat makamı olması göz önüne alınarak yeniden şekillendirilmesi günümüzde artık kaçınılmaz bir sonuç olmuştur. Danıştay'ın mevcut görevlerine bakıldığında bir yandan bir çok konuda ilk derece idari mahkeme diğer taraftan da birkaç konu dışında hemen hemen ilk derece idari yargı makamları tarafından verilen kararların genel bir temyiz makamı olarak faaliyetini sürdürmektedir. Ülkemizde idari yargı alanında bir istinaf mahkemesi görünümünü veren Bölge İdare Mahkemeleri ise zayıf yetkilerle donatılmış sınırlı sayıda uyuşmazlığın doğduğu bir kaç konu dışında idari yargı alanında aktif bir görevi olmayan, gerek görev ve yetki bakımından gerekse personel yapısı bakımından sürekli ihmal edilmiş bir birim olmuştur. Danıştay'ın idari yargı alanında doğan bütün uyuşmazlıklarda son sözü söyleme ve genel bir temyiz makamı olma isteği nedeniyle mevcut yetki ve görevlerini bir türlü Bölge İdare Mahkemeleri ile paylaşmaya yanaşmaması ve bu konuda katı bir tutum sergilemesi nedeniyle, Bölge İdare Mahkemeleri idarenin yargısal denetiminde aktif rol alarak uyuşmazlıkların hızlı ve etkili çözümüne katkıda bulunamamışlardır. Bu gün Danıştay'ın idari yargı alanındaki görev ve yetki paylaşımına yönelik bu katı tutumu iş yükünün hızla artmasına ve Danıştay'ın elindeki dosyaları karar bağlama süresinin uzamasına ve gelen çoğu işin bir sonraki yıllara devrine neden olmuştur.

Bu nedenlerle, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 24. maddesinde sayma yolu ile belirlenen Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak bakmakta olduğu davalar konu itibariyle sınırlandırılmalıdır. Bu bağlamda, Bakanlar Kurulu Kararlarına karşı açılan davalar ile çoğunlukla bireysel işlem niteliğinde olan başbakanlık ve bakanlık müsteşarları ile ilgili müşterek kararnamelere karşı açılan davaların idare mahkemelerinde görülmesi sağlanmalıdır. Düzenleyici işlemlere ilişkin uyuşmazlıkların ise tamamının Danıştay'a gönderilmesi yerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi ya da Ankara İdare Mahkemelerinden özel yetki verilerek görevlendirilecek bir ya da birkaç mahkeme tarafından görülmesi sağlanarak düzenleyici işlemlere karşı açılan davalarında ancak temyiz yolu ile Danıştay'da incelenmesi yoluna gidilmelidir.

Bilindiği gibi Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak bakacağı davalar, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihte 24. madde ile sınırlı iken; Anayasanın 155'inci maddesi hükmünün de buna imkan vermesi sonucu; daha sonra yürürlüğe giren kimi yasalarla, bazı uyuşmazlıkların çözümünde de Danıştay ilk derece mahkemesi olarak

görevli kılınmıştır. Özellikle son yıllarda, ekonomik ve ticari yaşamı düzenleyici konumunda olan bağımsız idari otoritelerin oluşturulmalarına ve görevlerine ilişkin yasal düzenlemelerde, bu yasaların uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların görümü ve çözümü genellikle Danıştay'ın görevine verilmiştir. 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun, 5411 sayılı Bankalar Kanunu, 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu, 4646 sayılı Doğalgaz Piyasası Kanunu, 5307 sayılı Sıvılaştırılmış Petrol Gazları Kanunu, 4634 sayılı Şeker Kanunu, 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun Danıştay'ı ilk derece mahkemesi olarak görevli kılan yasalara örnek olarak gösterilebilir.²³⁹ Bu yasaların uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünün de, idari yargı alanında genel olarak ilk derece mahkemesi olan idare ve vergi mahkemelerine bırakılması, Danıştay'ın büyük bir iş yükü altında çalışamaz hale gelmesini önleyeceği gibi bu uyuşmazlıkların bir an önce çözüme kavuşmasında da yararlı olacaktır.

Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak baktığı uyuşmazlıkların sınırlandırılmasının yanı sıra temyiz makamı olarak baktığı konularında sınırlandırılması halinde Danıştay'a idare ve vergi mahkemelerinden giden iş sayısının azalması sonucunu doğuracak ve bir anlamda idari yargı alanında bir içtihat makamı olması beklenen Danıştay'ın asıl görevine dönmesi sağlanacaktır. Bu amaçla öncelikle 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1, 3, 7, 8 ve 9. maddelerinde gerekli değişikliklerin yapılması ve Bölge İdare Mahkemeleri'nin idari yargı alanında uyuşmazlıkların çözümünde daha aktif ve etkili rol oynamasına zemin hazırlanmalıdır.

Cumhuriyet döneminde Danıştay'ın kuruluş ve görevlerine ilişkin kanunların gerekçeleri incelendiğinde bu kanunların gerekçelerinde ortak bir tema dikkat çekmektedir.²⁴⁰ Cumhuriyetin kuruluşu ile birlikte yeniden teşkilatlandırılan Danıştay

²³⁹ Ömerbaş, **a.g.m.**, s. 6.

²⁴⁰ 30.07.1938 tarihinde Resmî Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 3546 sayılı Kanun'un gerekçesinde: 'Şurayı Devletin, bilhassa idarî kaza işleri, günden güne artmaktadır. Şûranın teşkil tarihi olan 1927 Haziranından beri senede 1500 den başlayan idari dava müracaatları her sene ehemmiyetli surette artarak bugün senede 7000 müracaata kadar çıkmıştır. Tecrübe ve emsale müsteniden en sağlam yollarla ve çabuk iş çıkarmayı istilzam etmek üzere Şûrayı Devletin teşkilât, vazife ve idarî kaza usullerini derpiş eden ve amme hukukuna karşı Devletin âdil kudretim daha ziyade temin edici ve tebarüz ettirici neticeler vereceği ümidine bağlanan bu lâyiha, belli başlı şu yenilik ve değişiklikleri ihtiva etmektedir'' 30.07.1938 tarihinde Resmî Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 3546 sayılı Kanun'un gerekçesinden aktaran Özdeş, **a.g.m.**, s. 108.

kuruluşundan itibaren yılan yıla sürekli artış gösteren bir iş yükü ile karşı karşıya kalmış ve yaklaşık olarak her beş yılda bir Danıştay'ın artan iş yükü karşısında biriken uyuşmazlıklar Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin (TBMM) gündemine taşınmıştır. Hazırlanan kanun tasarılarında daima biriken iş yükünün azaltılması ve uyuşmazlıkların bir an önce çözüme

4904 sayılı Kanun'un gerekçesinde: 3546 sayılı Devlet Şûrası Kanunu 30.12.1938 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Aradan dört sene üç ay geçmesiyle birlikte 1938 yılından 1939 yılına devredilen idarî dava adedi 10800 olarak sayılmıştır. Geçen dört sene üç ay zarfında 31000 civarında dava açılmıştır. Bu müddet içinde iki dairece karara bağlanan dava sayısı 32400 dür. Bu hesaba göre bugün elde mevcut dava sayısı 9700 dür. Dört sene zarfında bütün gayretlere rağmen müterakim davalardan eksiltilebilen miktar ancak bin olmuştur. Şu vaziyetten alınan netice şu olmaktadır ki iki dairenin dört senelik çalışma ortalamaları açılan davaların ortalamasına denk gelmektedir. 4904 sayılı Kanun'un gerekçesinden aktaran Özdeş, **a.g.m.**, s. 129.

7354 sayılı Kanun Tasarısı'nın gerekçesinde; 'Teşkilatı Esasiye Kanunu'nun 52 nci maddesine dayanılarak hazırlanmış olan 3546 sayılı Şûrayı Devlet Kanunuyla gözetilen başlıca gayelerden biri Şûrayı Devlete verilen idari ve kazai işlerin bir taraftan ehemmiyetleriyle mütenasip bir şekilde incelenmeleri, diğer taraftan gerek idareyi ve gerek halkı ilgilendiren işlerin mümkün mertebe çabuk görülmesi imkanını sağlamaktan ibarettir. Bu maksatla teşkilatıda bir hayli genişletilmiş olan müesseseden keyfiyet ve kemmiyet itibariyle beklenen randıman artmış ve müspet semereler elde edilmiş olmakla beraber işlerin seneden seneye çoğalması karşısında maksada yetmez bir hale geldiği görülmüş ve bu zaruretle. Şûrayı Devletin gerek bünyesi ve gerek işleyiş tarzı üzerinde değişiklik yapmak ihtiyacı duyularak 1.VI.1946 tarihinde neşredilen 4904 sayılı Kanunla hem teşkilât biraz daha genişletilmiş ve hem de müessesenin daha verimli şekilde çalışabilmesini sağlayacak hükümler tedvin edilmiştir. Ancak, işlerin yine seneden seneye yükselen bir grafik, halinde çoğalmakta bulunması karşısında, eldeki hükümlerin ve kadronun ihtiyaca cevap verememekte olduğu ve istatistiklerinin işaretlerine göre ileride cevap veremeyeceği de kesin olarak anlaşılmıştır. İşlerin çoğalmasını intaç eden amiller arasında en ehemmiyetlisi, kanunlar üzerinde yapılan değişikliklerden başka, idari ve mali sahalarda daha mütakamil esaslara dayanan ve yeni kanunların çıkarılmasıdır ki, yaşayan ve daima ilerleyen bir cemiyetin yaşayışının canlı bir sembolü olan bu hareket, özenilecek bir hayatiyetin ifadesidir. Bu bakımdan son yılların tatbikatından alınan tecrübeler göstermiştir ki, Şûrayı Devletin vazifeli bulunduğu işler seneden seneye çoğalmış ve bundan sonrada çoğalmaya devam edeceğine şüphe kalmamıştır. Hakikaten, Şûrayı Devlet Teşkilâtı, tahaccüm eden işleri yenmek için cidden tam bir feragatla fedakârâne çalışmakta ise de, eldeki kanunların koyduğu bazı kayıtlarında tesiriyle işlerin takümüne mani olunamamış ve dolayısıyla daha randımanlı çalışmayı engelleyen bu kayıtların kaldırılması, lüzum ve ihtiyaç derecesinde izahı güç teminat kademelerinden vazgeçilmesi, heyetlerin çalışmalarını daha semereli kılacak surette, vazife ve selâhiyetlerinin yeniden tetkik ve tespiti hedefini gözeterek değişiklik yapılması zaruret halinde görülmüştür'7354 sayılı Kanun Tasarısı'na ilişkin 30.04.1959 tarihli Encümen Raporundan aktaran Aral, **a.g.m.**, s. 105.

521 sayılı Danıştay Kanunu'nun Gerekçesinde: 'Danıştay'da halen 4 idarî daire ve beş dava dairesi vardır. 4904 sayılı Kanunla 1946 yılında dava dairelerinin sayısı 2 den üçe çıkarılmıştır. İş hacmi ise, 1954 yılından itibaren mütemediyen artmış ve bu yıla kadar ortalama 12 bin civarında dava açılmış iken bu miktar, 1955 yılında 17 bine sonraki yıllarda 20 bine yükselmiş ve 1960 yılında 30 bini aşmıştır. Bu arada çalışmaya da hız verilmiş ve 1955 yılına kadar gelen dava nispetinde iş çıkarılmış ise de bu yıldan sonra birikme başlamış ve 1951 yılında devir 9 bin iken 1960 yılı sonunda 44 bini, 1961 yılı sonunda 49 bini ve 1962 yılında 51 bini geçmiştir. Bu artış karşısında ancak 1959 yılında yürürlüğe giren 7354 sayılı Kanunla yeniden iki dava dairesi ve bir idarî daire ihdas edilmiştir. Yeni daireler 1960 yılında faaliyete geçebilmiştir. Bu tedbir faydalı olmuş ve 1958 yılına kadar yılda 10 bin ile 13 bin civarında dava intaç edilmekte iken bu miktar da 1960 yılında 24 bini, 1961 yılında 31 bini ve 1962 yılında da 32 bini tecavüz etmiştir. Buna rağmen vaktinde tedbir alınmaması yüzünden hasıl olan birikme yenilememiş ve ayrı bir tedbir olarak 7354 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak ikinci Daireden gayri idarî dairelere de davaya bakmak görevi verilmiştir. ... Takdir buyrulacağı üzere, işlerin ilerdeki seyrini kati olarak belirtmek mümkün ise de; iş hacminin bugünküne nazaran hayli artacağı tahmin olunabilir. Birikmiş işlerin tasfiyesi ve bundan sonra birikmeye meydan verilmemesi endişesi karşısında, dava daireleri sayısının bugün için sekize çıkarılması zaruri görülmüştür. Halâ sayısı dört olan idari dairelerin daha kesif bir çalışma yapmaları suretiyle üçe indirilebileceği sonucuna varılmıştır. Bu suretle idarî dairelerden birinin dava dairesi haline getirilmesi ve böylece yeniden üç dava dairesi kurulması teklif olunmuştur. Bu tedbirlerle birlikte çalışmalara da hız verilince gecikmenin önlenilebileceği umulmaktadır.» denilmektedir. Millet Meclisi Tutanak Dergisi 10.12.1963 günlü 23 sayılı cilde ekli 369 sayılı basma yazıdan aktaran; Aral, **a.g.m.**, s. 115.

kavuşturulması amaçlanmış ve defaatle bu sorunun çözümü için Danıştay'ın daire sayısı artırılarak yeni üye kadrosu tahsis edilmiş ise de aynı sorun yıllar sonra kendini yeniden göstermiştir. Geçmiş yıllarda Danıştay'ın teşkilat yapısı ve görevlerine ilişkin çıkartılan kanunları gerekçesinin bir benzeri 14.02.2011 tarih 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6110 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 21.01.2011 tarih 253 sayılı yazı ile Başbakanlık'dan Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne sunulan genel gerekçede²⁴¹ de kendini aynı cümlelerle göstermiş ve uyuşmazlıkların nihai karar bağlanması aşaması olan temyiz incelemesinde yaşanan tıkanıklığın ve biriken işlerin üstesinden gelinebilmesi için Danıştay'a yeni dairelerin kurulması ve yeni üye kadrolarının tahsisi yoluna gidilmiştir.

Aktarılan kanun gerekçeleri ve yıllar içinde uygulamadan edinilen tecrübeler göstermektedir ki Türk idari yargı teşkilatında her geçen gün devlet ile yönetilenler arasında doğan idari uyuşmazlıklar artmakta ve yine hak arama bilicinin sürekli gelişmesi ile birlikte bireylerin idare karşısında haklarını bağımsız ve tarafsız bir kurum olarak gördükleri yargı makamları önünde savunma refleksi her geçen gün biraz daha gelişmektedir. Böyle bir durum mevcut iken yaşanan tıkanıklığın çözümü için Danıştay'a

²⁴¹ 14.02.2011 tarih 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6110 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 21.01.2011 tarih 253 sayılı yazı ile Başbakanlık'dan Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne sunulan genel gerekçesinde: '...2007 yılında Danıştay'a gelen dosya sayısı 110.934 iken, bu rakamın 2008 yılında 130.278; 2009 yılında ise 126.244 olmuştur. Belirtilen yıllarda sonuçlandırılan dava ve iş sayısı ise 2007 yılında 88.2872'ye, 2008 yılında 99.299'a, 2009 yılında ise 106.982'ye ulaşmıştır. Yine aynı yıllarda, sonraki yıla devreden dosya sayısı ise sırasıyla 118.415, 149,394 ve 168,636'dır. Davaların yüksek mahkemeler önünde sürüncemede kalması, şikayetlere neden olmakta ve İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeye taraf olarak adil yargılanma taahhüdünde bulunmuş olan ülkemizin de bu duruma çare bulmasını kaçınılmaz hale getirmektedir. ...Bu kadar yoğun iş yükü sebebiyle, yüksek mahkemelerde dosyaların yeterince incelenmeden sonuçlandırıldığı şeklinde bir anlayış da toplumda hakim olmaya başlamıştır. ...İdari yargıda atama, kamulaştırma, imar, emeklilik gibi konulardan kaynaklanan davalar yıllarca Danıştay'da temyiz incelemesini beklemekte, bu gecikmenin sonucunda verilen kararların uygulanması bazen mümkün olmamaktadır. Bu ve benzeri olaylar sonucunda, idari yargı kültürüne 'uygulanması mümkün olmayan kararlar' kavramı girmiştir. ...Yukarıda ayrıntılı şekilde ifade edilen hususlar da göstermektedir ki, Danıştay ve Yargıtay'da daire sayısının artırılması artık ertelenemez bir zorunluluk haline gelmiştir. Tasarıyla yukarıda belirtilen ihtiyaçları karşılamak üzere, Danıştay'da iki idari dava dairesi kurulmakta ve toplamda 13 olan Danıştay daire sayısı 15'e çıkarılmaktadır. Buna bağlı olarak yine yukarıda belirtilen gerekçelerle, Danıştay Kanunu'na 61 yeni üye kadrosu ilave edilmektedir. Bu şekilde yeterince üyeye sahip olan dairelerin işlerin bir an önce bitirilmesi için iki heyetle çalışmalarına imkan tanınmaktadır. Diğer taraftan, dosya sayısı 6.000 dolayında olan ancak dairelerdeki üye sayısının yetersizliği sebebiyle haftada sadece bir gün çalışan Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu üye kadrosunun artırılmasının sonucunda daha sık aralıklarla toplanabilecektir. Hazırlanan tasarıyla, yüksek yargı organlarının önünde bekleyen dosyaların bir an önce bitirilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi nezdinde 'makul süre' aşıldığı gerekçesi ile ülkemizin mahkum olmasının önüne geçilmesi ve toplumda kaybolmakta olan yargıya güvenin yeniden sağlanması suretiyle, adalet duygusunun temini ve toplumsal huzurun sağlanması amaçlanmaktadır. www.tbmm.gov.tr, Erişim Tarihi: 10.04.2011.

yeni daireler eklenerek üye sayısının artırılması ilk bakışta birikmiş olan iş yükünü kısa zamanda azaltacak bir çözüm yolu olarak görülse de bu çözüm yolunun hiçbir zaman uzun vadeli kalıcı bir çözüm üretmediği açıktır. Bu nedenle eğer amaç yargının hızlı ve etkin işlemesinin yollarını açmak ve uyuşmazlıkların ‘makul süre’ olarak kabul edilen sürede çözümlenmesini sağlamak ve nihayetinde yargının toplum nezdindeki güvenilirliğini artırmak ise kısa vadeli çözüm önerilerinden ziyade aynı sorunların birkaç yılda bir kendini tekrar etmesini önleyecek yeni çözüm yolları bulmak gerekmektedir.

Yaşanan sorunların uzun vadeli bir çözüme kavuşturulması için bir çok çözüm yolu önerilebilir şüphesiz. Ancak bu çözüm yollarından yargı makamları arasında en çok tartışılan ve kabul gören yöntem Danıştay’a giden uyuşmazlık sayısının azaltılarak bu makamın idari yargı alanından bir içtihat makamı olarak görev yapmasının yanı sıra, Bölge İdare Mahkemeleri ile İdare ve Vergi Mahkemelerini yeni ve güçlü bir teşkilat yapısına kavuşturarak, Bölge İdare Mahkemeleri’nin, kanun ile verilecek yeni görev ve yetkilerle, idari uyuşmazlıkların çözümünde bir istinaf mahkemesi rolü üstlenerek, idari yargı alanında oluşan uyuşmazlıkların büyük bir çoğunluğunun Danıştay’a taşınmadan kesin karara bağlanmasını sağlamaktır.

Bunun gerçekleştirilebilmesi için Bölge İdare Mahkemeleri İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında yeni bir kanun çıkartılabileceği gibi öncelikle 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun’un 1, 3, 7, 8 ve 9. maddeleri ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 45. maddesinde gerekli değişikliklerin yapılması gerekmektedir.

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun çıkartıldığında ilk bakışta istinaf gibi gözükten Bölge İdare Mahkemeleri (BİM) kanunun sınırlı yetki ve görev vermesi ve istinafin gerektirdiği bir örgütlenme anlayışının benimsenememesi nedeniyle Bölge İdare Mahkemeleri bu fonksiyonlarını tam icra edememişlerdir. Bir anlamda kanun koyucu ve daha sonra da idari yargıyı temsil eden ve irade ortaya koyacak makamlar Bölge İdare Mahkemelerinin ilk derece mahkemeleri ile Danıştay arasında oluşturulan bir ara (istinaf) mahkemesi olarak mı faaliyet gösterecek yoksa bu fonksiyondan ziyade ilk derece idare ve

vergi mahkemelerinden gelen yürütmenin durdurulması gibi ara karar niteliğindeki kararlar ile bazı önemsiz sayıda dava oluşturan uyuşmazlıkların itirazın incelendiği bir makam olarak kalmasının mı tercih edileceği hususunda tereddütler yaşanmıştır. Günümüzde idari yargı mensupları ve akademisyenler arasında Danıştay'ın bir temyiz ve ictihat makamı olarak fonksiyon görmesi ve bu kuruma gidecek uyuşmazlık miktarının önemli ölçüde kısılması ve bunun yanında Bölge İdare Mahkemelerine istinaf mahkemesi fonksiyonu yüklenerek bir çok uyuşmazlığın Danıştay'a gitmeden bu mahkemelerde çözüme kavuşturulmasının Danıştay'da yaşanan tıkanıklığın ve yoğun iş yükünün sona erdirilmesinde yardımcı olacağı tartışılmaktadır.

Burada öncelikle istinaf kelimesinin anlamı ve istinaf mahkemesinden ne anlaşılması gerektiğinin belirtilmesinde fayda var. İstinaf; (*berufung, appel*), sözlükte bir işe yeniden başlamak demektir. Hukuk biliminde ise, verilen bir kararın, maddi ve hukuki açıdan yeniden incelenmesi demektir. Aslında üst mahkeme, istinafin yerini tutmaz. Çünkü temyiz mahkemesi de üst mahkemedir. Ama temyiz aşaması esasen ayrı olduğuna göre, istinaf yerine üst mahkeme denilmesi doğrudur. İstinafin itirazdan farkı, son kararlara karşı kabul edilmiş olmasıdır. İstinaf, son kararın, itirazda olduğu gibi, hukuki veya maddi olabilen sebeplerle kaldırılarak yeniden bir son karar verilebilmesi için açılan kanun yolu davasının ve bu dava üzerine yapılan muhakemenin adıdır. İstinaf, bir işe yeniden başlamak ise de, kuşkusuz ki, istinaf mahkemesinde her şeye yeniden başlamak gerekmez. Bugün dünyada bulunan 192 devlette de, ilk derece (bidayet) mahkemeleri üzerinde itirazları inceleyen üst mahkemeler vardır. Bu üst mahkemeler de bazı ülkelerde tek kademeli olduğu halde, gelişmiş ülkelerin çoğunda iki kademelidir. Bu iki kademe de İstinaf ve Temyiz diye ikiye ayrılmıştır. Bu ayrılmanın gerekçesi, istinaf mahkemelerinin genelde delillerin takdirini (olayın sübutunu), Temyiz mahkemesinin ise verilen kararın kanuna ve hukuka uygunluğunu denetlemesidir. İstinaf Mahkemesi, maddi vakıanın, sübutun ikinci bir tartışılması imkanını sağlayan bir kurumdur. İlk derece mahkemesi ile Danıştay arasında yer alacak istinaf mahkemesi, belirli merkezlerde kurulacak, İlk derece mahkemesi gelecek dava dosyalarını inceleyecektir.²⁴²

²⁴² H., Tahsin, Fendoğlu, **Yargı Reformu Işığında İstinaf Mahkemelerinin Yeniden Kurulması Sorunu**, www.hasantahsinfendoğlu.com, Erişim Tarihi: 29.04.2011.

Her konuda olduğu üzere bu konuda da iki farklı görüş kendini göstermektedir. Çağdaş ülkelerde bu sistem ile yerel etkilerden uzak kalabilecek olan istinaf hakimlerince yargılamanın yeniden yapılmasının adaletin gerçekleşmesini sağlayacağı, ilk derece hakimlerin istinaf denetimi nedeniyle daha dikkatli ve özenli bir denetim yürütecekleri ve bu şekilde bu şekilde ikinci bir defa yapılacak olan yargılamanın bir teminat olduğu istinaf savunucuları tarafından ileri sürülmektedir. Buna karşılık yargılamanın ikinci kez yapılmasının yargılama sürecini uzatacağı, davaların istinaf mahkemeleri tarafından bütün yönleriyle ikinci kez ele alınmasının ilk derece mahkemesi hakimlerinin sorumluluk duygularını azaltacağı, yargılamanın yeniden ele alınmasının ilk derece mahkemelerine olan güvenin sarsılmasına neden olacağı istinaf sistemine kuşkuyla yaklaşanların aklına gelen sorulardır.²⁴³

İstinaf sistemi hakkında geliştirilen olumlu ve olumsuz görüşlerin her ikisinin de kendilerine göre haklı ve tutarlı yanları mevcuttur. İstinaf sisteminin bütün dünyada olduğu üzere ülkemizde de ilk derece mahkemelerinden gelen uyuşmazlıkların maddi ve hukuki bakımdan bütün yönleri ile ele alınarak incelemeye tabi tutulmasının yargılamanın tekrar edilmesine sebebiyet vermesi bakımından hem yargılama sürelerinin uzamasına hem de ilk derece mahkemelerinin yargı sistemi içerisindeki yerlerinin zayıflamasına ve yapılan yargılamanın öneminin tartışılmasına neden olacağı ve bu durumda ilk derece hakimlerinin performanslarını olumsuz etkileyebileceği görüşüne katılmamak olanaksızdır. Bununla birlikte günümüzde olduğu gibi ilk derece mahkemelerinde verilen bütün kararların (2577/45. maddeden doğan uyuşmazlıklar hariç) Danıştay'a temyiz yolu ile taşınması Danıştay'ın iş yükünü olağan üstü bir şekilde artırmakta asıl görevi olan bir içtihat makamı fonksiyonunu geriletmektedir. Dolayısıyla hem istinaf sistemine karşı duyulan kaygıları giderici hem de Danıştay'ın mevcut iş yükünü hafifletecek, idarenin yargısal denetimini daha etkin ve hızlı bir çözüme kavuşturacak yapısal çözümler üretilmelidir.

Bölge İdare Mahkemeleri günümüzde mevcut haliyle bir başkan ve iki üye ile toplanarak karar vermekte ve uygulamada bu mahkemelerin gerek üye seçimlerinde gerekse ülke çapında teşkilatlandırılmasında belirli bir kriterin uygulandığını söylemek

²⁴³ Fahrunnisa, Tunca, **İdari Yargının Sorunları ve İdari Yargıda İstinaf**, İdari Yargıda İstinaf Semineri, Antalya:Adalet Bakanlığı Yayınları, 2009, s., 28.

mümkün gözükmemektedir. Bölge İdare Mahkemeleri'nin örgütlenme ve görev ve yetkilerine ilişkin değişiklik yapıldığında, bu değişikliğin tartışılan sorunların çözümüne katkı sağlanabilmesi için BİM'lerin idari yargı alanında bir istinaf mahkemesi fonksiyonu görebilecekleri teşkilat yapısı ile görev ve yetkilere kavuşturulması gereği kendini hissettirmekle birlikte kurulacak istinaf sisteminde yargılamayı uzatacak, yargı makamları arasında çelişki ve uyuşmazlıklara sebebiyet verecek düzenlemelerden kaçınılması ve dolayısıyla bu sistemin leh ve aleyhindeki görüşler dikkatle incelenerek yaşanması muhtemel problemlerin önceden hesap edilmesi adil bir yargı sistemi için önemlidir. Bu amaçla BİM'ler idari yargı alanında istinaf mahkemeleri şeklinde örgütlenmeli, bu özellikleri göz önüne alınarak ülke çapında kurulacakları yer ve sayıları yeniden tespit edilmeli, bu mahkemelerde görev alacak hakimlerin atamaları kanun ile belirlenecek kriterle daha nitelikli kurallara bağlanarak belirli bir kıdem ve liyakatin aranması sağlanmalıdır. BİM'leri bünyesinde, kuruldukları yargı çevresinden gelecek uyuşmazlık miktarı göz önüne alınarak, idare ve vergi mahkemelerinden gelecek kararları incelemek üzere birden fazla idari uyuşmazlıklar ve vergi uyuşmazlıkları heyeti kurulmalıdır. Böylece idare mahkemelerinden gelen uyuşmazlıklar ile vergi mahkemelerinden gelen uyuşmazlıklara bu konularda tecrübe kazanmış ve yeterlilikleri kanıtlanmış üyelerden oluşan farklı heyetlerin bakması sağlanarak, uyuşmazlıkların çözümünde daha adil ve doğru sonuca ulaşılması sağlanabilir.

Danıştay'ın düzenleyici işlemler dışında kalan ve ilk derece mahkemesi olarak baktığı davalar BİM'lere ya da duruma göre bu konuda özel yetki verilecek idare ve vergi mahkemelerine verilmelidir. Danıştay'ın temyiz makamı olarak incelediği uyuşmazlıkların büyük bir kısmı bu mahkemelere aktarılarak ilk derece mahkemelerinden verilen kararların daha kısa sürede incelenerek nihai karara bağlanması sağlanmalıdır. BİM'ler arasında aynı konuda farklı kararların verilmesinden doğacak uyuşmazlıklar Danıştay tarafından incelenerek ülke çapında uygulanacak genel bir içtihadı bağlanması yoluna gidilmelidir. Tabii burada genel hatları çizilmeye çalışılan sistemin ayrıntılı planlaması geniş katılımı uzun tartışmaları gerektirmektedir. Bu sürecin bir an önce başlatılarak sistemin yeniden tartışılabilmesi için bu konuda gerek yargı çevrelerinde gerekse yasama ve yürütme organlarında gereken iradenin mevcut olması şarttır. 2009 yılında Adalet Bakanlığı ile İsveç Krallığı Ulusal Mahkeme Yönetimi'nin ortaklaşa düzenledikleri İdari Yargıda İstinaf Semineri'nden sonra bu konuda somut bir adım atılmayarak konu askıda bırakılmıştır.

3.1.6. İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Sorunu ve İdari Yargı Savcılığı Önerisi

Anayasanın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu vurgulanmaktadır. Hukuk Devleti, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukuk kurallarına uyan, bütün eylem ve işlemleri yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasanın bulunduğu bilincinden uzaklaştığında hukuk devleti niteliğinin ortadan kalkacağı bilincine sahip devlet olduğundan, hukukun ve adaletin en somut yansıması olan mahkeme kararlarına uyulmayan bir sistemde hukuk devletinden bahsedilmesi de mümkün olmaz.²⁴⁴ Dolayısıyla hukuk devleti kavramının tabii ve en samimi sonucu yargı kararlarının duraksamadan uygulamaya sokulmasıdır. Hukukun üstünlüğü kavramı ve hukuk devleti ilkesinin birer evrensel değer haline geldiği günümüzde neredeyse hiçbir devlet ya da yönetim şekli tarafından reddedilmeyen bu kavramların uygulanmasında ve bu kavramların gereklerinin hayata geçirilmesinde yönetim anlayışı ve hukuk sisteminin gelişimine göre farklılıklar gözlemlenmektedir.

Konuya idare hukuku ve idarenin yargısal denetimi açısından bakıldığında da durum aynıdır. Kendini hukuka bağlı ilan eden devletin bunun gereği olarak yargı kararlarını geciktirmeden gereklerine uygun bir şekilde yerine getirmesi beklenir. İdarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olması, yönetilenlerin bu eylem ve işlemlere karşı yargı yoluna başvurabilmeleri, mahkemelerin tarafsız ve bağımsız olmaları kadar alınan yargı kararlarının hiçbir makam ve mevkiin onayına ihtiyaç göstermeden doğrudan uygulanması ve gereklerinin en kısa süre içinde yerine getirilmesi olmazsa olmaz bir koşuldur. Bu koşulun gerçekleşmemesi halinde öncesinde sayılan hiç bir şartın hatta Anayasada yer alan hukuk devleti ilkesinin de bir anlamı kalmayacak, içi boşaltılmış bir kavram olarak hukuk metinlerinde kalacaktır.

Bu durumda idarenin yargısal denetimini yapan mahkemelerin kararlarının gerekleri mutlaka yerine getirilmelidir. Ancak konunun bu kısmında diğer bir deyişle yargı kararlarının yerine getirilmesinde ya da infazında özel hukukta ve pek tabii ki adli yargı

²⁴⁴ Yaşar, Güçlü, **İdari Yargı Kararlarının Uygulanması**, Ankara:Seçkin Yayınları, 2010, s. 47.

sisteminde yer alan uygulamadan çok farklı bir uygulama karşımıza çıkmaktadır. Özel hukukta davanın her iki tarafında da özel hukuka tabi bireyler ya da tüzel kişiler bulunmaktadır. Özel hukuktan doğan anlaşmazlıklarda ya da ceza hukukundan doğan davalarda verilen yargı kararları infaz edilmesi ve gereklerinin yerine getirilmesinde davanın tarafları olan bireylerin bir iradeleri söz konusu değildir. Zira şahısların yargı kararlarına aykırı davranma imkanları bulunmamaktadır. Ceza hukuku alanında mahkeme karşısına çıkartılan bir kişi cezalandırmaya yönelik mahkeme kararını uygulatmama gibi bir imkana sahip değildir. Hukuk usulünde bir şeyi ödemeye, bir borcu ifaya, bir işi yerine getirmeye mahkum edilen kişiye karşı alacaklının takibe geçmesi halinde yine kamu gücü kullanılarak borçlu ifaya zorlanmakta ve yargı kararı kamu gücü kullanılarak hakkında infaz edilebilmektedir.²⁴⁵

Buna karşılık idari yargıda kararların yerine getirilmesi ve gereklerinin infazı konusunda işleyen sistem biraz farklıdır. İdari yargıda davanın bir tarafı daima güçlü olan ve üstün kamu kudretini elinde bulunduran devlettir. Davalı konumunda bulunan devlet davayı kaybettiğinde aleyhinde alınan yargı kararını uygulamakla da görevlidir. Dolayısıyla davanın tarafı olan devlet aynı zamanda alınan yargı kararlarının gereklerini yerine getirmek ve kendisine karşı davayı kaybettiği davacının hakkını iade etmek verilen yargı kararına göre davranmakla mesuldür. İşte idarenin yargısal denetimin yapıldığı idari yargı sisteminde yargısal denetimin etkinliğinin ölçülebildiği en önemli noktalardan biri de burada karşımıza çıkar ve bir çok soru akla gelir. Örneğin; idari yargıda davanın tarafı olan ve yargılanan idare hakkında verilen yargı kararının gereği yine idare tarafından ne ölçüde yerine getirilmektedir? Yargı kararları gereklerine uygun işlem tesis edilip, eylemde bulunularak idareler tarafından geciktirilmeden uygulanabilmekte midir? Yargı kararlarının gereklerine uygun olarak yerine getirilmeleri için idareyi karar alamaya, işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya sevk edecek yeterli bir hukuki düzenleme var mıdır? Yargı kararlarının tam anlamıyla yerine getirilmemesi ya da kararların gereklerinin geciktirilmesi veyahut idare tarafından karar içeriğini anlamsızlaştıracak bir uygulama yapılması halinde bunun sonuçları caydırıcı bir yaptırıma bağlanmış mıdır? İdari yargı sisteminde yargı kararlarının uygulanmasının denetimini ve takibini yapacak bir makam var mıdır?

²⁴⁵ Güçlü, a.g.e., s. 48.

Bu soruların hepsine olumlu bir cevap vermek maalesef mümkün değildir. Öncelikle idari yargıda en çok karşılaşılan sorunlardan biri yargı kararlarının idare tarafından gereklerine uygun bir şekilde uygulanması sorunudur. Anayasanın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin hukuk devleti olduğu vurgulanmakta ve 138. maddesinin son fıkrasında "yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır, bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiç bir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez" yolunda kesin ve buyurucu bir kurala yer verilmektedir. Mahkemeler tarafından verilen esas ya da yürütmenin durdurulması kararlarının bir an önce yerine getirilmesi yasal bir zorunluluktur. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun kararların sonuçları başlıklı 28. maddesinde mahkeme kararlarının idareler tarafından yerine getirilmesi ile ilgili düzenlemeye yer verilmiştir. Bu madde hükümlerine göre; 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. Madde hükmünden de anlaşılacağı üzere yargı kararlarının idareye tebliğinden itibaren geciktirilmeden uygulamaya alınması ve gereklerine uygun işlem tesis edilerek eylemde bulunulması yasal bir zorunluluktur. Ancak maddenin devamında belirtildiği üzere bunun için idarelere tanınan azami süre otuz gündür ve uygulamaya bakıldığında idarelerin bu otuz günlük süreleri sonuna kadar kullandıkları görülmektedir.

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 hükme bağlanmıştır. 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 nedenle bir kamu hizmetinin yürütülmesi sırasında, hukuk kurallarına uyulmaması, hizmeti yürüten idarenin ağır hizmet kusuru işlediğini gösterir ve tazmin sorumluluğunu doğurur.²⁴⁶

İdari yargı tarafından idarenin bir eylem ya da işlemi nedeniyle açılan tam yargı davalarında belirli bir tazminat oranını içeren kararlar genel hükümler dairesinde infaz ve icra olunur. Tazminat ve vergi davalarında kararın idareye tebliğinden itibaren infazın gecikmesi sebebiyle idarece kanuni gecikme faizi ödenir. Yargılaması yapılan idare aleyhinde verilen yargı kararlarının gereklerine uygun işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde ise idare aleyhine Danıştay ve ilgili idari mahkemede maddi ve manevi tazminat davası açılabileceği gibi mahkeme kararlarının otuz gün içinde kamu görevlilerince kasten yerine getirilmemesi halinde ilgili, idare aleyhine dava açabileceği gibi, kararı yerine getirmeyen kamu görevlisi aleyhine de tazminat davası açılabilir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda yer alan bu hükümler idarenin yargı kararlarını yerine getirmesinde yeterli derecede teşvik edici güçte değildir. Öncelikle yargı kararlarının yerine getirilmemesi ya da gereği gibi uygulanmamasından doğan manevi tazminat davalarında idari yargı makamları tarafından davacıların manevi bir zararlarının olduğu çoğu zaman kabul edilmemekte ya da bu davalarda sembolik miktarlara hükmedilmektedir. Bu tip manevi tazminat davalarında yargı kararlarının yerine getirilmemesinin ağır hizmet kusuru²⁴⁷ olarak kabul edildiği Danıştay tarafından

²⁴⁶ Danıştay Onuncu Dairesi, 27.02.2007 tarih E:2004/13990 K:2007/739 sayılı karar, www.danistay.gov.tr, Erişim Tarihi:02.05.2011.

²⁴⁷ Danıştay Onuncu Dairesi, 27.02.2007 tarih E:2004/13990 K:2007/739 sayılı karar, ... Anayasanın 2. maddesinde yer alan "Hukuk Devleti" ilkesinin doğal sonucu olarak idarenin mahkeme kararlarını "aynen" ve "geciksiz" 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 hükme bağlanmıştır. 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 nedenle bir kamu hizmetinin

geliştirilen manevi tazminatın zenginleşme aracı olamayacağı içtihatı idari yargı sistemimizde yerleşmiş bir içtihat olduğundan idari yargı kararlarının idari makamlar tarafından gereklerine uygun işlem tesis edilmemesinden doğan manevi tazminat davaları idareler için zorlayıcı ya da etki gücü fazla olan bir yaptırım aracı değildir.

yürütülmesi sırasında, hukuk kurallarına uyulmaması, hizmeti yürüten idarenin ağır hizmet kusuru işlediğini gösterir ve tazmin sorumluluğunu doğurur. Davacının Genel Başkanlığını yaptığı Türkiye Kızılay Derneği , 2908 sayılı Dernekler Kanunu hükümlerine tabi kamu yararına çalışan bir özel hukuk tüzel kişisi olup yurt içinde ve yurt dışında felakete uğrayan insanlara yardım etmek üzere kurulmuş önemli bir kuruluştur. Belirtilen niteliğe sahip derneğin organlarının Bakanlar Kurulu Kararıyla değiştirilmesine cevaz veren Dernekler Yasası hükümleri Anayasaya aykırı bulunarak Anayasa Mahkemesinin 13.7.2004 tarih ve E:2004/52,K:2004/94 sayılı kararıyla iptal edilmiş ve Dairemizin 28.7.2004 tarih ve E:2004/1675 sayılı kararıyla, Anayasa Mahkemesi kararı gerekçe alınarak davacının görevden alınmasına ilişkin Bakanlar Kurulu kararının yürütülmesinin durdurulmasına, ardından da 27.6.2006 tarih ve E:2004/1675,K:2006/4637 sayılı kararıyla, iptaline karar verilmiştir. Bu iptal kararı üzerine davalı idarelerin, Danıştay 10. Dairesinin anılan kararının gereğini yerine getirmeksizin usulsüz olağanüstü genel kurul toplanmasına göz yummak ve bu genel kurul kararları gerekçe gösterilerek yargı kararının uygulanmasının imkansız olduğu gerekçesiyle yargı kararını uygulamamak suretiyle ağır hizmet kusuru işledikleri ve bu nedenle davacının manevi zararının doğduğunun kabulü ile bu zararın tazmini gerektiği açıktır. 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 tartışmasızdır. Çünkü bir hukuk devletinde, Anayasa'nın ve yasaların açık hükmüne karşın, (hiç bir hukuki veya maddi sebep gösterilmeden olayda olduğu gibi tekrar) Bakanlar Kurulu Kararıyla davacının eski görevine atanmasının sağlanması yerine, Dairemizce verilen yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne ilişkin karar ve Dernek Genel Kurulunun usulsüz olarak olağanüstü toplantı kararına adli yargı yerince ihtiyati tedbir kararına rağmen Dernek genel kurulunun usulsüz olarak olağanüstü toplanmasına göz yumularak yargı kararının gereğini yerine getirilmemesine neden olunmak suretiyle 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 açılabilmesi şeklinde emredici bir kurala yer verilmiştir, 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 gerekmemektedir. Öte yandan, manevi tazminat, patrimuanda meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı değil, tatmin aracıdır. Olay nedeniyle duyulan elem ve ızdırabı kısmen de olsa hafifletmeyi amaçlar. Belirtilen niteliği gereği manevi tazminatın, zenginleşmeye yol açmayacak şekilde belirlenmesi gerekmekte ise de, tam yargı davalarının niteliği gereği takdir edilecek miktarın aynı zamanda idarenin kusurunun ağırlığını ortaya koyacak bir oranda olması gerekmektedir. İlgililerin uğradıkları manevi zararın gerçek anlamda karşılanabilmesi, hükmedilen manevi tazminat tutarına yasal faiz uygulanmasını gerektirmektedir. Bu itibarla, davacının Genel Başkanı olduğu derneğin ve dernek yönetimi ile ilgili tasarrufların kamuoyu tarafından yakından izlenmesi nedeniyle davacı hakkında tesis edilen işlemler de kamuoyunun bilgisi dahilindedir. Bu nedenle davacı hakkında verilen yargı kararının uygulanmamasının davacının kişisel haklarının zedelenmesine ve üzüntüsüne neden olduğu açıktır. Bu nedenle, davalı idarenin olaydaki ağır hizmet kusuru dikkate alınarak manevi tazminatın manevi tatmin aracı olma niteliği de göz önünde bulundurulmak suretiyle, davacının duyduğu acı ve üzüntünün kısmen de olsa giderilmesi amacıyla takdiren 30.000.-YTL.(otuz bin YTL) manevi tazminatın davalı idare tarafından yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Diğer yandan bu davada hükmedilen tazminatı ödeyecek olan idarelerin, yargı kararının uygulanmasını sağlamayan, uygulamadan kaçınan yetkili ve görevlilere Anayasanın yukarıda yer verilen 129. maddesi hükmü uyarınca adli yargıda dava açmak suretiyle rücu etmesi gerektiği açıktır.

Oysaki çağdaş hukuk felsefesini ve adalet anlayışını kabul etmiş ve hukuk devleti ilkesini benimsemiş bir sistemde yargı kararlarının idareler tarafından yerine getirilmemesinin hukuk sistemine ve yargı makamlarının kararlarına karşı kamu vicdanında doğuracağı güvensizlik ve bu güvensizliğin kamuoyunda oluşturacağı yaygın kanaatin sonuçları hiçbir maddi kıyas kabul etmeyeceğinden, idari yargı makamlarının, yargı kararlarının yerine getirilmemesinden doğan manevi tazminat davaları nedeniyle önlerine gelecek uyuşmazlıklarda idare aleyhine hükmedilen sembolik tazminat oranlarından ve manevi tazminatın kabulünde bir ölçü olarak aranan zenginleştirme aracı olmama kriterinde vazgeçilmelidir. Kararların yerine getirilmemesinden doğan maddi tazminat davalarında ise istenen tazminata hükmedilebilmesi için idarenin bu tutumundan dolayı maddi bir zararın ortaya çıkmış olması aranmaktadır. Dolayısıyla ortada maddi bir zararı doğuran işlem ya da eylem yoksa (atama, sicil, imar vb.) idare aleyhine açılacak bir maddi tazminat davasından da beklenen sonuç elde edilemeyebilir.

İdarenin yargı kararlarını maksadına uygun biçimde uygulaması zorunluluğu, toplumda korunması gereken hukuk düzenince kişilere sağlanan hukuk güvenliği ve devlet işlemlerindeki istikrarın sonucudur. Her türlü işlem ve eylemi yargı denetimine tabi olan idarenin yargı kararlarına uyması ve bu kararların gereklerine göre işlem ya da eylemde bulunmak zorunda olması aynı zamanda Anayasamızın 2. maddesinde kabul edilmiş bulunan "hukuk devleti" ilkesinin de bir gereğidir.²⁴⁸

²⁴⁸ Danıştay Onuncu Dairesi, 28.05.2004 tarih E:2002/4061 K:2004/5219 sayılı karar, www.danistay.gov.tr, Erişim Tarihi: 02.05.2011, ... 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddesinde ise Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, İdare ve Vergi Mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının, icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu öngörülmüştür. İdarenin yargı kararlarını maksadına uygun biçimde uygulaması zorunluluğu, toplumda korunması gereken hukuk düzenince kişilere sağlanan hukuk güvenliği ve devlet işlemlerindeki istikrarın sonucudur. Her türlü işlem ve eylemi yargı denetimine tabi olan idarenin yargı kararlarına uyması ve bu kararların gereklerine göre işlem ya da eylemde bulunmak zorunda olması aynı zamanda Anayasamızın 2. maddesinde kabul edilmiş bulunan "hukuk devleti" ilkesinin de bir gereğidir. Anayasanın 2. maddesinde yer alan bu ilke karşısında idarenin mahkeme kararlarını "aynen ve gecikmeksizin" uygulaması anayasal bir zarurettir. Dosyanın incelenmesinden, dava konusu 27.4.1992 tarihinde Bakanlar Kurulu Kararı ile, ? ait 5 çimento şirketindeki kamu hisselerinin ... Firmasına satışına dair Yüksek Planlama Kurulunun 6.9.1998 tarihli ve 89/74 sayılı, ... kamu hisselerinin ... Firmasına satışına dair 9.2.1989 tarihli ve 89/3, 10.9.1989 tarihli ve 89/21 sayılı kararlarının idari yargı kararlarıyla iptal edilmesine karşın, konunun iç hukuku olduğu kadar dış hukuku da ilgilendirecek boyutlara ulaşması ve anılan yargı kararının uygulamaya konulması halinde Türkiye ile şirketler ve giderek ülkeler arasında yeni hukuki sorunlar doğmasının kuvvetle muhtemel bulunması sebebiyle ve özelleştirme yöntemlerini yeniden belirleyen 7.3.1990 tarihli ve 90/2 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararı dolayısıyla, anılan satış işlemleri konusunda geriye veya ileriye yönelik şekilde işlem tesisine hukuken imkan bulunmadığı yolunda prensip kararının alındığı anlaşılmaktadır. Anayasanın ve 2577 sayılı Yasanın yukarıda aktarılan hükümleri ile ortaya konulan hukuki durum karşısında, yargı yerlerince verilen kararların, ilgili mercilerce uygulanması asıl olup, bu yoldaki hukuki işlemlerinde yine

Konunun ceza hukuku bakımından bir incelemesi yapıldığında ise şu sonuç karşımıza çıkar; yargı kararlarının gereklerinin yerine getirilmemesinin yaptırımı 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun görevi kötüye kullanma başlıklı 257. maddesinde ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Bu madde hükmüne göre; *'kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.'* Maddenin halen yürürlükte olan bu metni 08.12.2010 tarihli ve 6086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin yürürlüğe girmesi ile uygulama kazanmıştır. Maddenin değişiklik öncesi halinde geçerli hükümde ise cezanın alt ve üst sınırları daha yüksekti ve görevi ihmal suçu işleyerek yargı kararının uygulanmasının geciktirilmesine sebebiyet veren kamu görevlisi "altı aydan iki yıla kadar" hapis cezası istemi ile yargılanmaktaydı. Ancak bahsedilen kanun değişikliği ile bu cezanın alt ve üst sınırı kamu görevlileri lehine değiştirilmiş ve üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ön görülmüştür. Dolayısıyla bir yargı kararını geciktirerek gereğini zamanında yerine getirmeyerek kişilerin haklarını ihlal etmek suretiyle görevini kötüye kullanan bir kamu görevlisi yeni düzenleme ile altı aydan iki yıla kadar değil üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile yargılanacaktır. Bu değişikliğin anlamı ve amacı şudur ki; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun hükmün açıklanması ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması başlıklı 231. maddesinin 5. fıkrasında; *'sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder.'* hükmü yer almaktadır. 5271 sayılı Kanun'un bu hükmü ile yukarıda aktarılan 5237 sayılı Kanun'un 257. maddesinin 2. fıkrasında yer alan hükümler birlikte değerlendirildiğinde, bir kamu görevlisi tarafından yargı kararının uygulaması geciktirilerek gereklerinin yerine getirilmesinde ihmal gösterilmesi ceza hukuku açısından görevi ihmal suçuna girer, bu suçun üst sınırı, son değişiklikle birlikte, bir yıla kadar hapis cezası olarak belirlenmiştir, dolayısıyla yargı kararlarının gereklerinin zamanında yerine getirilmemesinin hukuk sistemimizdeki yaptırımı bir yıla kadar hapis cezasıdır ve bu cezada büyük olasılıkla 5271

aynı merciler tarafından hukuk kuralları çerçevesinde yapılması hukuka bağlı devlet ilkesinin bir gereğidir. Hal böyle iken, Bakanlar Kurulunun iptali istenilen, 27.4.1992 tarihli kararı ile bu kararda sözü edilen, kesinleşmiş yargı kararlarının uygulanmamasını öngörür nitelikte bir prensip kararı alınması açıkça hukuka aykırı bulunmaktadır.

sayılı Kanun'un 231/5. maddesi gereğince hükmün açıklanmasının geri bırakılması müessesesi işletilerek infaz edilmemekte ve bir anlamda kamu görevlisi hakkında, yargı kararının gereklerini yerine getirmemesi nedeniyle, görevi ihmal suçundan her hangi bir hapis cezası infaz edilmemektedir. Farklı uygulamalar olmakla birlikte, bir çok mahkeme tarafından hükmün açıklanmasının geri bırakılması müessesesinde açıklanmış ve infaz edilmiş bir hüküm bulunmadığından kişilerin adli sicil kaydı olmadığı kabul edilmekte ve bu suçun tekrüründe de kamu görevlileri her hangi bir cezai yaptırımla karşılaşmamaktadırlar. Görüldüğü üzere hukuk devleti ilkesini zedeler ve yargı makamlarının kararlarına duyulan saygıyı ve yargı makamlarının otoritesini yürütme organı ve onun uzantısı sayılan idari makamlar karşısında zaafa uğratan bu düzenleme ile yargı kararlarının ve dolayısıyla da idarenin yargısal denetiminin etkinliği biraz daha zayıflatılmıştır.

İdari yargı kararlarının yerine getirilmesi ve gereklerine uygun işlem ve eylemde bulunulması hususu davacılar tarafından takip edilmektedir. Davacılar kendi subjektif haklarını ihlal eden idari işlem ya da eylem nedeniyle açtıkları davalarda, davalı idare aleyhinde verilen kararların gereklerinin yerine getirilmesini idareden kendileri talep edebilmekte ve yargı kararlarının sonuçlarını takip edebilmektedirler. Ancak kamusal nitelikli davalarının sonuçlarının takibi ya da idari bir makamın işlem ya da eylemi nedeniyle ortaya çıkan bir kamusal menfaat ihlalinin yargıya taşınması, bu davaların takibi gibi hususlarda, kararların gereklerine uygun idari faaliyetlerin izlenmesi gibi hususların ele alınmasında sorunlar yaşanabilmektedir. İdari yargı sistemi içinde bu hususların takibi ya da yargısal işlemleri başlatmakla görevli bir makam bulunmamaktadır. Esasen kamusal nitelikli bir davada verilen yargı kararının yerine getirilmemesi nedeniyle yöneticiler hakkında adli yargı makamlarından Cumhuriyet Savcılıklarına şikayet yolu bulunmaktadır. Ancak bu yolun uzun bir prosedürünün olması ve çoğu zaman yöneticiler hakkında soruşturma izninin verilmemesi bu şikayetlerin sonuçsuz kalmasına ya da bireylerin şikayet reflekslerinin zayıflamasına neden olmaktadır.

Bu sorunların en sağlıklı çözümü olarak uzun süredir idari yargı makamları arasında da tartışılan idari yargı savcılığı görülmektedir. İdari yargı sistemimizde savcılık kurumu bulunmaktadır. Ancak bu kurum şu anda sadece Danıştay çatısı altında örgütlenmiş ve taşra teşkilatı bulunmayan, aktif, doğrudan soruşturma başlatabilen, işlem

ve eylemde bulunabilen icrai bir yetkiye sahip olan bir kurum değildir. Danıştay savcıları sadece dairelerden gelen dosyaları inceleyerek görüş bildiren ve görevleri bununla sınırlı olan yargı mensuplarıdır. Mesleğinde belirli bir tecrübe ve kıdeme sahip olan bu yargı mensuplarının görev ve yetkileri yeniden tanımlanarak Danıştay Başsavcılığı'nın bir uzantısı olarak taşra teşkilatında özellikle Bölge İdare Mahkemeleri nezdinde örgütlenmeleri tercih edilerek yargısal denetimin daha etkin yürütülmesine katkıları sağlanabilecektir. İdari yargı makamlarının kararlarının gereklerine göre yerine getirilmesinin takibi, kamu menfaatini ilgilendiren idari eylem ve işlemlerin yargıya taşınması işlerinin yürütülmesi gibi özel ve teknik yönleri ağır basan bir hukuk dalı olan idare hukuku konularının yine bu hukuk dalında uzmanlaşmış idari yargı savcıları eliyle işlenmesi, takip edilmesi ve gerekli işlemlerin başlatılması hususu idarenin yargısal denetimini daha etkin ve anlamlı hale getirecektir. Bu yönüyle idari yargı sistemimizde icrai bir makam olarak teşkilatlanmış, doğrudan karar alıp, işlem başlatabilen bir idari yargı savcılığı bu güne kadar ihmal edilmiştir.

SONUÇ VE ÖNERİLER

Hukuka bağılı devlet anlayışını temsil eden hukuk devleti ilkesi son yüzyılda hukuk literatürüne egemen olan en yaygın kavramlardan olmuştur. Devletin mutlak güç sahibi olması karşısında yönetilenlerin devlete karşı hak sahibi oldukları bu hakların bazılarında devletin dahi dokunamayacağı bu hakların üzerinde tasarrufta bulunamayacağı bir hukuk felsefesinden gelen hukuk devletinde devlet sadece hukuk kuralları koyan yasa vb. metinler yayımlayan bir mekanizma değil aynı zamanda bu kurallara bağılı hareket eden ve kendini de bu kurallarla bağılı sayan devlet anlamına gelmektedir.

Ülkemizde de olduğu gibi hukuk devleti kavramı hemen hemen bütün anayasalara girmiş ve temel bir devlet niteliği olarak anayasalarda yerini almıştır. Hukuk devleti kavramı içerisinde hukuka bağılı hareket eden, yönetilenlere hukuki güvenlik vaad eden devlet özelliklerini de barındırır. Bunun doğal bir sonucu olarak da bireyler, devlet adına hareket eden ve icraat üreten idareler karşısında, daima hukukun kendilerine tanıdığı haklardan yararlanarak, yine hukukun kendilerine yüklediği sorumluluklar ile karşılaşacaklarını bilirler. Hukuk devleti ilkesinin kabul edilip benimsendiği bir devlet yönetiminde yönetilenlere tanınan hukuki güvenlik hakkı nedeniyle bireyler idarelerin kural dışı, keyfi davranışlarına, işlem ve eylemlerine karşı koruma altındadırlar. Bireylere tanınan bu hakkın ihlali anlamına gelebilecek bir idari eylem ya da işlem ile karşılaşılması halinde bunlara karşı etkili bir itiraz haklarının olması hukuk devletini anlamlı kılan unsurdur. Bireylerin idari eylem ve işlemlere karşı yapacakları itirazların karşılanacağı ve inceleneceği çeşitli mekanizmalar hukuk sistemimizde mevcuttur. Bunlardan biri de bireylerin idari eylem ve işlemler karşısında yargı yoluna başvurmaları bir anlamda idareyi dava etmeleridir.

Günümüzde kamu yönetiminin son derece gelişip devlet faaliyetlerinin sosyo-ekonomik hayatın her alanında karşımıza çıkar olması, aynı zamanda birey ile devletin de daha sık karşı karşıya gelmesine neden olmaktadır. Bu karşılaşmada bireylerin yönetilen statüsünde olmaları ve idarenin üstün kamu kudreti ayrıcalıkları ile donatılmış bulunması

karşısında birey daima pasif bir pozisyon almakta ve daima dahli olmadığı idari işlem ve faaliyetlerden etkilenir durumda kalmaktadır. İdare ve idarenin temsilcileri olan bürokratik yapı donatılmış oldukları kamu kudreti ayrıcalıkları sayesinde yönetilenlerle girmiş oldukları hukuki ilişkilerde onların iradelerine rağmen tek yanlı hukuki sonuçlar doğurabilen eylem ve işlemler yapıp kararlar alabilmektedirler. Bu yetki ve güç ile hareket eden kamu makamları karşısında bireye etkili bir denetim yoluna başvurabilme olanağı tanınması hukuka bağlı devlet anlayışının son derece önemli bir gereği olarak kabul edilmelidir.

Hukuk devleti ilkesinin tam anlamıyla kabul edilip özümsemiği, bütün gerekleriyle birlikte içselleştirildiği bir hukuk sisteminde devletin ve onun en somut yansıması olan yöneticilerin bütün eylem ve işlemlerine karşı bireylerin etkili bir itiraz hakları mevcuttur. Bu itiraz hakkının yargı makamları önünde dile getirilerek, karara bağlanmasını talep etmek ise idarenin denetlenmesinde uygulanan mevcut yollar içinde idarenin eylem ve işlemlerinin idare dışından bir makam eliyle, objektif ve tarafsız bir bakış açısıyla değerlendirilmesi isteğinden doğmaktadır. Günümüzde eğitim seviyesine paralel olarak bireylerin hak arama bilincinin artması, iletişim imkanlarının gelişmesi, bireylerde oluşan devlet yönetimine ve karar alma süreçlerine olabildiğine fazla katılma arzusu vb. bir çok nedenle yönetilenlerin idare karşısındaki duruşları edilgen bir durumdan, giderek daha fazla sorgulayan, eleştiren, inceleyen bir pozisyona doğru değişim göstermektedir. Bu değişimle birlikte yönetilenler tarafından muhatap olunan idari eylem, karar ya da işlemler kolaylıkla yargı makamları önüne taşınarak hukuksal bir incelemesinin yapılması talep edilebilmektedir. Dolayısıyla burada hukuk devleti ilkesinin doğal bir sonucu olan idarenin eylem, işlem ve kararlarının yargısal denetimi gündeme gelmektedir.

İdarenin eylem, işlem ve kararlarının yargısal denetiminden kasıt, idari faaliyetlerden hakları zedelenenler ya da yaşadıkları çevreyle ilgili idari tasarruflardan doğan sonuçlarla menfaatleri ihlal edilenler tarafından idarenin eylem, işlem ya da kararlarının bireyler tarafından mahkeme huzuruna taşınması ve bu idari faaliyetlerin objektif ve tarafsız bir denetimi yapılarak, sonuçta idarenin üzerinde tasarruf yetkisi olmadığı kesin ve icrai sonuç doğurabilen bir karar alınmasını sağlamaktır. Bu sürecin işleyebilmesi için öncelikle idarenin eylem ve işlemlerinin yargısal denetimini kısıtlayan düzenlemelerin mevzuat hükümleri içerisinde yer almaması gerekmektedir. Diğer bir

değişle bir yandan anayasada hukuk devleti ilkesi tanınırken ilerleyen bölümlerde bu ilkeyi kısıtlayan, bu ilkenin anlamına ters düşecek tartışılmaz, sorgulanmaz, denetlenmez özerk bir idari alan oluşturacak uygulamalardan kurtulmak gerekmektedir. Ülkemize baktığımızda anayasamızda tanınan hukuk devleti ilkesinin özünü zedeleyen, bu ilkeye tereddütlü bir yaklaşım sergileyen bir bakış açısıyla bir çok idari işleme karşı yargı yolunun kapalı olduğu görülmektedir. Öncelikle bu kısıtlılıklar kaldırılarak idari faaliyetler her türünün yönetilenler tarafından sorgulanabilir olmasına imkan tanınmalıdır. Keza bu hukuk devleti ilkesinin doğal bir sonucudur.

Hukuk devleti ilkesini anlamlı kılan diğer bir unsur ise idarenin yargısal denetimini olanaklı kılan düzenlemelerin ve yargı teşkilatının bu denetimden beklenen faydayı üretecek düzeyde nitelikler içermesidir. İdarenin yargısal denetiminden beklen bu denetimin hızlı, ekonomik, adil ve etkin bir şekilde işlemesidir. Yargısal denetim mekanizmasının geç işlemesi, adaletin zamanında tecelli edememesi yargılama sonucunda alınan kararların uygulama açısından öneminin azalmasına sebep olmaktadır. Bireylerin yargıya ulaşmalarının masraflı ve karmaşık bir süreç içermesi yargılama hakkının kullanımını engellediği gibi bireylerin idari faaliyetler karşısında zorunlu bir kabullenmişlik içinde kalmalarına yol açmaktadır. Nihayetinde idarenin yargısal denetiminin sonucunda bireylerin bundan beklentileri adil ve etkili sonuçlar doğuran bir karara ulaşmaktır. İdarenin yargısal denetimi sonucunda alınan kararın etkili bir sonuç doğurması idarenin denetiminde bu yolun tercih edilmesindeki en önemli sebeplerden biridir. Yapılan yargılama sonucunda adil ve etkili sonuçlar doğuran bir kararın alınması, idare aleyhine verilecek bir kararın yine idare tarafından tereddütsüz uygulanması ile ilgilidir. Bu denetim yolunda verilen kararın yargısal bir karar olması nedeniyle bu kararlar sonucunda idare yeniden bir yorum ya da izin ihtiyacı duymadan karar gereklerini yerine getirecektir.

Ancak idarenin yargısal denetimi bu denetim sisteminin etkin işlemesi halinde anlam kazanacaktır. Yargısal denetimin etkin işlemesinde birden fazla faktör etkin rol oynamaktadır. Bu çalışmada etkin bir yargısal denetimi etkilediği düşünülen mevzuat hükümleri ve idari yargı teşkilatının örgütlenme şekli, görev ve yetkileri üzerinde durularak, konuya ilişkin literatür incelemesi ve uygulamadan edinilen tecrübeler ile konu aydınlatılmaya çalışılmıştır. Yapılan çalışmada konu hakkında farklı kademedeki bulunan

yargı mensuplarının görüşlerine başvurmak amacıyla anket çalışması yapılmak istenilmiş ise de gerekli izinler yetkili makamlar tarafından verilmediğinden bu gerçekleştirilememiştir.

İdari yargı teşkilatımız Danıştay şeklinde örgütlenmiştir. Danıştay idari yargı alanında bir yüksek mahkeme, çeşitli konularda ise inceleme ve danışma mercii olarak görev yapmaktadır. Taşra teşkilatında ise Bölge İdare Mahkemeleri ve bunların altında kurulu idare ve vergi mahkemeleri şeklinde bir örgütlenme şekli vardır. Danıştay idari yargı alanından genel bir temyiz mercii olarak görev yapmaktadır. Aynı zamanda bir çok konuda ilk derece mahkemesi olarak görev yapan Danıştay'ın ağır iş yükü altında çalıştığı ve yıl içinde dava dairelerinde var olan dava dosyalarının yarısından fazlasının takip eden yıllara devredildiği ve uyuşmazlıkların ortalama karara bağlanma sürelerinin iki yıla yaklaştığı alınan istatistiklerden gözlenebilmektedir. Danıştay'ın bu sorununun çözümü kuruluşundan günümüze hep daire ve üye sayısının artırılmasında aranmış ise de bunun kalıcı bir çözüm olmadığı ve kısa süre içerisinde aynı sorunun kendisini yenilediği tarihi bir gerçektir. Bu durum ilgili kanun gerekçelerine de yansımış durumdadır.

Son yıllarda idari yargı teşkilatına yeni hakimlerin atanması, farklı illerde yeni mahkemelerin kurulması ve buna bağlı olarak da mahkemelerde birikmiş uyuşmazlıkların hızla çözümlenerek Danıştay'a gönderilmesi ile birlikte, bireylerin hak arama bilincinin artışına paralel olarak idari yargıda görülen uyuşmazlık sayısının hızla artması ve Danıştay'ın idari yargı teşkilatımızda genel bir temyiz mercii olması nedeniyle mahkemelerden verilen hemen her kararın Danıştay tarafından temyiz makamı olarak incelenmesi iş yükünün artmasının yanı sıra uyuşmazlıkların kesin karara bağlanma sürelerinin de uzamasına, adaletin geç işlemesine ve yargısal denetimin etkinliğinin zayıflamasına neden olmaktadır.

Bu sorunlarının kalıcı bir çözüme kavuşturulması için uygulamada bir çok çözüm yolu tartışılmaktadır. Bu öneriler arasında en çok kabul gören Danıştay'ın çokça eleştirilen teşkilat yapısının değiştirilerek görev ve yetkilerinin Bölge İdare Mahkemeleri ile paylaşılmasıdır. Bunun için öncelikle Danıştay'ın düzenleyici işlemlere karşı açılan davalar dışında kalan ve ilk derece mahkemesi olarak baktığı bütün uyuşmazlıkların Bölge İdare Mahkemelerine aktarılması bu mahkemeler içinde oluşturulacak yeni birimler eliyle

bu uyuşmazlıkların yargılması yapılmalıdır. Danıştay ülkemizde idari yargı alanında genel temyiz makamı olarak görev yapmaktadır. Danıştay'ın temyiz makamı olmasından kaynaklanan iş yükünün azaltılarak bir kısım uyuşmazlıklara ilişkin mahkeme kararlarının itiraz yolu ile Bölge İdare Mahkemelerine aktarılması sağlanarak uyuşmazlıkların daha hızlı bir şekilde kesin karar bağlanmasının yolu aranmalıdır. Bunun için 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 24. maddesi ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesi değiştirilerek idari yargı alanında görev ve yetki paylaşımının yeniden düzenlenmesi yargısal denetimin etkinliğine katkıda bulunacaktır. Bütün bunlar yapılırken başta Bölge İdare Mahkemelerinin teşkilat ve personel yapısı olmak üzere bütün idari yargı teşkilatının yeni baştan teşkilatlandırılması sağlanmalı, nitelikli hakim ve savcıların yetiştirilebilmesi için gereken olanakların teşkilata kazandırılması gerekmektedir. Bölge İdare Mahkemesi üyeliğinin meslekte kıdem ve liyakat olarak kendini ispatlamış ve belirli bir dereceği elde etmiş hakimler arasından seçilmesine özen gösterilmelidir.

İdarenin yargısal denetiminde bir rehber yasa olarak kullanılan 2577 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamanın uzamasına sebep olan hükümlerin yeniden ele alınması ile idarenin yargısal denetimini daha etkin kılacak ve yargılamayı hızlandıracak yeni düzenlemelerin uygulamaya kazandırılması etkin bir yargısal denetim için oldukça önemlidir. Bunun yanı sıra uzun zaman tartışıldıktan sonra tasarı haline getirilerek kanunlaşmayı bekleyen Genel İdari Usul Yasası mutlaka kanunlaştırılarak yürürlüğe konulmalıdır.

Her hakim için kararlarının uygulamaya geçmesi ve gereklerinin gecikmeksizin yerine getirilmesi önemli bir motivasyon kaynağıdır. İdarenin yargısal denetiminin etkinliği de yargı kararlarının uygulamaya geçmesi ve gereklerine uygun işlem ve yeleme bulunması ile ölçülür. Bir anlamda davacıların idari eylem ya da işlemler karşısında yargıya başvurabilmeleri bu makamların kararlarının idare üzerindeki etkisi ve yaptırım gücü ile ilgilidir. Caydırıcı ve etkin sonuçlar doğurabilmesi için yargı kararlarının gereklerinin yerine getirilmemesinin sonuçları idari ve cezai yönlerden etkili yaptırımlara bağlanmalı ve bu kararların uygulanmasını takip etmek ve gerektiğinde suç duyurusunda bulunma ya da dava açmakla yetkili kılınmış idari yargı savcılığının hukuk sistemimize kazandırılması gerekmektedir.

İdari yargı sistemi, bir ülkede hukuk devletinin ilkesinin kabul edilip geliştirilmesinde, bu çerçevede yerleşik bir yönetim kültürünün oluşmasına katkı sağlayan, yönetilenlere devlet işlerine katılım olanağı tanıyan, bir yerde hükümetlerin icraatlarına itiraz hakkı tanıyarak, doğrudan demokrasinin farklı bir kullanımına hizmet eden önemli bir görev üstlenmektedir. Örneğin yürütme organının aldığı bir enerji politikası kararını beğenmeyerek kurulum izni verilen bir elektrik santrali nedeniyle santralinin kurulacağı köyde yaşayan vatandaşlardan birinin santral iznine karşı idari yargıda açacağı bir iptal davası ile hükümetin enerji konusundaki politikasını etkileyebilme olanağına sahip olmaktadır. Dolayısıyla idari yargı sistemi aracılığı ile yönetilenler devlet yönetiminde söz sahibi olabilme, kendisi ile ilgili ya da yaşadığı çevreyi ilgilendiren kamusal nitelikli bir tasarrufun karar alma sürecine dahil olabilme imkanını elde etmektedirler. Bu nedendir ki idari yargı sistemi kurulu olduğu ülkenin hukuka bağlı idare anlayışının gelişmesine, vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan devlet anlamına gelen hukuk devleti ilkesinin bir yönetim anlayışı olarak bütün idari makamlara egemen olmasına katkı sağlayan önemli bir sistemdir.

Bu katkının güçlü bir şekilde gerçekleşmesi için başta anayasalar olmak üzere kanun ve diğer düzenleyici işlemlerde yargısal denetimi sınırlayan, özerk yönetim alanları oluşturan, onun etkinliğini zayıflatan, kolu kanadı budanmış bir yargısal yetki tanıyan düzenlemelerden kaçınılarak, yargı makamlarının daha nitelikli yargılama yapmalarına imkan tanıyan, objektif karar alma mekanizmasının korunmasına yardımcı olacak, etkin, hızlı, ekonomik ve adil bir yargılama sisteminin hayata geçirilmesi sağlanmalıdır.

Bütün bu anlatımlar ışığında şunu diyebiliriz ki, bütün yetkinliği ile tam işler durumda olan bir hukuk devletinde, idarelerin her türlü eylem ve işlemlerinin bağımsız yargı organlarının denetimine açık tutularak, özerk bir idari faaliyet alanı inşa edilemeyeceği çağdaş hukuk felsefesinin önemli bir inancıdır. Bu nedenle de, ülkelerin Anayasalarında ve diğer temel hukuk kaynaklarında genel anlamda hukuk devleti ilkesinin tanınması tek başına yeterli olamayacağından, aynı zamanda bu ilkenin devletin yönetim anlayışına egemen olup her türlü idari faaliyette uygulama alanı bulabilmesi ve bir hukuka bağlı idare kültürü doğurabilmesi için kendini hukuka bağlı ilan eden devletin, ne kadar hukuka uyduğunun, hukukun üstünlüğü prensibini ne kadar hazmedebildiğinin, Anayasal ve yasal olarak güvence altına alınan bu ilkenin sadece bir temel ilke olarak mı tanındığı

yoksa bir devlet kültürü ve yönetim anlayışı olarak da yaşama geçirilip geçirilemediğinin bağımsız ve tarafsız bir denetiminin yapılması şüphesiz bir ihtiyaç ve gerekliliktir. Bu nedendir ki; hukuk devleti ilkesine anayasalarda kolu-kanadı budanmış bir şekilde yer vermek, bir anlamda bu ilkenin özünü oluşturan demokratik hukuk felsefesinden uzaklaştırarak, hak arama özgürlüğünü kısıtlayıp, güçleştirmek toplumu ve bireyleri en sağlıklı güvence olan hukuk-yargı güvencesinden yoksun kılar.

KAYNAKÇA

- Gözübüyük, A., Şeref (1998), **Yönetim Hukuku**, Ankara :Turhan Kitabevi.
- Gözübüyük, A., Şeref (1999),**Yönetimsel Yargı**, Ankara:Turhan Kitabevi.
- Gözübüyük, A., Şeref ; Tan,T. (2008), **İdare Hukuku**, Cilt 2, Ankara:Turhan Kitabevi, 2008.
- Tanör, Bülent; Yüzbaşıoğlu, Nemci (2006), **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, İstanbul:Beta.
- Erkut, Celal (2004), **Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı**, İstanbul:Yenilik Basımevi.
- Üçok, C.; Mumcu, A.; Bozkurt, G.(1996). **Türk Hukuk Tarihi**, Ankara:Savaş Yayınları.
- Karal, Enver Ziya (2007), **Osmanlı Tarihi (Islahat Fermanı Devri, 1856-1861), C. VI, 7.** Bası, Türk Tarih Kurumu, Ankara.
- Karal, Enver Ziya (2003), **Osmanlı Tarihi (Islahat Fermanı Devri , 1861-1876), C. VII, 6.**Bası, Ankara:Türk Tarih Kurumu.
- Enver, Ziya, Karal, **Osmanlı Tarihi, (Birinci Meşrutiyet ve İstibdat Devirleri 1876-1907), C. VIII, 6.** Bası, Ankara:Türk Tarih Kurumu, 2007.
- Özbudun, Ergun (2009), **Türk Anayasa Hukuku**, Ankara:Yetkin Yayınları.
- İnalcık, Halil, (2000), **Osmanlı'da Devlet, Hukuk, Adalet**, İstanbul:Eren Yayıncılık.
- Ortaylı, İlber (2008), **Türkiye Teşkilat ve İdare Tarihi**, Ankara:Cedit Neşriyat.
- Özay, İl Han (1994), **Gün Işığında Yönetim**, İstanbul: Alfa.
- Görel, İsmail Hakkı (1953), **Devlet Şurası**, Ankara:Yeni Matbaa.
- Gözler, Kemal (2003), **İdare Hukuku**, Bursa:Ekin Yay., C. I.
- Gözler, Kemal (2008), **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Bursa:Ekin Yay.

- Seyitdanlioğlu, Mehmet (1999), **Tanzimat Devrinde Meclis-i Vâlâ (1838-1868)**, Ankara:Türk Tarih Kurumu.
- Erdoğan, Mustafa (2003), **Anayasal Demokrasi**, Ankara:Siyasal Kitabevi.
- Günday, Metin (2004), **İdare Hukuku**, Ankara:İmaj Yay.
- Şentop, Mustafa (2005), **Osmanlı Yargı Sistemi ve Kazaskerlik**, İstanbul: Klasik.
- Aydın, M., Akif (2009), **Türk Hukuk Tarihi**, İstanbul:Beta.
- Çadırcı, Musa (1997), **Tanzimat Döneminde Anadolu Kentlerinin Sosyal ve Ekonomik Yapısı**, , Ankara:Türk Tarih Kurumu.
- Çadırcı, Musa (1988), **Tanzimat Döneminde Osmanlı Ülke Yönetimi 1839-1876, IX.** Türk Tarih Kongresi, Ankara:Türk Tarih Kurumu.
- Karahanoğulları, Onur (2005), **Türkiye’de İdari Yargı Tarihi**, Ankara:Turhan Kitabevi.
- Onar, S.Sami (1966), **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, İstanbul: İ.Akgün Matbaası.
- Güçlü, Yaşar (2010), **İdari Yargı Kararlarının Uygulanması**, Ankara:Seçkin Yayınları.
- Akyıldız, Ali, **Danıştay ve Hukuk Devleti**, Hukuk Devleti (Der:A. Çoban, B.Canatan, A.Küçük), Ankara:Adres Yayınları, 2008.

MAKALELER

- Çavuş, Abdullah, **Ombudsmanlık Geliyor**, www.ombudsman.gen.tr, Erişim tarihi 12.01.2010.
- Albert. V. Dicey, **Hukuk Devleti: Doğası ve Genel Uygulamalar**, Çev:Ali Rıza Çoban, Hukuk Devleti (Der:A. Çoban, B.Canatan, A.Küçük), Ankara:Adres Yayınları, 2008.
- Ali, Akyıldız, **Danıştay ve Hukuk Devleti**, Hukuk Devleti (Der:A. Çoban, B.Canatan, A.Küçük), Ankara:Adres Yayınları, 2008.
- Başözen, Ahmet, **Kamu Bürokrasisi ve Denetim Yolları**, www.akader.info, erişim tarihi 07.01.2010.

- Durmaz, Bahadır, Turan, *Yargı Kararlarının Uygulanmamasından Doğan Sorumluluk*, Hukuk Gündemi Dergisi, Ankara.
- Tunca, Fahrunnisa, *İdari Yargının Sorunları ve İdari Yargıda İstinaf*, İdari Yargıda İstinaf Semineri, Antalya:Adalet Bakanlığı Yayınları, 2009.
- Fendoğlu, H., Tahsin, *Yargı Reformu Işığında İstinaf Mahkemelerinin Yeniden Kurulması Sorunu*, www.hasantahsinfendoğlu.com., Erişim Tarihi: 29.04.2011.
- Rudolf, Huber, E., *"Modern Endüstri Toplumunda Hukuk Devleti ve Sosyal Devlet"*, Çev. Tuğrul Ansay, *Hukuk Devleti*, Hazırlayan: Hayrettin Ökçesiz, İstanbul:Alfa Yayınları,1998.
- Tazegül, İsmail, *Uluslararası Andlaşmalarla Tanınan Adil Yargılanma Hakkına Kamu Görevlilerine Uygulanan Mevzuat Hükümleri Bağlamında Eleştirel Bir Bakış*, Adalet Dergisi, Mayıs 2009, Ankara, s.140.
- Costa, Jean, Paul, *Fransa'da İdari Yargının Etkinliği*, Çev, Turgut, Candan, D.D., Yıl:31, sy.103, Ankara, 2001.
- Canatar M.; Baş, Y., *Şura-yı Devlet Teşkilatı ve Tarihi Gelişimi*, A.Ü. Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi OTAM., 1998, www.dergiler.ankara.edu.tr, Erişim Tarihi:14.12.2010.
- M.,Kerem,Bozkurt, *Ombudsmanlık Kurumu ve Türk Hukuk Sisteminde Uygulanabilirliği*, www.ombudsman.gen.tr, Erişim tarihi 12.01.2010.
- Günday, M., *Cumhuriyet Döneminde İdarenin Yargısal Denetimi*, Cumhuriyetin Kuruluşundan Bugüne Türk Hukukunun Seksen Yıllık Gelişimi, AÜHFY, Sempozyum: 30-31 Ekim 2003.
- Ömerbaş, Nurben, *İdari Yargılama Usulünde Hızlandırıcı Mekanizmalar*, İdari Yargı Sempozyumu, 2009, s.,4, www.danistay.gov.tr, Erişim Tarihi:24.04.02011.
- Türmen, Rıza, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İdari Uyuşmazlıklar*, İdari Yargı Sempozyumu, 2009, s., 3, www.danistay.gov.tr, Erişim Tarihi:25.04.2011.

Aral, Rüştü, *İdari Yargı Alanı ve Cumhuriyet Döneminde Danıştay*, D.D., (50. Yıl Özel Sayısı), Ankara:Güven Matbaası, 1973.

Özdeş, Orhan, *Danıştay'ın Tarihçesi, Yüzyıl Boyunca Danıştay* (1868-1968), Ankara:Türk Tarih Kurumu, 1968.

Metin, Yüksel, *Avrupa Birliği'nde Hukuk Devletinin Unsurları*, Hukuk Devleti (Der:A. Çoban, B.Canatan, A.Küçük), Adres Yayınları, Ankara, 2008.

Odyakmaz, Zehra, *İdari Usulden Beklediklerimiz*, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998.

YARGI KARARLARI

Danıştay Onuncu Dairesi, 27.02.2007 tarih E:2004/13990 K:2007/739 sayılı karar, www.danistay.gov.tr, Erişim Tarihi:02.05.2011.

Danıştay Onuncu Dairesi, 27.02.2007 tarih E:2004/13990 K:2007/739 sayılı karar, www.danistay.gov.tr, Erişim Tarihi: 02.05.2011

Danıştay Onuncu Dairesi, 28.05.2004 tarih E:2002/4061 K:2004/5219 sayılı karar, www.danistay.gov.tr, Erişim Tarihi: 02.05.2011

AYM., 02.66.1964 gün ve E:1963/83 K: 1964/44 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr , Erişim tarihi:21.03.2011.

AYM., 07.02.2008 tarih, E:2004/30, K:2008/55 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 06.01.2010.

AYM., 27.03.1986 tarih, E:1985/31, K:1986/11 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 06.01.2010.

AYM., 11.10.1963 tarih, E:1963/124 K:1963/243 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr , erişim tarihi: 12.04.2010.

AYM., 01.10.1991 tarih, E:1990/40 K:1991/33 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr , erişim tarihi:12.04.2010.

AYM., 11.10.1963 tarih, E:1963/124 K:1963/243 sayılı karar, www.anayasa.gov.tr , erişim tarihi:12.04.2010.

MEVZUAT TARAMASI

13.10.2006 tarih, 26318 sy. RG., www.basbakanlik.gov.tr, Erişim tarihi 12.01.2010.

31.12.20008 tarih, 27096 Mükerrer sy. RG., www.basbakanlik.gov.tr, Erişim tarihi
12.01.2010

04.04.2009 tarih 27190 sy. RG., www.basbakanlik.gov.tr, Erişim tarihi 13.01.2010.

24.10.2003 tarih, 25269 sy. RG., www.basbakanlik.gov.tr, Erişim tarihi 13.01.2010.

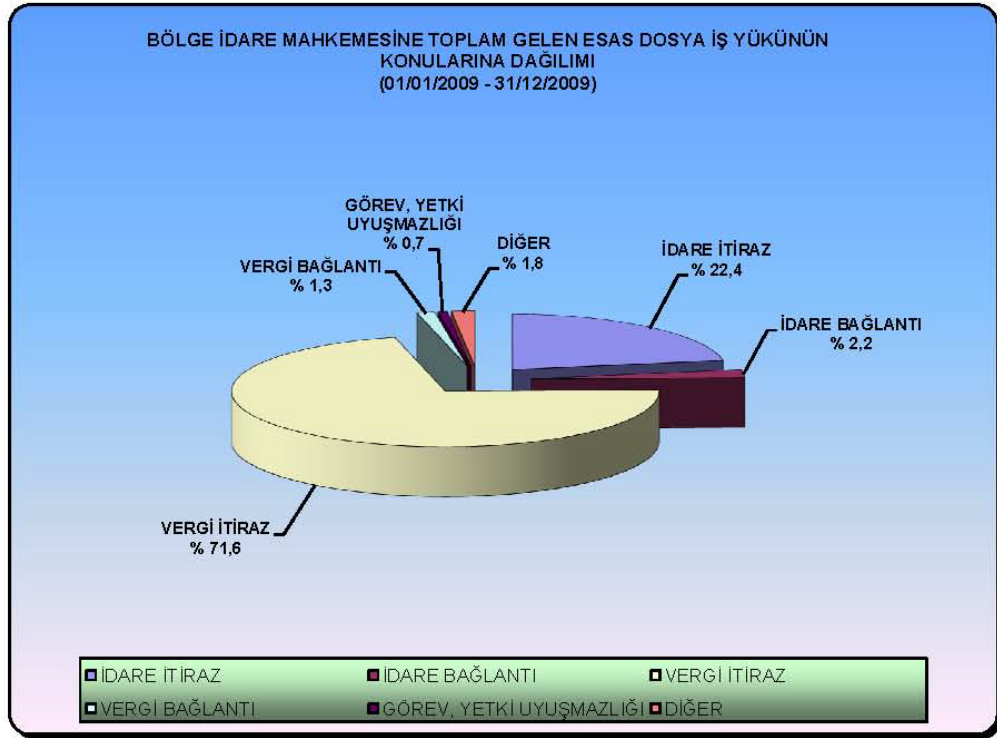
EKLER

EK-1: İDARE MAHKEMELERİNDE YIL İÇİNDE AÇILAN VE BOZULARAK GELEN DAVALARIN KONULARINA GÖRE DAĞILIMI (1/1/2009-31/12/2009)

| DAVA KONUSU | DAVA SAYISI | DAVACI | | DAVALI | |
|---|---------------|--------------------|-------------------|--------------------|-------------------|
| | | GERÇEK KİŞİ SAYISI | TÜZEL KİŞİ SAYISI | GERÇEK KİŞİ SAYISI | TÜZEL KİŞİ SAYISI |
| Kamu Görevlilerinin Parasal Hakları | 19976 | 18344 | 2109 | 36 | 24168 |
| Tam Yargı Davası | 14150 | 15812 | 2030 | 22 | 20864 |
| Atama İşlemleri | 10180 | 9342 | 982 | 37 | 12613 |
| İmar Planı-İmar Uygulaması İşlemleri | 8402 | 8476 | 4439 | 13 | 11381 |
| Disiplin Cezaları | 6647 | 6196 | 544 | 9 | 8011 |
| Ecrimisil-Tahliye İşlemleri | 5013 | 3856 | 2027 | 1 | 7133 |
| Yıkım-İmar Para Cezaları İşlemleri | 4174 | 4000 | 1191 | 6 | 4896 |
| Belediye İşleri | 3288 | 2734 | 1582 | 4 | 3833 |
| Kamu Alacakları | 3003 | 1809 | 1404 | 2 | 3670 |
| Naklen Atama | 2287 | 2149 | 200 | 5 | 2925 |
| Terfi İntibak İşlemleri | 2051 | 1775 | 303 | 6 | 2577 |
| Öğrenci İşleri | 1857 | 1666 | 264 | 3 | 2260 |
| İhale İşlemleri | 1786 | 672 | 1439 | 2 | 2301 |
| Karayolları Trafik Mevzuatı | 1725 | 1617 | 245 | 0 | 2244 |
| Emeklilik İşlemleri | 1544 | 1581 | 43 | 1 | 1901 |
| Kamu Görevlileri Sicil İşlemleri | 1167 | 1013 | 165 | 1 | 1433 |
| Göreve Son Verme | 1118 | 1071 | 60 | 6 | 1377 |
| Öğretim ve Öğrenim İşleri | 1082 | 1240 | 89 | 2 | 1275 |
| Öğrenci Not Tespiti | 1079 | 746 | 489 | 0 | 1451 |
| 3091 Sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkındaki Kanundan Dogan İş | 828 | 840 | 205 | 3 | 1037 |
| İmar-Ruhsat İşleri | 803 | 707 | 342 | 15 | 944 |
| Kurum ve Meslek Kuruluşları Sınav İşlemleri | 791 | 767 | 27 | 0 | 1144 |
| Kamulaştırma İşlemleri | 566 | 873 | 160 | 1 | 697 |
| Çevre -Turizm-Kıyı | 536 | 610 | 449 | 7 | 743 |
| RTÜK İşlemleri | 507 | 20 | 492 | 0 | 520 |
| Nakli Tazminat İşlemleri | 478 | 527 | 86 | 5 | 547 |
| Özelleştirme İşlemleri | 468 | 466 | 5 | 0 | 477 |
| Kültür ve Tabiat Varlıklarına İlişkin İşlemler | 417 | 635 | 169 | 1 | 563 |
| Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kur. İşl. | 354 | 335 | 39 | 0 | 481 |
| Hazine Dış Tic.Ve Gümrük İşlemleri | 290 | 22 | 273 | 0 | 407 |
| Diğer | 45120 | 34555 | 15578 | 67 | 57398 |
| TOPLAM | 141687 | 124456 | 37430 | 255 | 181271 |

**EK-2: BÖLGE İDARE MAHKEMESİ ESAS DOSYASI İŞ YÜKÜ
(1/1/2009-31/12/2009)**

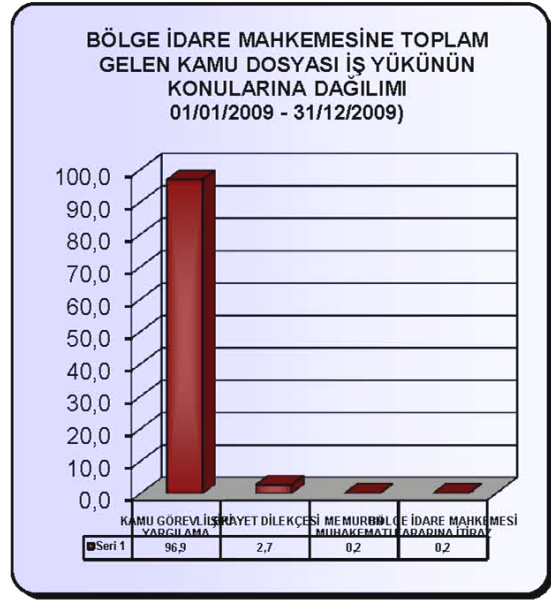
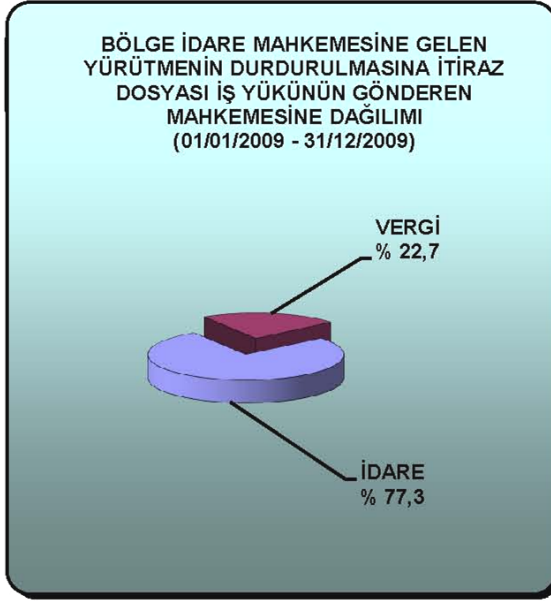
| | KONULAR | GELEN İŞ | | | | ÇIKAN İŞ | | | DEVREDEN İŞ | |
|-------------------------|---------|--------------------------|------------------|--------------|--------------|--------------|----------------|--------------|--------------|--------------|
| | | GEÇEN YILDAN KALAN | YIL İÇİNDE GELEN | TOPLAM | % | İTİRAZ | KARAR DÜZELTME | TOPLAM | | |
| GÖNDEREN MAHKEME | İDARE | İTİRAZ | 2153 | 14852 | 17005 | 22,4 | 11844 | 3523 | 15367 | 1638 |
| | | BAĞLANTI | 44 | 1665 | 1709 | 2,2 | 1662 | 0 | 1662 | 47 |
| | VERGİ | İTİRAZ | 11131 | 43330 | 54461 | 71,6 | 34075 | 11018 | 45093 | 9368 |
| | | BAĞLANTI | 101 | 918 | 1019 | 1,3 | 1006 | 0 | 1006 | 13 |
| | | GÖREV, YETKİ UYUŞMAZLIĞI | 8 | 521 | 529 | 0,7 | 529 | 0 | 529 | 0 |
| | | DİĞER | 560 | 782 | 1342 | 1,8 | 1256 | 71 | 1327 | 15 |
| | | TOPLAM | 13997 | 62068 | 76065 | 100,0 | 50372 | 14612 | 64984 | 11081 |



**EK-3: BÖLGE İDARE MAHKEMESİ KAMU DOSYASI İŞ YÜKÜ
(1/1/2009-31/12/2009)**

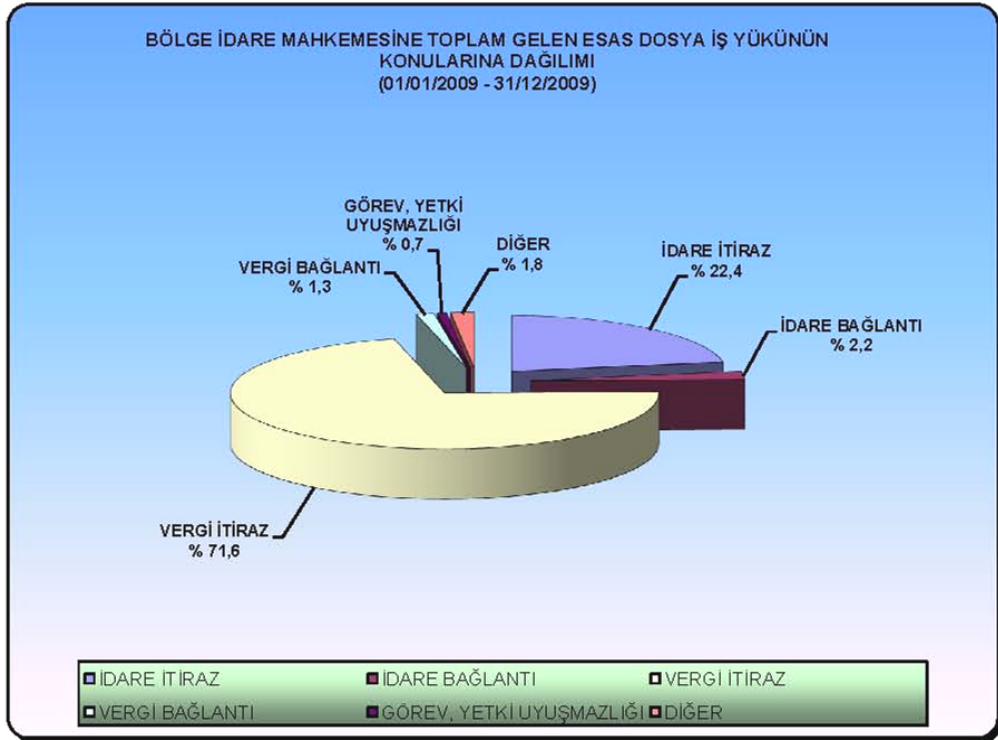
| KONULAR | GELEN İŞ | | | | ÇIKAN İŞ | DEVREDEN İŞ |
|---------------------------------------|---------------------------|------------------|-------------|--------------|-------------|-------------|
| | GEÇEN YILDAN DEVREN GELEN | YIL İÇİNDE GELEN | TOPLAM | % | | |
| KAMU GÖREVLİLERİ YARGILAMA | 462 | 7928 | 8390 | 96,9 | 7883 | 507 |
| ŞİKAYET DİLEKÇESİ | 23 | 213 | 236 | 2,7 | 181 | 55 |
| MEMURUN MUHALEMATI | 2 | 11 | 13 | 0,2 | 8 | 5 |
| BÖLGE İDARE MAHKEMESİ KARARINA İTİRAZ | 1 | 15 | 16 | 0,2 | 15 | 1 |
| TOPLAM | 488 | 8167 | 8655 | 100,0 | 8087 | 568 |

Tablo: 139



EK-4: BÖLGE İDARE MAHKEMESİ ESAS DOSYASI İŞ YÜKÜ
(1/1/2009 – 31/12/2009)

| | KONULAR | GELEN İŞ | | | | ÇIKAN İŞ | | | DEVREDEN İŞ | |
|-------------------------|---------|--------------------------|------------------|--------------|--------------|--------------|----------------|--------------|--------------|--------------|
| | | GEÇEN YILDAN KALAN | YIL İÇİNDE GELEN | TOPLAM | % | İTİRAZ | KARAR DÜZELTME | TOPLAM | | |
| GÖNDEREN MAHKEME | İDARE | İTİRAZ | 2153 | 14852 | 17005 | 22,4 | 11844 | 3523 | 15367 | 1638 |
| | | BAĞLANTI | 44 | 1665 | 1709 | 2,2 | 1662 | 0 | 1662 | 47 |
| | VERGİ | İTİRAZ | 11131 | 43330 | 54461 | 71,6 | 34075 | 11018 | 45093 | 9368 |
| | | BAĞLANTI | 101 | 918 | 1019 | 1,3 | 1006 | 0 | 1006 | 13 |
| | | GÖREV, YETKİ UYUŞMAZLIĞI | 8 | 521 | 529 | 0,7 | 529 | 0 | 529 | 0 |
| | | DİĞER | 560 | 782 | 1342 | 1,8 | 1256 | 71 | 1327 | 15 |
| | | TOPLAM | 13997 | 62068 | 76065 | 100,0 | 50372 | 14612 | 64984 | 11081 |



EK-5: İDARE MAHKEMELERİNDE ÇIKAN İŞLERİN KARAR TÜRÜNE GÖRE DAĞILIMI 1/1/2009 – 31/12/2009)

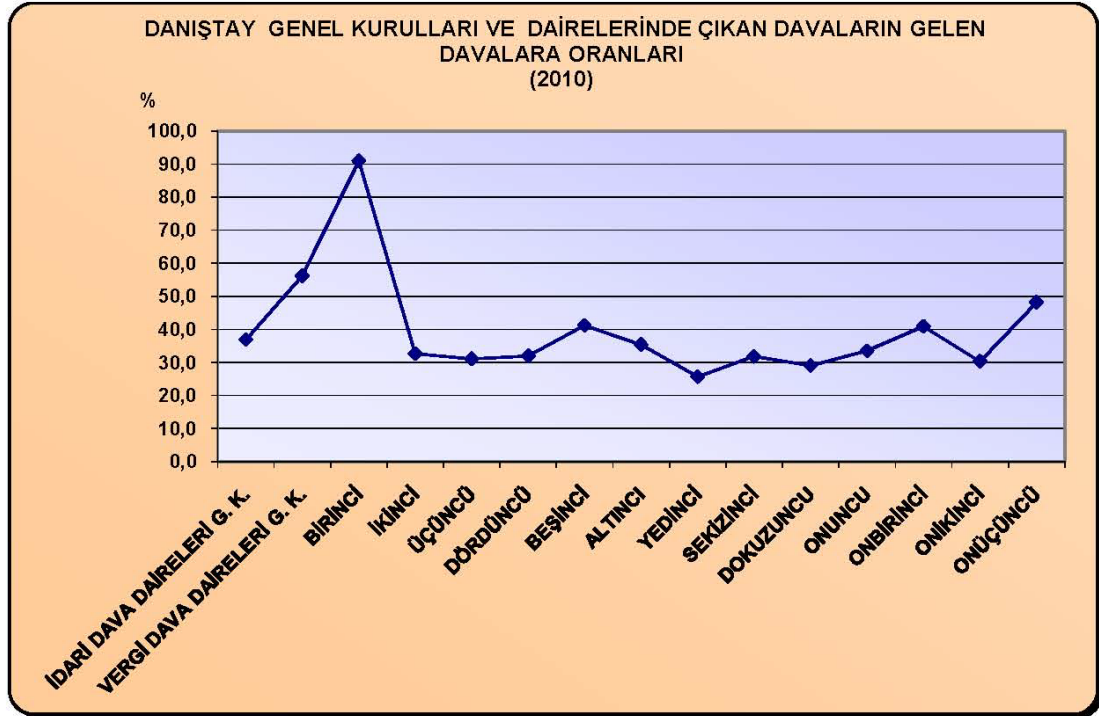
İDARE MAHKEMELERİNDE ÇIKAN İŞLERİN KARAR TÜRÜNE GÖRE DAĞILIMI
(1/1/2009 - 31/12/2009)

| KARAR TÜRÜ | | DAVA SAYISI | DAVACI | | DAVALI | |
|--|--|---|--------------------|-------------------|--------------------|-------------------|
| | | | GERÇEK KİŞİ SAYISI | TÜZEL KİŞİ SAYISI | GERÇEK KİŞİ SAYISI | TÜZEL KİŞİ SAYISI |
| BİRLEŞTİRME | | 63 | 114 | 42 | 0 | 89 |
| RED | Red | 40600 | 33717 | 10972 | 81 | 53105 |
| | Ehliyet red | 772 | 565 | 405 | 2 | 1000 |
| | Görev red | 3583 | 2659 | 1205 | 9 | 4411 |
| | Kısmen red- kısmen incelenmeksizin red | 185 | 141 | 56 | 0 | 270 |
| | Süre red | 7395 | 6416 | 1785 | 16 | 9438 |
| | Bozma kararına uyma - red | 2689 | 2273 | 697 | 32 | 3228 |
| | İsrar - red | 144 | 112 | 49 | 0 | 161 |
| | İncelenmeksizin red | 2906 | 2411 | 746 | 6 | 3522 |
| | Yargılamanın yenilenmesi istemi red | 112 | 97 | 27 | 0 | 134 |
| | İPTAL | İptal | 26047 | 21528 | 7527 | 49 |
| Kabul | | 1244 | 1066 | 309 | 0 | 1623 |
| İptal -kabul | | 7632 | 6854 | 914 | 5 | 9219 |
| İsrar - iptal | | 180 | 159 | 40 | 4 | 206 |
| Bozma kararına uyma - avukatlık ücretine hükmedilmesine | | 120 | 108 | 42 | 0 | 150 |
| Bozma kararına uyma - kabul | | 94 | 80 | 23 | 2 | 115 |
| Bozma kararına uyma - iptal | | 2603 | 2105 | 822 | 16 | 3060 |
| Bozma kararına uyma - iptal, kabul | | 474 | 455 | 47 | 2 | 585 |
| İsrar - kabul | | 10 | 10 | 1 | 0 | 13 |
| KISMEN İPTAL- KISMEN RED | | Kısmen kabul - kısmen karar verilmesine yer olm. (KVYO) | 73 | 76 | 5 | 2 |
| | Kısmen iptal - kabul, kısmen red | 239 | 218 | 26 | 1 | 286 |
| | Kısmen kabul - kısmen süre red | 56 | 52 | 5 | 1 | 81 |
| | İşlem iptal, tazminat kıs. kabul, kıs.red | 644 | 656 | 68 | 0 | 758 |
| | İşlem iptal, tazminat red | 390 | 401 | 38 | 0 | 450 |
| | Kısmen red, Kısmen KVYO | 142 | 128 | 35 | 0 | 205 |
| | Kısmen kabul, kısmen red | 1428 | 1516 | 411 | 5 | 2070 |
| | Kısmen iptal, kısmen red | 3269 | 2663 | 1098 | 8 | 4479 |
| İLK İNCELEME ÜZERİNE DİLEKÇE VE DAVANIN REDDİ MERCİİNE TEVDİİ | Merciine tevdi | 299 | 292 | 122 | 0 | 411 |
| | Dilekçe red (5. madde) | 2220 | 2715 | 764 | 3 | 2666 |
| | Dilekçe red (3. madde) | 11273 | 10561 | 2859 | 14 | 13263 |
| | Dilekçe red (3. ve 5. madde) | 1669 | 2011 | 560 | 3 | 2019 |
| | Hatalı tevzi nedeniyle dosya esas kaydının kapatılması | 132 | 90 | 65 | 0 | 145 |
| MERCİİ TAYİNİ- BAĞLANTI | Bağlantı nedeniyle mahkemeye gönderme | 712 | 591 | 238 | 0 | 966 |
| | Yetki red, yetkili yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın danişmaya gönderilmesine | 348 | 324 | 49 | 0 | 415 |
| | Yetki red, yetkili yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın bölge idare mahkemesine gönderilmesine | 12 | 18 | 2 | 0 | 13 |
| | Yetki red, dosyanın yetkili idare mahkemesine gönderilmesine | 3876 | 3363 | 842 | 15 | 4627 |
| KABUL FERAGAT VE. NEDENLERLE KVYO | Karar verilmesine yer olmadığına | 784 | 630 | 340 | 1 | 1104 |
| | Bozma kararına uyma - feragat nedeniyle KVYO | 307 | 277 | 63 | 3 | 560 |
| | Karar verilmesine yer olmadığına (feragat nedeniyle) | 1844 | 1761 | 571 | 3 | 2380 |
| | Karar verilmesine yer olmadığına (konusu kalmadığından) | 2134 | 962 | 1344 | 1 | 2539 |
| | İşlem hk.KVYO, tazminat kabul | 46 | 43 | 3 | 0 | 52 |
| Karar verilmesine yer olmadığına (kabul nedeniyle) | 26 | 14 | 12 | 0 | 32 | |
| DAVANIN AÇILMAMIŞ SAYILMASINA | Davanın açılmamış sayılmasına (madde 26/3) | 1645 | 1497 | 315 | 2 | 1969 |
| | Davanın açılmamış sayılmasına (madde 6) | 567 | 503 | 112 | 3 | 780 |
| AF NEDENİYLE KVYO (AF KANUNLARINA GÖRE ÇIK.) | | 8 | 8 | 0 | 0 | 9 |
| RESEN İNCELEME ÜZERİNE VERİLEN KESİN KARARLAR | Dosya esas kaydının kapatılarak - idare mahkemesine gönderilmesine | 1135 | 940 | 421 | 0 | 1372 |
| | Dosya esas kaydının kapatılarak - vergi mahkemesine gönderilmesine | 63 | 28 | 37 | 0 | 67 |
| | Görev red, vergi mahkemesine gönderme | 1382 | 686 | 761 | 0 | 1548 |
| | Esas kaydının kapatılması | 347 | 216 | 161 | 2 | 401 |
| | Görev red, yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın danişmaya gönderilmesine | 30 | 26 | 7 | 0 | 39 |
| | Görev red, görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın bölge idare mahkemesine gönderilmesine | 437 | 26 | 413 | 0 | 557 |
| DİĞER | | 10946 | 10272 | 2141 | 41 | 17755 |
| TOPLAM | | 145336 | 124434 | 39597 | 332 | 187503 |

EK-6: DANIŞTAY İŞ YÜKÜ
(1/1/2010-31/12/2010)

| DAİRELER | GELEN İŞ | | | ÇIKAN İŞ | GELECEK YILA DEVİR | ÇIKANIN GELENE (%) | M* |
|----------------------------|----------------------|------------------|---------------|---------------|--------------------|--------------------|------------|
| | GEÇEN YILDAN DEVRE N | YIL İÇİNDE GELEN | TOPLAM | | | | |
| İDARİ DAVA DAİRELERİ G. K. | 5163 | 4878 | 10041 | 3698 | 6343 | 36,8 | 483 |
| VERGİ DAVA DAİRELERİ G. K. | 421 | 827 | 1248 | 701 | 547 | 56,2 | 228 |
| BİRİNCİ | 177 | 2162 | 2339 | 2127 | 212 | 90,9 | 33 |
| İKİNCİ | 8922 | 7268 | 16190 | 5285 | 10905 | 32,6 | 569 |
| ÜÇÜNCÜ | 7176 | 7491 | 14667 | 4561 | 10106 | 31,1 | 516 |
| DÖRDÜNCÜ | 10729 | 9986 | 20715 | 6628 | 14087 | 32,0 | 538 |
| BEŞİNCİ | 11487 | 7953 | 19440 | 8010 | 11430 | 41,2 | 517 |
| ALTINCI | 21029 | 13582 | 34611 | 12240 | 22371 | 35,4 | 605 |
| YEDİNCİ | 12647 | 11035 | 23682 | 6080 | 17602 | 25,7 | 636 |
| SEKİZİNCİ | 13750 | 10007 | 23757 | 7563 | 16194 | 31,8 | 614 |
| DOKUZUNCU | 12593 | 11916 | 24509 | 7114 | 17395 | 29,0 | 567 |
| ONUNCU | 19445 | 16742 | 36187 | 12130 | 24057 | 33,5 | 542 |
| ONBİRİNCİ | 18544 | 10613 | 29157 | 11924 | 17233 | 40,9 | 571 |
| ONİKİNCİ | 13128 | 9632 | 22760 | 6901 | 15859 | 30,3 | 631 |
| ONÜÇÜNCÜ | 13428 | 5110 | 18538 | 8918 | 9620 | 48,1 | 591 |
| DAİRELER T. | 163055 | 123497 | 286552 | 99481 | 187071 | 34,7 | 565 |
| TOPLAM | 168639 | 129202 | 297841 | 103880 | 193961 | 34,9 | 560 |

M* : Ortalama görülme süresi(Gün); Dosyanın daireye gelişi ile daireden çıkışı arasında geçen zaman olarak hesaplanmıştır.



EK-8: DANIŞTAY DAVA DAİRELERİ VE GENEL KURULLARI İŞ YÜKÜ
(1/1/2001-31/12/2010)

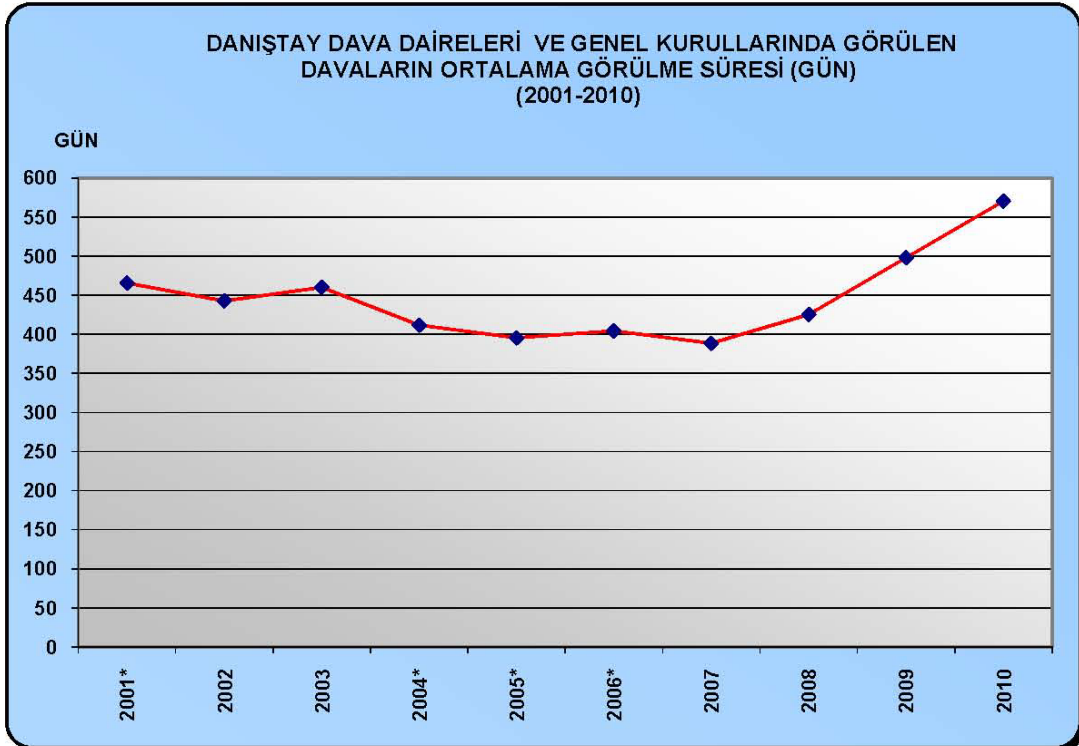
DANIŞTAY DAVA DAİRELERİ VE GENEL KURULLARI İŞ YÜKÜ
(2001-2010)

| YILLAR | GELEN İŞ | | | D* | ÇIKAN İŞ | DEVREDEN İŞ | ÇIKAN İŞ/ GELEN İŞ (%) | M* |
|--------|---------------------------|------------------|--------|-----|----------|-------------|---------------------------|-----|
| | GEÇEN YILDAN DEVREN GELEN | YIL İÇİNDE GELEN | TOPLAM | | | | | |
| 2001* | 70766 | 57434 | 128200 | 100 | 54390 | 73810 | 42,4 | 465 |
| 2002 | 71281 | 59952 | 131233 | 102 | 57785 | 73448 | 44,0 | 443 |
| 2003 | 73448 | 52512 | 125960 | 98 | 58118 | 67842 | 46,1 | 460 |
| 2004* | 67842 | 72031 | 139873 | 109 | 58512 | 81361 | 41,8 | 411 |
| 2005* | 75231 | 80194 | 155425 | 121 | 67940 | 87485 | 43,7 | 395 |
| 2006* | 81534 | 86878 | 168412 | 131 | 71786 | 94454 | 42,6 | 404 |
| 2007 | 94454 | 110535 | 204989 | 160 | 86703 | 118286 | 42,3 | 388 |
| 2008 | 118286 | 128676 | 246962 | 193 | 97818 | 149144 | 39,6 | 425 |
| 2009 | 149144 | 124464 | 273608 | 213 | 105146 | 168462 | 38,4 | 498 |
| 2010 | 168462 | 127040 | 295502 | 231 | 101753 | 193749 | 34,4 | 570 |

M* : Ortalama yargılama süresi (Gün)

D* : Değişim (2001=100)

* : Tutarsızlıklar daireler arası devirden kaynaklanmaktadır.



EK-9 521 Sayılı DANIŞTAY KANUNU'NUN GEREKÇESİ

«Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Danıştay'a yüksek mahkemeler arasında yer vermiş bulunmaktadır. Anayasanın 140. maddesinin ikinci fıkrasında Danıştay'ın görevleri gösterilmiş ve son fıkrasında da, Danıştay hakkında yapılması emredilen kanunlarda hangi konuların düzenleneceği açıklanmıştır. İkinci fıkra hükmüne göre Danıştay'ın esas görevi 1924 Anayasasında olduğu gibi, kazai, idarî olmak üzere iki kısma ayrılmıştır. Son fıkrada yazılı kanunlardan, Danıştay mensuplarının hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri meslekte ilerlemeleri, haklarında disiplin cezaları uygulanması hususlarında, 1924 Anayasasında bir işaret bulunmadığından yürürlükte bulunan Danıştay Kanununda bunlara dair hükümler yoktur. Bu hususların yeni kanunda. Anayasa hükmü ile yer alması gerekmektedir. Aynı fıkra, bu kanunların, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre düzenlenmesi direktifi de bulunmaktadır. Danıştay Kanun tasarısı, yukarıda belirtilen hükümlerine uyularak hazırlanmıştır. Danıştay Kanununun Anayasanın geçici 7. maddesi gereğince en geç iki yıl içinde çıkarılması lâzım geldiği gibi, yine Anayasanın kanunla düzenlenmesini emrettiği konulara da yer verilmesi suretiyle Danıştay Kanun tasarısının biran önce hazırlanmasını ve yüksek mahkemenin daha düzenli ve verimli bir şekilde çalışabilmesini sağlanmasının zaruri olduğu düşünüldüğünden, idari mahkemeler kanun tasarısının hazırlanmasını beklemeye lüzum görülmemiştir. Gerekçenin 19 uncu madde ile ilgili kısmında da; «... Danıştay'da halen 4 idarî daire ve beş dava dairesi vardır. 4904 sayılı Kanunla 1946 yılında dava dairelerinin sayısı 2 den üçe çıkarılmıştır. İş hacmi ise, 1954 yılından itibaren mütemadiyen artmış ve bu yıla kadar ortalama 12 bin civarında dava açılmış iken bu miktar, 1955 yılında 17 bine sonraki yıllarda 20 bine yükselmiş ve 1960 yılında 30 bini aşmıştır. Bu arada çalışmaya da hız verilmiş ve 1955 yılına kadar gelen dava nispetinde iş çıkarılmış ise de bu yıldan sonra birikme başlamış ve 1951 yılında devir 9 bin iken 1960 yılı sonunda 44 bini, 1961 yılı sonunda 49 bini ve 1962 yılında 51 bini geçmiştir. Bu artış karşısında ancak 1959 yılında yürürlüğe giren 7354 sayılı Kanunla yeniden iki dava dairesi ve bir idarî daire ihdas edilmiştir. Yeni daireler 1960 yılında faaliyete geçebilmiştir. Bu tedbir faydalı olmuş ve 1958 yılına kadar yılda 10 bin ile 13 bin civarında dava intaç edilmekte iken bu miktar da 1960 yılında 24 bini, 1961 yılında 31 bini ve 1962 yılında da 32 bini tecavüz etmiştir. Buna rağmen vaktinde tedbir alınmaması yüzünden hasıl olan birikme yenilememiş ve ayrı bir tedbir olarak 7354 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak ikinci Dairenden gayri idarî dairelere de davaya bakmak görevi verilmiştir. Aynı organın idarî ve kazai ayrı iki görev yapması doğru olmadığı gibi idarî dairelerin asli işlerinden artan zamanları mahdut olduğundan dava işlerine yardımları da yetersizdir. Bu sebeple tasarıda idari dairelere yargı yetkisi verilmek usulü terk edilmiştir. Tasarı hazırlanırken birikmiş olan işlerin süratle tasfiyesi imkânları ve bundan sonra gelecek işlerin muhtemel artışı üzerinde durulmuştur. Yüksek Hâkimler Kurulu Kanunu, Danıştay'a yeni görev vermiş ve 64 üncü maddesinde bölümler ve genel kuruldan verilen kesin kararlar aleyhine Danıştay'a başvurma yetkisi de saklı tutulmuştur. Bütün hâkimleri ilgilendiren bu kararlara karşı açılacak dava adedini tahmin etmek kabil olmamakla beraber bunların oldukça yüksek bir yekûna varacağı muhakkaktır. Anayasa Mahkemesince yürürlükteki kanunlardan bazılarının iptal edilmekte bulunması sonucu olarak bir çok idarî davaların açılmakta olduğunu ve açılabileceğini ve çıkarılacak kanunların yeni uyumsuzluklara yol açabileceğini de hesaba katmak lâzımdır. Takdir buyrulacağı üzere, işlerin ilerdeki seyrini kati olarak belirtmek mümkün ise de; iş hacminin bugünküne nazaran hayli artacağı

tahmin olunabilir. Birikmiş işlerin tasfiyesi ve bundan sonra birikmeye meydan verilmemesi endişesi karşısında, dava daireleri sayısının bugün için sekize çıkarılması zaruri görülmüştür. Halâ sayısı dört olan idari dairelerin daha kesif bir çalışma yapmaları suretiyle üçe indirilebileceği sonucuna varılmıştır. Bu suretle idarî dairelerden birinin dava dairesi haline getirilmesi ve böylece yeniden üç dava dairesi kurulması teklif olunmuştur. Bu tedbirlerle birlikte çalışmalara da hız verilince gecikmenin önlenebileceği umulmaktadır.» denilmektedir. Millet Meclisi Tutanak Dergisi 10.12.1963 günlü 23 sayılı cilde ekli 369 sayılı basma yazıdan aktaran; Aral, **a.g.m.**, s. 115.

EK-10 521sayılı DANIŞTAY KANUNU'NDA DANIŞTAY'IN TEŞKİLATLANMASI GÖREV VE YETKİLERİ

Kanun metninde Danıştay'ın ve organlarının görevleri aşağıdaki şekilde tespit edilmiştir:

Madde 29 — Danıştay :

- A) İdarî uyuşmazlıkları ve davaları görür ve çözümler;
- B) Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildirir, tüzük tasarılarını ve imtiyaz sözleşme ve şartlaşmalarını inceler;
- C) Başbakanlık tarafından gönderilen her türlü işler hakkında mütalâasını bildirir;
- D) Bu ve başka kanunlarla gösterilen işleri görür.

İdari yönüyle Danıştay:

İdari işlere ilişkin karar organları; Birinci, ikinci ve Üçüncü Dairelerle Danıştay Genel Kurulu ve İdari Daireler Kuruludur.

Danıştay Genel Kurulu:

Danıştay Genel Kurulu, Birinci Başkan, daire başkanları, üyeler ve Genel Kâtipten kurulur. Genel Kurulun toplanma ve görüşme yeter sayısı, başkan ve üyeler tam sayısının yarısından fazlasıdır. Kararlar çoğunlukla verilir. Oylarda eşitlik halinde, başkanın bulunduğu tarafın oyu üstün sayılır. Dokuzuncu ve 147. maddelerin toplantı yeter sayısına ilişkin hükümleri saklıdır, idari davaya konu olabilecek işlerin görüşülmesine ve karara bağlanmasına, bu işlere bakmağa görevli dairenin başkan ve üyeleri katılmazlar. Danıştay Genel Kuruluna bir başyardımcı ve lüzumu kadar memur verilir. Birinci Başkan Genel Kurula başkanlık eder.

Danıştay Genel Kurulunun göreceği işler şunlardır:

- A) Kanun ve tüzük taşanlarını;
- B) İmtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini;
- C) Kanunda, Danıştay-Genel Kurulunca görüleceği yazılı işleri;
- D) Danıştay İdari daireleri arasında çıkan görev uyuşmazlıklarını;
- E) Yukarıda yazılı olanlardan başka idarî dairelerden çıkan işlerden Birinci Başkanın havale edeceği işleri; inceleyerek karara bağlar.

İdari dairelerin birinden çıkıp, (E) bendi uyarınca Birinci Başkan tarafından Danıştay Genel Kuruluna havale edilmeyen işler ilgili bakanlığın istemesi halinde Danıştay Genel Kurulunda görüşülür.

İdari Daireler ve Görevleri:

Birinci Daire :

- A) Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncelerini bildirir;
- B) Başbakanlıktan gönderilen tüzük taşanlarını inceler;
- C) İdari makamlar arasında görev ve yetkiden doğan ve Başbakanlıktan tevdi olan uyuşmazlık işlerini; karara bağlar.

İkinci Daire :

- A) İl idaresi veya İdarei Umumiyei Vilâyat Kanunları gereğince doğrudan doğruya veya itiraz yoluyla Danıştay'a verilen işleri;
- B) Birinci derecede disiplin cezaları verilmesi Danıştay'a ait olan işleri;

C) Memurun Muhakematı Hakkındaki Kanun hükümlerine göre Danıştay’ca görülecek işleri; karara bağlar.

Üçüncü Daire :

- A) Bayındırlık imtiyazlarıyla madenlerin imtiyaza bağlanması ve maden imtiyazlarının bozulması işlerini;
- B) Kanunlarında Danıştay’dan alınacağı yazılı bulunan düşüncelere ilişkin istekleri;
- C) Danıştay’ca istişari mahiyette incelenmek ve düşüncesini bildirmek için Başbakanlıktan gönderilecek işleri;
- D) 6830 sayılı İstimlâk Kanununun 30 uncu maddesinin uygulanmasından çıkan anlaşmazlıkları;
- E) Belediye Kanunuyla Danıştay’a verilip idari davaya konu olmayan işleri;
- F) Derneklerin, genel menfaatlere yarar derneklerden sayılması için Başbakanlıkça yapılacak teklifleri;
- G) Diğer idari dairelerin görevleri dışında kalan işleri; gereğine göre karara bağlar veya düşüncesini bildirir.

Birinci Başkan Danıştay’ı ilgilendiren işlerde, doğrudan doğruya düşünce isteyebilir.

İdarî Uyuşmazlıklar ve Davalar :

Danıştay Kanunu idarî uyuşmazlık ve davaları; ilk derece mahkemesi olarak Danıştay’da görülen davalar ve temyiz davaları olarak iki gruba ayırmaktadır.

İlk derece mahkemesi olarak Danıştay’da görülecek davalar; kanunlarında ayrı bir idari yargı mercii gösterilmemiş olan aşağıda yazılı idari uyuşmazlıklar ve davalar olup doğrudan doğruya ve kesin, olarak Danıştay’da çözümlenir.

İlk derece mahkemesi olarak Danıştay’da görülecek davalar :

Madde 30²⁴⁹ — Kanunlarda ayrı bir idarî yargı mercii gösterilmemiş olan aşağıda yazılı idarî uyuşmazlıklar ve davalar doğrudan doğruya ve kesin olarak Danıştay’da çözümlenir.

²⁴⁹ Bu maddeye ait gerekçede; «yürürlükteki Danıştay Kanununda, idarî işlemlerin iptal sebepleri, yetki, şekil, esas ve maksat cihetlerine münhasır. Tasanda bu sebepler derpiş edilmiş. Ancak bu sebepler, idarî kazanın tam bir kontrol yapmasına yetmemektedir. İdarî işlemlerin bir sebebe dayanması idare hukukunun icaplarından. Bu sebep işlemin yapıldığı sırada mevcut olan, objektif vakıalardır ki idareyi, işlemi tesis etmeye sevk etmiştir. Sebebin, kabule şayan olması için, evvelâ gerçeğe uyması ve sonrada işlemin tesisini, kanunun maksadına göre, haklı gösterecek nitelikte olması lâzımdır. İdarî yargı hâkimi bir bakımdan da işlemi kontrol edebilmelidir. Aksi takdirde kontrol, bütün kapsamıyla yapılmış sayılmaz. İdarî işlemde sebep gösterilmesine kanun emretmese bile, hâkimin kontrol yapabilmesi için, idare, hâkimin talebi üzerine, dayanmış olduğu sebepleri bildirmekle mükellef olmalıdır. Sebep unsuru, bunu sağlayacaktır. Maksat unsuru, idari işlemin bir hukuk kaidesine uygunluğunu objektif olarak kontrol edilmesini değil, sadece subjektif bir inceleme yapılmasını, yani idarenin gayesinin, kanun vazı tarafından gözetilen gayeye uyup uymadığını kontrol etmeyi istihdaf eder. Bu itibarla sebep unsuru maksat unsurundan farklıdır. Mevzuatımızda kazai kontrol alanında bu bakımdan mevcut olan boşluk, yürürlükte olan Danıştay Kanununda iptal sebepleri arasında gösterilen (esas) unsurunun (sebep) ve (konu) olarak iki hususu ihtiva eylediği gerekçesiyle ve içtihat yoluyla doldurulmağa çalışılmaktadır. Malum olduğu üzere, iptal sebeplerinden olan (konu); idarece ittihaz edilen kararın konusu ile kanunun tayin ettiği konunun ayniyet göstermesi halini ifade eder. Bir kararın konusu, hukuki tasarrufun diğer bir ifade ile icrai kararın bir unsuru, yani onun husule getirdiği neticedir. Bu netice yani kararın konusu, kanunun gösterdiği konuya uygun olmadığı takdirde, bir iptal sebebi

- A) İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile kanuna aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılacak davalar;
- B) İdarî eylem ve işlemlerden dolayı hakları muhtel olanlar tarafından açılacak tam yargı davaları;
- C) Genel hizmetlerden birinin yürütülmesi için akdedilen idarî mukavelelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar;
- D) İdarî yargı yetkisini haiz merciler arasındaki görev ve yetki uyuşmazlıkları;
- E) Adalet mahkemelerinde bakılmakta olan bir davada bu dava ile ilgili idarî bir işlemin manası veya şümulünün tayini hususunda çıkacak uyuşmazlıkların halli için mahkeme karar üzerine açılacak davalar, Danıştay'da bu davalar ivedilikle görülür.

İdari uyuşmazlık ve davalarda görevlerde karar organları; Dördüncü, Beşinci, Altıncı, Yedinci, Sekizinci, Dokuzuncu, Onuncu, Onbirinci ve Onikinci Daireler ile Dava Daireleri Kurulundan ibarettir. Bu dairelerle Dava Daireleri Kurulu bağımsız mahkeme sıfatıyla Türk milleti adına hüküm verir.

Temyiz Davaları

Madde 31 — İdari yargı mercilerinden özel kanunlara göre kesin olarak verilmiş olan ve üst idari yargı mercii bulunmayan yargı kararları Dava Daireleri ile Dava Daireleri Kurulunda temyiz yolu ile kesin olarak görülür.

Temyiz yoluyla incelenen işlerde bozma sebepleri şunlardır:

- A) Görev ve yetki dışında bir işe başlamış olması,
- B) Mevzuat hükümlerine aykırı karar verilmesi,
- C) Usul hüküm ve kurallarına uyulmamış olması.

Temyiz yoluyla incelenen kararlar bozuldukları takdirde, bozma kararı dairesinde kararı bozulan idari yargı mercii tarafından incelenir. Ancak, dava daireleri ve Dava Daireleri Kurulu, dava evrakının ve lüzumu halinde getirtilecek dosyanın incelenmesinden maddi vakıalar hakkında edinilen bilgi yeter görülürse veya uyuşmazlık sadece hukuki noktalara ilişkin ise, karar bozmakla beraber işin esası hakkında da karar verirler. Danıştay'ın görevine giren konularda 31. maddede yazılı idari yargı mercilerine açılan davalar hakkında bu merciler tarafından uyuşmazlığın esası hakkında karar verildiği ve bu karara karşı süresi içinde Danıştay'a dava açıldığı takdirde bu mercilerin kararları bozulur ve başka ret sebebi yoksa davanın esası hakkında kesin karar verilir.

Dava Daireleri :

Dördüncü Dairenin Görevleri

teşkil etmektedir. Bu itibarla tasarının 30 uncu maddesi, esas unsuru yerine sebep ve konu unsurları sarahatle konulmak suretiyle düzenlemiştir., işlem ve eylem kelimelerinin konusu ve kapsamı Danıştay ve yargı organlarının içtihatlarıyla belirecektir. Bununla beraber, tasarının gerekçelerinin bu konuda ışık tutabilecekleri aşikârdır, işlem tabirinin, idare makamları tarafından gerek tüzük, yönetmelik gibi objektif tanzimi tasarrufları ve gerek bunları ve kanunların uygulanması zımında, karar, muamele ve başka adlar altında, idarî maksatla tesis olunan her çeşit hukuki tasarrufları; idari eylem tabirinin ise yine idarenin tamamen maddi olan fiil ve hareketlerini ifade ettiği düşünülmüş ve tasarının çeşitli maddelerinden bu anlamda kullanılmıştır. Anayasanın 114 üncü maddesine ilişkin gerekçesinde işlem tabirinin, yukarıda belirtilen manada alındığı anlaşılmaktadır.» şeklinde açıklama yapmıştır. Aral, a.g.m., s. 132.

Madde 33 — Dördüncü Daire :Gelir ve Kurumlar vergilerine (Gelir Vergisinde götürü matrahlarla yapılan itirazlar ile ortalama kâr hadlerine yapılan itirazlar dahil); İlişkin davaları çözümler.

Beşinci Dairenin Görevleri

Madde 34 — Beşinci Daire :

- A) Memurlara ait kanunlar ile memurların maaş ve teadül işlerine;
- B) Askerî mevzuat ile asker kişilerin maaş, teadül, sivil ve asker kişilerin yolluk işlerine;
- C) Askerî akademiler ve diğer askerî okullar öğrenci işlerine;
- D) Danıştay Yönetim ve Disiplin Kurulu tarafından verilen disiplin cezalarına; ilişkin davaları çözümler.

Altıncı Dairenin Görevleri

Madde 35 — Altıncı Daire :

- A) İmar, kamulaştırma ve yıkma işleri ile bunlara bağlı işlere;
- B) Özel idare, belediye ve köyleri ilgilendiren mevzuatın uygulanmasına;
- C) Öğrenci, öğrenim işlerine; İlişkin davaları çözümler.

Yedinci Dairenin Görevleri

Madde 36 — Yedinci Daire :

- A) Gümrük ve Gider Vergileri ile ithale terettüp eden vergilere;
- B) Vergi ihbarları dolayısıyla talep edilen ikramiyelere; ilişkin davaları çözümler.

Sekizinci Dairenin Görevleri

Madde 37 — Sekizinci Daire :

- A) Yüksek Hâkimler Kurulu bölümlerinden çıkan kesin kararlara;
- B) Avukatlık ve meslekî teşekküller mevzuatına;
- C) Sınır, iskân, toprak edinme ve emvali metruke mevzuatına;
- D) Maden, taşocakları ve orman mevzuatına;
- E) İş mevzuatına; ilişkin davaları çözümler.

Dokuzuncu Dairenin Görevleri

Madde 38 — Dokuzuncu Daire :

- A) Bina ve Arazi Vergileri ve bunlarla birlikte tahsil edilen vergi ve resimlere;
- B) Belediye ve özel idare vergi, resim ve paylan ile diğer gelirlerine ve bunlara ait tarifelere;
- C) Harçlar Kanununa ve Emlâk Alım Vergisine; ilişkin davaları çözümler.

Onuncu Dairenin Görevleri

Madde 39 — Onuncu Daire :

- A) Askerî ve sivil kişilerin emeklilik işlerine;
- B) Askerlik mükellefiyeti ve yedek subay işlerine; ilişkin davaları çözümler.

Onbirinci Dairenin Görevleri

Madde 40 — Onbirinci Daire :

- A) Karayolları Trafik Kanunu ile Motorlu Kara Taşıtları Vergisine;
- B) Veraset ve İntikal Vergilerine,
- C) Damga Resmine;

D) Vergi, resim ve harçlarla ilgili olup da diğer dava dairelerinin görevleri dışında kalan işlere; ilişkin davaları çözümler.

Onikinci Dairenin Görevleri

Madde 41 — Onikinci Daire :

- A) Tasarruf bonolarına ait davaları;
- B) Türk Parasının Kıymetini Koruma Mevzuatına ve Dış Seyahat Harcamaları Kanununa ilişkin davaları;
- C) Diğer dava dairelerinin görevleri dışında kalan davaları; çözümler.

Amme Alacaklarına İlişkin Davalar:

Madde 42 — Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanunun uygulanmasına ilişkin davalar, alacağın tahakkukuna taallük eden davalara bakmağa görevli dava daireleri tarafından çözümlenir.

Dava Daireleri Kurulu :

Dava Daireleri Kurulu, Birinci Başkan ve dava daireleri başkanlarıyla her dava dairesince, kendi aralarından birer yıl için seçilecek birer üyeden teşekkül eder. Toplanma ve görüşme sayısı ondokuzdur. Dava dairelerinin diğer üyeleri, zaruret halinde, dairelerinin üye noksanını tamamlamak üzere kıdem sırasıyla kurula katılırlar. 28. madde hükmü bu halde de uygulanır ve daire başkanına vekâlet eden üyenin yerine diğer kıdemli üye kurula girer. Dava Daireleri Kurulu'nda kararlar oyçokluğuyla verilir. Birinci Başkan Dava Daireleri Kuruluna Başkanlık eder.

Dava Daireleri Kurulu aşağıda yazılı davalara bakar:

- A) Tüzüklerin iptali için açılan davalar;
- B) Bakanlar Kurulu kararlarına karşı Başbakanlık aleyhine açılan davalar;
- C) Yüksek Hâkimler Kurulunun Genel Kurulu kararlarına karşı açılan davalar;
- D) Danıştay idarî dairelerinden veya Genel Kurulundan verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemler hakkında açılan davalar;
- E) Birden fazla dava dairesinin görevine taallük eden davalar;
- F) Danıştay dava daireleri veya idarî yargı mercileri arasında çıkan görev ve yetki uyuşmazlıkları;
- G) 49. maddenin b bendi gereğince verilen disiplin cezalarına karşı açılacak davalar;
- H) Danıştay Yüksek Disiplin Kurulu karan aleyhine açılacak davalar;
- İ) Birinci Başkanın veya Başkanunsözcüsü'nün yahut dava dairelerinin prensibe taallük eden hususlarda Dava Daireleri Kurulunda görüşülmesini uygun gördükleri davalar.

İ bendinde yazılı olan yetkinin Birinci Başkan tarafından kullanılması, davanın açılması sırasında; Başkanunsözcüsü tarafından kullanılması, esas hakkında düşünce verilmeden evvel olur. Bu yetkinin Başkanunsözcüsü tarafından kullanılması halinde, dava dosyası ilgili dairece ayrıca bir karar verilmesine mahal olmaksızın Dava Daireleri Kuruluna tevdi olunur.²⁵⁰

İçtihatları Birleştirme Kurulu:

İçtihatları Birleştirme Kurulu, Birinci Başkan ve dava daireleri başkanlarıyla üyelerinden kurulur. Toplanma ve görüşme yeter sayısı en az otuzbeştir. Toplantıda hazır bulunanlar çift sayıda olursa en

²⁵⁰ Aral, **a.g.m.**, s. 134.

kıdemsiz üye Kurula katılmaz. Esas hakkındaki kararlar, üçte iki oy çokluğuyla verilir. Birinci toplantıda bu çoğunluk sağlanamazsa ikinci toplantıda salt çoğunlukla yetinilir. Kurulun diğer kararları oyçokluğuyla verilir. Birinci Başkan İçtihadı Birleştirme Kuruluna Başkanlık eder. İçtihatları Birleştirme Kurulu Dava Dairelerinin veya Dava Daireleri Kurulunun kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık görüldüğü veyahut birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli sayıldığı takdirde, Birinci Başkanın havalesi üzerine, Başkanunsözcüsü'nün düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzum görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir.

İçtihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi Birinci Başkan, konu ile ilgili daireler veya Başkanunsözcüsü tarafından istenebilir. Muhalif kararların içtihatların birleştirilmesi şekli ile halli için kendisini ilgili sayan herhangi bir kimsede Danıştay Birinci Başkanlığına başvurabilir. Kurulun, içtihadların birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkındaki kararları, gönderildikleri tarihten itibaren bir ay içerisinde Resmî Gazetede yayınlanır. Bu kararlara, Danıştay organlarıyla 31. maddedeki idari yargı mercileri ve idare uymak zorundadır. Genel Kâtip İçtihatları Birleştirme Kuruluna katılamaz.

ÖZGEÇMİŞ

1980 yılında Kars'ın Arpaçay ilçesinde dünyaya gelen İsmail TAZEGÜL ilk ve orta öğrenimini Ankara'da tamamladıktan sonra 1997 yılında girdiği yüksek öğretim sınavında başarılı olarak Uludağ Üniversitesi İ.İ.B.F. Kamu Yönetimi Bölümü'nde yüksek öğrenimine başladı. Aynı bölümden 2001 yılında mezun olduktan sonra 2004 yılında Maliye Bakanlığı'na bağlı Gelir İdaresi Başkanlığı'nda Vergi Denetmen Yardımcısı olarak göreve başlayan ve bu görevi 2004-2005 yılları arasında sürdüren TAZEGÜL 2005 yılında yapılan İdari Yargı Hâkim Adaylığı sınavında başarılı olarak Ankara İdari Yargı Hâkim Adayı olarak göreve başlamıştır. Hakim adaylığı stajını tamamladıktan sonra Rize İdare Mahkemesi Hakimi olarak atanan TAZEGÜL'ün idare hukuku, imar hukuku ve disiplin hukuku konularında çeşitli dergilerde yayımlanmış beş makalesi bulunmaktadır. Halen Rize İdare Mahkemesi Hâkimi olarak görev yapan İsmail TAZEGÜL evli ve bir çocuk babası olup, iyi derecede İngilizce bilmektedir.