

T.C.
ERZİNCAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

KARŞILAŞTIRMALI
VE
TÜRK İDARE HUKUKUNDA
UYUŞMAZLIKLARIN ALTERNATİF ÇÖZÜM
YÖNTEMLERİ

Yüksek Lisans Tezi

Emre CAN

Danışman
Yrd. Doç. Dr. Mustafa YILMAZ

ERZİNCAN - 2009

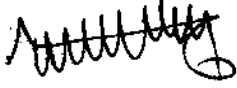
TEZ KABUL TUTANAĞI

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu alışma, Kamu Hukuku Anabilim Dalında jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir. 22.06.2009


Danışman / Jüri

Yrd. Doç. Dr. Mustafa YILMAZ



Jüri

Prof. Dr. Nihat BULUT



Jüri

Yrd. Doç. Dr. İbrahim ÖZBAY



Yukarıdaki imzalar, adı geçen öğretim üyelerine aittir. ... I... I...

Doç. Dr. Adem BAŐIBÜYÜK

Enstitü Müdürü

İçindekiler

	<u>Sayfa No</u>
İçindekiler	II
Özet	VI
Abstract.....	VII
Önsöz	VIII
Kısaltmalar.....	IX

GİRİŞ

I. KONUNUN KAPSAMI ve İÇERİĞİ.....	1
II. KAVRAMSAL ÇERÇEVE	3
A. Uyuşmazlık ve Anlaşmazlık Kavramları	3
B. İdari Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları	5

BİRİNCİ BÖLÜM

İDARENİN DENETİMİ ve UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜNDE KLASİK YÖNTEMLER

I. İDARENİN DENETİMİ	11
A. Denetim Kavramı.....	11
B. İdarenin Denetiminin Gerekliliği	12
II. İDARENİN DENETİM YOLLARI	14
A. Genel Olarak.....	14
B. İdarenin Yargı Dışı Denetimi	15
1. Siyasi Denetim.....	15
a) Meclis Denetimi.....	16
b) Dilekçe hakkı.....	17
c) İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu.....	19
2. İdarî Denetim	20
a) Hiyerarşik Denetim	20
b) Vesayet Denetimi	22
3. Mali Denetim-Sayıştay Denetimi	25
4. Bağımsız İdarî Otoritelerin Yaptığı Denetim	26

5. Kamuoyu Denetimi.....	27
6. Kamu Denetçisi – Ombudsman Denetimi.....	31
C. İdarenin Yargısal Denetimi	35
1. İdarî Yargı	35
a) Ortaya Çıkışı ve Gelişimi	35
b) İdarî Yargı Denetiminin Kapsamı	38
c) İdarî Yargı Örgütü.....	39
2. Uluslararası Denetim.....	41
a) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi	41
b) Tahkim	46

İKİNCİ BÖLÜM

KARŞILAŞTIRMALI İDARE HUKUKUNDA ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ

I. ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜMÜ	48
A. Tanımı	48
B. Tarihsel Gelişimi	50
C. Amacı	53
D. Tercih Edilme Nedenleri.....	54
E. Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar	56
II. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ.....	59
A. Genel Olarak.....	59
B. Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Uygulanan Başlıca Alternatif Çözüm Yöntemleri63	
1. İdarî İnceleme	65
2. Arabuluculuk	67
3. Uzlaşma-Uzlaştırma.....	70
4. Müzakereye Dayalı Anlaşma	72
5. Ombudsmanlık.....	73
a) Tanımı	73
b) Tarihsel Gelişimi	75
c) Özellikleri	76
d) Görev ve Yetkileri	79
e) Karşılaştırmalı Hukukta Ombudsman.....	81
6. Tahkim	83
a) Tanımı	83
b) Karşılaştırmalı Hukukta Tahkim	84
c) Tahkim ve Diğer Alternatif Çözüm Yöntemleri Arasındaki Farklar.....	85

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İDARE HUKUKUNDA YER ALAN ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ

I. GENEL OLARAK.....	88
II. ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ	90
A. İdarî Başvuru	90
B. Uzlaşma	94
1. Özel Hukuk Alanında Uzlaşma	94
2. Kamu Hukuku Alanında Uzlaşma	98
a) Vergi Hukukunda Uzlaşma	98
b) Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma	103
3. İdare Hukukunda Uzlaşma ve Benzeri Düzenlemeler	106
a) Köy Kanununda Uzlaşma.....	106
b) Petrol Kanununda Müzakere ve Uzlaşma	107
c) Kamulaştırma Kanununda Uzlaşma	108
(1) Kamulaştırma Kavramı ve Hukuki Niteliği	108
(2) Kamulaştırma Kanunu'nda Uzlaşma	109
d) Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanuna Göre İdarî Korunma	112
(1) İlgili Mevzuat ve Yetkili İdarî Makam	113
(2) Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdarî Yoldan Korunmasının Sebepleri	115
e) Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılınması Hakkında Kanunda Zarar Tespit Komisyonu ve Sulhname.....	118
(1) Kanunun Amacı ve Yasal Düzenleme	118
(2) Zarar Tespit Komisyonunun Oluşumu ve Görevleri	119
(3) Sulhnamenin Niteliği	120
(4) Değerlendirme	121
f) Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kapsamında Uzlaşma.....	121
C. Tahkim	124
1. İdare Hukukunda Tahkimin Uygulanabilirliği	124
2. Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümlemesi	130
a) 1999 Yılındaki Anayasa Değişikliğinden Önceki Durum.....	130
b) 1999 Yılındaki Anayasal Düzenleme	132
c) Anayasal Değişiklik Sonrası Yapılan Düzenlemeler	134
d) 4501 sayılı Kamu Hizmetleri İle İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkelere Dair Kanun.....	136
III. İDARE HUKUKU KAPSAMINDA ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİNE YÖNELİK TASARI VE KANUN ÇALIŞMALARI	137
A. Uzlaştırma Kurullarının Kuruluş, Görev ve Yetkilerine Dair Kanun Tasarısı	137
1. Genel Olarak.....	137
2. Tasarının Hazırlanış Gerekçesi.....	137
3. Tasarının İncelenmesi	138
4. Tasarının Değerlendirilmesi	139

B. Genel İdarî Usul Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yöntemleri	141
1. Genel Olarak.....	141
2. Tasarının Hazırlanış Gerekçesi.....	142
3. Tasarıda Yer Alan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yöntemleri.....	143
a) İtiraz Başvurusu	143
b) Uzlaşma Başvurusu	146
4. Tasarının Değerlendirilmesi	149
C. Kamu Denetçisi – Ombudsman.....	150
1. Bu Yönde Yapılan Çalışmalar	150
2. Ülkemizde Ombudsman Kurumunun Gerekliliği.....	155
3. Etkin Bir Ombudsman Denetimi İçin Gerekenler	157
4. Değerlendirme	159
SONUÇ.....	162
KAYNAKLAR	166

Özet

YÜKSEK LİSANS TEZİ

KARŞILAŞTIRMALI VE TÜRK İDARE HUKUKUNDA UYUŞMAZLIKLARIN ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ

Emre CAN

Danışman: Yrd. Doç. Dr. Mustafa YILMAZ

2009- SAYFA: VIII+192

Jüri: Prof. Dr. Nihat BULUT

Yrd. Doç. Dr. Mustafa YILMAZ

Yrd. Doç. Dr. İbrahim ÖZBAY

Kamu idarelerinin denetime tabi tutulması, hukuk devleti anlayışının zorunlu bir unsurudur. Kamu idarelerinin faaliyetlerinin yargısal denetime tabi tutulması, idarenin hukuka bağlılığının sağlanması ve bireylerin hak ve menfaatlerinin ve hukukî güvenilirliklerinin korunması, ayrıca kamu düzenin sağlanması açısından çok önemlidir.

İdarenin yargısal yollarla denetimi en etkin yol olmasına karşın, mahkemelerin iş yükünün artması, davaların makul sürede sonuçlandırılmaması, ekonomik ve teknolojik gelişmeler, uyuşmazlıkların niteliğinin değişmesi, klasik yargılama yöntemlerinin ihtiyaca cevap vermemesi, ülkeleri farklı ve alternatif çözüm arayışlarına itmektedir.

Tüm dünyada uyuşmazlıkların çözümünde devlet yargısı asıl yol olmakla birlikte, mahkemelere yardımcı ve mahkemelerin yükünü hafifletici bir yol olarak alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri de uygulanmaktadır.

Çalışmamızda, dünyadaki ve Türkiye'deki Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri ele alınmıştır.

Abstract

MASTER THESIS

**ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION in COMPARATIVE and TURKISH
ADMINISTRATIVE LAW**

Emre CAN

Supervisor: Assist. Prof. Dr. Mustafa YILMAZ

2009- PAGE: VIII+192

Jury: Prof. Dr. Nihat BULUT

Assist. Prof. Dr. Mustafa YILMAZ

Assist. Prof. Dr. İbrahim ÖZBAY

One of the obligated factors of the understanding of state law is being subjected to audit of the public administrations. The judicial review of the public administrations is important for such things, to ensure involvement of administration to law, to protect the legal reliability and rights and advantages of persons, additionally, to ensure the public order.

Although the juridical review of administration is the most effective method, states are directed different and alternative solutions, because of the increasing workload of the courts, never concluded the cases in time, economic and technological developments, not to be adequated the classical judgement methods.

In addition to the state judgement is the main method with dispute resolutions, alternative dispute resolution methods assist the courts all over the world.

Alternative Dispute Resolution Methods in the world and Turkey is discussed in our work.

Önsöz

Yargının temel işlevi, hukuk düzeninin korunması amacıyla, hukuka uygun olanın belirlenmesi ve adaletin sağlanmasıdır. Toplumsal barışın ve devlete olan güvenin sağlanmasında yargı organlarının etkisi büyüktür. Adalet hizmetlerinin işleyişindeki aksaklıklar ve etkinliğindeki azalma, toplumda huzursuzluğa yol açmakta ve devlete olan güvenin sarsılmasına neden olmaktadır. Ülkemizde yargı organlarının içinde bulunduğu koşullar, toplumda yargı organlarının adaleti gerçekleştireceklerine olan inancın azalmasına neden olmaktadır. Bu açıdan yargı organları ve de özellikle idari yargı, sadece adaleti tesis etmemekte aynı zamanda kamu düzeninin sağlanmasında da önemli bir işlevi yerine getirmektedir. Bu çalışma da ele alınan alternatif çözüm yöntemleri, idari yargının önemini azaltmayı değil, etkinliğini ve işlevini arttırmayı hedeflemektedir. Alternatif çözüm yöntemlerinin uygulanması ve yaygınlaşmasıyla yargı organlarının önüne getirilecek olan uyuşmazlıklarda azalmalar meydana gelecek ve böylece adalet hizmetleri daha etkin yürütülebilecektir. Toplumun temeli olan adalet mekanizmasının, hızlı, etkin, adil ve ekonomik bir şekilde işlemesi, devlet ile vatandaş arasındaki ilişkiyi güçlendirecek ve var olan sorunların birçoğunu ortadan kaldıracaktır.

Hukuk mantığımı geliştirmeme büyük katkı sağlayan bu konuyu, bana yüksek lisans tez aşamasında önererek ufkumu açan, tezimin her aşamasında yardımlarını benden esirgemeyen, tez danışmanım Yrd. Doç. Dr. Mustafa YILMAZ'a ve değerli hocam Prof. Dr. Nihat BULUT'a teşekkürü bir borç biliyorum. Her ne kadar danışmanım olmasa da, tezimin yazım aşamasında bilgilerimi, kaynaklarımı ve vaktini benden esirgemeyen, değerli hocam Yrd. Doç. Dr. İbrahim ÖZBAY'a gösterdiği yakınlıktan dolayı minnetlerimi sunuyorum. Asistanlık ve yüksek lisans döneminde kıymetli bilgilerinden yararlandığım, değerli hocalarım Prof. Dr. Osman KAŞIKÇI, Doç. Dr. Ayhan CEYLAN ve Doç. Dr. Sururi AKTAŞ'a ve bir arkadaştan ziyade benim için kardeş kadar yakın olan değerli asistan arkadaşlarım Arş. Gör. Ayşenur ŞAHİN, Arş. Gör. Şengül Al KILIÇ ve Arş. Gör. Elif ÇÖREKÇİ'ye, teşekkürlerimi sunuyorum.

Son olarak hayatımın her aşamasında desteklerini ve yardımlarını benden esirgemeyen sevgili kardeşim Büşra, annem Hasibe ve babam Kani CAN'a, özellikle zor anlarımda hep yanımda olan değerli eşim Ayşenur Çelik CAN'a varlıklarından ve hep yanımda olacaklarından dolayı teşekkür ediyorum.

Kısaltmalar

ABD	Amerika Birleşik Devletleri
AİD	Amme İdaresi Dergisi
AİHK	Avrupa İnsan Hakları Komisyonu
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AMKD	Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
AYM	Anayasa Mahkemesi
Any.	Anayasa
aşa.	Aşağıda
AÜEHFD	Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHDF	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBF	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
BATİDER	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BİO	Bağımsız İdarî Otorite
Bkz.	Bakınız
C.	Cilt
Çev.	Çeviren
DBB	Danıştay Bilgi Bankası
DDDK	Danıştay Dava Daireleri Kurulu
DDK	Devlet Denetleme Kurulu
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DEÜSBE	Dokuz Eylül Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
DİDDGK	Danıştay İdarî Dava Daireleri Genel Kurulu

dn.	dipnot
DPT	Devlet Planlama Teşkilatı
E.	Esas
E.T.	Erişim Tarihi
Edt.	Editör
EÜHFD	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GSÜHFD	Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İHEB	İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi
İHİD	İdare Hukuku İlimleri Dergisi
İHİK	İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu
İTÜSBFD	İstanbul Ticaret Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İÜSBE	İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
İÜSBFD	İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
İYUK	İdarî Yargılama Usul Kanunu
K.	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
KİT	Kamu İktisadi Teşebbüsleri
RG.	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
SÜHFD	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	Tarih
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi

TC.	Türkiye Cumhuriyeti
TDK	Türk Dil Kurumu
TİD	Türk İdare Dergisi
TOBB	Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği
TÜSİAD	Türk Sanayicileri ve İş Adamları Derneği
Y.	Yıl
YDK	Yüksek Denetleme Kurulu
YİBGK	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
YKD	Yargıtay Kararlar Dergisi
yuk.	Yukarıda

GİRİŞ

I. KONUNUN KAPSAMI ve İÇERİĞİ

Kamu kurumları ve idarelerinin, kamu hizmet ve faaliyetlerini yürütürken denetime tabi tutulması, hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir unsurudur. Hukuk devleti anlayışının ortaya çıkmasında, idarenin yargısal denetime tabi tutulması önemli bir milat olmuştur. İdarenin eylem ve işlemlerinin yargısal denetime tabi tutulması, idarenin hukuka bağlılığının sağlanması, bireylerin hak, menfaat ve hukukî güvenliklerinin korunması ve kamu düzeninin sağlanması açısından bir zorunluluktur.

İdarenin faaliyetleri, değişik ülkelerde farklı yargı organları tarafından denetlenmekte ve meydana gelen uyuşmazlıklar çözüme kavuşturulmaktadır. Yargı birliği bulunan (adlî rejim) ülkelerde, tüm uyuşmazlıklar, tek bir yargı düzeni içinde; bizim ülkemizin de içinde bulunduğu yargı ayrılığı (idarî rejim) uygulanan ülkelerde ise uyuşmazlıklar, farklı yargı organları tarafından denetime tabi tutulmakta ve çözümlenmektedir.

Gerek yargı birliği ve gerekse yargı ayrılığı uygulanan ülkelerde, idarenin yargısal denetime tabi tutulması, idarenin hukuka uygun hareket etmesini sağlayan en etkili yöntem olmasına karşın; mahkemelerin iş yükünün ve yargılama giderlerinin aşırı şekilde artması, davaların makul sürede sonuçlandırılmaması, adaletin gecikmesinden dolayı hukukî olmayan seçeneklere başvurulması, ekonomik ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak uyuşmazlıkların niteliğinin değişmesi ve bu uyuşmazlıkların uzman kişilerce çözümlenmesi zarureti gibi etmenler karşısında klasik yargılama yöntemlerinin yetersiz kalması denetim ve uyuşmazlıkların çözümü ile ilgili olarak ülkeleri farklı ve alternatif yöntem arayışlarına itmektedir.

Bu ortak sorunlar üzerinde, gerek karşılaştırmalı hukukta ve gerekse Türk hukukunda bilim adamları, uygulayıcılar ve yöneticiler tarafından uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözüme kavuşturulması ve adalet hizmetlerinin etkin, verimli ve hızlı bir şekilde gerçekleştirilmesi amacıyla çeşitli yöntemler üzerinde çalışmaktadır. Bu yöntemlerin bir bölümünde idarî uyuşmazlıklar yargıya götürülmeden çözülürken, bir bölümünde yargı yoluyla veya alternatif yöntemlerle çözümlenmektedir. Ayrıca bu yöntemlerin bir bölümü idarenin faaliyetlerinin etkin bir şekilde denetlenmesini sağladığından uyuşmazlığın doğmasına da engel olmaktadır.

Uyuşmazlıkların çözümünde devlet yargısı asıl yol olmakla birlikte, mahkemelere yardımcı ve mahkemelerin yükünü hafifletici bir yol olarak alternatif çözüm yöntemleri de uygulanmaktadır. Alternatif çözüm yöntemleri, karşılaştırmalı hukukta uzun yıllardan beri uygulanan ve tarafların karşılıklı olarak anlaşmaya varmak suretiyle uyuşmazlığı sona erdirmeleri temel anlayışına dayanan yöntemlerdir. Birçok hukuk düzeninde “alternatif uyuşmazlık çözümü (alternative dispute resolution=ADR)” olarak adlandırılan bu yöntemler, geniş bir uygulama alanına sahip olan ve değişik şekillerde uygulanan yöntemler bütünüdür.

Alternatif uyuşmazlık çözümü kavramı, meydana gelmiş olan bir uyuşmazlığın yargı organına götürülmeden veya yargı safhasındayken çözümlenmesini ifade etmektedir. İdare hukuku açısından alternatif çözüm yöntemleri, İdare ile birey arasında ortaya çıkan anlaşmazlığın, uyuşmazlığa ve bir davaya dönüşmeden sona erdirilmesine de hizmet ettiğinden, alternatif uyuşmazlık çözümü kavramı yetersiz kalmaktadır. İdare hukukunda uygulanan alternatif çözüm yöntemlerine baktığımızda bu yöntemlerin bir bölümünün idarenin etkin bir şekilde denetlenmesinde kullanıldığını ve uyuşmazlıkların doğmasını önlediklerini görmekteyiz. Bu açıdan, Türk hukuk sistemi ve de özellikle İdare hukuku açısından, “alternatif uyuşmazlık çözümü”, kavramı yerine “alternatif çözüm yöntemleri” kavramının kullanılması daha uygundur. Bu sebeplerle çalışmamızda “alternatif çözüm yöntemleri” kavramı kullanılacaktır.

Çalışmamızın birinci bölümünde, idarenin denetlenmesinde klasik yöntemler ele alınacaktır. İdarenin yargısal denetimi dışında, idarî, siyasî, malî denetim ile bağımsız idarî kurumlarca yapılan denetim, kamuoyu denetimi ve kamu denetçisi eliyle yapılan denetimler incelenecektir. Ayrıca, idarenin hukuka bağlılığını sağlayan en etkin yol olan yargısal denetim ve uluslararası denetim konuları ele alınacak ve yukarıda bahsi geçen bu denetimlerin hangi organ ve makamlar aracılığıyla nasıl yapıldığı anlatılacaktır.

İkinci bölümde, karşılaştırmalı hukukta idarenin denetiminde ve uyuşmazlıkların çözümünde uygulanan alternatif yöntemler ayrıntılı bir şekilde incelenecektir.

Üçüncü bölümde ise, Türk İdare hukukunda uyuşmazlıkların alternatif çözümüne benzer yöntemlerden, bu konudaki yasal düzenlemelerden ve bu yöntemlerle ilgili yapılan çalışmalardan söz edilecektir.

Sonuç bölümünde, idarî uyuşmazlıkların kaynağında ve yargı organına götürmeden çözümü veya yargı dışı denetim yollarıyla çözümü ile ilgili ulaşılan sonuçlar ve yapılması gereken düzenlemeler hakkında kanaatler sunulacaktır.

II. KAVRAMSAL ÇERÇEVE

A. Uyuşmazlık ve Anlaşmazlık Kavramları

İdare hukukunda alternatif çözüm yöntemlerini incelediğimiz bu çalışmada öncelikle anlaşmazlık ve uyuşmazlık kavramlarını ve bu iki kavram arasındaki farklılıkları ele almamız gerekmektedir. Alternatif çözüm yöntemleri, kişiler arasında ya da kişiler ile kurumlar arasında var olan anlaşmazlıkların yargıya götürülmeden çözümünü amaçlamaktadır. Bu amaçla, ortaya çıkan uyuşmazlıklar, müzakere, uzlaşma, arabuluculuk ve tahkim gibi yöntemlerle çözüme kavuşturulmaktadır. Uyuşmazlık ve anlaşmazlık kavramları doğru bir şekilde anlaşılırsa, çözüm yöntemi de o oranda başarıya ulaşabilir.

Kelime anlamı itibariyle, uyuşmama durumu¹ ve zıt fikirlerin çatışması² anlamlarına gelen uyuşmazlık; hukuki anlamda, bir konuda aksi görüşte olan iki tarafın karşı karşıya bulunması ve bunun sonucunda aralarında mevcut olan bu anlaşmazlığın açıklanması, ortaya çıkarılması³ olarak tanımlanabilir. Genel olarak uyuşmazlık, aralarında hukuki ilişki bulunan taraflardan birinin, diğerini hukuka aykırı davranmakla, hak ve menfaatini ihlal etmekle suçladığı bir süreci ifade eder.⁴ Taraflar arasındaki bu irade farklılığının ya da menfaat çatışmasının varlığı anlaşmazlık olarak ifade edilirse, bu anlaşmazlığın taraflarca kabul edilmesi ve devamında çözüm arayışına girilmesi durumuna da uyuşmazlık diyebiliriz.⁵ Diğer bir ifadeyle uyuşmazlık kavramını, bir

¹ Türkçe Sözlük, Türk Dil Kurumu, 9. Bası, Cilt 2, Ankara 1998, s. 2296.

² FOWLER, H. W./ FOWLER, F. G., The Concise Oxford Dictionary of Current English, Oxford at the Clarendon Press 1995, s. 279.

³ Benzer tanımlamalar için bkz.; KOCAHANOĞLU, Osman Selim, *Vergi Uyuşmazlıkları ve İdari Uyuşmazlıklar*, İstanbul 1982, s. 17; ÖZCAN, Hüseyin, *Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü*, Mart 1993, s. 831; KIZILOĞLU, Şükrü, *Vergi İhtilafları ve Çözüm Yolları*, Ankara 1999, s. 35,36; COLLIN, P. H., Dictionary of Law, Fourth Edition, London 2004, s. 97.

⁴ DARENDELİ, Vahap, *Yargıtay, Danıştay ve Uyuşmazlık Mahkemesi İçtihatları Işığında Adli Yargı Yerlerinde Görülen İdari Uyuşmazlıklar ve Davalar*, Ankara 2004, s. 118.

⁵ SOYSAL, Tamer, "Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma", *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma*, Ed. Feridun Yenisey, İstanbul 2005, s. 206.

davaya konu olabilecek hukuki sorunlarda ortaya çıkan ve artık görünür hale gelen anlaşmazlık türü olarak tanımlayabiliriz.⁶

Birbirlerinin yerine kullanılmakla birlikte farklı anlamlar taşıyan uyuşmazlık ve anlaşmazlık kavramları peş peşe gelen süreçleri ifade etmektedir.⁷ Anlaşmazlık, menfaatleri bütün yönleriyle tam olarak tatmin edilmesi imkânsız bir durumda olan iki ya da daha fazla kişinin içinde buldukları çatışma hali olarak tanımlanırken, uyuşmazlık ise, bir hakkın varlığı, kapsamı ve sonuçları üzerindeki anlaşmazlık olarak tanımlanmaktadır.⁸ İhtilaf, çekişme ve niza kelimeleri de yakın anlamda kullanılan diğer kavramlardır.⁹ Eğer, bir anlaşmazlıkta, tarafların aralarındaki ihtilaf ile ilgili olarak birbirlerinden çatışmaya yol açacak şekilde bir talepte bulunmamaları söz konusu ise o takdirde bu anlaşmazlık, uyuşmazlığa dönüşmeyebilir.¹⁰ Şayet, uyuşmazlık konusunda bir anlaşma sağlanamaz veya taraflar arasında sulh yoluyla çözülemezse bu durumda ihtilaf, münazaa halini almakta ve bir davaya konu olmaktadır.¹¹ Bu ifadelerden de anlaşılacağı üzere, bir uyuşmazlık sulh yoluyla çözülemezse, münazaa haline dönüşür ve bir davaya (ya da tahkime) konu olur.¹²

Uyuşmazlık ile dava kavramları arasında da yakın bir ilişki olmakla birlikte bu kavramlar, farklı süreçleri ifade etmektedir. Uyuşmazlık, davadan önceki bir aşama olarak ortaya çıkmakta, çözülmesi halinde süreç son bulmakta, eğer çözülemezse dava (ya da tahkim) konusu olmaktadır.¹³

⁶ ÖZBEK, Mustafa Serdar, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*, 2. Bası, Ankara 2009, s. 79. (*Uyuşmazlık*)

⁷ Anlaşmazlık ve uyuşmazlık kavramları arasındaki farklılıklar için bkz; ÖZBEK, *Uyuşmazlık*, s. 73,90.

⁸ ŞENER, Esat, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara 2001, s. 333; KALPSÜZ, Turgut, “İnşaat Sözleşmelerinde Tahkimin Genel Esasları”, İnşaat Sözleşmeleri, Yönetici-İşletmeci, Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer, Ankara 1996, s. 341; ILDIR, Gülgün, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Medeni Yargıya Alternatif Yöntemler*, Ankara 2003, s. 22; ÖZBEK, *Uyuşmazlık*, s. 85.

⁹ Bkz.; DERBİL, Süheyl, *İdare Hukuku*, 5. Bası, Ankara 1959, s. 97; YILMAZ, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, 6. Bası, Ankara 2001, s. 904 (Hukuk Sözlüğü); ÖZBEK, Mustafa, “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesine Göre Arabuluculuk”, *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl 59, Sayı 2001/3, s. 114 (Avukatlık Kanunu); DARENDELİ, s. 118.

¹⁰ ÖZBEK, *Uyuşmazlık*, s. 73.

¹¹ ÖZBEK, Avukatlık Kanunu, s. 114; KURU, Baki/ ASLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder, *Medeni Usul Hukuku*, Değiştirilmiş 19. Bası, Ankara 2008, s. 68 vd..

¹² KALPSÜZ, Turgut, Ticaret Odalarında Cereyan Eden Tahkim, (Tahkim, IV, Ticaret ve Banka Hukuku Haftası, 29 Kasım -4 Aralık 1965, Bildiriler Tartışmalar, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Yayın No: 58, s. 209-261), s. 213;

¹³ ÖZBEK, *Uyuşmazlık*, s. 88.

B. İdari Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları

İdarenin eylem, işlem ve faaliyetlerinin denetlenmesi, idarî uyuşmazlıkların ortaya çıkması ve çözüm süreci bakımından da önem arz etmektedir. İdarî uyuşmazlıklar çeşitli nedenlerle oluşabilmektedir. İdarenin işlem ve eylemlerinin yetki, sebep, şekil, konu ve maksat unsurlarından biri nedeniyle hukuka aykırı olması, idare ile bireyi karşı karşıya getirebilir. Bazı uyuşmazlıklar ise, bireylerin idarenin eylem ve işlemlerinden dolayı hak ve menfaatlerinin ihlâl edildiğini öne sürmeleriyle ortaya çıkabilir. Ayrıca, idarenin genel hizmetlerin yürütülmesi için yaptığı idarî sözleşmelerden dolayı da taraflar arasında uyuşmazlıklar çıkabilmektedir. Bu ayrımlar, idarî davalar için de geçerlidir. İptal davaları, tam yargı davaları ve idarî sözleşmeden doğan davalar, yukarıda açıklanan uyuşmazlık türleri neticesinde açılan davalardır. İdarenin etkin bir şekilde denetlenmesi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygun olmasını, idarenin faaliyetlerini yürütürken bireylerin hak ve menfaatlerine özen göstermesini ve sözleşmelerden doğan yükümlülüklerini yerine getirmesini sağlayacaktır. Bu yönde davranan idare ile bireyler arasında çıkması olası uyuşmazlıklar da azalacaktır.

Toplumsal düzenin korunması için konulmuş hukuk kurallarına herkesin uyması halinde, herhangi bir uyuşmazlığın ortaya çıkması söz konusu olmamaktadır. Bireylerin hukuk kurallarına tam olarak uymaları ve birbirlerinin haklarına saygı göstermeleri, aralarında hukukî uyuşmazlıkların çıkmamasını beraberinde getirecektir. Uyuşmazlıkların çıkması durumunda ise, bu uyuşmazlıkların taraflar arasında barışçı yollarla çözümlenmesi, toplumsal düzen adına arzulanan bir durumdur.¹⁴ İdeal durum bu olmakla birlikte toplumsal hayatta uyuşmazlıkların görülmesi kaçınılmazdır.

İdare ile bireyler arasında ortaya çıkan uyuşmazlıklar, idarenin çeşitli denetim yollarıyla çözümlenmektedir. İdarî uyuşmazlık kavramı¹⁵, İdare hukukunun uygulama

¹⁴ Bu yönde söylenen “bir uyuşmazlıkta sulh sonucu elde edilen en kötü sonuç, aynı konudaki en iyi mahkeme kararından daha iyidir”, YILMAZ, Ejder, “Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi, Avukatlık Kanunu m. 35/A”, *75. Yaş Günü İçin, Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı*, Ankara 2004, s. 845 (Uzlaşma)’dan naklen;ve “en kötü uzlaşma en iyi yargısal çözümden iyidir” sözlerini burada ifade etmekte yarar bulunmaktadır”, ÖZBEK, Mustafa, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir?”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 56, S. 2-3, Ankara 1999, s. 187’den naklen (Çözüm Türleri).

¹⁵ İdarî uyuşmazlıklar ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ARAL, Rüştü, “Yargı Yönünden Danıştay’ın Gelişimi”, *Yüzyıl Boyunca Danıştay*, 2. Bası, Ankara 1986, s. 334; BİLGİN, Pertev, “İdarî Uyuşmazlıklar”, *İdarî Yargının Dünyada Bugünkü Yeri, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, Ankara 10-14 Mayıs 1993, s. 148 vd..

alanı içinde yer alan, idarenin eylem, işlem ve sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkları ifade etmektedir.

Hukuk düzeninde uyuşmazlıklar, yasa koyucunun önüne geçemeyeceği bir olgudur. Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak, bireylerin hak ve menfaatleri, birbirlerine karşı korunduğu gibi, aynı şekilde idareye karşı da korunması gerekmektedir.¹⁶ İdarenin faaliyetleri, eylem, işlem veya sözleşme olarak hukukî ve maddi dünyada var olurlar. Bu açıdan idarî uyuşmazlıklar, genel olarak İdare hukukunun özel olarak da idarî yargının¹⁷ temel konularından biridir.¹⁸

Bireyler arasında ya da bireyle idare arasında anlaşmazlığın çıkması toplumsal hayat açısından doğal bir durum olmakla birlikte, var olan bu anlaşmazlığın çözüme kavuşturulmadan bırakılması toplum düzenine zarar vermeye başlar. Uyuşmazlıkların çözülmemesi, toplumsal kargaşa ve kaos meydana getirmektedir. Bu yüzden toplumsal hayatın devamı için uyuşmazlıkların çözümü bir zorunluluktur.¹⁹

Günümüzde uyuşmazlıkların çözüm yollarına baktığımızda, bir uyuşmazlığın çözümü için ilk akla gelen başvurulacak yolun mahkemeler olduğu görülmektedir. Dava yolu, uyuşmazlığın çözümü için asıl yol olarak kabul edilmektedir. Ancak günümüzde geleneksel yargı yolu dışında geliştirilen birtakım yöntemlerle de uyuşmazlıklar çözülmeye çalışılmaktadır.²⁰

Uyuşmazlıkların çözümünde genel olarak ikili bir ayırım yapılmaktadır. Bunlar, yargılama yoluyla ve yargılama yapılmaksızın uyuşmazlıkların çözümüdür. Ancak böyle bir ayırım, geleneksel uyuşmazlık çözüm yolu olan devlet yargısı ile tahkim kurumunu bir araya getirmekte, bu ikisinin dışında kalan her türlü çözüm yöntemini de alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak kabul etmektedir.

¹⁶ TAN, Turgut, *İdarî İşlemin Geri Alınması*, Ankara 1970, s. VII (İdarî İşlem); KOCAHANOĞLU, s. 17,18.

¹⁷ Burada idarî uyuşmazlıkların istisnai olarak adli yargı düzeninde de çözüme kavuşturulduğunu belirtmeliyiz.

¹⁸ TAN, İdarî İşlem, s. VII.

¹⁹ ÖZTÜRK, Osman Metin, "İdarî Yargıya İlişkin Bir İyileştirme Denemesi", *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 774; ÖZBEK, *Uyuşmazlık*, s. 75; SOYSAL, s. 207.

²⁰ BALCI, Muharrem, *İhtilafların Çözüm Yolları ve Tahkim*, İstanbul 1999, s. 23; ÖZBEK, *Çözüm Türleri*, s. 187.

Uyuşmazlıkların çözümünde izlenecek yol açısından yapılan bir diğer ayrım ise, devlet yargısı ve devlet yargısına seçimlik olarak uygulanan diğer çözüm yöntemleri ayrımıdır. Bu ayrımda öne çıkan devlet yargısının asıl yol olduğu diğer uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin ise ikincil bir yolu ifade ettiği, Devlet yargısının idarenin denetim yolları içinde en etkili yol olduğu gerçeği, uyuşmazlıkları çözme konusunda da asıl yol olarak kabul edilmesini kolaylaştırmaktadır.

Yargılama yoluyla uyuşmazlıkların çözümü, İdare hukuku açısından, idarenin faaliyetlerinin denetime tabi olmasının özellikle de yargısal denetime tabi olmasının bir sonucudur. İdarenin yargısal denetiminin birinci fonksiyonu, idarenin hukuka bağlılığının sağlanması, idarenin eylem, işlem ve sözleşmelerinin denetlenmesi ve bunlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümüdür. İkinci fonksiyonu ise, idarenin eylem, işlem ve sözleşmelerini yasalar açısından yargısal denetime tabi tutarak, idarenin faaliyetlerinden dolayı hakları ihlâl edilenlerin zararlarının giderilmesini sağlamaktır. Böylece idarenin denetlenmesi, kamu düzeninin ve bireylerin hukukî güvenliklerinin korunması amacına hizmet etmektedir.²¹

Hukuk sistemimizde idarî işlem, eylem ve sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklar, kural olarak idarî yargı düzeninde, istisnai olarak da adlî yargı düzeninde çözüme kavuşturulmaktadır. İdarenin, eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunu denetleyen idarî yargı düzeni, bir anlamda bireylerin hak ve menfaatlerini koruyan insan hakları mahkemesi niteliğinde kabul edilen bir yargı düzenidir.²²

Bazı durumlarda bir hak üzerinde uyuşmazlığa düşmüş iki taraf, aralarındaki uyuşmazlığın çözümü için mahkemelerde dava açmaksızın tahkim yoluna başvurmak zorunda olabilirler. Zorunlu tahkim olarak adlandırılan bu yol dışında, bir de ihtiyari tahkim denilen tarafların mahkemeye gitmeksizin kendi iradeleriyle seçtikleri hakemlere başvurmak suretiyle uyuşmazlıklarının çözümünü isteyebildikleri bir yol da söz konusudur.²³

İdarî uyuşmazlıkların devlet yargısı dışındaki çözüm yöntemleri, tarafları çözüme ulaştırmada mahkemelere yardımcı ve onun yükünü azaltıcı bir yol olarak

²¹ EROĞLU, Hamza, *İdare Hukuku, Genel Esaslar, İdarî Teşkilat ve İdarenin Denetlenmesi*, Ankara 1985, s. 357,358; AKYILMAZ, Bahtiyar, *İdare Hukuku*, Konya 2004, s. 84; KOCAHANOĞLU, s. 19.

²² DARENDELİ, s. 36; YILDIRIM, Turan, *İdarî Yargı*, İstanbul 2008, s. 10 (İdarî Yargı).

²³ DARENDELİ, s. 75,76; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 73.

uygulanmaktadır. İdarî uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemler olarak da ifade edilebilen bu yöntemler ile tarafların sürece etkin olarak katıldıkları ve süreç sonunda iradelerinin tam olarak yansıdığı bir çözüm hedeflenmektedir.

Mahkemelerin aşırı iş yükü, fiziki ve teknolojik imkânsızlıkları; hâkim ve personel açığı; yargı sistemindeki tıkanıklıklar ve bütün bunların sonucunda ortaya çıkan adalet dağıtımının yeteri kadar etkin, verimli ve hızlı olamadığı gerçeği; adaletin geciktiği, geciken adaletin ise gerçek adalet olmadığı; yargılama faaliyetlerinin pahalı olduğu gibi şikâyetler, yazarlar ve uygulayıcılar tarafından sıkça tekrarlanmaktadır.²⁴

Yapılan bir anket çalışmasında²⁵ avukatlardan ve idarî yargıçlardan oluşan bir denek grubuna “İdarî yargıda dava açmanın kişiler bakımından oldukça zahmetli ve bıktırıcı bir iş olduğu yargısına ne kadar katılıyorsunuz?” sorusu yöneltilmiştir. Ankete yanıt veren idarî yargıçların %34’ü bu fikre hiç katılmazken, %33,5’i az, %19’u orta düzeyde, %10,5’i çok ve %2,4’ü tamamen katılmaktadır. Anketteki bu soruya yanıt veren avukatların ise, %9,2’si bu düşünceye hiç katılmazken, %19’u az, %26’sı orta düzeyde, %33’ü çok ve %12,6’sı tamamen katılmaktadır.

²⁴ Bu gibi sorunlar, hemen hemen her yıl resmi açılışlarda Yüksek Mahkeme Başkanları veya Türkiye Barolar Birliği Başkanları tarafından tekrarlanmaktadır. Ayrıca doktrinde sıkça tekrarlanan bu sorunlar için bkz. OKTAY, M. Seyfi, “Yargı Reformu: Hemen”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 48; ÇAPOĞLU, Gökhan, “Adalet Reformu Üzerine”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 100; YAYLA, Yıldızhan, “Yargı Reformu”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 126,127 (Yargı); YILMAZ, Ejder, “Aksayan Adaletten İşleyen Adalet”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 480 (İşleyen Adalet); ÖZTEK, Selçuk, “Hukuk Davalarında Adil ve Çabuk Yargılama, Aksaklıklar-Çözüm Önerileri”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 494 vd.; KESKİN, O. Kadri, “Adalette Sorunlar ve Çözümler”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 1139 vd. (Adalet); ÖZBEK, Çözüm Türleri, s. 191; ÖZBEK, Mustafa, “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesine Göre Arabuluculuk”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 59, S. 2001/3, s. 114 (Arabuluculuk); ÖZBEK, Mustafa, “Dünya Çapındaki Adalet Ulaşma Hareketleriyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, *AÜHFD*, C. 51, S. 2, Y. 2002, s. 155 (Adalet Ulaşma); ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 132; PEKCANITEZ, Hakan, “Alternatif Uyuşmazlık Çözümleri”, *Hukuki Perspektifler Dergisi*, Y. 2005, S. 5, s. 15 (Uyuşmazlık); YILMAZ, Uzlaşma, s. 844; ÖZBEK, Mustafa, “Adalet Ulaşmanın İyileştirilmesi ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümüne Yöneliş”, *Hukuk Merceği 7, Konferans ve Paneller*, 28 Nisan 2005- 06 Ekim 2005, Ankara 2006, s. 523,524 (Alternatif Uyuşmazlık Çözümüne Yöneliş); ÖZBEK, Mustafa, “Alternatif Uyuşmazlık Çözümü ve Noterlerin Uyuşmazlık Çözümündeki Yeni İşlevi”, *Türkiye Noterler Birliği*, S. 132, Kasım 2006, s. 43 (Noterlerin İşlevi); ŞİPKA, Şükran, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tarsısı’nın Değerlendirilmesi”, *İTÜSBFD*, Y. 6, S. 12, Güz 2007/2, s. 164; ÖZBEK, Mustafa, Avrupa Konseyi Arabuluculuk Yönergesi Önerisi”, *AÜHFD*, C. 56, S. 1, Y. 2007, Ankara, s. 186. (Arabuluculuk Yönergesi); TANRIVER, Süha, “Hukuk Yargısının Temel Sorunları ve Bu Bağlamda Alınması Gereken Temel Önlemler”, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu*, Sempozyum, Ankara 18-20 Haziran 2008, s. 201 (Hukuk Yargısı).

²⁵ Anket ile ilgili tablo ve veriler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. AKINCI, Müslüm, *İdarî Yargıda Adil Yargılanma Hakkı*, Ankara 2008, s. 358 vd. (İdarî Yargı).

Bu çerçeve, aynı deneklere “idarî yargı yoluna başvuranlara ne ölçüde adil bir doyum sağlandığını düşünüyorsunuz?” sorusu da yöneltmiştir. Ankete yanıt veren idarî yargıçların %3,5’i hiç derken, %6’sı az, %42’si orta derecede, %44’ü iyi sayılacak kadar, %4,7’si ise oldukça üst derecede olduğunu ifade etmiştir. Avukatların ise, %%8,8’i hiç derken, %42’si az, %44’ü orta düzeyde, %5’i iyi denebilecek ölçüde, %0,4’ü ise oldukça üst derecede olduğunu belirtmişlerdir.

Bu verilerden hareketle, idarî yargı yerlerinde dava açmanın zahmetli ve yorucu bir iş olduğu düşüncesine katılan avukat ve yargıçların, oranının %50’nin çok üstünde olduğunu söylememiz mümkündür. Aynı şekilde, idarî yargı yolunda tatmin edici kararların alındığı inancını taşıyanların oranı %50’yi bulamamaktadır.

Anayasa’nın 141. maddesi gereğince, davaların en az giderle ve mümkün olan suretle sonuçlandırılması yargının görevidir. Ayrıca yargının etkinliğinin sağlanabilmesi yargıya olan inancın ve güvenin korunabilmesi, yargılamanın, basit, olabildiğince hızlı ve en az giderle yürütülmesinin gerçekleştirilmesine bağlıdır.²⁶ Bu nedenle yargı sistemindeki sorunların çözümü ve aynı zamanda adalet hizmetlerinin etkin, verimli ve hızlı yürütülmesini sağlayıcı çözümler üzerinde doktrinde çeşitli arayışlar söz konusu olmuştur. Bu sorunlar, dünyada yargı reformu hareketlerini ortaya çıkarmış ve sorunların çözümü için çeşitli öneriler geliştirilmiştir. Hâkimlerin sayısının arttırılması, fiziki imkânların iyileştirilmesi gibi öneriler yanında önemli bir başka öneri de, uyuşmazlıkların daha az mücadelecî ve esnek olan çeşitli uyuşmazlık çözüm yöntemleriyle sonuçlandırılmasıdır.²⁷ Doktrinde, mevcut yargılama sistemi yerine

²⁶ Bu yöndeki görüşler için bkz. YILMAZ, İşleyen Adalet, s. 474; ÖZTEK, s. 502; ZEVKLİLİLER, Aydın, “Adalet Reformu ve Medeni Kanun”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 527; TANRIVER, Hukuk Yargısı, s. 201.

²⁷ Bu öneriler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. OKTAY, s. 50; SUNGURLU, M. Oltan, “Hukuk-Adalet ve Adliye Üzerine İleriye Dönük Düşünceler”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 62; ÇETİNKAYA, Necati, “Adalet Reformu ve Yargının Hızlandırılması”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 80; ÖNEY, Metin, “Yargıda Sorunlar”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 88; YAYLA, Yargı, s. 128; YAŞAMIŞ, Firuz Demir, “Türkiye’de Yargının Tıkanma Nedenleri ve Yargı Reformu”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 308; YILMAZ, İşleyen Adalet, s. 474 vd.; DUMAN, İlker Hasan, “Hakem Mahkemeleri”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz- Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 829 vd.; KESKİN, Adalet, s. 1153; ÖZBEK, Adalet Ulaşma, s. 136; ILDIR, s. 17,18; YILMAZ, Uzlaşma, s. 844; ÖZBEK, Mustafa, “Çağdaş Ceza Adaleti Sistemlerinde Alternatif Çözüm Arayışları ve Arabuluculuk Uygulaması”, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma*, Edt. F. Yenisey, İstanbul 2005, s. 93,94 (Ceza Adaleti); BULUR, Alper, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Arabuluculuk Yöntemi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 65, S. 4, Güz 2007, s. 31.

anlaşmaya ve uzlaşmaya dayalı yöntemlerin arayışına girilmiş ve bu arayışa yönelik çalışmalar sonucunda, uyuşmazlıkların geleneksel çözüm yolu olan devlet yargısı ve tahkimden farklı²⁸ birtakım uyuşmazlık çözüm yöntemleri ortaya çıkmıştır. Karşılaştırmalı hukukta, uzun yıllardır uygulanmakta olan ve “alternatif uyuşmazlık çözümü” olarak adlandırılan bu uyuşmazlık çözüm yöntemleri, tarafların karşılıklı anlaşmaya varmak suretiyle uyuşmazlığı bizzat sona erdirmeleri temel anlayışına dayanmaktadır.²⁹

²⁸ Burada tahkimin, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden yargılama yönüyle farklı olduğu vurgulanmıştır. Tahkim –alternatif çözüm yöntemleri ilişkisi için bkz. ÖZBAY, İbrahim, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, *EÜHFD*, C. X, S. 3-4, *Atatürk'ün 125. Doğum Yılına Armağan*, Erzincan 2006, s. 472 vd. (Uyuşmazlık). Ayrıca tahkimin kaynağı, uyuşmazlığın hakeme başvurma yoluyla çözümü olarak Eski Yunan ve Roma Hukuku'na kadar gitmektedir. Bu açıdan da geleneksel bir çözüm yöntemi olarak ifade edilmiştir. Ancak, bu çalışmada idarî uyuşmazlıkların çözümünde yeni yaklaşımlar incelenmektedir. Tahkim, idarî uyuşmazlıkların çözümünde yeni bir yaklaşım olarak kullanılmakla birlikte doktrinde alternatif uyuşmazlık çözümü olup olmadığı tartışmalıdır. Bu konu ve idarî uyuşmazlıkların çözümünde tahkim yolu çalışmamızda ayrıntılı olarak incelenecektir. Tahkimin tarihçesi için bkz. İPEK, Sevda Söğüt, *Roma Hukukunda Tahkim*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, MÜSBE, İstanbul 2007, s. 6 vd.

²⁹ ÖZBEK, *Adaletle Ulaşma*, s. 136; YILMAZ, *Uzlaşma*, s. 845; PEKCANITEZ, *Uyuşmazlık*, s. 15; ÖZEKES, Muhammet, “Uyuşmazlık Çözüm Yolları İçinde Arabuluculuk ve Bir Düzenleme Önerisi”, *Hukuki Perspektifler Dergisi*, S. 7, Temmuz 2006, s. 42; ÖZBEK, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümüne Yöneliş*, s. 525; ÖZBEK, *Noterlerin İşlevi*, s. 43; ÖZBEK, *Arabuluculuk Yönergesi*, s. 187,188.

BİRİNCİ BÖLÜM

İDARENİN DENETİMİ ve UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜNDE KLASİK YÖNTEMLER

I. İDARENİN DENETİMİ

A. Denetim Kavramı

Denetim, çağdaş yönetim anlayışının bir sonucu olarak, günümüz yönetim sistemlerinin temel unsurlarından biri haline gelmiştir. Yönetim faaliyetinin tamamlayıcı unsuru olarak ifade edilen denetim kavramı³⁰, sosyal bilimlerin özellikle yönetim bilimleri ve kamu hukuku alanlarında çalışan araştırmacılar tarafından tanımlanmıştır. Geniş bir uygulama alanına da sahip olan denetim kavramının bu nedenle birçok farklı tanımı bulunmaktadır.

TDK, denetim kavramını, “denetlemek işi, yani bir işin doğru ve yönetime uygun olarak yapılıp yapılmadığını incelemek, kontrol ve teftiş etmek” şeklinde tanımlamaktadır.³¹ Bu sınırlı tanımda, denetleme sürecinin bir yönü olan inceleme ve teftiş kısmı vurgulanmıştır.

Genel olarak denetim kavramı, kamu gücünü elinde bulunduran kurum ya da kişilerce yürütülen faaliyetlerin, önceden belirlenmiş kurallara uygunluğunun tespiti amacıyla, hem uygulama sırasında, hem öncesinde, hem de sonrasında yapılan araştırmaları ifade etmektedir.³² Bu tanımda yer alan denetim faaliyeti, yine kamu

³⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. TORTOP, Nuri, “Yönetimin Denetlenmesi ve Denetleme Biçimleri”, *AİD*, C. 7, S. 1, Mart 1974, s. 27 (Yönetimin Denetlenmesi); ULUĞ, Fevzi, “Kamu Yönetimi Temel Kanunu Tasarısı Işığında Kamu Denetim Sisteminde Yeniden Yapılanma”, *AİD*, C. 37, S. 2, Haziran 2004, s. 97.

³¹ TDK, Büyük Türkçe Sözlük, <http://tdkterim.gov.tr/bts/>, E. T. 10.02.2009; Kavramın eski kullanım şekli ve karşılığı murakabedir. Bu deyim, bakma, gözetim altında bulundurma, gözetleme; iç dünyasına dalma ve sansür anlamlarına gelmektedir. Bkz. ATAY, Cevdet, *Devlet Yönetimi ve Denetimi*, İstanbul 1999, s. 18 (Devlet Yönetimi).

³² DERBİL, s. 91; Benzer tanımlar için bkz. AKILLIOĞLU, Tekin, “Yönetsel Yargı ve Denetimin Etkinliği”, *AİD*, C. 23, S. 1, Mart 1990, s. 4 (Yönetsel Yargı); ULUĞ, s. 98; SANAL, Recep, *Türkiye’de Yönetsel Denetim ve Devlet Denetleme Kurulu*, Ankara 2002, s. 4; ÖZDEN, Kemal, *Ombudsman; Yeni Bir Yönetim Anlayış İçin Bir Model*, İstanbul 2005, s. 15.

gücünü haiz bir üst irade tarafından yerine getirilmekte ve yapılan faaliyetlerin onaylanması, sınırlandırılması ya da düzeltilmesi şeklinde gerçekleştirilmektedir.³³

Yönetim bilimi alanında denetim ise, bir kurum ya da kuruluşun yapısının ve işleyişinin önceden belirlenmiş standartlara uygunluğunun araştırma, gözlemlene, sorgulama gibi yöntemlerle tespit edilmesi ve sunucun objektif ve sistematik bir biçimde değerlendirilerek ilgili taraf veya taraflara iletilmesi süreci olarak tanımlanmaktadır.³⁴ Denetim süreci ile amaçlanan, yönetimin durumunu değerlendirmek ve aksayan yönlerini saptamak³⁵, idareye yön vermek ve istenilen amaca, istenilen usul ile ulaşılmasını sağlamaktır.³⁶ Bu niteliğiyle denetim, önceden belirlenmiş plan ve programlar ile uygulamanın karşılaştırılması, aradaki farklılıkları düzeltici önlemlerin alınması yönünde gerçekleştirilen faaliyettir.

İdare hukuku açısından denetim, idarenin faaliyetlerinin yürütülmesinde, eylem ve işlemlerinin gerçekleştirilmesinde, kamu yararına ve hukuk kurallarına uygun hareket edip etmediğini tespit için yapılan bir faaliyet olarak ifade edilebilir. Bu açıdan idarenin denetlenmesi kavramıyla geniş anlamda denetimi kastetmekteyiz.

B. İdarenin Denetiminin Gerekliliği

Tarihsel gelişim süreci içinde, demokrasi ile denetim kavramları arasında bir yakınlık bulunmaktadır. Denetim kavramının gerek teori ve uygulama açısından gerekse kuramsal açıdan geçirdiği dönüşüm, demokrasinin kurumsallaşması ve yaygınlaşması süreci ile paralellik arz etmekte ve bu iki sürecin birbirini beslediği görülmektedir. Denetim kavramının, demokratik bir yönetimin en önemli unsurlarından biri olduğu ve sağlıklı bir denetimin de ancak demokratik bir ortamda yapılabileceği görülmektedir.³⁷

³³ AVŞAR, B. Zakir, *Ombudsman, İyi Yönetilen Türkiye İçin Kamu Hakemi*, Ankara 2007, s. 6; ÇETİNKAYA, Cihat, “Denetim Kavramları İç ve Dış Denetim Tanımı”, *Türkiye’de Denetimin Etkinlik ve Verimliliği Sempozyumu*, Ankara 1990, s. 19.

³⁴ KÖSE, Ömer, “Denetim ve Demokrasi”, *Sayıştay Dergisi*, S. 33, Nisan-Haziran 1999, s. 63.

³⁵ ÖZDEN, s. 16; GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, *Türkiye’nin Yönetim Yapısı*, Ankara 2008, s. 321 (Yönetim).

³⁶ TORTOP, Yönetimin Denetlenmesi, s. 27; Benzer tanımlar için bkz. EROĞUL, Cem, “Cumhurbaşkanının Denetim İşlevi”, *AÜSBFD*, C. XXXIII, 1978, S. 1-2, s. 36; SÜRGİT, Kenan, “Çağdaş Yönetim Anlayışı ve Yöneticilerin Amaç ve Politika Belirleme İşlevleri”, *AİD*, C. 14, S. 1, Mart 1981, s. 15; KÖSE, s. 63; AKINCI, Müslüm, *Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman*, İstanbul 1999, s. 46 (Ombudsman).

³⁷ KÖSE, s. 62; TORTOP, Nuri “Yönetimin İyileştirilmesi Çalışmalarının Denetlemeye Etkileri ve Yararları”, *AİD*, C. 31, S. 2, Haziran 1998, s. 15 (Yönetimin İyileştirilmesi).

Günümüzde demokratik yönetim anlayışı ile birlikte denetimin önemi de giderek artmıştır. Geleneksel yönetim anlayışı, merkezîyetçilik, hiyerarşi ve bürokrasi üçgeninde sıkışmışken; artık etkinlik ve verimlilik, dinamizm, yerelleşme ve çok kültürlülük gibi kavramlar ön plana çıkmış ve yönetim anlayışı bu çerçevede gelişmiştir. Bu ilkelerin yönetim anlayışına hâkim olabilmeleri, ancak, yönetimin hesap verebilir ve denetlenebilir olmasına bağlıdır.³⁸

Demokratik yönetim, halkın karar alma mekanizmalarına katıldığı, idarî faaliyetlerin belirli kurallara bağlı olduğu ve bu faaliyetlerin çeşitli denetim yolları ile denetlenebildiği bir yönetimdir. Demokratik yönetim, aynı zamanda, hukuk devleti ilkesine uygun bir yönetimi de zorunlu kılmaktadır.³⁹ Hukuk devletinin temel amacının bireylere hukuksal güvenlik sağlamak olduğu göz önüne alındığında İdare hukuku bağlamında denetimin, idarenin etkili ve verimli işleyişini sağlama fonksiyonu yanında, bireylerin haklarını korumayı amaçlayan yönü de bulunmaktadır.⁴⁰ Bu açıdan denetimin, idarenin faaliyetlerinde kamu yararı ile bireylerin haklarına saygı arasında denge kurulmasını sağlayan bir yönü de vardır.⁴¹

İdare, hukuk devleti ilkesi gereği, kamu hizmet ve faaliyetlerini görürken hukuk düzenine uygun hareket etmek ve hukuk kurallarına bağlı kalmak zorundadır.⁴² İdarenin denetimi asıl olarak, bireyin devlet karşısında zayıf konumda olması ve bu sebeple korunması düşüncesinden kaynaklanmaktadır. İdare çeşitli denetim biçimleriyle, eylem ve işlemlerinde keyfi ve hukuka aykırı davranışlardan kaçınmaya, hukuk içinde hareket etmeye ve bireylerin hak ve menfaatlerini korumaya zorlanmaktadır. Böylece bireyler, idarenin hukuka aykırı davranışlarına karşı korunmuş olmaktadır.⁴³

Kamu yönetimi açısından bakıldığında, gittikçe gelişen, yapı ve işleyiş bakımından karmaşık hale gelen idare teşkilatı, faaliyetlerinin sürekli olarak denetlenmesini de zorunlu kılmaktadır. Kamu idaresinin geliştirilmesi ve daha etkin

³⁸ ÖZDEN, s. 16.

³⁹ AKINCI, Ombudsman, s. 9,11;

⁴⁰ BİLGİN, Pertev, *İdare Hukuku Dersleri, İdare Hukukuna Giriş*, İstanbul 1996, s. 15.

⁴¹ EROĞLU, s. 338.

⁴² EROĞLU, s. 333; ÖZTÜRK, s. 774; EREN, Hayrettin, "Ombudsmanlık Kurumu", *AÜEHFD*, C. IV, S. 1-2, Erzincan 2000, s. 79.

⁴³ EROĞLU, s. 357,358; AKYILMAZ, s. 84.

kılınması, ortaya çıkan sorunlara çözüm bulunabilmesi için, idarenin çeşitli yollarla denetlenmesi gereklidir.

II. İDARENİN DENETİM YOLLARI

A. Genel Olarak

Denetim yollarına geçmeden önce, idare üzerindeki denetim türlerini de ifade etmek gereklidir. Bu denetim türleri, hukuka uygunluk ve yerindelik denetimidir. Kural olarak yargı yerleri, sadece hukuka uygunluk denetimi yaparken; yargı dışı denetim yollarının bir kısmı hem hukuka uygunluk denetimi⁴⁴ hem de yerindelik denetimi⁴⁵ de yaparlar. İdarenin faaliyetlerinin yalnız hukuka uygun olması yetmemektedir. Aynı zamanda yerinde olması, başka bir ifadeyle kamu hizmetlerinin iyi bir biçimde, kamuya yararlı ve verimli olarak yürütülmesi de gerekir.⁴⁶ Bu denetimler sayesinde, idarî faaliyetlerin yasa ve kurallara uygun olup olmadığının yanı sıra, bu faaliyetlerin etkinliği ve verimliliği de değerlendirilmiş olur.

İdarenin yargı dışı denetim yolları, yargı denetiminden daha kapsamlı olmakla birlikte, uygulamada yargısal denetim kadar etkili kullanılamamaktadır. Yargısal denetimin yapılabilmesi için bir yargı merciine başvuru yapılması ve dava açılması gerekirken; yargı dışı denetim yolları, kendiliğinden harekete geçtiği gibi daha esnek ve basit kurallarla işletilebilmektedir.⁴⁷

İdarenin yargı dışı denetim yollarından çeşitli nedenlerle yeteri kadar yararlanılamamaktadır. Her şeyden önce, mevzuatımızda yargı dışı denetim yollarının etkili olarak uygulanmasını sağlayacak düzenlemeler bulunmamaktadır. Genel bir idarî usul kanununun olmayışı ve idarenin bireylerin ihlâlê uğrayan hak ve menfaatlerini

⁴⁴ Hukuka uygunluk denetimi, Danıştay kararlarında şu şekilde tanımlanmıştır; “İdarî işlemlerin hukuka uygunluk denetimi bu işlemlerin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuata uygun olarak tesis edilmiş olup olmadığının tespitidir.” (DİDDGK, 17.10.1997, E.1995/769, K.1997/525, DBB; D.6.D, 21.12.1993, E.1993/935, K.1993/5572, DBB.)

⁴⁵ Yerindelik denetimi, elverişlilik ve ihtiyaca uygunluk olarak da adlandırılır ve idarenin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğundan öte, yapılan işlemin yerindeliği, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygunluğu denetlenir. Bkz. GİRİTLİ, İsmet / BİLGİN, Pertev / AKGÜNER, Tayfun, *İdare Hukuku*, 3. Bası, İstanbul 2008, s. 75; KARATEPE, Şükrü, “İdarenin Takdir Yetkisi”, *TİD*, Y. 63, S. 392, 1991, s. 69.

⁴⁶ AKILLIOĞLU, Yönetmelik Yargı, s. 6 vd.; ATAY, Devlet Yönetimi, s. 43; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 321.

⁴⁷ DARENDELİ, s. 33.

koruyacak hukukî araçlara sahip olmayışı, yargı dışı denetim yollarını etkisizleştiren nedenlerdir. İdare, yeterli kaynaklara sahip olmadığından, kendisine zararın tazmini için başvuran bireylerden mutlaka mahkeme kararı beklemekte; bu ise yargı dışı denetim yollarının usulî birtakım işlemler olarak kullanılmasına yol açmaktadır.⁴⁸

İdarenin yargı dışı denetim yolları, idarî uyuşmazlıkların doğmasına engel olmakta ya da mevcut uyuşmazlığın yargı organına gitmeden çözümlenmesini sağlamaktadır. Etkili bir denetim, mahkemelerin iş yükünü azaltacağı gibi, tarafların mahkemede karşı karşıya gelmesini ve mücadele içine girmesini önleyecektir.

İdarenin denetim yollarına bakıldığında, idare üzerindeki denetimin idarî kuruluşlarca yapıldığı gibi idare teşkilatı dışında yer alan organlar tarafından da yapıldığı görülmektedir. İdarî kuruluşlarca yapılan denetime idarî denetim; Sayıştay'ın yaptığı denetime malî denetim; yasama organı tarafından yapılan denetime siyasî denetim; yargı organlarının yaptığı denetime yargısal denetim; kamuoyunu oluşturanlar tarafından yapılan denetime ise, kamuoyu denetimi denilmektedir.⁴⁹ Ayrıca, kamu denetçisi denetimi ve uluslararası denetim de idarenin denetlenme biçimleri arasında yer almaktadır.

B. İdarenin Yargı Dışı Denetimi

1. Siyasi Denetim

Yasama organı, yürütmeyi ve dolayısıyla idareyi çeşitli denetim yollarıyla denetleyebilmektedir. Sınırlı bir denetim yolu olan siyasî denetim, yürütme üzerinde etkili olmakla birlikte, dolaylı da olsa idarenin faaliyetlerini yürütürken hukuka uygun hareket etmesini sağlamak ve böylece kişilerin hak ve menfaatlerinin korunmasının da güvencesi olmaktadır.

Siyasi denetim yolları, meclis denetimi, meclise başvurma (dilekçe hakkı) ve insan hakları inceleme komisyonu olmak üzere üç bölümde incelenecektir.

⁴⁸ DARENDELİ, s. 33

⁴⁹ Bkz. AKIN, Cengiz, "Kamu Yönetimimizde Yeniden Düzenleme Çalışmaları ve Denetim Sistemimiz", *TİD*, Y. 72, S. 427, Haziran 2000, s. 91; ISIR, Tamer, "Mukayeseli Hukukta Ombudsmanlık Kurumu ve Türkiye'ye Uygulanabilirliği", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2004, s. 12; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 321; GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, *Yönetsel Yargı*, Güncellenmiş 28. Bası, Ankara 2009, s. 1 (Yönetsel Yargı).

a) Meclis Denetimi

Siyasi denetim yollarından biri de, parlamento denetimi olarak da adlandırılan hükümetin ve dolayısıyla idarenin TBMM tarafından denetlenmesi yolu olan meclis denetimidir.⁵⁰ Meclis denetimi, Anayasa'nın "TBMM'nin Bilgi Edinme ve Denetim Yolları" başlığı altında ve TBMM İçtüzüğü'nde yer alan "Denetim Yolları" başlığı altında ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Demokratik sistemlerde egemenlik yetkisini halk adına kullanan yasama organı, anayasanın verdiği yetkiyle devlet yönetiminde de gözetleyici ve denetleyici bir rol oynar.⁵¹ Halk tarafından belirli bir süre için ülkenin genel siyasetini uygulamakla görevli kılınan hükümetin ve dolayısıyla idarenin, bu yükümlülüğünü hukuka uygun olarak yerine getirip getirmediğini halk adına denetleyen yasama organı, bu yetkisini Anayasa'da belirtilen yollarla gerçekleştirilir.⁵²

Anayasa'nın 98. maddesine göre, TBMM; soru, meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve meclis soruşturması yollarıyla denetleme yetkisini kullanır.⁵³

Yasama organı idareyi, hükümet veya bakanlar aracılığıyla denetlemektedir. Yürütme organının başı olan bakanlar, yetki alanlarından ve emirleri altındakilerin işlem ve eylemlerinden dolayı yasama organına karşı sorumludurlar. Bu sorumluluk, siyasal sorumluluktur. Meclis denetiminin etkinliği, önemli ölçüde siyasal rejimin ve meclisin yapısına bağlıdır. Demokratik ve hukuka bağlı bir idare için, meclisin uygulayacağı denetim yollarının etkin ve verimli kullanılması sağlanmalıdır. Ancak günümüzde, yasama organının denetim yollarını etkin ve verimli olarak kullandığını söylemek oldukça güçtür. Parlamento çoğunluğuna dayanan hükümetin, meclisin elinde bulunan denetim yollarından çekinmesi ve endişe duymasını gerektirecek bir durum

⁵⁰ Meclis denetimi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. İBA, Şeref, *Parlamentar Denetim*, Ağustos 1997, s. 19 vd..

⁵¹ AKINCI, Ombudsman, s. 60; İBA, s. 21.

⁵² ERYILMAZ, Bilal, "Kamu Bürokrasisinin Denetlenmesinde Yeni Gelişmeler", *AİD*, C. 26, S. 4, Aralık 1993, s. 84; İBA, s. 27; MUTTA, Serdar, *İdarenin Denetlenmesi ve Ombudsman Sistemi*, İstanbul 2005, s. 32.

⁵³ ATAY, Devlet Yönetimi, s. 74 vd; TÜLEN, Hikmet, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, Konya 1999, s. 85 vd.; TANÖR, Bülent / YÜZBAŞIOĞLU, Nemci, *1982 Anayasasına Göre, Türk Anayasa Hukuku*, 7. Bası, İstanbul 2005, s. 286 vd.; ATAR, Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, 4. Bası, Konya 2007, s. 226 vd.; ÖZBUDUN, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 9. Bası, Ankara 2008, s. 309 vd.; GÖZLER, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 6. Bası, Bursa 2008, s. 354 vd.; NEZİROĞLU, İrfan, *Türk Parlamento Hukukunun Temel Kavramları*, Ankara 2008.

bulunmamaktadır.⁵⁴ Ancak, kamuoyu denetiminin etkili olduğu ülkelerde, meclis denetimi ile belli bir konuya kamuoyunun dikkati çekilir ve kamuoyu bu konuda bilgilendirilirse o takdirde meclis denetiminden beklenen etkinlik karşılanmış olabilir.

b) Dilekçe hakkı

Parlamentonun temel işlevlerinden biri olan denetim, yasama organı tarafından veya üyelerinin girişimleri üzerine harekete geçebileceği gibi, vatandaşların Anayasa'nın 74. maddesinde öngörülen dilekçe hakkını kullanmak suretiyle de harekete geçirilebilir.

Dilekçe hakkı, bireylerin idareyi denetlemelerini ve yönetime katılmalarını sağlayan bir hak olması bakımından önemlidir. Vatandaşların idarî kuruluşların kararlarına ilişkin beklenti ve şikâyetlerini iletmede kullanabilecekleri ve belirli ölçüde yönetime etki edebilecekleri yollardan biri de bireysel başvuru yollarıdır. Bireysel başvuru yolları, idarenin kendi kendini denetlemesi de sağlanmaktadır.

Dilekçe hakkının anayasal temelini “Temel hak ve hürriyetlerin korunması” başlıklı Anayasa'nın 40. maddesi oluşturmaktadır. Bu hükme göre, “Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir. Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yollarına ve mercilerine başvuracağını ve başvuru sürelerini belirtmek zorundadır.”

Dilekçe hakkının güvencesi ise Anayasa'nın “Dilekçe Hakkı” başlıklı 74. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “vatandaşlar ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar, kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında yetkili makamlara ve TBMM’ye yazı ile başvurma hakkına sahiptir”. Bu amaçla TBMM’de bir “Dilekçe Komisyonu” kurulmuştur.⁵⁵ Anayasa'nın 74. maddesinin ikinci fıkrasında, “kendileriyle ilgili başvuruların sonucu, gecikmeksizin dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir” hükmü yer almaktadır. Maddeden de anlaşılacağı üzere dilekçe hakkı, çok geniş bir alanı kapsamakla birlikte tüm vatandaşlara ve hatta karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet

⁵⁴ İBA, s. 134,135.

⁵⁵ TBMM İçtüzüğü m. 115 hükmü gereği, “Dilekçe Komisyonu, Türk vatandaşlarının ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancıların kendileriyle veya kamu ile ilgili olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına gönderdikleri dilek ve şikâyetleri inceler”.

eden yabancılara da tanınmış bir haktır. İster kamusal nitelikli isterse bireysel olsun, vatandaşlar sorunlarını, dilek ve şikâyetlerini yetkili makamlara ve TBMM'ye yazılı olarak iletmek hakkına sahiptir. Maddede yer alan yetkili makam, idarî teşkilattaki birçok birimi kapsamakla birlikte bu başlık altında TBMM'ye yapılan başvuru öncelikli olarak ele alınacaktır.

Anayasa'nın 74. maddesinin son fıkrasında, dilekçe hakkının kullanılma biçiminin kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Bu amaçla 3071 sayılı "Dilekçe Hakkı'nın Kullanılmasına Dair Kanun"⁵⁶ yürürlüğe konmuştur. Söz konusu Kanun'un 3. maddesine göre, Türk vatandaşları kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, TBMM'ye ve yetkili makamlara yazı ile başvurma hakkına sahiptirler.

3071 sayılı Kanun'da 2003 yılında⁵⁷ önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler, karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye'de ikamet eden yabancılara da bu haktan yararlanmalarının kabul edilmesi ve dilekçelerin en geç iki ay içinde cevaplandırılmasını öngören hükmün değiştirilerek sürenin otuz güne indirilmesi olarak ifade edilebilir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne gönderilen dilekçelerin, Dilekçe Komisyonu'nun da incelenmesi ve karara bağlanması esas ve usulleri, TBMM İçtüzüğü'nde 115. ve 120. maddeler arasında düzenlenmiştir.

Dilekçe üzerine Meclis tarafından verilen kararlar, hükümeti ve idareyi hukuken bağlamaz; bu kararlar yargı kararları gibi bağlayıcı niteliği olan kararlar değildir.⁵⁸ Meclis tarafından bir dilekçe ile ilgili verilmiş kararın hukuka uygun olmadığını düşünen idare, bu kararı uygulamayabilir. Bu durumda Meclis, verdiği kararın uygulanmaması halinde sahip olduğu diğer denetim yollarına başvurabilir. Uygulamada, genellikle Meclis Dilekçe Komisyonu'nun verdiği kararların yerine getirildiği görülmektedir.⁵⁹

⁵⁶ RG. 10.11.1984/18571

⁵⁷ RG. 11.01.2003/24990.

⁵⁸ GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/ TAN, Turgut, *İdare Hukuku, İdarî Yargılama Hukuku*, C. 2, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Ankara 2008, s. 8,9 (İdarî Yargı); GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 328.

⁵⁹ GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 328.

c) İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu

İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu (İHİK), TBMM bünyesinde kurulmuş, kendine özgü nitelikleri olan bir ihtisas komisyonudur. 3686 sayılı İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu Kanunu⁶⁰'nun 2. maddesine göre, İHİK'in görev alanı, T.C Anayasası ile İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi çok taraflı uluslararası belgelerde yer alan insan hak ve hürriyetleri ile uluslararası alanda genel kabul gören insan haklarını kapsamaktadır. İHİK'in görevleri ise, 3686 sayılı Kanun'un 4. maddesinde 7 bent halinde sayılmıştır.

İHİK, kuruluşundan bu güne kadar vatandaşlardan gelen ve hak ihlâli içeren şikâyet dilekçelerine işlem yapmaktadır. 3686 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (e) bendinde İHİK'in görevlerinden birinin insan haklarının ihlâlê uğradığına dair iddialar ile ilgili başvuruları incelemek veya gerekli gördüğü hallerde ilgili mercilere iletmek olduğu belirtilmiştir. Temel hak ve özgürlüklerinden birisinin ihlâl edildiğı düşünöen her vatandaş, Komisyon'a başvuru yapabilir. İHİK'i harekete geçiren önemli etkenlerden biri de bu başvuruların incelenmesidir. Başvurularda dikkat edilmesi gereken husus, başvuru konusunun ulusal ve uluslararası insan hakları belgelerinde yer alan temel hak ve özgürlüklerden birisine yönelik olması gerektiğidir. Bu hak ve özgürlükler dışındaki sorunlarla ilgili olarak TBMM Dilekçe Komisyonu'na başvurulması gerekmektedir.

3686 sayılı Kanun'un 5. maddesinde, İHİK'in görevleri ile ilgili olarak, Bakanlıklardan, Genel ve Katma Bütçeli Dairelerden, mahalli idarelerden, muhtarlıklardan, üniversitelerden ve diğör kamu kurum ve kuruluşları ile özel kuruluşlardan bilgi isteyebileceğı belirtilmiştir. İHİK, gerekli gördüğü hallerde ilgilileri çağırıp bilgi alabilmekte ve uzman kişilerin görüşlerine başvurabilmektedir. İHİK'in belli bir konu ile ilgili olarak inceleme yapması için başvuruda bulunulmuş olması gerekmemektedir. Komisyon'un kendiliğinden harekete geçme yetkisi vardır.

İHİK'in çalışma sistemine, başvuruların incelenmesi ve alt komisyonlar marifetiyle yapılan incelemeler yön vermektedir. İHİK'in İçtüzük ile değil de kanunla kurulmuş olması üçüncü kişiler için bağlayıcı olması bakımından gücünü artıran bir unsurdur. Ayrıca Komisyon'un, 3686 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan kamu kurum ve kuruluşları ile özel kuruluşlardan bilgi istemek, buralarda inceleme yapmak

⁶⁰ RG. 08.12.1990/20719.

ve ilgilileri çağırıp bilgi almak gibi yetkilere sahip olması da denetiminin etkinliği bakımından önemlidir.

2. İdarî Denetim

İdarî denetim, idarenin faaliyetlerinin etkin ve verimli işleminin yanında, kamu yararına ve hukuka uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin yine idare tarafından denetlenmesidir. İdarî denetim, idarî kurum, vasıta ve usullerle yürütülen bir denetimdir. İdarî denetimin bir kısmı, idarî kuruluşlar dışında kalan ve kamu hizmetlerinin yürütülmesinde doğrudan görev alan idare kuruluşlarınca yürütülürken, bir kısmı da devletin diğer denetim kuruluşlarınca yürütülmektedir.⁶¹ Bir kamu kurumu, kendi kendini denetleyeceği gibi, başka bir kamu kurumu tarafından da denetlenebilmektedir. Kamu kurumunun kendi kendisini denetlemesi hiyerarşik denetim ve idarî teftiş yoluyla, başka bir kamu kurumu tarafından denetlenmesi de vesayet denetimi ve diğer denetim organlarınca yapılmaktadır.⁶²

a) Hiyerarşik Denetim

İdare, faaliyetlerini kamu görevlileri eliyle yürütür. Kamu görevlileri arasında bir kademe, yani astlık-üstlük ilişkisi söz konusudur. Bir kamu kuruluşunda, astlık-üstlük örgütlenmesine hiyerarşi, üstün astı denetlemesine de hiyerarşik denetim adı verilir.⁶³ Hiyerarşi, bir kamu tüzel kişisi içinde, en yüksek hiyerarşik amirden en ast memura kadar, kademe kademe ilerleyen ve birbirine bağlanan bir zincire benzetilebilir. Her bir kademe zincirin bir halkasını oluşturmakta ve böylece alınan kararlar bütün birimlere ulaşabilmektedir.⁶⁴

Hiyerarşinin temel ilkesi, bir üst makamın, mutlaka astı olan makam üzerinde, yapısal denetim ve gözetimde bulunması gerektiğidir. Bu açıdan, hiyerarşik örgütlenme

⁶¹ EROĞLU, s. 334; ISIR, s. 13; KURUÜZÜM, İrfan, “Ombudsman Kurumu, Türkiye’de Uygulanabilirliği ve Kültür ve Turizm Sektörü İçin Bir Model Önerisi”, İÜSBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2008, s. 61.

⁶² ISIR, s. 13; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 322.

⁶³ TORTOP, Nuri / İSBİR, Eyüp / AYKAÇ, Burhan, *Yönetim Bilimi*, Ankara 1993, s. 171; ATAY, Devlet Yönetimi, s. 86; ISIR, s. 13; AKYILMAZ, İdare Hukuku, s. 120; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 322; GİRİTLİ/ BİLGEN/ AKGÜNER, s. 188.

⁶⁴ ATAY, Devlet Yönetimi, s. 86,87; SANAL, s. 6,7; ÖZAY, *Günüşiğinde Yönetim*, İstanbul, 2002, s. 154; AKYILMAZ, İdare Hukuku, s. 121; ATAY, Ender Ethem, *İdare Hukuku*, Ankara 2006, s. 122 (İdare Hukuku)

de, aşağıdan yukarıya ilerledikçe otorite artmakta ve en üst makamda en üst noktaya ulaşmaktadır.⁶⁵

Denetim ve gözetim yetkisi olan her hiyerarşik amir, astına emir ve yönerge verebildiği halde, onun yerine geçmek suretiyle işlem tesis edemez. İşlemin yapılış biçimi konusunda, üst, astına yön verir, ast da hukuka uygun ve konusu suç oluşturmayan emre uygun olarak davranır. Ancak, üstün vereceği emir ve yönerge kanuna aykırı ve bir suç oluşturuyorsa, ast bunu yerine getirmemelidir.⁶⁶

Hiyerarşik denetim, merkezden yönetimin bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Ancak günümüzde, her kamu tüzel kişisinin iç bünyesinde bir hiyerarşi ve hiyerarşik denetim bulunmaktadır.⁶⁷ Bir kamu kuruluşunda hiyerarşik denetim için herhangi bir yasal düzenlemenin bulunması şart değildir. Üstün astlarını denetlemesi, olağan görev ve yetkileri arasında yer almaktadır.⁶⁸

Hiyerarşik denetim, İdarî Yargılama Usul Kanunu⁶⁹'nun, "Üst Makamlara Başvurma" kenar başlıklı 11. maddesinin birinci fıkrasında, "...idarî işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamlardan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan... istenebilir" şeklinde düzenlenmiştir. Bu durumda, hiyerarşi ilişkisi, üstün asta, kamu hizmet ve faaliyetleri ile ilgili eylem ve işlemlerin görülmesinden önce emir ve talimatlar vermek, sonrasında ise işlemleri incelemek, değiştirmek, düzeltmek ya da gerektiğinde iptal etmek yetkisini vermektedir.⁷⁰ Bu sebeple, ast, görevlerini yerine getirirken, üstün anlayış ve yönlendirmesi doğrultusunda hareket etmek mecburiyetindedir.

⁶⁵ GİRİTLİ, İsmet, *Türkiye'nin İdarî Yapısı*, İstanbul 1991, s. 24; KURTHAN, Fişek, *Yönetim*, Ankara 1975, s. 72; AKYILMAZ, *İdare Hukuku*, s. 121.

⁶⁶ KURUÜZÜM, s. 72;

⁶⁷ EROĞLU, s. 334.

⁶⁸ AKINCI, Ombudsman, s. 77; GÖZÜBÜYÜK, *Yönetim*, s. 322.

⁶⁹ RG. 20.01.1982/17580.

⁷⁰ TAN, *İdarî İşlem*, s. 94; GİRİTLİ, *Türkiye'nin İdarî Yapısı*, s. 25; VERSAN, Vakur, *Kamu Yönetimi, Siyasi ve İdarî Teşkilat*, İstanbul 1984, s. 78; EROĞLU, s. 336; AKYILMAZ, *İdare Hukuku*, s. 121; GİRİTLİ/ BİLGİN/ AKGÜNER, s. 189; KURUÜZÜM, s. 70.

İYUK'un 11. maddesinde yer alan "istenebilir" ifadesi, hiyerarşi yolu ile denetimin, üst tarafından doğrudan doğruya yapılabileceği gibi, üçüncü kişilerin isteği üzerine de yapılabileceğini göstermektedir.⁷¹

İdare içi denetim yollarından bir diğeri, idarî teftiştir. İdarî teftiş, hiyerarşik denetimin yetersiz kaldığı, teknik uzmanlığı gerektiren konularda, bu konu ile ilgili uzmanlaşmış kişilerce yapılan denetimdir. Özellikle malî konularda yapılacak denetimlerde, idarî teftişe ihtiyaç duyulmaktadır. Bu denetim aracıyla, etkinlik ve verimlilik denetiminin yanında mevzuata uygunluk denetimi de yapılmaktadır.⁷²

b) Vesayet Denetimi

Vesayet denetimi, merkezi idare ile yerinden yönetim kuruluşları arasındaki bütünlüğü sağlamaya yönelik bir hukukî araçtır.⁷³ İdarî vesayet yetkisi⁷⁴ ise, kanunun öngördüğü durumlarda merkezi idarenin yerinden yönetim kuruluşlarının eylem ve işlemleri üzerinde sahip olduğu sınırlı denetim yetkisidir.⁷⁵ Vesayet denetimi de denilen bu yetki, genel bir yetki olmayıp, kanuna dayanan ve kanunla sınırlı olan bir yetki olarak ancak denetimin konusu ve usulünün mutlaka kanunda gösterilen yerlerde ve kanunun izin verdiği ölçüde ve genişlikte kullanılabilen bir yetkidir.⁷⁶ Bu açıdan vesayet denetiminin, yerinden yönetim kuruluşlarının görevlerini yasalara uygun bir şekilde yapmalarını ve idarenin bir bütün olarak uyumlu bir şekilde çalışmasını sağlama

⁷¹ TORTOP/ İSBİR/ AYKAÇ, s. 172; VERSAN, s. 81.

⁷² AKINCI, Ombudsman, s. 80

⁷³ Benzer tanımlar için bkz. ONAR, Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, C. 2, 3. Bası, İstanbul, s. 622; GÜNDAY, Metin, *İdare Hukuku*, 9. Bası, Ankara 2004, s. 74; AKYILMAZ, İdare Hukuku, s. 126; ATAY, İdare Hukuku, s. 130; GÖZLER, Kemal, *İdare Hukuku Dersleri*, Bursa, 6. Bası, Ekim 2007, s. 101; COŞKUN, Sabri, *İdarenin İdarî Denetiminde İdarî (Yönetmel) Vesayet*, Ankara 1976, s. 15,16; Danıştay'ın idarî vesayeti tanımladığı kararları için bkz. DDDK, 25.02.1977, E. 1976/360, K. 1977/99, DD. S. 28,29, s. 201; D6D, 04.06.1981, E. 1978/885, K. 1981/1821, DD. S. 44,45, s. 261; D6D, 11.06.1984, E. 1984/637, K. 1984/2385, DD, S. 56,57, s. 244.

⁷⁴ İdarî vesayet yetkisi, Anayasanın 127. maddesinde "Merkezi idare, mahalli idareler üzerinde, mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesince idarî vesayet yetkisine sahiptir", şeklinde tanımlanmıştır.

⁷⁵ Benzer tanımlar için; COŞKUN, s. 15; EROĞLU, s. 337; SANAL, s. 8; GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref / TAN, Turgut, *İdare Hukuku, Genel Esaslar*, C. 1, Ankara 2008, s. 176 (İdare Hukuku); GİRİTLİ/ BİLGİN/ AKGÜNER, s. 198; GÖZÜBÜYÜK, Türkiye'nin Yönetim Yapısı, s. 324; KURUÜZÜM, s. 79.

⁷⁶ GİRİTLİ, *Türkiye'nin İdarî Yapısı*, s. 34; ÖZAY, *Günışığında Yönetim*, s. 166. Mevzuatta 2004 yılında yapılan değişikliklerle merkezi idarenin vesayet yetkisi daraltılmıştır. Bkz. 22.02.2005 tarih ve 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, RG. 04.03.2005/25745 ve 03.07.2005 tarih ve 5393 sayılı Belediye Kanunu, RG. 13.07.2005/25847.

amacı taşıdığı söylenebilir. İdarî vesayet denetimi, aynı zamanda yerel halkın, yerel yönetimlerin keyfi tutum ve davranışlarından korunması amacına da hizmet etmektedir.

Vesayet denetimi, Anayasa'nın 127. maddesinde belirtildiği üzere, merkezden yönetim kuruluşlarının yerinden yönetim kuruluşlarını denetlenmesi şeklinde ortaya çıkmaktadır.

Vesayet denetimi, çeşitli biçimlerde kendini göstermektedir. Bunlar, yerinden yönetim kuruluşlarının organları⁷⁷ ve görevlileri⁷⁸ üzerinde yapılan denetim⁷⁹ ile yerinden yönetim kuruluşlarının eylemleri ve işlemleri üzerinden yapılan denetimdir.⁸⁰

Merkezi idarenin vesayet denetimi yetkisinin önemli bir kısmı, yerinden yönetim kuruluşlarının işlemleri üzerinde söz konusu olmaktadır. Yerinden yönetimlerin kuruluş kanunları, özerklik derecelerine göre belli sayıda yerinden yönetim işlemini merkezden yönetimde yer alan makam ya da kişilerin denetimine tabi kılar. Bu denetim, karar alınmadan önce olabileceği gibi kararın alınmasından sonra da gerçekleşebilir. Karardan önce yapılan denetim, izin, uygun bulma, ya da görüş bildirme yoluyla olur. Karardan sonra ise, onama veya uygun bulma şeklinde olur. Ayrıca, işlemin yapılışından sonra, erteleme, yürütmenin durdurulması, fesih ya da iptal şeklinde denetim yolları da bulunmaktadır. Kural olarak, merkezi idarenin, yerinden yönetim kuruluşlarının yerine geçerek karar alma yetkisi bulunmamakla birlikte kanunlar, bazı durumlarda kararın düzeltilmesi, değiştirilmesi veya karara bazı hususların eklenmesi yetkisini de merkezi idareye verebilmektedir.⁸¹

⁷⁷ Organlar üzerindeki vesayet denetimi ise, merkezi idarenin, yerinden yönetim kuruluşlarının organları üzerinde sahip olduğu, organı faaliyete geçirebilme, acele hallerde toplantıya davet edebilme ve kanunda gösterilen durumlarda faaliyetlerine son verebilme yetkilerini ifade eder. Bkz. SANAL, s. 9; AKYILMAZ, İdare Hukuku, s. 132; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 324.

⁷⁸ Personel üzerindeki vesayet denetimi, maaşlarını merkezi idare bütçesinden alan memurların kadrolarının alınması, atamalarının yapılması veya onanması, ilerleme, izin, görevden uzaklaştırma, disiplin ve ceza kovuşturmaları gibi özlük haklara ilişkin hususlarda merkezi idareye tanınan yetkileri ifade eder. Bkz. AKYILMAZ, İdare Hukuku, s. 132; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 324.

⁷⁹ Bu denetim, genellikle yerinden yönetim kuruluşlarının organları ile görevlilerin seçimleri, atanmaları ya da seçimlerinin onaylanması ve görevlerine son verilmesi konularında olmaktadır.

⁸⁰ İşlemler üzerinde yapılan denetim ise genellikle hukuka uygunluk veya yerindelik açılarından yapılır. Bu denetim, genellikle işlem yapıldıktan sonra kimi zaman ise işlem gerçekleşmeden önce yapılır. Bkz; SANAL, s. 10; AKYILMAZ, İdare Hukuku, s. 128.

⁸¹ AKYILMAZ, İdare Hukuku, s. 128; ATAY, İdare Hukuku, s. 131 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 324.

Yerinden yönetimin eylemleri üzerindeki vesayet denetimi, fiili denetim şeklinde, yani teftiş yoluyla yapılmaktadır. Teftiş ile merkezi idare, mevcut durumun hukuka uygun olup olmadığı belirlemektedir. Bu denetimin kapsamı, yapılan eylemlerle birlikte yapılması gerekip de yapılmamış eylemleri de içine almaktadır. Eylemler üzerinde yapılan denetim sonucunda yerinden yönetimin yapması gereken eylemi yapmaktan kaçındığı anlaşılırsa, merkezi idare, yerinden yönetim makamı yerine geçerek eylemi gerçekleştirebilmektedir. Bu duruma “eylem ikamesi” adı verilmektedir.⁸²

Sayıştay⁸³, Devlet Denetleme Kurulu⁸⁴, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu⁸⁵ ve Başbakanlık Teftiş Kurulu⁸⁶ ise diğer denetim kuruluşlarıdır.

⁸² AKYILMAZ, İdare Hukuku, s. 131.

⁸³ Bkz. aşağı. Birinci Bölüm, II, B, 3.

⁸⁴ Devlet Denetleme Kurulu (DDK), 1982 Anayasası'nın kabulünden önce yasama yetkisine sahip olan Milli Güvenlik Konseyi tarafından 1981 yılında çıkarılan 2443 sayılı Kanun (R.G. 03.04.1981/17299) ile kurulmuştur. 2443 sayılı Kanun, DDK'nın “yönetimin hukuka uygun, düzenli ve verimli bir şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması amacı ile” kurulduğunu belirtmektedir. Daha sonra çıkarılan 1982 Anayasası m. 108'de aynı ifadeyi kullanarak düzenlediği DDK'ya anayasal bir statü kazandırmıştır. Daha önceki anayasalarda bulunmayan bu kurul, Cumhurbaşkanlığına bağlı olarak kurulan, amaçları, işlevleri ve kuruluş esasları anayasa ile belirlenen en yüksek idarî denetim birimidir. DDK ile Cumhurbaşkanı, devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasının gözetilmesine ilişkin denetim yetkisini kullanabilmektedir. Devlet Denetleme Kurulu'nun oluşumu, görev alanı ve ilgili olduğu konular ile denetim biçimi ve işleyişi 2443 sayılı Kanun ve ilgili yönetmeliklerde düzenlenmiştir. Cumhurbaşkanlığı'na bağlı bir kurul olan ve Cumhurbaşkanı'nın isteği üzerine harekete geçen DDK, tüm kamu kurum ve kuruluşlarında ve sermayesinin yarısından fazlasına bu kurum ve kuruluşların katıldığı her türlü kuruluşta, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında, her düzeydeki işçi ve işveren meslek kuruluşlarında, kamuya yararlı derneklerle vakıflarda her türlü inceleme, araştırma ve denetleme yapmaktadır. Kurulun denetim kapsamı, anayasada yer alan düzenleme ile sınırlandırılmıştır. Buna göre, silahlı kuvvetler ve yargı organı DDK'nın denetim kapsamı dışında tutulmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. ATAY, Devlet Yönetimi, s. 49; SOYBAY, Selçuk, “Devlet Denetleme Kurulu'nun Konumu ve İşlevi”, *İHİD*, Y. 5, S. 1-3, Aralık 1984, s. s. 108 vd.; SANAL, s. 143 vd.; ATAY, İdare Hukuku, s. 204 vd..

⁸⁵ Devletin ekonomik alanda ticari ve sınıfl faaliyetlerde bulunması ve bu faaliyetlerin boyutunun gün geçtikçe artması, bu kuruluşların denetlenmesi ihtiyacını da ortaya çıkarmıştır. Devletin bu alandaki kuruluşlarının ekonomideki yeri ve önemine bakıldığında ayrı bir yöntemle denetlenmeleri gerektiği görülmektedir. Ekonomik alandaki gelişmeye öncülük görevi yapmak, gelecekteki yatırımlar için sermaye birikimi sağlamak, deneyimli ve bilgili personel yetiştirmek amacıyla kurulan devlet teşebbüsleri planlanırken, denetim şekli ve usulü üzerinde de durulmuş ve Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu (YDK) bu ihtiyaçtan doğmuştur. Yüksek Denetleme Kurulu, Başbakan'ın görevlendirmesi üzerine ilgili sayılan kuruluşlar üzerinde denetim faaliyetine başlar. Ayrıca YDK, denetime tabi kuruluşların bilançolarıyla kar ve zarar hesaplarını, bu kuruluşların hesap ve işlemlerini incelemek ve bunlarla ilgili tahlilleri kapsayan ayrıntılı bir rapor hazırlamakla görevlendirilmiştir. Yapılan araştırma ve incelemeler sonucunda hazırlanan rapor, Başbakanlığa sunulur. Ayrıntılı bilgi için bkz. SANAL, s. 108 vd.; Yüksek Denetleme Kurulu'nun Kuruluş ve Gelişimi, <http://www.ydk.gov.tr/tarihce.htm>, E.T. 24.01.2009.

⁸⁶ Başbakanlık bünyesinde bulunan Başbakanlık Teftiş Kurulu, kendisine tanınan geniş yetki ve görevler dolayısıyla Bakanlık ve Müsteşarlıklara bağlı olarak çalışan diğer teftiş kurullarından ayrılmaktadır. 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun (RG. 19.10.1984/18550) m. 20'de, Teftiş Kurulu Başkanlığı'nın görevleri sayılmıştır. Başbakanlık Teftiş Kurulu Yönetmeliği m. 54'de, Kurul'a, teftiş hizmetleriyle ilgili olarak tespit edilen usul ve esasların sağlıklı bir biçimde yürütülmesini sağlamak,

3. Mali Denetim-Sayıştay Denetimi

Anayasal bir kurum olan Sayıştay⁸⁷,ın görevleri, Anayasa'nın 160. maddesinde düzenlenmiştir. Anayasa'nın 160. maddesinde 5428 sayılı Kanun⁸⁸ ile yapılan değişikliğe göre Sayıştay, “merkezi yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını TBMM adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.” Ayrıca bu değişiklikle Sayıştay'a mahalli idarelerin hesap ve işlemlerinin denetimi görev ve yetkisi de verilmiştir.

Sayıştay'ın idarî ve yargısal olmak üzere iki temel görevi bulunmaktadır. Bunlardan ilki, dış denetim organı olarak merkezi yönetim kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını TBMM adına denetlemektir. Sayıştay'ın inceleme ve denetleme görevi idarî nitelikte bir görevdir.

Kamu kurum ve kuruluşlarının hesaplarını inceleme, Bakanlar Kurulu'na ve bakanlıklara malî konularda görüş bildirme gibi görevler, Sayıştay'ın yardımcı kuruluş olarak yaptığı diğer görevlerdir.⁸⁹

Sayıştay'ın yargısal nitelikteki görevi ise, merkezi yönetim kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve gider sorumlularının hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamaktır.

Anayasa'da, Sayıştay yüksek mahkemeler başlığı altında değil, “yargı” başlıklı üçüncü bölümde düzenlenmektedir. Yargısal görevleri yönüyle Sayıştay, doktrinde özel

standartlardan sapmaları ve mükerrerlikleri önlemek, teftiş sistemini geliştirmek maksadıyla her türlü tedbiri alma görev ve yetkisi verilmiştir. Başbakanlık Teftiş Kurulu Yönetmeliği m. 54'ün (b) bendinde, teftiş ve denetimle ilgili kurulların görev ve çalışma esaslarına dair tüzük ve yönetmelik tasarılarının değişiklikler de dâhil olmak üzere incelenmek üzere Başbakanlık Teftiş Kurulu'na gönderileceği ve inceleme sonucuna göre işlem yapılacağı belirtilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. SANAL, s. 112 vd..

⁸⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. DURAN, Lütfi, “Bir Yüksek Mahkeme Daha: Sayıştay”, *İmran Öktem'e Armağan*, Ankara 1970, s. 569 vd.; DURAN, Lütfi, “Sayıştay, Yüksek Mahkeme Değil Ama Bir İdarî Yargı Merciidir”, *AİD*, C. 7, S. 1, Mart 1974, s. 3 vd.; İNAN, Atilla, “Sayıştay Yargılaması ve Sayıştay'ın Yargı Düzenindeki Yeri”, *Danıştay Dergisi*, S. 56-57, Y. 15, Ankara 1985, s. 35 vd.; BİLGİN, Pertev, “Sayıştay'ın Yargı Düzeni İçindeki Yeri”, *İÜSBFD*, No: 7, Nisan 1994, 37 vd.; GÜNDAY, İdare Hukuku, s. 383 vd.; ATAY, İdare Hukuku, s. 190 vd.; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 143 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, 58 vd.; GÖZÜBÜYÜK/TAN, İdarî Yargı, 115 vd..

⁸⁸ RG. 09.11.2005/25988.

⁸⁹ GÜNDAY, İdare Hukuku, s. 384 vd.; AKYILMAZ, İdare Hukuku, s. 164.

idarî yargı kuruluşu olarak ifade edilmektedir.⁹⁰ AYM, Sayıştay'ın bir yargı kuruluşu olmadığı görüşündedir. AYM'nin kararlarına bakıldığında, Sayıştay'ın "Anayasa'nın 160.maddesine göre, TBMM adına denetim görevi yapan ve bu denetimin sonunda ilgililerin hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlayan ve kararlarına karşı hiçbir yargı organına başvurma olanağı bulunmayan anayasal bir kurum" olarak tanımlandığı görülmektedir.⁹¹

4. Bağımsız İdarî Otoritelerin Yaptığı Denetim

Bağımsız idarî otoriteler (BİO), sermaye piyasası, rekabet piyasası, radyo ve televizyon yayıncılığı, bankacılık, enerji ve iletişim gibi toplumsal yaşam için önem ve duyarlılık taşıyan alanlarda denetleme ve düzenleme görevini yerine getiren ve devlet adına icraî karar alma yetkisine sahip olan bağımsız kuruluşlardır.⁹²

Bağımsız idarî otoritelere özgünlük kazandıran ve diğer kamu kurumlarından ayıran temel unsur, kuruluş kanunlarında belirtilen yetkileridir. BİO'lara, güçlü kamusal yetkilerin verilmesinin nedeni, gelişen ekonomik ve toplumsal ilişkilerin, klasik idarî ve yargısal yöntemlerle etkin bir şekilde düzenlenememesi ve denetlenememesidir. Yargı organlarının aşırı iş yükü nedeniyle uyuşmazlıkları çözmede gecikmesi, bağımsız idarî otoritelere tanınan yetkilerin artmasında etkili olmuştur.⁹³

Bağımsız idarî otoriteler, faaliyette buldukları alanlarda, kanunlara ve diğer hukukî düzenlemelere uyulup uyulmadığını izleme ve denetleme yetkilerine sahiptir. Bu doğrultuda gerek duyulduğu takdirde ilgililerden bilgi ve belge istenmekte ve gerekli incelemeler yapılmaktadır.⁹⁴

⁹⁰ GÖZLER, İdare Hukuku, s. 143,144; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 116.

⁹¹ AYM, 11.07.1991 tarih, E. 1990/39, K. 1991/21 sayılı Kararı, AMKD., S. 21, C. I, s. 423 vd.; AYM, 20.11.1996 tarih, E. 1996/58, K. 1996/43 sayılı Kararı, AMKD., S. 33, C. 1, s.208.

⁹² Benzer tanımlar için bkz. DURAN, Lütfi, "Türkiye'de Bağımsız İdarî Otoriteler", *AİD*, C. 30, S. 1, Ankara, 1997, s. 4 (Bağımsız İdarî Otoriteler); GÜNDAY, İdare Hukuku, s. 501; GÖZLER, İdare Hukuku Dersleri, s. 230; GİRİTLİ/ BİLGİN/ AKGÜNER, s. 382; AKINCI, Ombudsman, s.100; ATAY, Ethem, "Bağımsız İdarî Otoriteler ve Türkiye Uygulaması", *GÜHFD*, C. X, S. 1-2, Y. 2006, s. 279; YILDIRIM, Turan, "Bağımsız İdarî Otoritelerin Yargısal Denetimi", 11-12 Mayıs 2000 Tarihli Danıştay Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu, <http://www.danistay.gov.tr/12BAGIMSIZ%20IDARI%20OTORITELERIN%20YARGISAL%20DENETIMI.htm>, E.T. 05.05.2008.

⁹³ AKINCI, Ombudsman, s. 132; ULUSOY, Ali, *Bağımsız İdarî Otoriteler*, Ankara 2003, s. 6.

⁹⁴ TAN, Turgut, "Bağımsız İdarî Otoriteler", *Perşembe Konferansları 2*, 11 Kasım 1999, Ankara, s. 28 (Bağımsız).

Bağımsız idarî otoritelerin kendi alanlarında bazı uyuşmazlıkların çözümünde yetkili kılınmış olmaları, onların özgün taraflarından biridir. Faaliyette buldukları alanların çok teknik olması ve dolayısıyla yargı yoluna giderek çözüme kavuşmasının uzun zaman alması gibi nedenlerle bu kurumlara uyuşmazlıkları çözme yetkisi tanınmıştır. BİO'lar, son yıllarda uyuşmazlıkların yargı dışı çözüm yöntemlerine örnek olarak gösterilmektedir.⁹⁵

Bağımsız idarî otoriteler, düzenledikleri alanlarda önemli yaptırımlar uygulayabilme yetkisine sahiptirler. Bu, BİO'ları klasik idarî kuruluşlardan ayıran ve onları tam bir idarî otorite yapan özelliklerinden biridir. Bankacılık, enerji, iletişim gibi kamusal yaşamın duyarlı alanlarındaki faaliyetlerin temel hak ve özgürlükler üzerindeki baskılarını gidermede bu kurumların etkin rol oynayabilmesi, yaptırım içeren güç kullanımını zorunlu kılmaktadır.⁹⁶

Yaptırım yetkileri nedeniyle BİO'ların bazı konulardaki kararlarının, çekişmeli usul uyarınca verilmesi ve kimi yaptırımlar içeriyor olması, bu işlemlerin yargısal işlem niteliğinde olduğunu anlamına gelmemektedir. Ayrıca bu kuruluşlarda görev yapan yetkililerin belirli birtakım güvencelerinin olmasına rağmen, bu yetkililer, yargıç statüsünde olmadığından, BİO'ların, yargı benzeri kuruluş sayılması mümkün değildir.⁹⁷

Bağımsız idarî otoriteler, düzenledikleri ve denetledikleri alanlarda hukuka aykırılık tespit ettikleri takdirde, yaptırım uygulamadan önce ilgilinin uyarılması, yazılı ve sözlü savunmasını yapma imkânının tanınması gibi yollara başvurmaktadırlar.⁹⁸

5. Kamuoyu Denetimi

Kamuoyu kavramı, siyaset ve toplum bilimcilerin üzerinde önemle durdukları kavramların başında gelmektedir. Kamuoyu kavramının çeşitli bilim dalları tarafından farklı şekillerde tanımlandığı görülmekle birlikte, çalışmamızda idarenin denetlenmesindeki rolü açısından ele alınacaktır.

⁹⁵ TAN, Turgut, "Bağımsız İdarî Otoriteler veya Düzenleyici Kurullar", *AİD*, C. 35, S.2, Ankara, 2002, s. 31 (Düzenleyici Kurullar).

⁹⁶ TAN, Düzenleyici Kurullar, s. 12 ve s. 29.

⁹⁷ DURAN, Bağımsız İdarî Otorite, s. 4.

⁹⁸ DÖNMEZ, Eftal, "Türkiye'de Bağımsız İdarî Otoriteler", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2003/2, Y. 61, s. 73,74.

Kamuoyunu⁹⁹ geniş bir anlatımla, “aynı topluma veya topluluğa mensup oldukları bilincine sahip kişiler tarafından bu toplumu veya topluluğu doğrudan doğruya ya da dolaylı olarak ilgilendiren aktüel bir konu hakkında açıklanan ortak düşünce ve davranış” olarak tanımlamak mümkündür.¹⁰⁰

Belli bir zamanda, belirli bir tartışmalı sorun karşısında, bu sorunla ilgilenen kişiler grubuna veya gruplarına hâkim olan ortak kanaat¹⁰¹ olarak da ifade edilen kamuoyu, bir konuda toplumun ortak görüşünü yansıtan bir kanı olmaktan çok, örgütlenmiş halk tarafından, yönetimin faaliyetlerinin takip edilmesi, haksız eylem ve işlemlerine karşı tepki konmasıdır. Bütün bu anlatımlarda kamuoyu kavramının çoğunluk kanaatlerinin yanında azınlık kanaatlerini de içine aldığı görülmektedir.¹⁰²

Kamuoyunu belirleyen birtakım araçlar vardır. Bu araçları, sendikalar, meslek kuruluşları, sivil toplum örgütleri, siyasî parti üyeleri ve kitle iletişim araçları olarak belirt mümkündür.

Kamuoyunun gerçekleştirebileceği en önemli faaliyetlerden birisi, idarenin denetlenmesinde etkin bir rol oynamaktır. İdarenin faaliyetlerinden etkilenen vatandaşlar, aynı zamanda idarenin yapmış olduğu işlem ve eylemlerin denetiminde de söz sahibi olmalıdır. Bu açıdan günümüzde siyasal, sosyal ve ekonomik alanlarda yaşanan gelişmeler, toplumu yönetilen taraf olmaktan çok yöneten ve denetleyen taraf olmaya doğru yönlendirmektedir.¹⁰³

İdarenin kamuoyu tarafından denetlenmesi, diğer denetim yolları kadar etkilidir. Ancak, kamuoyu denetiminden beklenen yararın sağlanabilmesi için zorunlu olan

⁹⁹ Kamuoyu sözcüğü, “kamu” ve “oy” kelimelerinden oluşmuştur. Kamu, belli bir sorunla karşılaşmış ve bu sorun etrafında bir araya gelmiş bireylerin oluşturduğu bir grubu ifade eder. Oy ise, duygu ya da izlenimden daha kuvvetli, kanıtlanması daha kolay olmakla birlikte tam olarak kanıtlanabilen pozitif bilgiden daha az geçerli ve kuvvetli kanaatler olarak tanımlanabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. SEZER, Duygu, *Kamuoyu ve Dış Politika*, Ankara 1972, s. 5,6; DİNÇKOL, Bihterin, “Yönetilenlerin Öz Yönetimi-Kamuoyu”, *İTÜSBED*, Y. 5, S. 10, Güz 2006/2, s. 50.

¹⁰⁰ KUBALI, Hüseyin Nail, *Anayasa Hukuku Dersleri, Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler*, İstanbul 1971, s. 329.

¹⁰¹ DAVER, Bülent, *Siyaset Bilimine Giriş*, Ankara 1969, s. 251; KAPANİ, Münci, *Kamu Hürriyetleri*, Ankara 1970, s. 238; Sezer, s. 5,6; AKINCI, Ombudsman, s. 57; ISIR, s. 34; KAPANİ, Münci, *Politika Bilimine Giriş*, 17. Bası, İstanbul 2005, s. 147.

¹⁰² KAPANİ, *Kamu Hürriyetleri*, s. 238; KAPANİ, *Politika*, s. 147; AKINCI, Ombudsman, s. 57; ISIR, s. 33; KIŞLALI, Ahmet Taner, *Siyaset Bilimi*, 11. Bası, Ankara 2005, s. 295,296; DİNÇKOL, s. 51.

¹⁰³ ALTUN, Murat/ KULUÇLU, Erdal, “Doktrin ve Mevzuat Işığında Kamuoyu Denetimine Genel Bir Bakış”, *Sayıştay Dergisi*, S. 56, Ocak-Mart 2005, s. 23.

birtakım unsurların o toplumda var olması gerekmektedir.¹⁰⁴ Demokratik bir ortamın varlığı, bilinçli toplum, sivil toplum örgütleri, halkın sesini duyurabildiği özgür ve tarafsız basın gibi birçok unsur kamuoyu denetiminin etkili olabilmesi için gereklidir.

Devleti yönetenler, demokratik bir sistemde kamuoyunu oluşturan unsurların görüş ve düşüncelerine önem vermekte ve onların etkisini hissetmektedirler. Toplumun, devlet idaresine ve yerel yönetimlere olan ilgisi; olumsuzluklara karşı takındığı tavır ve kamuoyu araçlarıyla bu tavrın yönetenlere yansması, denetimin etkili olmasında önemli rol oynamaktadır.¹⁰⁵ Kamuoyu denetiminden beklenen yararların sağlanabilmesi, demokratik ve çoğulcu bir ortamın oluşturulmasıyla gerçekleşecektir. Bu açıdan kamuoyu denetiminin etkili olduğu ülkelerin demokrasinin geliştiği ülkeler olduğunu söylemek mümkündür.¹⁰⁶

Bazı ülkelerde kamuoyu unsurları, yasal bir nitelik kazanarak kurumsallaşmıştır. Bu ülkelerde kamuoyu baskısı, olağan karşılanmakta ve lobi faaliyetleri olarak adlandırılmaktadır.¹⁰⁷

Kamuoyu, belirli bir sorun karşısında aynı yönde görüş bildiren bireylerin bir araya gelerek kolektif bir bilinç oluşturması ile ortaya çıkar. Daha önce de belirttiğimiz üzere, gerçek anlamda etkin bir kamuoyunun varlığından söz edebilmek için o toplumda kamuoyunun oluşmasını sağlayacak araçların var olması gerekir. Bu araçlar da, bağımsız ve tarafsız kitle iletişim araçları ve halkın bilgi edinme yollarının açık olmasını sağlayan yeterli mevzuatın varlığıdır. Bilgi edinme hakkı ve haberleşme özgürlüğü sayesinde oluşacak kolektif bilinç, toplumu kitle iletişim araçlarıyla söz konusu sorun hakkında yönlendirir ve yönetim üzerinde bir baskı oluşturur. Yönetim, toplumdan gelen bu baskı karşısında kayıtsız kalamaz. Böylece toplumun yönetimi denetlemesi ve yönetimde söz sahibi olması mümkün olur.

Kamuoyu unsurları, idareyi dışarıdan etkilemeye çalıştıkları gibi, çeşitli yollarla yönetime katılmakta ve idarenin içinde yer alabilmektedirler. Sivil toplum örgütleri ve meslek kuruluşları, kendileriyle ilgili konulardaki kararların alınacağı kurul ve

¹⁰⁴ TORTOP/ İSBİR/ AYKAÇ, s. 188; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 329.

¹⁰⁵ DAVER, s. 254; EROĞLU, s. 351,352; KÖSE, s. 72; EREN, s. 79.

¹⁰⁶ TORTOP/ İSBİR/ AYKAÇ, s. 171; KÖSE, s. 72,73.

¹⁰⁷ ERYILMAZ, s. 98.

komisyonlara katılarak temsil ettikleri grup ve toplulukların görüş ve isteklerini idareye aktarırlar.¹⁰⁸

Sivil toplum kuruluşları, kamuoyunun örgütlenmesi açısından önem arz etmektedir. Bu kuruluşlar, ortak değerler ve amaçlar uğruna bir araya gelen sosyal gruplar olarak, toplumun bilinçlenmesinde etkin oldukları kadar, idarenin denetiminde de önemli bir rol oynamaktadırlar.

Kitle iletişim araçları, yapıları itibariyle kamuoyu oluşturdukları ve kamuoyunun görüş ve isteklerini idareye yansıttıkları için etkin bir kamuoyu denetiminin en önemli aracı olarak kabul edilmektedir.¹⁰⁹ Yazılı ve görsel basın (radyo, televizyon, sinema, internet gibi), kamuoyunun gözü, kulağı ve ağzı olarak işlev görmekte yeri geldiğinde eli-ayağı olmaktadır.¹¹⁰ Teknik gelişmeler sayesinde etki alanları gittikçe genişleyen bu araçların en önemli özelliği, olayları ve yorumları çok kısa zamanda büyük kitlelere ulaştırabilmeleri ve toplumun dikkatlerini belli bir noktaya çekme, kanaatlere yön verebilme imkânlarına sahip olmalarıdır.¹¹¹ Kitle iletişim araçları, toplumun kanaatinin şekillenmesinde etkili olduğu kadar, geniş anlamda idarenin faaliyetlerinin biçimlenmesinde de etkilidir. Bu araçlar, iradenin faaliyetlerini topluma ulaştırırken aynı zamanda kamuoyunun düşünce ve davranışlarını idareye duyurmaktadır. Bu açıdan, kitle iletişim araçlarını ellerinde bulunduranlar, bağımsız ve tarafsız oldukları sürece kamuoyundan beklenen denetim etkili olacaktır.

Demokratik bir düzende yerel yönetimler, halkın ortak ihtiyaçlarını ilgilendiren faaliyetlerde bulunmadan önce onları bilgilendirmeli ve yönetime katılımlarını sağlamalıdır. Yerel yönetimlerin, kendilerini doğrudan ilgilendiren işlemlerden önce halkı bilgilendirmesi ve alınacak kararlarda halkın katılımını sağlaması, idarenin keyfi davranışlarının önüne geçilmesi ve idarî faaliyetlerin hukuka uygunluğu açısından etkili bir yöntemdir. Halkın yönetime katılımıyla, idarenin yapmış olduğu eylem ve işlemlerden dolayı hak ve menfaat kaybına uğrayanlar en aza indirgenecek ve idare ile birey arasında ortaya çıkacak uyuşmazlıkların da önüne geçilmiş olacaktır. İdarenin

¹⁰⁸ EREN, s. 80; ISIR, s. 36.

¹⁰⁹ EREN, s. 79; KAPANİ, Politika Bilimi, s. 150; ISIR, s. 35; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 329; KURUÖZÜM, s. 92.

¹¹⁰ ALTUN/ KULUÇLU, s. 42.

¹¹¹ KAPANİ, Politika Bilimi, s. 150; ISIR, s. 35.

yasalara aykırı işlem ve eylemlerde bulunmasının önüne geçen bu uygulama ile diğer denetim yollarına yapılan başvurular da azalacaktır.

Kamuoyu denetimi idarî işlemlerin hukuka uygunluğunu sağlamada önemli bir işleve sahiptir. İdarî eylem ve işlemler, nitelikleri gereği tek yanlılık ilkesine tabidir. Bu nedenle vatandaşların her zaman yapılan eylem ve işlemlerden haberdar olması mümkün olmamaktadır. Ancak, idarenin faaliyetlerinden doğrudan veya dolaylı olarak etkilenen ya da etkilenme olasılığı bulunan kişilerin bir araya gelerek idareye tepki göstermeleri, yanlış olduğunu düşündükleri uygulamanın düzeltilmesi yönünde baskı yapmaları, idarenin söz konusu uygulamasının toplum tarafından görülmesini sağlar.¹¹²

Daha önce de ifade olunduğu üzere, halkın bireysel veya toplumsal olarak denetime iştirak etmesi, idarenin işlem ve eylemleri hakkında bilgi sahibi olmasıyla mümkündür. İdarenin işlem ve eylemlerinin kamuoyu tarafından etkili bir şekilde denetlenmesi, ancak kamuoyunun bilgi edinme hakkının kanun tarafından güvence altına alınmasıyla gerçekleşebilir. Bu bağlamda 2003 yılında demokratik, şeffaf ve katılımcı bir yönetimin gereği olarak bireylerin bilgi edinme hakkını kullanmalarına yönelik esas ve usulleri düzenleyen 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu¹¹³ yürürlüğe girmiştir.

6. Kamu Denetçisi – Ombudsman Denetimi

Ombudsman denetimi¹¹⁴, anayasal bir kurum olarak ilk kez 1809 yılında İsveç Anayasası'nda yer almıştır. Anayasal bir kurum haline gelmeden önce de İsveç'te 1713 yılından beri faaliyet gösteren bu denetim türü, günümüzde başta İskandinav ve Anglo-Sakson ülkeleri olmak üzere birçok ülkede başarıyla uygulanmaktadır.¹¹⁵

İdarenin faaliyet alanlarının genişlemesi ile kamu hizmetlerinin geçirdiği değişim ve gelişim, geleneksel denetim yollarının yetersizliğini ortaya koymuştur. Devletler, bu yetersizlikler karşısında sorunları giderebilmek amacıyla idarî reformlar yapmakta, aynı zamanda yönetilenler için de birtakım ek güvenceler getirmektedir.

¹¹² AKINCI, Ombudsman, s. 60.

¹¹³ RG. 24.10.2003/25269.

¹¹⁴ Bkz. aşa. İkinci Bölüm, II, B, 5. ve Üçüncü Bölüm, III, C.

¹¹⁵ Ombudsman benzeri kamu denetçileri 1970 ve 1980'li yıllarda yaygınlaşmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. SANAL, s. 38; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 785.

Daha önce de ifade olunduğu üzere, ülkemizde idarenin eylem, işlem ve faaliyetlerinin hukuka uygunluğu, idarî yargı organları tarafından yerine getirilmektedir. Ancak idarî yargılama usulü kuralları, idarî uyuşmazlıkların çözümünün kısa sürede sonuçlandırılmasına engel olmaktadır. Ayrıca yargısal denetim, idarî işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı bir yetkidir. İdarî yargı organları, idarî eylem ve işlemlerin yerindeliliğini denetleyemezler. Dolayısıyla, vatandaşların idarenin kötü işleyişi karşısında korunmalarını da sağlayacak bir denetim mekanizmasına ihtiyaç duyulmaktadır.¹¹⁶

Belirtilen ihtiyaçları karşılamak amacıyla gelişmiş ülkelerde oluşturulan ombudsmanlık kurumu, gittikçe genişleyen ve karmaşık bürokratik bir yapıya sahip olan çağdaş devlet anlayışının sonucu olarak günümüzde oldukça kabul gören bir kurumdur. Ombudsmanlık, şeffaf, sorumlu ve hesap verilebilir bir kamu yönetimi anlayışının yerleşmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Hiç şüphe yok ki, kamuoyu denetimi konusu incelenirken de belirttiğimiz üzere, etkili bir denetim mekanizmasının varlığı, hukuk devleti ilkesinin ve demokrasinin daha da gelişmesine, halkın ekonomik ve sosyal refahının artmasına, şeffaf, adil, sorumlu ve hesap verebilir bir yönetimin yerleşmesine önemli katkılar sağlayacaktır.

Kamu yönetiminde vatandaşların arzu, istek ve eğilimlerini dikkate alan, şikâyetlerini dinleyen ve bu konuda gerekli girişimlerde bulunan kurumların varlığına duyulan ihtiyaç her geçen gün artmaktadır. Bu düşünce ve ihtiyaçlardan hareketle geliştirilen ombudsman kurumu, yukarıda belirtilen yetkilerle donatılmış ve idarenin toplumla olan ilişkilerini güçlendiren, karşılıklı güveni arttıran, daha nitelikli ve halkın ihtiyaçlarına yönelik hizmetlerin oluşumuna öncülük eden bir kurumdur. Vatandaşların yönetime katılımını da arttıran bu kurum, demokratik bir yönetim anlayışının bir ürünü olarak kabul görmekte ve dünyada çok geniş bir uygulama alanı bulmaktadır.¹¹⁷

Devlet ile vatandaş arasındaki etkileşimin temelinde devletin vatandaşı için var olduğu anlayışı yatmaktadır. Bu ikisi arasındaki iletişim kanallarının açıklığı oranında vatandaşın refah ve güveni de artmaktadır. Devlet ile vatandaş arasındaki kopukluk ve güvensizlik demokrasi ve insan haklarının gelişiminin önündeki en büyük engeldir. Bu

¹¹⁶ TOBB, *Avrupa Birliği'ne Tam Üyelik Sürecinde Türkiye'de Yönetimin Yeniden Yapılanması*, Ankara, Mayıs 2000, s. 138; KARADAYI, Sevgi, *Türkiye'de İdarî Yargı Reformu*, Ağustos 2006, s. 114.

¹¹⁷ GÖLÖNÜ, Sirel, "Ombudsman ve Yönetimde Halkla İlişkilerin Gelişmesine Etkisi", *Sayıştay Dergisi*, Ekim Aralık 1997, s. 3.

açından yalnızca devletin vatandaşına değil, vatandaşın da devletine kolay erişebilmesi, etkileşim ve paylaşım içerisinde olması son derece önemlidir.¹¹⁸

Ombudsmanlık kurumu, devlet ile vatandaş arasındaki etkileşimin geliştirilmesinde ve karşılıklı güvenin sağlanmasında büyük önem taşımaktadır. Vatandaşların idareye yönelik şikâyetlerinin, söz konusu şikâyete neden olan kuruluşlar tarafından değil de, o kuruluşları denetleme yetkisiyle donatılmış bir kurum tarafından incelenmesi bu önemi arttırmaktadır. Ombudsmanın sahip olduğu bu nitelikler, idarenin faaliyetlerinde daha dikkatli ve özenli, vatandaşların arzu, istek ve eğilimlerini gözetten bir anlayışla hareket etmesini de sağlamaktadır.¹¹⁹

Ombudsman denetimi, idarenin denetim biçimleri arasında kendine özgü nitelikleriyle ayrı bir yerde durmaktadır. Ülkemiz açısından yeni bir model olarak adlandırabileceğimiz bu kurum, çalışmamızın ana eksenini oluşturan idarenin denetiminde ve idarî uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemler konusunun da önemli bir bölümünü teşkil etmektedir. Karşılaştırmalı hukukta birçok ülkede uzun yıllardır uygulanan ombudsmanlık kurumu, ülkemizde 2006 yılında çıkarılan Kamu Denetçiliği Kanunu¹²⁰ ile yürürlüğe girmiştir. 5548 sayılı Kanun ile kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu, gerekçesinde de belirtildiği üzere kamu idaresi ile vatandaş ilişkilerinde karşılaşılan uyuşmazlıkların etkin ve hızlı bir şekilde çözümünü amaçlamaktaydı. Ancak iptal istemiyle AYM'ye götürülmüş ve Mahkeme'nin Kanun'un geçici birinci maddesinin yürürlüğünün durdurması¹²¹ sebebiyle Kamu Denetçiliği Kurumu oluşturulamamış ve daha sonra da Kanun'un tümünün iptali ile yürürlükten kalkmıştır.¹²²

AYM, gerekçeli kararında, "Anayasa'nın 123. maddesi uyarınca, kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kamu tüzel kişiliği kurulabilmesinin mümkün olduğunu ancak, kamu tüzel kişisi olarak kurulan idarî bir kurumun "idarenin bütünlüğü ilkesi" gereğince, idarenin bünyesinde ve idarî teşkilat yapısı içinde yer

¹¹⁸ BENŞİR, T. Kaya "Devlet ve Vatandaş İletişiminde E-Posta", *AİD*, C. 33, S. 4, Aralık 2000, s. 49 vd.; ABDİOĞLU, Hasan, "Yönetişim İlkelerinin Uygulanmasında Kamu Denetçiliği (Ombudsman) Kurumu ve Avrupa Birliği Sürecinde Türkiye Açısından Önemi", *İTÜSBED*, Y. 6, S. 11, Bahar 2007/2, s. 82.

¹¹⁹ GÖLÖNÜ, s. 11;

¹²⁰ RG. 13.10.2006/26318.

¹²¹ AYM. 27.10.2006, E. 2006/140, YD. 2006/33. RG. 01.11. 2006/26333.

¹²² AYM. 25.12.2008, E. 2006/140, K. 2008/185. RG. 04.04.2009/27190.

alması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca, “Anayasa tarafından yasa koyucuya verilen takdir hakkının sınırsız bir yetki olmadığı ve TBMM’ce bir kamu tüzel kişiliğinin kurulmasında, Anayasa’da öngörülen kurallara uygun hareket edilmesinin zorunlu olduğu ifade edilmiştir. Bir kamu kurumu ya da kuruluşunun Anayasa’da öngörülen idarî teşkilat yapısı dışına çıkılmadan kurulması gerektiği vurgulanmış, kamu kurum ya da kuruluşlarının söz konusu yapı dışında kurulmasının, idarenin bütünlüğü ilkesiyle bağdaşmayacağı” belirtilmiştir.

Gerekçeli kararda, “Kamu Denetçiliği Kurumu’nun TBMM’ye bağlı bir kurum olarak oluşturulmak istendiği, Kanun’da yer alan düzenlemelerin bu bağlılığın sonucu oluşan düzenlemeler olduğu ve bu durumun kurum ile TBMM arasındaki organik bağı ifade ettiği” tespitine yer verilmiştir. Ayrıca, “Anayasa’nın 123. maddesi gereği, idarî teşkilat içinde merkezi idare veya yerinden yönetim kuruluşları arasında yer alması gereken bir kurumun, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına aykırı olarak idare teşkilatı dışında kurulması ve yasama organına bağlanmasının mümkün olamayacağı” belirtilmiştir. Bu durumun, hiçbir organın kaynağını Anayasa’dan almayan bir devlet yetkisi kullanamayacağı yolundaki Anayasa’nın 6. maddesine de aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

AYM, “TBMM’nin Anayasa’da belirtilen görev ve yetkileri arasında Kamu Denetçiliği Kurumu’na başdenetçi ve denetçi seçme görev ve yetkisi bulunmadığı, bu kurum ile TBMM arasında bu seçime olanak verecek, Anayasa’dan kaynaklanan doğal sayılabilecek bir ilişkinin de söz konusu olmadığı belirtmiş” ve düzenlemenin Anayasa’nın 87. maddesi ile uyumlu olmadığını tespit etmiştir. Oy birliğiyle alınan kararda, yukarıda ifade edilen nedenlerle 5548 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu’nun, Anayasa’nın 6, 87 ve 123’üncü maddelerine aykırı olduğu ve iptalinin gerektiği hükmüne yer verilmiştir.

C. İdarenin Yargısal Denetimi

1. İdarî Yargı

a) Ortaya Çıkışı ve Gelişimi

İdarenin hukuka bağlı olarak faaliyet göstermesi ve denetime tabi tutulması bütün hukuk sistemlerinde kabul edilmektedir. İdarenin denetiminin en etkili yolunun da yargı denetimi olduğu bir gerçektir. Ancak, idarenin yargısal denetiminde hukuk sistemleri farklı iki yol kullanmaktadır. Yargı birliğini savunan Anglo-Sakson sistemlerinde idarenin yargı denetimi genel mahkemelerce görülmektedir. Kıta Avrupası'nda ise, adlî yargı-idarî yargı ayrımı yapılmıştır. İdarenin denetimi, idareye özgü yargı mercileri tarafından gerçekleştirilmektedir.¹²³

İdarî işlem ve eylemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların ayrı bir yargı düzeni içinde yer alan mahkemeler tarafından çözüme kavuşturulması sistemi ilk olarak Fransa'da ortaya çıkmıştır. İdarî rejim¹²⁴ olarak adlandırılan bu sistem, idarenin idarî işlem, eylem ve faaliyetlerini özel hukukun uygulama alanı dışında tutarak, ayrı hukuk kurallarına bağlı kılan ve bu kuralları uygulayacak olan idarî makamları adlî makamlardan ayıran bir sistemdir.¹²⁵ İdarî rejimin en önemli özelliği, idarenin kendiliğinden etkili (icraî) kararlar alması ve bu kararların zorla da olsa yerine getirilmesidir. İdarenin icraî karar alma ve bu kararları kendi kolluk gücü ile gerekirse zor kullanarak yerine getirme ayrıcalığını, kişi hak ve özgürlükleriyle dengelemek, hukuksal araçlarla durdurmak ve denetlemek gerekmektedir. Bu açıdan yargı denetimi idarî rejimin diğer bir önemli ögesi kabul edilmektedir.¹²⁶

İdarî yargının varlık nedeni, idarenin denetlenmesinde uzmanlaşmış bir yargı kolu olarak bu denetimi adlî yargıya oranla daha etkili bir biçimde yapabilmesidir. Temel

¹²³ Ayrıntılı bilgi için bkz. EROĞLU, s. 359 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 3 vd..

¹²⁴ ONAR, Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, C. 1, İstanbul 1966, s. 48 vd. (İdare Hukuku I); GÜNDAY, İdare Hukuku, s. 24,25; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 27 vd.; GİRİTLİ/ BİLGEN/ AKGÜNER, s. 17 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 5 vd..

¹²⁵ ÖZKOL, Adil, *İdarî Yargının Görev Alanı*, Ankara 1970, s. 7; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 788; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 19; YILDIRIM, İdarî Yargı, s. 3; İdarî rejim ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZAY, *Günüşiğinde Yönetim*, s. 113 vd..

¹²⁶ EROĞLU, s. 360,361; GİRİTLİ/ BİLGEN/ AKGÜNER, s. 18; GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 5 vd..

işlevi ise, bireyleri idarenin hukuka aykırı işlem ve eylemlerinden korumasıdır.¹²⁷ İdarî yargı, uyuşmazlıklara uygulanan kuralların değil, anlaşmazlığın kaynaklandığı esaslardaki ayrılıkların sonucudur. Özel hukukta hak ve menfaatlerde eşitlik ve irade özgürlüğü söz konusuysen, idarî uyuşmazlıklarda idarenin kamu yararını gerçekleştirmek için üstün yetkilere sahip olduğu, kamu kudretini kullandığı ve bazen de özel hukuk kişilerine göre daha sınırlı hareket edebildiği esaslarına dayanarak çözümlenir. Diğer bir deyişle, idare ile kişiler arasında çıkan uyuşmazlıklara uygulanacak hukuk kuralları ile kişiler arasında çıkan uyuşmazlıklara uygulanan hukuk kurallarındaki farklılık, adlî-idarî yargı ayrımının temel gerekçesi olmuştur.¹²⁸

Fransız ihtilalinden sonra çıkarılan 1790 tarihli Kanun ile Fransa’da idarî ve adlî makamların ayrılığı ilkesi kabul edilmiş ve hâkimlerin idareye karşı açılmış davalara bakmaları, idarî işler hakkında karar vermeleri cezai yaptırımlara bağlanarak yasaklanmıştır. Bu yasaktan sonra, idarenin eylem ve işlemlerinden zarar gören vatandaşlar, mahkemelere başvuramadıkları için doğrudan idareye başvurup zararlarının giderilmesini istemişlerdir. İdare ile bireyler arasındaki uyuşmazlığa yine idarenin karar vermesi sonucu bir takım sakıncalar ortaya çıkmış, bunun üzerine idarenin kendi bünyesinde bu tür uyuşmazlıkları karara bağlamak amacıyla “Conseil d’Etat” (Devlet Konseyi) kurulmuştur.¹²⁹

Türk hukuk tarihine baktığımızda¹³⁰ idarî yargı alanında atılan ilk adımın 1868 yılında kurulan Şuray-ı Devlet¹³¹ ile başladığı görülmektedir. Şuray-ı Devlet, idare ile

¹²⁷ GÜNDAY, Metin, “İdarî Yargının Görev Alanının Anayasal Dayanakları”, *Anayasa Yargısı*, S. 14, Ankara 1997, s. 347 (İdarî Yargı). Bu ifadeden, yargı birliğini benimseyen ülkelerde idarenin denetlenmesi ve idarî davaların genel mahkemelerde görülmesi usulünün hukuka uygun olmadığı görüşü çıkarılmamalıdır. Burada vurgulanan husus, idarî rejimi benimsemiş ülkelerde idarî işlem ve eylemlerin yargısal denetiminin genel mahkemelere bırakılması, bu işlem ve eylemler üzerindeki yargısal denetimi etkisiz hale getirecektir. Bkz. GÜNDAY, İdarî Yargı, s. 347.

¹²⁸ ONAR, Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, C. III, İstanbul 1966, s. 1825; EROĞLU, s. 363,364; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 24;

¹²⁹ GÖZLER, İdare Hukuku, s. 789; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 20,21; YILDIRIM, İdarî Yargı, s. 3.

¹³⁰ Türkiye’de idarî yargının ortaya çıkışı ve gelişimi için bkz. ONAR, İdare Hukuku I, s. 86 vd.; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 31 vd.; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 33 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik, s. 13 vd..

¹³¹ Şuray-ı Devlet ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZDEŞ, Orhan, “Danıştay’ın Tarihçesi”, *Yüzyıl Boyunca Danıştay*, 2. Bası, Ankara 1986, s. 41 vd. (Danıştay); ÖZDEŞ, Orhan, “Danıştay’ın Tarih Gelişimi ve Cumhuriyet Devrinde Danıştay”, *Danıştay Dergisi, Cumhuriyetin 50. Yılı Özel Sayısı*, Ankara 1973, s. 167 vd. (Cumhuriyet Devrinde Danıştay); KALABALIK, Halil, *İdarî Yargılama Usulü Hukuku*, 2. Bası, İstanbul 2006, s. 5.

bireyler arasında ortaya çıkan uyuşmazlıklara bakmakla görevlendirilmiş olmasına karşın idareden bağımsız bir yargı organı değildir. Şuray-ı Devlet'in vermiş olduğu kararlar görüş bildirme niteliğinde olduğundan iptal veya tazminat hükmü içermiyor ve karar üzerine yapılması gerekenler idarenin takdirine bırakılıyordu.¹³²

1876 Anayasası döneminde adlî-idarî yargı ayırımından vazgeçilmiş, ancak 1924 Anayasası ile birlikte idarî davalara bakmak ve idarî uyuşmazlıkları çözmek üzere Şuray-ı Devlet kurulması öngörülmüştür.¹³³ 1961 Anayasası döneminde 521 sayılı Danıştay Kanunu çıkarılmış, Danıştay¹³⁴, in kuruluşu, görev ve yetkileri belirlenmiştir. 1982 Anayasası'yla birlikte, Danıştay yanında İdare, Vergi ve Bölge İdare Mahkemeleri kurularak iki dereceli idarî yargı sistemine geçilmiştir.

1961 Anayasası döneminde, 1971 yılında 1488 sayılı Kanun ile Anayasa'nın 140. maddesinde yapılan değişiklikle, "Asker kişilerle ilgili eylem ve işlemlerin yargı denetimi Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nce yapılır" hükmü getirilmiş; buna paralel olarak da 1972 yılında 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu¹³⁵ çıkarılarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kurulmuştur.¹³⁶

İdarî yargı alanında en kapsamlı düzenleme, 1982 Anayasası döneminde çıkarılan üç temel yasa ile yapılmıştır. Bunlar, 2575 sayılı Danıştay Kanunu, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun ile 2577 sayılı İdarî Yargılama Usul Kanunu'dur.

1982 Anayasası'nda Danıştay, idare mahkemelerince verilen ve yasanın başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme mercii, yasa ile gösterilen belli davaların da ilk ve son derece mahkemesi olarak düzenlenmiştir.

2576 sayılı Kanun ile Bölge İdare Mahkemeleri arasında yer alan ve İdare Mahkemesi ve Vergi Mahkemesi kurulması ve idare mahkemelerinin, idarî yargı alanında genel görevli mahkeme olması yolu benimsenmiştir. Böylece Danıştay, idarî

¹³² GÖZLER, İdare Hukuku, s. 789; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 33,34; YILDIRIM, İdarî Yargı, s. 4;

¹³³ EROĞLU, s. 365; ATAY, İdare Hukuku, s. 185 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 14.

¹³⁴ Danıştay'ın tarihi gelişimi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZDEŞ, Cumhuriyet Devrinde Danıştay, s. 167 vd.; YENİCE, Kazım, "Hak Arama Özgürlüğü ve Danıştay", *İnsan Hakları Yıllığı*, Y. 2, 1980, s. 111 vd.; ARAL, Rüştü, "İdarî Yargı Alanı ve Cumhuriyet Döneminde Danıştay", *Danıştay Dergisi, Cumhuriyetin 50. Yılı Özel Sayısı*, Ankara 1973, s. 18 vd.; ÖZTÜRK, s. 775 vd..

¹³⁵ RG. 20.07.1972/14251.

¹³⁶ GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 37.

yargı alanında genel görevli temyiz yeri ve belli konularda da, ilk derece mahkemesi olarak görev yapmak üzere yeniden düzenlenmiştir. Bölge idare mahkemelerinin kurulması ile de, idare ve vergi mahkemelerinin bazı kararlarına karşı temyiz yolu ile Danıştay'a başvurma yerine, itiraz yolu ile bölge idare mahkemelerine gidilmesinin önü açılmıştır. 4577 sayılı Kanun ile İYUK'un 45. maddesinde yapılan değişiklikle, idare ve vergi mahkemelerinin tek hâkimle vermiş oldukları kararlar yanında, kurul olarak vermiş oldukları ve sayma yolu ile belirlenen bazı kararlara karşı da Danıştay yerine, itiraz yolu ile bölge idare mahkemelerine gidilmesi kuralı getirilmiştir.¹³⁷

b) İdarî Yargı Denetiminin Kapsamı

İYUK'un 2. maddesi, "İdarî Dava Türleri ve İdarî Yargı Yetkisinin Sınırı" başlığını taşımaktadır. Bu maddenin 2. bendinde, "İdarî yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdarî mahkemeler, yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idarî eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremezler" hükmü yer almaktadır.

İdarenin kamu gücü kullanarak yaptığı eylem ve işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar kural olarak idarî yargıda çözümlenir. Ancak, bazı idarî işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar, ayrı bir kanunla düzenlenmiş olması şartıyla adlî yargıda çözümlenmektedir.¹³⁸

Hukuk devleti ilkesi uyarınca, idarenin tüm işlem ve eylemlerinin yargı denetimine tabi olması gerekir. 1982 Anayasası'nın 125. maddesi, "idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır" hükmünü getirmekle birlikte, bu kuralın bazı istisnalarını da öngörmektedir. Yargı denetimi dışında bırakılan ve yasama kısıntısı¹³⁹ adı verilen bu istisnalar, idarî yargı yetkisinin ilk sınırını oluşturmaktadır. Anayasa'nın

¹³⁷ GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 38.

¹³⁸ Bu tür uyuşmazlıklara örnek olarak; idarenin özel hukuk işlemlerine karşı açılan davalar, kamulaştırma bedeline itiraz davaları, idarenin özel hukuk kişilerine karşı açtığı davalar, nüfus sicili ile ilgili davalar, idarenin araçlarının yaptığı kazalar ile ilgili davalar, idarenin para cezalarına karşı yapılacak itirazlar, verilebilir.

¹³⁹ Yasama kısıntısı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. KALABALIK, s. 65; KALAY, Jale, "AİHM Kararları Işığında Etkili ve Etkin Bir İdarî Yargı Denetimi", AÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2007, s. 59 vd.; DÖNMEZ, Gökhan, "Türk Hukukunda Yasama Kısıntıları", DEÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2008, s. 105 vd.; PALABIYIK, Hakan, *Türk Hukukunda Yasama Kısıntıları ve Hukuk Devleti Açısından Değerlendirilmesi*, Ankara 2008, s. 32 vd..

125. maddesinde Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askeri Şura kararlarının yargı denetimine tabi olmadığı belirtilmektedir. Yine, Anayasa'nın 129. maddesinde “uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç, disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılmaz” denilerek, uyarma ve kınama cezalarının yargı denetimi dışında bırakılmıştır. Anayasa'nın 159. maddesi ise, Hâkim ve Savcılar Yüksek Kurulu kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamayacağını öngörmektedir.

Hukuk devleti açısından, bazı idarî işlemlerin yargı denetimi dışında tutulması kabul edilemez. Bu kısıtlamalar, hukuk devleti ilkesine aykırı¹⁴⁰ olduğu gibi, iç hukukumuzun bir parçası olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne de aykırıdır.

Ayrıca hükümet tasarrufları denilen ve doktrinde yer alan bir diğer kısıntı da hükümetin nitelikleri gereği yargısal denetimine tabi olmayan tasarruflarıdır. Bu kavram idarî yargılama hukukuna, Danıştay'ın, Conseil d'Etat'dan esinlenerek verdiği kararlar ile girmiştir. 1982 Anayasası döneminden önce, hükümetin diğer bir devlete karşı mukabele-i bil misil kararları, yabancıların sınır dışı edilmeleri, iskân işleri ve vatandaşlık işleri ile ilgili kararları, Danıştay içtihatlarıyla kabul edildiği üzere, yargı denetimi dışında tutulmuştur. 1982 Anayasası'yla idarenin her türlü eylem ve işleminin yargı denetimine tabi olduğu hükme bağlandığından ve bu tür istisnalar getirilmediğinden hükümet tasarruflarının pozitif hukukumuzda yeri olmadığı kabul edilmektedir.¹⁴¹

c) İdarî Yargı Örgütü

İdarî yargı yerleri, gerek yapıları gerekse bu kuruluşlarda yargı görevini yerine getiren çalışanlar açısından, adlî yargıdan farklıdır. Bu farklılık görevlerinin niteliğinden doğmaktadır.¹⁴²

1982 Anayasası'yla birlikte idarî yargı alanında önemli düzenlemeler yapılmış ve üç temel Kanun çıkarılmıştır. 2576 sayılı Kanun ile ilk derece idare ve vergi mahkemeleri kurulmuş, 2575 sayılı Kanun ile Danıştay genel görevli mahkeme olmaktan çıkartılarak, özel görevli ilk derece mahkemesi olarak görev yapan ve ilk

¹⁴⁰ YILDIRIM, İdarî Yargı, s. 78; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 334.

¹⁴¹ Hükümet tasarrufları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. KALABALIK, s. 63,64.

¹⁴² GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 334.

derece mahkemelerinin kararlarını temyiz yoluyla inceleyen bir yüksek mahkeme konumuna getirilmiştir.

Ayrıca yine 2576 sayılı Kanun¹⁴³ ile ilk derece mahkemelerinin bazı kararlarını itiraz yolu ile incelemek üzere Bölge İdare Mahkemeleri kurulmuştur.

Danıştay¹⁴⁴, Anayasa'nın 155. maddesinde yer almakla birlikte, ayrıntılı olarak 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nda düzenlenmiştir. Danıştay'ın idarî ve yargısal görevleri bulunmaktadır. İdarî görevleri, Başbakan ve Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildirmek, tüzük tasarılarını incelemek, imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında düşüncesini bildirmek gibi görevlerdir. Yargısal görevleri ise, özel görevli ilk derece mahkemesi olarak Danıştay Kanunu'nun 24. maddesinde sayılan davalara bakmak ve ilk derece idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerince verilen nihai kararlar ve ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülen davalarla ilgili nihai kararları temyiz yeri olarak incelemektir. Danıştay Kanunu'nun 25., 26. ve 39. maddelerinde Danıştay'ın diğer görev ve yetkileri düzenlenmiştir.

İdarî yargı alanında bir diğer yüksek mahkeme 1971 yılında yapılan Anayasa değişikliğine konu olan ve 1982 Anayasası ile de benimsenen Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'dir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi¹⁴⁵ (AYİM), Anayasa'nın 157. maddesine göre, "askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesidir." AYİM, kendi yargı kolunda ilk ve yüksek derece mahkemesi olarak görev yapmaktadır.

İdare mahkemeleri, idarî yargı kolunun genel görevli ilk derece mahkemesidir. Kanunlarla başka yargı yerlerinin görev alanına bırakılmayan iptal ve tam yargı

¹⁴³ RG. 20.01.1982/ 17580.

¹⁴⁴ Danıştay ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 78 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 336 vd.; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 792,793; YILDIRIM, İdarî Yargı, s. 139 vd.; DARENDELİ, s. 93; ATAY, İdare Hukuku, s. 185 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 35 vd..

¹⁴⁵ AYİM ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve Görevleri", *AİD*, C. 5, S. 3, Eylül 1972, s. 3 vd.; CANDEMİR, Taner, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin Görev Alanı", *Danıştay Dergisi*, S. 28-29, Y. 8, Ankara 1978, s. 26 vd.; ÖZGÜLDÜR, Serdar, "Türk Hukukunda Askeri İdarî Yargının Tarihi Gelişimi Üzerine Bir İnceleme", *Danıştay Dergisi*, S. 66-67, Y. 17, Ankara 1987, s. 40 vd.; ALPAR, Erol, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin Anayasal ve Yasal Konumu", *AİD*, C. 26, S. 3, Eylül 1993, s. 3 vd.; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdare Yargı, s. 104 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 345,346; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 794,795; DARENDELİ, s. 94; GÖZÜBÜYÜK, Yönetim, s. 49 vd..

davalarına idare mahkemesi bakar. İdare mahkemelerinin görev alanını belirlemede genel kural, vergi mahkemeleri ile ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'ın ve AYİM'nin görev alanına girmeyen tüm idarî uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin idare mahkemeleri olduğudur. Vergi mahkemeleri ise, özel görevli mahkemelerdir. 2576 sayılı Kanun'un 6. maddesinde, vergi mahkemelerinin görevleri sayılmıştır. Buna göre vergi mahkemeleri; genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri malî yükümlülükler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davaları; bu konularda 6183 sayılı Amme alacakları Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un uygulanmasına ilişkin davaları ve diğer kanunlarla verilen işleri çözümlenmekle görevlidir. Ayrıca, İYUK'un 37. maddesinin (b) bendi gereğince, Gümrük Kanunu'na göre alınması gereken vergilerle, Vergi Usul Kanunu gereğince şikâyet yolu ile düzeltme taleplerinin reddine ilişkin işlemler aleyhine açılan davaların çözümü yetkisi de vergi mahkemelerine verilmiştir.¹⁴⁶

Bölge İdare Mahkemeleri, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun¹⁴⁷'la kurulmuştur.

2. Uluslararası Denetim

a) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

İkinci Dünya Savaşı'nın getirdiği büyük yıkım ve felaketler, Avrupa ülkelerini bu türden acı olayların bir daha yaşanmaması için önlemler almaya sevk etmiştir. İnsan haklarının korunması ve barış içinde yaşamının sağlanabilmesi için yapılması gerekenler tartışılmıştır.

İnsan hakları bilincinin tüm dünyada yerleşmesi, yaygınlaştırılması ve insan haklarının korunmasında uluslararası bir koruma mekanizmasının hayata geçirilmesi hedefiyle yola çıkılmış ve 1945 yılında Birleşmiş Milletler Şartı ve 1948 yılında İnsan

¹⁴⁶ İdare ve Vergi Mahkemeleri'nin işleyişi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 95 vd.; GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 41 vd..

¹⁴⁷ RG. 20.01.1982/ 17580.

Hakları Evrensel Bildirgesi¹⁴⁸ (İHEB) kabul edilmiştir. Bu iki belge ile ulaşılması istenen ortak ideale ilişkin geri dönülmez bir aşama kaydedilmiştir.¹⁴⁹

Daha sonra, 1949 yılında kurulan Avrupa Konseyi¹⁵⁰ bünyesinde hazırlanan ve insan haklarının korunması, hukuk devletinin ve etkin bir demokrasinin hayata geçirilmesi amacının bir ürünü olan “İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme”, Kasım 1950 tarihinde Roma’da imzaya açılmış ve Eylül 1953’de yürürlüğe girmiştir. Türkiye, Mayıs 1954 tarihinde Sözleşme’yi onaylamıştır.¹⁵¹

İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme’nin, etkin bir biçimde hayata geçirilmesi ve taraf ülkelerdeki uygulamaların denetlenebilmesi için, 1954 yılında Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (AİHK), 1959 yılında da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kurulmuştur. Bakanlar Komitesi ise Sözleşme ile üye ülkelerdeki insan hakları ihlallerine ilişkin olarak verilen AİHK kararları üzerine nihai karar verme ve kararların uygulanmasını denetleme işlevini yüklenmiştir.¹⁵²

Türkiye, 1987 yılında AİHK’e bireysel başvuru hakkını, 1990 yılında da AİHM’in zorunlu yargı yetkisini kabul etmiştir. AİHK’in özellikle 1980 sonrası giderek artan iş yükü, 1990’dan sonra yeni üyelerin kabulü ile ivme kazanmış ve bunun sonucunda denetim mekanizmasının daha etkin hale getirilmesi amacıyla 11 no.’lu Protokol imzaya açılmıştır. 11 no. lu Protokolün 1 Kasım 1998’de yürürlüğe girmesiyle daimi ve tek dereceli yargılama sistemine geçilmiştir. Böylece AİHK’in varlığı sona ermiş ve başvurular doğrudan doğruya AİHM tarafından karara bağlanmaya başlanmıştır. Tüm üye devletler bu Protokolle bağlı olduğu gibi, üyeliğe Protokolün yürürlük tarihinden

¹⁴⁸ İnsan Hakları Evrensel Beyanname, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 10 Aralık 1948 tarihinde ilan edilmiştir.

¹⁴⁹ KABOĞLU, İbrahim, “İnsan Hakları Belgeleri ve Koruma Mekanizmaları”, *İnsan Hakları, Konferans, Panel ve Sempozyumlar*, (31 Ocak 2005-23 Aralık 2005), 2. Bası, Ankara 2007, s. 199,200.

¹⁵⁰ Avrupa Konseyi, 5 Mayıs 1949 yılında 10 devletin katılımıyla kurulmuştur. Kuruluşun ardından kısa bir süre sonra Türkiye ve Yunanistan’da kurucu üye sıfatıyla Konsey’e katılmışlardır. (Bkz. RG. 17.12.1949/7382) Avrupa Konseyi’nin kuruluş amacı, üye ülkelerin ortak mallarını ve ilkelerini korumak ve iktisadi gelişmelerini sağlamak amacıyla aralarında sıkı bir işbirliği oluşturmak olarak ifade edilmektedir.

¹⁵¹ RG. 19.03.1954/8662.

¹⁵² AİHM önceki yapısı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ERGANİ, Namık Kemal, “Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları”, <http://www.danistay.gov.tr/>, E. T. 10.04.2009; DÖNER, Ayhan, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, Ankara 2003, s. 135 vd.; KABOĞLU, s. 212 vd..

sonra kabul edilecek devletler de AİHM'in zorunlu yargı yetkisini kabul etmiş sayılacaklardır.¹⁵³

Ülkemizde, insan haklarına ilişkin uluslararası standartları yakalayabilmek amacıyla 2001 yılında Anayasa değişiklikleri yapılmış¹⁵⁴, 2004 yılında ise temel insan haklarıyla ilgili uluslararası anlaşmaların ulusal kanunlara üstünlüğünü öngören hüküm, Anayasa'nın 90. maddesine eklemiştir.¹⁵⁵

Sözleşme'nin getirmiş olduğu denetim mekanizması ile Sözleşme hükümlerinin uygulanması güvence altına alınmış ve taraf devletlerin vatandaşlarının Sözleşme kapsamındaki hak ve özgürlüklerinin korunması sağlanmıştır.

İdare hukuku açısından bireyin korunması hususu, Türk idarî yargısına etki eden üç temel kaynakta kendini göstermektedir. Bunlardan ilki, idarî rejimi benimseyen ülkelerde idarî yargı alanında oluşturulan içtihatlardır. İkincisi 1982 Anayasası'nın insan hakları ve yargı alanında düzenlediği koruma kurallarıdır. Üçüncüsü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna bağlı Protokoller'dir.¹⁵⁶

Genel olarak AİHM'in, idarî yargı alanına ilişkin olan verdiği kararlar, adil yargılanma hakkını düzenleyen AİHS'in 6. maddesi uyarınca sözleşmenin ihlâl edilip edilmediğine yönelik kararlardır.¹⁵⁷ Konumuz açısından, AİHM'e başvurulmuş ve 6.

¹⁵³ AİHM yapısı ve kararların niteliği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. GÖLCÜKLÜ A. Feyyaz / GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, 5. Bası, Ankara 2004, s. 24 vd. (kararlarının niteliği için bkz. 123 vd.); ÇAVUŞOĞLU, Naz, "Avrupa Konseyi: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin Denetim Sistemi", *İnsan Hakları*, İstanbul, 2000, s. 456 vd.; DÖNER, s. 151 vd.; ERGANİ, İnsan Hakları, <http://www.danistay.gov.tr/>, E. T. 10.04.2009; BİLİR, Faruk, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yapısı ve 14 Nolu Protokol", *AÜHFD*, C. 55, S. 1, Ankara 2006, s. 138 vd.; KABOĞLU, s. 214 vd.; TEZCAN, Durmuş, "AİHS ve Ek Protokoller İle Güvence Altına Alınan Haklar ve AİHS'de Yer Almayan Temel Haklar", *İnsan Hakları, Konferans, Panel ve Sempozyumlar*, (31 Ocak 2005-23 Aralık 2005), 2. Bası, Ankara 2007, s. 240 vd.; BOZKURT, Enver, *Uluslararası İnsan Hakları Hukuku*, 2. Bası, Ankara 2006, s. 235 vd..

¹⁵⁴ 2001 yılında yapılan Anayasa değişiklikleri için bkz. BULUT, Nihat, "4709 sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Hak ve Özgürlüklerin Sınırlaması Rejiminin Birey Devlet İlişkisi Açısından Değerlendirilmesi", *AÜEHFD*, C. V, S. 1-4, 2001, s. 54 vd..

¹⁵⁵ RG. 22.05.2004/25469.

¹⁵⁶ AKILLIOĞLU, Tekin, "İnsan Hakları ve Yönetmelik Yargı", *İdarî Yargının Dünyada Bugünkü Yeri, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, Ankara 10-14 Mayıs 1993, s. 225 (İnsan Hakları); GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, s. 19,20;

¹⁵⁷ ERGANİ, İnsan Hakları, <http://www.danistay.gov.tr/>, E. T. 10.04.2009; KARAHANOGULLARI, Özlem Erdem, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İdarî Yargı", *İnsan Hakları Yıllığı*, C. 23-24, 2001-2002, s. 31 vd..

madde kapsamında ihlâl kararı verilmiş davaların içinde en çarpıcı olanı, 31 yıl süren bir kadastro sınır düzeltme davasıdır.¹⁵⁸

Mahkemenin 6. madde kapsamında vermiş olduğu kararlar sonucunda elde edilen içtihatlarla bakıldığında, taraflar arasında silahların eşitliği ilkesi, mahkeme önünde hak arama özgürlüğü, masumiyet karinesi, yargılamada çelişiklik gibi ilkelerin bu madde kapsamında kabul edilen ilkeler olduğu görülmektedir. Kural olarak, kamu hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıklara ilişkin davalar bu madde kapsamı dışında tutulmakla birlikte AİHM öncelikle hak ve yükümlülüğün niteliğine bakmakta, ulusal hukuktaki yargılamanın niteliği daha az belirleyici olmaktadır. AİHM'e göre AİHS'in 6. maddesi, sonucu itibariyle özel nitelikteki hak ve yükümlülükleri etkileyen her türlü yargılamayı kapsamaktadır. Uyuşmazlığın çözümü için yetkili kılınan organın niteliğine bakılmamaktadır. Bu nedenle biçimsel olarak kamu hukuku alanında yer alan bazı uyuşmazlıklar da özü itibariyle medeni hak ve yükümlülüklerle ilişkin kabul edilerek 6. madde kapsamında değerlendirilmiştir.¹⁵⁹

AİHS'in 6. maddesi, yargılamanın makul bir süre içinde bitirilmesi gerektiğini hüküm altına almakla birlikte, her olaya uygulanabilecek standart bir süre tespiti yapmamaktadır. Bu nedenle somut olayın özelliklerine göre, yargılama süresinin makul olup olmadığı araştırılıp, ona göre bir karar verilmektedir. Komisyon ve Divan sürenin makul olup olmadığını araştırırken, yargılamanın süresi ile birlikte, şikâyetçinin bu sürenin uzamasında kusuru olup olmadığını, dava konusunun niteliğini ve idarî otoriteler ile yargılama makamlarının tutumunu incelemektedir.¹⁶⁰

¹⁵⁸ Ezel Tosun v. Türkiye, No. 33379/02, Hüküm Tarihi: 10.01.2006, Karar metni için bkz. http://www.yargitay.gov.tr/aihm/upload/33379_02.pdf, E.T. 05.05.2009.

¹⁵⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. REİSOĞLU, Safa, *Uluslararası Boyutlarıyla İnsan Hakları*, İstanbul 2001, s. 103 vd.; GÖLCÜKLÜ/ GÖZÜBÜYÜK, s. 270,271; ERGANİ, İnsan Hakları, <http://www.danistay.gov.tr/>, E. T. 10.04.2009; KARAHANOGULLARI, İdarî Yargı, s. 42 vd.; ÇİFTÇİ, Erhan, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Işığında Adil Yargılanma İlkesi ve İdarî Yargı", <http://www.danistay.gov.tr/> E. T. 12.04.2009; TÜRMEEN, Rıza, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesinde Düzenlenen Adil Yargılanma Hakkı", *İnsan Hakları (Konferanslar)*, (14 Nisan 2009- 26 Aralık 2006), Ankara 2006, s. 77,78; TEZCAN, s. 262,263.

¹⁶⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. AŞÇIOĞLU, Çetin, "Yargı Hakkı, Uluslararası Yargı", *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 357; ÜNAL, Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, Ankara 2001, s. 166; REİSOĞLU, s. 107; GÖLCÜKLÜ/ GÖZÜBÜYÜK, s. 268,269; ILDIR, s. 52; ERGANİ, İnsan Hakları, <http://www.danistay.gov.tr/>, E. T. 10.04.2009; ÇİFTÇİ, İdarî Yargı, <http://www.danistay.gov.tr/> E. T. 12.04.2009; ALTIPARMAK, Cüneyt, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Altıncı Maddesi Kapsamında Adil Yargılanma Hakkının Esasları", *TBBD*, S. 63, Mart/ Nisan 2006, s. 248,249.

Türk idarî yargısı alanında görülen bir davanın makul sürede sonuçlandırılmadığına ilişkin AİHM'in vermiş olduğu ilk karar Bükler v. Türkiye davası kararıdır.¹⁶¹

Başvuran, idarî yargıda geçen 7 yıl 9 aylık yargılama süresinin, AİHS'in 6. maddesinde düzenlenen medeni hak ve yükümlülüğüne ilişkin olarak, herkesin makul sürede adil yargılanma hakkı bulunduğu ilkesini ihlâl ettiğini ileri sürerek AİHM'e başvurmuştur.

AİHM, uyuşmazlık konusu dönemde başvuranın kamu görevlisi olduğundan AİHS'in 6. maddesinin birinci fıkrasının koruması kapsamında bulunun bulunmadığını değerlendirerek, yapmış olduğu tespitler sonucunda başvuranın 6. maddenin koruması kapsamında olduğunu belirterek, bu maddenin olaya uygulanabileceğini kabul etmiştir.

AİHM, bu konuda daha önce vermiş olduğu kararlara da atıf yaparak¹⁶² 7 yıl 9 aylık yargılama süresinin makul olmadığını ve sürenin uzunluğunun olayın karmaşıklığıyla veya uyuşmazlığın taraflarının iç hukuktaki tüm yargı yollarına başvurularıyla açıklanamayacağını ifade etmiştir. Ayrıca AİHM, her devletin davaların makul sürede sonuçlandırılmasını sağlayacak gerekli hukukî düzenlemeleri yapmakla yükümlü olduğunu belirtmiştir. Sonuç olarak AİHM, 7 yıl 9 aylık sürenin çok uzun olduğu ve AİHS'in 6. maddesinin ihlâl edildiği yönünde karar vermiştir.

İdarî uyuşmazlıkları çözmekle görevli olan idarî yargı organları, yargılama usulündeki katı kurallar ve mahkemelerde biriken dosyalar sonucu ağır işlemektedir. Aşırı iş yükü dolayısıyla, bireylerin makul sürede yargılanma hakkının ihlâl edilir hale gelmesi, ülkemizi AİHM önünde güç durumda bırakmaktadır. İdarî yargı alanında AİHM önüne giden dosyaların önemli bir kısmını, AİHS'in 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlâli iddiası oluşturmaktadır. Mahkemelerin her geçen gün

¹⁶¹ Bükler v. Türkiye, No. 29921/96, Hüküm Tarihi; 24.10.2000, Karar metni için bkz. www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihm/karar/buker.doc, E. T. 20.05.2009. Olayın özeti; Başvuran Bükler, memur statüsünde olan ve 9 Aralık 1985 yılında iki yıllık atama ile Erciyes Üniversitesi Tıp Fakültesi'nde doçent olarak atanan bir kişidir. 21 Aralık 1987 tarihli Üniversite Rektörlüğü kararı ile başvuranın 'mesleki açıdan yetersiz olduğu' gerekçesiyle sözleşmesinin yenilenmemesine karar verilmiştir. Bunun üzerine başvuran, 4 Mart 1988 tarihinde Kayseri İdare Mahkemesi'ne dava açmıştır. Böylece 4 Mart 1988 tarihinde başlayan yargılama süreci, 25 Mart 1995 tarihinde Danıştay 8. Dairesi'nin kararı ile sonuçlanmıştır. Kararın ayrıntılı incelemesi için bkz. KARAHANOGULLARI, İdarî Yargı, s. 53 vd.;

¹⁶² Pellegrin v. Fransa, No. 28541/95, Hüküm Tarihi: 8.12.1999; Frydlender v. Fransa, No. 30979/96, Hüküm Tarihi: 27.6.2000.

artan iş yükü, bundan sonra bu hak ihlalleri iddiasının da artarak devam edeceğini göstermektedir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 2001 yılında yayınladığı ve idarî uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünü tavsiye eden Kararı'nda¹⁶³, üye ülkelerin idarî yargı organlarında biriken iş yükünün AİHS'in 6. maddesinin kapsamında korunan makul sürede yargılanma hakkını tehdit eder hale geldiği ifade edilmiştir.

Mevzuatımızda, bazı idarî uyuşmazlıkların yargı dışı yöntemlerle çözüme kavuşturulmasını öngören düzenlemeler bulunmakla birlikte, bu düzenlemeler sınırlı sayıda olduğundan, yargı düzenine etkisi de bu yüzden hissedilmemektedir. Genel bir idarî usul kanunu ile idarî uyuşmazlıkların önemli bir kısmı için yargılama öncesinde veya yargılama aşamasında çözüme kavuşturacak alternatif yöntemlerin uygulamaya geçirilmesi gerekmektedir. Böylece, mahkemelerdeki iş yükü önemli ölçüde azalacak ve adalet hizmetleri etkin ve hızlı bir biçimde sonuçlanabilecektir. Bu durum, AİHS'in 6. maddesi kapsamındaki hak ihlallerinin de önüne geçilmesini de sağlayacaktır.

Ayrıca, idarî başvuruların etkin hale getirilmesi ve bireylerin hak ve menfaatlerini koruma yöntemi olarak uygulanabilmesi gerekmektedir. Üçüncü bölümde idarî başvuru konusunu ayrıntılı olarak incelenmiştir.¹⁶⁴ Burada, idarî uyuşmazlıkların çözümünde idarî başvurunun iç hukukumuz için önemli olduğu kadar uluslararası denetim yolları açısından da önemli olduğunu belirtmekle yetinilecektir.

b) Tahkim

1999 tarihinde Anayasa'da yapılan değişikliklerle¹⁶⁵, kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların milli veya milletlerarası tahkim yöntemiyle çözülebilmesine imkân tanınmıştır. Milletlerarası tahkime, ancak yabancılik unsuru taşıyan uyuşmazlıkların çözümü için başvurulabilecektir.

Özel hukuka ait uyuşmazlıkların çözümünde tahkim, devletin yargı egemenliğine bir müdahale olarak görülmezken, sınırlı da olsa bazı idarî uyuşmazlıklar için tahkim

¹⁶³ Council of Europe, Alternatives to Litigation between Administrative Authorities and Private Parties, Recommendation Rec (2001) 9 and Explanatory Memorandum, Council of Europe 2002. Tavsiye Kararının ayrıntılı incelemesi için bkz. aşağı. İkinci Bölüm, II, B.

¹⁶⁴ Bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, II, A.

¹⁶⁵ Bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, II, C, 2, b).

yöntemine başvurunun kabul edilmesi doktrinde tartışma konusu olmuştur. İdare hukukunda tahkim başlığı altında bu konuya aşağıda ayrıntılı olarak değnilecektir.¹⁶⁶

Milletlerarası Tahkim Kanunu çıkarılmadan önceki dönemde, ülkemizde milletlerarası tahkim, yabancı hakem kararlarının Türkiye’de tanınması ve tenfiziyle ilgili düzenlemeler çerçevesinde olup Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’na tabi olarak uygulanmaktaydı. HUMK hükümleri dışında milletlerarası tahkimi düzenleyen ve 1991 yılında ülkemizde kabul edilerek yürürlüğe giren 21 Nisan 1961 tarihli “Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin Avrupa Cenevre Konvansiyonu”¹⁶⁷ ve 10 Haziran 1958 tarihli “New York Sözleşmesi”¹⁶⁸ olmak üzere iki milletlerarası sözleşme bulunmaktadır.

Yabancılık unsuru taşıyan, kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların çözümünde milletlerarası tahkime başvurulabilmesinin kabulüyle, idarenin sözleşmelerden doğan yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği hususu, uluslararası bir denetim mekanizması tarafından denetlenebilecektir.

¹⁶⁶ Bkz. aşa. Üçüncü Bölüm, II, C.

¹⁶⁷ RG. 23.09.1991/21000. Bu sözleşme, milletlerarası tahkimin teşkilatlanmasını ve işleyişini sağlamak amacıyla hazırlanmıştır. Sözleşmede milletlerarası ticari tahkim sözleşmenin uygulama alanı ve amaçları kapsamında ele alınmış ve tarif edilmiştir.

¹⁶⁸ RG. 25.09.1991/21002. Bu sözleşme, yabancı hakem kararlarının tanınması ve icrası ile ilgilidir.

İKİNCİ BÖLÜM

KARŞILAŞTIRMALI İDARE HUKUKUNDA ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ

I. ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜMÜ

A. Tanımı

Uyuşmazlıkların yargı dışı yöntemlerle çözümü karşılaştırmalı hukukta genel olarak “alternatif uyuşmazlık çözümü” kavramı ile ifade edilmektedir. Alternatif uyuşmazlık çözümü (alternative dispute resolution=ADR), kavramı ile ilgili doktrinde ve karşılaştırmalı hukukta birçok tanım yapılmıştır. Ayrıca kavram, bu yöntemleri uzun yıllardır uygulayan ülkelerin mevzuatlarında da tanımlanmaktadır.

Alternatif uyuşmazlık çözümü (ADR), “uyuşmazlıkları çözmekle görevli mahkemelerin yanında seçimlik bir yol olarak uygulama alanı bulan, genellikle tarafsız ve objektif bir üçüncü kişinin, mevcut uyuşmazlığın çözümü konusunda taraflara yardımcı olmak ve uyuşmazlıkların çözümüne katkıda bulunmak amacıyla, tarafları bir araya getirdiği bir takım uyuşmazlık çözüm yöntemleri” olarak tanımlanmaktadır.¹⁶⁹

Tanımda yer alan tarafsız ve objektif üçüncü kişi, mevcut uyuşmazlığın çözümü konusunda taraflara ya aralarındaki uyuşmazlığı çözebilmeleri yönünde yardımcı olmakta ya da uyuşmazlığın niteliğine göre fikir birliğine varabilecekleri çözüm önerileri sunmaktadır.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerini tanımlarken öne çıkan unsurların başında uyuşmazlığın mahkeme önüne getirilmeden çözülmesi gelmektedir. Bu unsur, ADR'nin, mahkemelerin iş yükünün yoğunluğundan ve şekli işlemlerden kaynaklanan

¹⁶⁹ ÖZBEK, Adaletle Ulaşma, s. 137,138. Benzer tanımlar için bkz. ILDIR, s. 30; YILMAZ, Uzlaşma, s. 846; ÇULHA, Rifat, “Uzlaşma”, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma*, Edt. F. Yenisey, İstanbul 2005, s. 42; SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral, “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesi Çerçevesinde Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi”, *Legal Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Dergisi*, 2005 S. 2, s. 355; SOYSAL, s. 209; ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 460; TANRIVER, Süha, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, *Makalelerim (2006)*, Ankara 2007, s. 1 (Hukuk Uyuşmazlıkları); BULUR, s. 31; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 127,128.

uzun ve masraflı bir yargılama süreci yerine, tarafların uyuşmazlığı yargıya taşımadan çözüme kavuşturmalarını sağlayan bir yöntem olduğu göstermektedir.

Taraflara uyuşmazlığın çözümünde yardımcı olan, onlara yol gösteren üçüncü kişi ya da kişiler, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin önemli bir diğer unsurudur.¹⁷⁰ İki taraf arasında ortaya çıkan bir anlaşmazlığın veya menfaat çatışmasının üçüncü bir kişi olmaksızın da çözümü mümkündür. Ancak, ADR'de tarafların, ortaya çıkan uyuşmazlığı, üçüncü bir kişinin yardımı olmaksızın bir araya gelerek çözmeleri her zaman mümkün olmamaktadır. Zaten taraflar, anlaşmazlıklarını aralarında çözemediklerinden, dava yoluna ya da dava yolundan farkı bir çözüm yöntemine ihtiyaç duymaktadırlar.¹⁷¹ Bu nedenle ADR'de, tarafları bir araya getiren, aralarındaki iletişimi güçlendiren, uyuşmazlıkla ilgili hukukî bilgi ve tecrübelerini aktaran ve çözüm konusunda onlara yardımcı olan bağımsız ve tarafsız bir üçüncü kişinin varlığı gerekli görülmektedir.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri için gerekli olan bir diğer unsur ise, uyuşmazlığın çözümü konusunda tarafların kural olarak mahkemeye mi yoksa alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden birine mi başvuracakları hakkında irade serbestisine sahip olduklarıdır.¹⁷² Taraflar, aralarında meydana gelen uyuşmazlıkla ilgili olarak isteklerine göre ya doğrudan mahkemeye ya da alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden birine başvurabilmektedirler. Bir uyuşmazlık söz konusu olduğunda ilk akla gelen, mahkemeye başvurarak uyuşmazlığı sona erdirmektir. Ancak, karşılaştırmalı hukukta, uyuşmazlıkların önemli bir kısmı yargılama safhasına gelmeden çeşitli yöntemlerle çözüme kavuşturulmaktadır.¹⁷³ Bunun nedeni, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin birçok ülkede uzun yıllardır¹⁷⁴ uygulanıyor ve çeşitli kuruluşlarca bu yönde araştırmalar, çalışmalar ve tanıtımlar yapıyor olmasıdır.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin son unsuru ise, uyuşmazlığın çözümü konusunda üçüncü kişinin ulaştığı ve taraflara önerdiği ya da taraflardan birinin

¹⁷⁰ ILDIR, s. 24,25; ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 463.

¹⁷¹ ILDIR, s. 27.

¹⁷² ILDIR, s. 28,29; ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 463; ÖZBEK, Arabuluculuk, s. 115.

¹⁷³ ABD'de uyuşmazlıkların %90'ı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleriyle çözülmektedir. Bkz. ÖZBEK, Adalete Ulaşma, s. 137; ILDIR, s. 31.

¹⁷⁴ Anglo-Sakson sistemini benimseyen ülkelerde ve 2005 yılı itibarıyla Avrupa Birliği ülkelerinin tamamında alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri uygulanmaktadır.

önerisiyle oluşturulan çözüm ile tarafların bağlı olmamasıdır.¹⁷⁵ Taraflar istedikleri anda alternatif uyuşmazlık çözüm yönteminden vazgeçerek ya da çözüm önerisini kabul etmeyerek mahkemeye başvurmakta serbesttir. Kural olarak her iki tarafın çözüme iradeleriyle katılmaları ve çözümü kabul etmeleri gerekmektedir. Biri diğerini veya objektif üçüncü kişi tarafları çözüm önerisini kabule zorlayamaz. Ancak taraflar isterlerse, ulaşılan kararın bağlayıcı olacağını kararlaştırabilirler.¹⁷⁶

Alternatif uyuşmazlık çözümü (ADR), kavramı Anglo-Sakson ülkelerinde bu isimle anılmakta ve bizim ülkemizde de bu şekliyle kullanılmaktadır. Alternatif uyuşmazlık çözümü kavramında yer alan alternatif sözcüğü “seçilebilecek bir başka yol, yöntem ve seçenek”¹⁷⁷, “iki ya da daha çok şey arasında tercih yapma imkânının sunulması”¹⁷⁸ anlamlarına gelmektedir. Doktrinde, alternatif uyuşmazlık çözümü kavramında yer alan “alternatif” sözcüğü ile anlatılmak istenenin ne olduğu ve bu sözcüğün kullanımının uygun olup olmadığı tartışmalıdır. Alternatif sözcüğü kelime anlamı itibarıyla, mevcut sistem yerine ikame edilecek olan, yeni bir sistemin varlığını işaret etmekte ve bu yüzden anlatılmak istenen tam olarak karşılayamamaktadır.¹⁷⁹ Ayrıca, idare hukuku açısından alternatif yöntemler, sadece uyuşmazlıkların çözümünü kapsamamakta, bir uyuşmazlık meydana gelmeden önce de anlaşmazlıkların sona ermesine hizmet etmektedirler. Bu nedenlerle, alternatif uyuşmazlık çözümü (ADR) kavramı yerine alternatif çözüm yöntemi kavramını kullanmayı tercih ediyoruz.

B. Tarihsel Gelişimi

Alternatif çözüm yöntemleri, yeni ortaya çıkmış yöntemler olmamakla birlikte yaygın olarak kullanılmaya başlanması ve tercih edilir hale gelmesi açısından yeni olarak kabul edebileceğimiz bir değişim ve dönüşüm geçirmiştir.¹⁸⁰ Uyuşmazlıkların çözümünde toplum tarafından geçmişten günümüze kullanılmaya devam eden bazı yöntemler, yeniden ele alınarak etkili hale getirilmiş ve aynı zamanda bu yöntemlere

¹⁷⁵ ILDIR, s. 29,30; ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 464; ÖZBEK, s. 134

¹⁷⁶ ILDIR, s. 30

¹⁷⁷ TDK Sözlüğü, <http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=veritbn&kelimesec=13300>, E.T. 10.03.2009

¹⁷⁸ KOVACH, Kimberlee, “Overview of ADR, Introduction”, *Handbook of Alternative Dispute Resolution, State Bar of Texas, Austin 1990*, s. 8.

¹⁷⁹ Alternatif uyuşmazlık çözümü kavramında yer alan “alternatif” sözcüğü, yargı organlarına alternatif değil, yargılama usulüne bir alternatiftir. Bzk. ILDIR, s. 26, ÖZBEK, s. 135. İdare hukuku açısından ise, alternatif çözüm yöntemi ile kastedilen, idarenin denetiminde ve uyuşmazlıkların çözümünde klasik denetim yöntemlerinden farklı birtakım yöntemlerdir.

¹⁸⁰ ÖZBEK, Adalete Ulaşma, s. 135;

kurumsal bir nitelik kazandırılmıştır. Geçmişte uyuşmazlıklar, genellikle karşılıklı diyalog yoluyla çözümlendiği gibi birilerinin araya girmesi ve tarafları çözüm konusunda bir anlaşmaya yönlendirmesiyle de çözüme kavuşturulmuştur.¹⁸¹ İşte alternatif çözüm yöntemleri, toplumda günümüzde de var olan bu anlayışın güncel bir dille ifade edilmesidir. Dolayısıyla bu kavram, yeni gibi görülmekle birlikte aslında toplumun yabancı olmadığı ve geçmişten beri uygulanmakta olan bir takım yöntemlere yeni bir şekil verilerek, sürekli etkin ve kurumsal bir nitelik kazandırmaktan ibarettir.¹⁸²

Uygulamada en çok kullanılan alternatif çözüm yöntemlerinden olan tahkim¹⁸³ ve arabuluculuğun ortaya çıkışı, çok eski tarihlere kadar gitmektedir. Eski Yunan ve Roma hukukunda, aralarında anlaşmazlık bulunan tarafların çözüm için hakeme başvurdukları ve bu yöntemin uyuşmazlıkların çözümünde en medeni yöntem olarak kabul edildiği vurgulanmaktadır.¹⁸⁴ Ancak belirli alanlarda¹⁸⁵ ve sınırlı sayıda kullanılan bu yöntem, zamanla daha da işlerlik kazanmış ve uygulama alanı genişlemiştir. Hatta ülkemizde ve diğer birçok ülkede zorunlu olarak tahkime başvurulmasını öngören yasal düzenlemeler yapılmıştır. Bununla birlikte, alternatif çözüm yöntemlerinin geçmişi, 1960'lı yıllara dayanmaktadır. 1980'lerden sonra önemli gelişmeler kaydeden bu yöntemlerin 1990'lı yılların sonuna geldiğinde yaygın olarak kullanılmaya başlandığı görülmektedir.¹⁸⁶

İlk olarak Anglo-Sakson hukuk sistemini benimseyen ülkelerde kullanılmaya başlanan alternatif çözüm yöntemlerinin, hemen hemen her ülkenin yargı sisteminde yer alan birtakım sorunların çözümünü kolaylaştırdığı görülmüştür. Bu nedenle Kıta Avrupa'sında alternatif çözüm yöntemlerine büyük önem verilmiş ve yapılan yargı reformları sayesinde günümüzde Avrupa Birliği ülkelerinin tamamında yaygın olarak uygulanır hale gelmiştir.

¹⁸¹ ÖZEKES, s. 41; ÖZBEK, Arabuluculuk Yönergesi, s. 187;

¹⁸² ÖZEKES, s. 41.

¹⁸³ Tahkimin bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olup olmadığı doktrinde tartışma konusu olmuştur. Bu konuya aşağıda tahkim başlığı altında değineceğiz. Burada tahkimin diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden farklı olmakla birlikte yargı dışı bir çözüm yöntemi olduğunu belirtmekle yetinelim.

¹⁸⁴ YEĞENGİL, Rasih, *Tahkim*, İstanbul 1974, s. 18; ŞANLI, Cemal, *Milletlerarası Ticari Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk*, Ankara 1986, s. 13 ve s. 18 (Tahkim); BALCI, s. 39,40.

¹⁸⁵ Tahkim, özellikle ticari uyuşmazlıklar ve iş uyuşmazlıklarında uygulanmaktaydı. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBEK, Arabuluculuk, s. 116.

¹⁸⁶ APPLEBEY, George, "Alternative Dispute Resolution and The Civil Justice System", A Handbook Of Dispute Resolution, ADR in Action,, Edited by Karl J. Mackie, 2. pb., London 1998, s. 28; ILDIR, s. 31; BULUR, s. 31.

Günümüzde alternatif çözüm yöntemlerinin, özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nde kullanımı son derece yaygın olduğundan kavramın ortaya çıkışı ve tarihi gelişimi bu çerçevede incelenecektir.¹⁸⁷ Ancak şu hususu hemen belirtmek gerekir ki, günümüzde artık alternatif çözüm yöntemleri, sadece ABD ve Avrupa ülkelerinde değil, özellikle gelişmiş ülkelerde ve Uzakdoğu ülkelerinde de yaygın olarak kullanılmaktadır.¹⁸⁸ Artık birçok uyuşmazlık, yargılama öncesinde ya da yargılama aşamasına çeşitli yöntemlerle çözüme kavuşturulmaktadır.¹⁸⁹

Amerika Birleşik Devletleri'nde profesyonel arabulucular, ilk olarak 1940'lı yıllarda toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda ortaya çıkmışlardır. 1950'li yıllara gelindiğinde, bazı mahkemeler, aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde arabuluculuğun kullanılmasını teşvik etmişlerdir. 1960'lı yıllarda ise, toplumsal yapıda bazı karışıklıklar ve çatışmaların meydana gelmesi sonucu mahkemelerin iş yükünün aşırı artması ve yargı sisteminin tıkanması söz konusu olmuştur. Mahkemelerin artan iş yükü, uzun yıllar süren yargılama süreci dolayısıyla yargılama giderlerindeki artış, kişilerin adalete olan güven duygularında azalmaya neden olmuş ve bu sorunları giderebilmek için çözüm arayışları ortaya çıkmıştır.¹⁹⁰ Bu dönemlerde basit uyuşmazlıklarda artış gözlenmiş ve bu tür uyuşmazlıklar için, farklı yargılama yöntemleri arayışlarına gidilmiştir. Devlet ile bireylerin ilişkilerinden doğan uyuşmazlıklar ile bireylerin aralarında meydana gelen uyuşmazlıklarda, mahkemeler yanında "ombudsmanlık" adı verilen yargı dışı uyuşmazlık çözüm organı da kullanılmaya başlanmıştır.¹⁹¹

Amerika Barolar Birliği tarafından 1967 yılında gerçekleştirilen bir konferansta¹⁹² adalet sisteminin işleyişindeki aksaklıklara değinilmiş ve uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemlerin özellikle de arabuluculuk ve tahkimin kullanılmasının gerekliliği

¹⁸⁷ Günümüzde ABD'de uyuşmazlıkların yaklaşık % 90'ı yargılama öncesinde çözülmektedir. (bkz. yuk. dp. 165).

¹⁸⁸ Örneğin; Japonya, Yeni Zelanda, Avustralya, Hong Kong, Kanada. Bkz. AKINCI, Ziya, "Milletlerarası Ticari Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları", *BATİDER*, Aralık 1996, C. XVIII, S. 4, s. 101 (Çözüm Yolları); ÖZBEK, Uyuşmazlık, s.177.

¹⁸⁹ ÖZBEK, Adalete Ulaşma, s. 137; ILDIR, s. 31.

¹⁹⁰ ÖZBEK, Mustafa, "Alternatif Çözüm Yollarına Genel Bir Bakış", *Prof. Dr. Erden Kuntalp'e Armağan, GSÜHFD*, C. I, Y. 3, S. 1, 2004, s. 262,263 (Çözüm Yolları); ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 462.

¹⁹¹ APPLEBEY, s. 29; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 173.

¹⁹² Adalet Yönetiminde Karşılaşılan Ortak Sorunların Nedenleri Hakkında Ulusal Konferans (Pound Konferansı), bkz. ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 173,174.

üzerinde durulmuştur. Bu sayede aşırı iş yükü altında çalışmak zorunda kalan ve tıkanma noktasına gelen yargı sisteminin rahatlaması sağlanacak ve aynı zamanda uyuşmazlıkların çözümü için harcanan zaman ve giderler azalacaktır. Bu yönde yapılan çalışmalar neticesinde ABD'nin birçok eyaletinde “alternatif uyuşmazlık çözüm merkezleri” oluşturulmuştur.¹⁹³

Uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümü, Anglo-Sakson hukukunda 1980'li yıllarda önemli gelişmeler kaydetmiştir. Alternatif uyuşmazlık çözüm merkezlerinin çalışmaları neticesinde, uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemlerin tercih edilmesinde ciddi artışlar meydana gelmiştir. 1990 yılından itibaren uyuşmazlıkların alternatif çözüm yöntemleri mevzuatta yer almaya başlamıştır. Bu dönemde öncelikle “İdarî Uyuşmazlık Çözüm Kanunu”¹⁹⁴ çıkarılmıştır. Bu Kanun, federal idarî kurumlarca açılan ve onlara karşı açılacak olan hemen hemen tüm uyuşmazlıklarda tarafların talep etmeleri halinde uygulanabilecektir. Söz konusu Kanun ile federal kurumlar, çözüm müzakereleri, arabuluculuk, kısa yargılama ve tahkim gibi alternatif çözüm yöntemlerini kullanma konusunda yetkilendirilmiş ve teşvik edilmiştir.¹⁹⁵

1998 yılında ise, “Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Kanunu”¹⁹⁶ yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun ile her bir federal bölge mahkemesine, mahalli kurulları tarafından kendi “alternatif uyuşmazlık çözüm programlarını” oluşturma yetkisi verilmiş, böylece kurumsallaşması tamamlanan “alternatif uyuşmazlık çözümü=ADR”, federal hukuk politikası haline getirilmiştir.¹⁹⁷

C. Amacı

Uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünün en önemli amacı, tarafların çözüme katılmalarını sağlamak ve uyuşmazlığın çözümünde taraflara, sorumluluk yüklemektir.

Alternatif çözüm yöntemlerinde aslanan, uyuşmazlığın taraflarını bir araya getirmek, problemleri ortaya koymak, uyuşmazlık konusu ile ilgili tespitler yapmak,

¹⁹³ ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 462; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 174.

¹⁹⁴ Administrative Dispute Resolution Act of 1996, <http://www.usdoj.gov/odr/adra.pdf>, E.T. 01.03.2009.

¹⁹⁵ ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 463; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 175,176.

¹⁹⁶ Alternative Dispute Resolution Act of 1998, http://www.epa.gov/adr/adra_1998.pdf, E.T. 01.03.2009.

¹⁹⁷ ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 463; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 176.

sorunları daha açık hale getirmek ve çözüm yolları geliştirerek tarafların anlaşmaya varmasını temin etmektir.¹⁹⁸

Mahkemelerin iş yükünün yoğunluğu ile bilirkişi incelemeleri ve yargılama safhasında uygulanan diğer usule ilişkin işlemlerden kaynaklanan gecikmeler, tarafların zaman kaybetmelerine ve yargılama giderlerinin artmasına sebep olmaktadır. İşte alternatif çözüm yöntemleri, bu sorunları ortadan kaldırmayı, uyuşmazlığı en az zamanda ve en az masrafla çözüme kavuşturmayı hedeflemektedir.¹⁹⁹

Uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünde, dava yolundan farklı olarak, söz konusu uyuşmazlık bu konuda uzman kişilerce ele alınmaktadır. Bu sayede, mahkeme aşamasında uygulanan tanık, bilirkişi, teknik özelliklerle ilgili bilgilendirme ve belge sunma gibi masrafı arttıran ve yargılama sürecini uzatan kimi usule ilişkin işlemleri uygulamaya gerek kalmamaktadır.

Nitekim günümüzde, bilimsel ve teknik alanda yaşanan gelişmeler ile uluslararası alanda artan ekonomik ve sosyal etkileşimler, birey ile devlet arasındaki iletişimin çeşitliliği, uyuşmazlıkların birçoğunun teknik uzmanlık ile çözümlenmesi gerektiği gerçeği karşımıza çıkmaktadır. Alternatif çözüm yöntemlerinde uyuşmazlıklar genellikle uzman kişilerce ele alınmakta, ancak gerekli görüldüğü durumlarda bilirkişilere de başvurulmaktadır. Mahkemeler de ise, çoğunlukla yargılama safhasında bilirkişilere başvurmakta, teknik bilgi ve yardım almaktadır. Bu durum, yargılama giderlerini arttırmakta aynı zamanda yargılama sürecini uzatmaktadır. Bununla birlikte hâkimin, bilirkişinin görüşü ile bağlı olmaması, uyuşmazlığın çözümünde bilirkişinin etkisini azaltmaktadır.

D. Tercih Edilme Nedenleri

Uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünün birçok yararı bulunmaktadır. Bir konuda anlaşmazlığa düşmüş taraflar, mahkeme dışında halledemedikleri uyuşmazlıklarını ilelebet devam ettirmek için mahkemeye gitmezler. Uyuşmazlığın tarafları mahkemeden makul bir süre içinde uyuşmazlığı sonuçlandıran bir hüküm

¹⁹⁸ AKINCI, Çözüm Yolları, s. 101.

¹⁹⁹ ILDIR, s. 26.

beklerler.²⁰⁰ Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile uyuşmazlık tarafların beklentilerine uygun olarak daha seri ve daha az giderle çözüme kavuşturulur. Böylece alternatif çözüm yöntemleri tarafların masraftan ve zamandan tasarruf etmelerini sağlamaktadır.²⁰¹

Alternatif çözüm yöntemlerinin, tarafların müzakere edebildiği bir ortamı oluşturması ve uyuşmazlığın uzman kişilerce incelenmesi ve değerlendirilmesi çözüme ulaşmada önemli bir etkidir.²⁰² Tarafların aktif rol oynamalarını da sağlayan bu yöntemler, tarafların iradelerinin yansıdığı ve menfaatlerine en uygun çözüme ulaştıkları inancını taşıdıkları bir şekilde sonuçlanmaktadır. Bu yöntemlerin esnek ve ılımlı bir yapıda olması, yaratıcı çözümlere ulaşılmasını da beraberinde getirmektedir²⁰³. Ayrıca bu yöntemlerin genel itibariyle, tarafların haklılığından çok menfaatlerinin dengelenmesini gözeten, böylece her iki tarafın da kazançlı çıkmasına imkân sağlayan bir çözümü amaç edinen yapıda olmaları da taraflarca tercih edilmelerini sağlamaktadır.

Uyuşmazlıkların çözüm sürecinde gizliliğin egemen olması, uyuşmazlığa düşen tarafların aralarındaki ilişkilerin ve iletişimin yıpratılmadan korunmasında ve devam etmesinde önemli rol oynamaktadır. Tarafların çözüm sürecinde ilişkilerini yıpratmayacak bir ortamın oluşturulması ve varsa tarafların ticari ilişkilerin korunması da alternatif çözüm yöntemlerinin olumlu yönleri olarak sayılabilir.²⁰⁴ Ayrıca, alternatif çözüm yöntemleri, dava yoluna kıyasla daha az mücadeleci bir süreçtir. Bu süreçte dava yolundan farklı olarak, taraflar arasında güven ve anlayış tesis edilebilmekte ve mevcut gerginlik azaltılmaktadır.²⁰⁵

Süreç sonunda, tarafların ortak iradelerinin yansıdığı bir çözüme ulaşmama ihtimalinde yargıya başvurma hakları konusunda herhangi bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca, objektif üçüncü kişinin, taraflara sunduğu ya da yapılan görüşmeler sonucunda

²⁰⁰ WOLFRAM, Henckel, Yargılama Hukuku Kurallarının Adalet Değeri Üzerine, Çev. Ergun Önen, *AÜHFĐ*, Y. 1969, C. 26, S. 1-2, s. 243; ILDIR, s. 22.

²⁰¹ KOVACH, s. 6; AKINCI, Çözüm Yolları, s. 101; ÖZBEK, Çözüm Yolları, s. 270,271; PEKCANİTEZ, Uyuşmazlık, s. 14; BULUR, s. 41.

²⁰² ILDIR, s. 64; ÖZBEK, Çözüm Yolları, s. 268,269; PEKCANİTEZ, Uyuşmazlık, s. 14; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 7.

²⁰³ KOVACH, s. 15; ILDIR, s. 62; ÖZBEK, Çözüm Yolları, s. 269,270; PEKCANİTEZ, Uyuşmazlık, s. 14; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 8; BULUR, s. 42.

²⁰⁴ ILDIR, s. 63; ÖZBEK, Çözüm Yolları, s. 268; PEKCANİTEZ, Uyuşmazlık, s. 14; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 7,8; BULUR, s. 41.

²⁰⁵ KOVACH, s. 7.

ortaya konulan çözüm önerilerinin taraflar açısından bağlayıcı nitelikte olmaması, alternatif çözüm yöntemlerinin tercih edilme nedenlerinden biridir.²⁰⁶ Uyuşmazlıklarının çözümünde alternatif yöntemleri tercih eden taraflar, çözüm sürecinde ve sonrasında yargı yoluna müracaat etmekte serbesttirler. Süreç sonunda ulaşılan çözümle bağlı olmayan taraflar, isterlerse sürecin herhangi bir safhasında yargı yoluna başvurmayı tercih edebilirler.²⁰⁷ Bu durumda, tarafların uyuşmazlığı çözmek adına öncelikli olarak tercih ettikleri alternatif çözüm yöntemi, çözüme ulaşılmama ihtimalinde yargılamaya hazırlık ve mahkemeye yardımcı olma niteliği de taşımaktadır.

E. Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar

Alternatif çözüm yöntemlerinin temel unsurlarından biri, uyuşmazlığın çözümü konusunda tarafların devlet yargısına ya da alternatif çözüm yöntemlerinden birine başvurma konusunda irade serbestisine sahip olduklarıdır.²⁰⁸ Taraflar, aralarında meydana gelen uyuşmazlığın çözümü için ya doğrudan mahkemeye ya da alternatif çözüm yöntemlerinden birine başvurabilmektedirler. Bu açıdan taraflardan birinin çözüm konusunda isteksiz olması bu yöntemlerin başarıya ulaşmasının önündeki en önemli engellerden biridir.²⁰⁹

İletişim sorunlarının yaşandığı ve uzlaşma kültürünün yerleşmediği toplumlarda alternatif çözüm yöntemlerinin başarıyla uygulanabilmesi mümkün olmamaktadır. Alternatif çözüm yöntemlerinin temelinde tarafların bir araya gelmesi ve çözüm konusunda müzakerede bulunmaları yatmaktadır. Bir araya gelemeyen, iletişim kuramayan ya da uzlaşma kültürüne yabancı olan kişilerin alternatif çözüm yöntemlerinden sonuç elde etmeleri mümkün değildir.²¹⁰

Uyuşmazlığın taraflarının malî durumlarındaki eşitsizlikler de süreci olumsuz etkilemekte ve tarafların ortak iradelerinin yansıyacağı bir çözüme ulaşılmasını zorlaştırmaktadır.²¹¹ Örneğin; uyuşmazlığın konusu bir zararın tazmini ise ve tazmin

²⁰⁶ AKINCI, Çözüm Yolları, s. 101.

²⁰⁷ AKINCI, Çözüm Yolları, s. 101; ILDIR, s. 64; ÖZBEK, Çözüm Yolları, s. 268; PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 14; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 8.

²⁰⁸ ILDIR, s. 28,29.

²⁰⁹ AKINCI, Çözüm Yolları, s. 109; BULUR, s. 42.

²¹⁰ PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 14; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 8.

²¹¹ TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 8; BULUR, s. 42.

edecek tarafın yeterli malî gücü bulunmuyorsa, karşı tarafın tatmin edilmesi kolay olmayacaktır.

Uyuşmazlıkların çözüm sürecine katkı sağlayacak üçüncü kişi ya da kişilerin mesleki uzmanlık, tarafsızlık, bağımsızlık gibi nitelikler açısından yetersiz olmaları da alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin kendilerinden bekleneni gerçekleştirememelerine sebep olmaktadır.²¹²

Arbuluculuk ve uzlaşma gibi alternatif çözüm yöntemlerinin adli yardım kurumu ve hukukî himaye sigortalarının kapsamı dışında tutulması tarafların bu yöntemleri tercih etmeleri önündeki engellerden bir diğeridir. Ayrıca uyuşmazlıkların çözüm sürecinde görev alan üçüncü kişilerin taraflara verdikleri zararın tazmini konusunda bir güvence oluşturacak mesleki sorumluluk sigortasının bulunmaması da alternatif çözüm yöntemlerine başvuruyu azaltıcı bir etki doğurmaktadır.²¹³

Alternatif çözüm yöntemlerinin yalnızca küçük uyuşmazlıklarda ve üzerinde tarafların serbestçe tasarruf edebilecekleri uyuşmazlıklarda uygulanabilir olması, bu yöntemlerin uyuşmazlıkların çözümünde oynayacağı rolün sınırlı kalmasına sebep olmaktadır.²¹⁴

Uyuşmazlıkları çözüme kavuşturma görevi, esasında devletin işidir ve devlet bu görevini yargı organları eliyle yapmaktadır. Alternatif çözüm yöntemleri ise, uyuşmazlıkların çözümünde, yargısal yolların yanında yer alan ve ilgililerin isteği üzerine işlerlik kazanan, sonuç olarak da her iki tarafı tatmin edecek bir çözümü hedefleyen yöntemler bütünüdür. Bu açıdan, alternatif çözüm yöntemlerini devlet yargısının işlevini kısıtlayacak, ona alternatif teşkil edecek bir usul, bir başka ifadeyle devletle yarışan ve yargı erkinin yerine geçmeye çalışan bir yöntem olarak görmek mümkün olmadığı gibi,²¹⁵ bu yöntemleri yargının daha etkin ve verimli çalışabilmesine hizmet eden, yargının yerini almaktan çok yanında yer alan barışçıl yöntemler olarak

²¹² PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 14; SUBAŞI, İbrahim, “Toplu İş Hukukunda Arbuluculuk”, *Ünal Tekinalp'e Armağan*, C. II, İstanbul 2003, s. 760,761; BULUR, s. 42.

²¹³ PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 14; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 9.

²¹⁴ BULUR, s. 42.

²¹⁵ KONURALP, Haluk, *Medeni Usul Hukuku'nda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları*, Ankara 1999, s. 8; ÖZBEK, Arbuluculuk, s. 115; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 11; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 2; PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s.15; ŞİPKA, s. 166; BULUR, s. 41.

ifade etmek gerekmektedir.²¹⁶ Nitekim alternatif çözüm yöntemlerinin ortaya çıkmasındaki amacın ya da tarihsel gelişim süreci içinde yaşadığı değişim ve dönüşümün, devlet yargısına bir alternatif olmak değil, aksine devletin yargılama faaliyetine olumlu katkıda bulunmak ve devlet yargısının yanında seçimlik bir yol olarak var olduğu görülmektedir.²¹⁷ Diğer bir ifadeyle, alternatif çözüm yöntemleri, devlete ait olan yargı yetkisinin mutlak egemenliğine zarar vermeksizin uyuşmazlıkların daha basit ve kolay yoldan çözümünü amaçlamaktadır.²¹⁸

Kanaatimizce, mahkemelerin iş yükünü azaltan ve böylece makul sürede yargılanma güvencesini bireye verebilen bir yargı sisteminin oluşmasına da katkı sağlayacak olan alternatif çözüm yöntemlerinin, devlet yargısının yerine ikame edilecek kaygısıyla uygulanmaması doğru bir yaklaşım değildir.

Alternatif çözüm yöntemlerinin yaygınlaşmasının nedenlerini incelediğimizde, ülkelerin yargısal birtakım sorunlar karşısında bu sorunları ortadan kaldıracak önlemler ve çözüm yolları arayışına girdikleri ve bu sırada alternatif çözüm yöntemlerini ele aldıkları görülmektedir. Aslında günümüzde, alternatif olarak adlandırılan bu yöntemler, çok eski tarihlerde uyuşmazlıkların çözümü için kullanılan asıl yöntemlerdi. Bu açıdan, toplumsal ilişkilerden doğan uyuşmazlıkların alternatif çözüm yöntemlerini, devlet yargısına alternatif olmaktan çok yargı öncesi ya da yargı dışı yöntemler olarak kabul etmek gerekir. Bu yöntemlerin, devlet yargısı yerine ikame edilmesinin veya devlet yargısıyla yarışmasının söz konusu olmadığı, aksine bir uyuşmazlığın mahkeme önüne gelmeden çözülmesi sayesinde mahkemelerin daha etkin ve verimli çalışmalarına zemin hazırlayıcı bir yönünün de bulunduğu söylenebilir. Nitekim alternatif çözüm yöntemlerinin bir kısmı, yargılama sürecinde mahkemelerle birlikte uygulanan ya da yargıya başvurmadan önce uygulanması gereken yöntemlerdir.²¹⁹ Bir kısım alternatif

²¹⁶ KOVACH, s. 16; ILDIR, s. 48; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 136,137; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 4,5; BULUR, s. 33.

²¹⁷ KOVACH, s. 8; ÖZBEK, Çözüm Yolları, s. 262.

²¹⁸ PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 14; BULUR, s. 32.

²¹⁹ Alternatif çözüm yöntemlerinin önemli bir kısmı, başta ABD olmak üzere İngiltere, İsviçre, Almanya, Avusturya, Finlandiya, Norveç, İtalya ve Hollanda gibi ülkelerde mahkemeyle birlikte yürütülmektedir. Mahkeme katılımlı (kökenli) alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri olarak adlandırılan bu yöntemlerin temel amacı, uyuşmazlığı çözebilmek veya bu yapılamazsa ilk derece mahkemesinde ve temyiz mahkemesinde yargılamayı daha etkin ve verimli bir şekilde yürütmektir. Arabuluculuk ve tahkimle uygulanmaya başlayan mahkeme katılımlı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, diğer yöntemlerde de uygulanmaktadır. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ILDIR, s. 71 vd.; ÖZBEK, Avrupa Birliği, s. 281 vd.; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 260 vd..

çözüm yöntemi, mahkemelerden bağımsız olmakla birlikte, yargıya başvurmaya engel olmamakta ve tarafların iradeleriyle seçebilecekleri dava yolu yanında seçimlik bir usul olarak uygulanmaktadır.

Sonuç olarak, bizim de katıldığımız ve doktrinde genel kabul gören görüşe göre, “alternatif uyuşmazlık çözümü” kavramında yer alan alternatif sözcüğü, yargı yerine ikame edilecek bir usulü ifade etmemektedir. Arabuluculuk ve müzakere gibi yöntemler, dava yoluyla birlikte uygulanan, dava yolunun yanında seçimlik bir dizi uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak var olan, gerektiğinde dava yoluna eklenebilen ve hak arama hürriyetini kapatmayan usullerdir.²²⁰

II. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ

A. Genel Olarak

Alternatif çözüm yöntemleri, Anglo-Sakson hukuk sistemini benimseyen ülkelerde ortaya çıkmış, zamanla Kıta Avrupası’nda da yaygınlaşmış ve günümüzde uyuşmazlıkların çözümünde önemli ölçüde kullanılır hale gelmiştir.

Avrupa Birliği’nde uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemler oldukça ilgi görmektedir. Bu ilginin en önemli nedeni, toplumun alternatif çözüm yöntemleri hakkında gün geçtikçe daha çok bilgi sahibi olmasıdır. Diğer bir neden ise, Avrupa Birliği’nin uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünü yaygınlaştırmak ve bu yöntemlerin uygulanması için elverişli bir ortam hazırlamak yönünde bir görev yüklenmiş olmasıdır.²²¹ Avrupa Birliği’nin uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünü politik bir öncelik olarak ele alması, pek çok Avrupa ülkesinin mevzuatlarında alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerini teşvik eden yasalar çıkarmasında etkili olmuştur.²²²

²²⁰ ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 823; PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 15; ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 460.

²²¹ Avrupa Birliği’nin ADR yöntemlerini politik bir öncelik olarak ele alması ile Avrupa Komisyonu, bu yönde çalışmalar yapmış ve birçok tavsiye kararı ve rapor hazırlamıştır. Bu tavsiye kararları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBEK, Adaletle Ulaşma, s. 149; ÖZBEK, Alternatif Uyuşmazlık Çözümüne Yöneliş, s. 52; ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa’da Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması”, Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan, Ankara 2006, s. 444 (Avrupa’da Arabuluculuk); ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa Birliği’nde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, *TBB*, S. 68, Y. 19, Ankara 2007, s. 265 (Avrupa Birliği).

²²² ÖZBEK, Avrupa Birliği, s. 265; Bu gelişmelere uygun olarak Avrupa Birliği’ne dâhil ülkelerde 2005 yılı itibarıyla özellikle arabuluculukla ilgili yasal düzenlemeler tamamlanmıştır. Bkz. PEKCANITEZ,

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Adalete Başvuruyu Kolaylaştırıcı Tedbirler Hakkındaki Tavsiye Kararı²²³,nda, uygun uyuşmazlıkların yargıya götürülmeden ya da yargılama aşamasında, tarafların uzlaşmasını sağlayan ve uyuşmazlığın barışçıl bir şekilde çözümlenmesini kolaylaştıran tedbirler alınması gerektiği vurgulanmıştır.²²⁴

Karşılaştırmalı hukukta, uygulanmakta olan alternatif çözüm yöntemleri genel olarak mahkemelerden bağımsız olmakla birlikte bir kısmı mahkemeler aracılığıyla gerçekleştirilmektedir. Bazı durumlarda mahkemeler, dava açan kişiye belli bir süre vererek arabulucuya başvurulmasını sağlar ve uyuşmazlığın öncelikle uzlaşma yoluyla çözümünü beklerler. Bazı durumlarda ise, taraflar, mahkemeye başvurmaksızın, uzlaşma yolunu tercih ettikleri için doğrudan alternatif çözüm yöntemlerine başvurmuş olurlar.²²⁵

Alternatif çözüm yöntemleri, sosyolojik gerçeklere ve her ülkeye göre değişebilen, sınırlı sayıda ve biçimde olmayan yöntemler olarak kabul edilmektedir. Bu açıdan alternatif çözüm yöntemlerinin sayısı arttırılsa da değişmeyen önemli noktalar, tarafsız bir üçüncü kişinin varlığı, uyuşmazlık çözümünde belli bir yöntemin zorunlu olmayışı ve taraflar arasında anlaşmaya dayalı olmasıdır.²²⁶

Karşılaştırmalı hukukta uygulanan başlıca alternatif çözüm yöntemleri; arabuluculuk, uzlaştırma, müzakere, tarafsız ön değerlendirme, kısa duruşma, vakıaların tespiti, ombudsmanlık ve tahkimdir.²²⁷

Hakan, "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı'nın Tanıtımı", *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı VI, Medeni Usul Hukuku'nda Kanun Yolları ve Arabuluculuk Kanun Tasarısı*, İzmir/Çeşme 19-20 Ekim 2007, Ankara 2008, s. 253 (Arabuluculuk); Avrupa Birliği'nde alternatif çözüm yöntemleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. BULUR, s. 35 vd..

²²³ Recommendation No. R (81) 7, On Measures Facilitating Access To Justice, (Adopted by the Committee of Ministers on 14 May 1981 at its 68th Session), [http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/administrative_law_and_justice/Texts_& Documents/Conv_Rec_Res/Recommendation\(81\)7.a.sp](http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/administrative_law_and_justice/Texts_& Documents/Conv_Rec_Res/Recommendation(81)7.a.sp), E. T. 10. 03. 2009.

²²⁴ Bu karar ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBEK, Adalete Ulaşma, s. 149; DPT, *Adalet Hizmetinde Etkinlik Raporu*, Ankara 2000, s. 77,79; SOYSAL, s. 217,218.

²²⁵ PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 15.

²²⁶ PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 15,16; ÖZBEK, Arabuluculuk Yönergesi, s. 188; BULUR, s. 32.

²²⁷ Bu yöntemlerin ayrıntılı incelemesi için bkz. ILDIR, 77 vd.; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 252 vd.; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 9; PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 16; ÖZBAY, uyuşmazlık, s. 464 vd..

İngiltere, Anglo-Sakson hukuk sistemini benimseyen ülkelerden biri olması nedeniyle diğer Kıta Avrupası ülkelerine kıyasla daha önce alternatif çözüm yöntemleriyle karşılaşmıştır. ABD kadar yaygın bir kullanım alanına sahip olmasa da İngiltere’de devlet ile birey arasında ya da bireylerin kendi aralarında çıkan uyuşmazlıklarda, devlet mahkemeleri yanında birtakım özel oluşturulmuş mahkemelere veya hakem heyetlerine başvurulmaktadır. Tahkim ve uzlaşma yöntemlerinin geniş uygulama alanlarının olduğu İngiliz hukuk sisteminde, alternatif çözüm yöntemleri devlet tarafından da desteklenmektedir.²²⁸

Almanya’da ise, mahkemelerin iş yükünü hafifletmek amacıyla çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemelerin önemli bir bölümünü, alternatif çözüm yöntemlerine başvurunun kabul edilmesi oluşturmaktadır. Ayrıca, bu yöntemlerin benimsenmesi ve yaygınlaştırılması için de çalışmalar yapılmıştır.²²⁹ Alman hukuk sisteminde, alternatif çözüm yöntemlerinden biri olan uzlaşmaya ilişkin çeşitli eyaletlerde yasal düzenlemeler bulunmaktadır. Bu düzenlemelere bakıldığında, uzlaşmanın genel olarak bazı uyuşmazlıklar için zorunlu tutulduğu ve mahkemeye gidebilmenin ön şartı olarak öncelikle uzlaşma yöntemine başvurulması gerektiği görülmektedir. Alman hukuk sisteminde uzlaşma süreci, tarafsız ve objektif üçüncü kişinin, uyuşmazlığın çözümü konusunda hâkim gibi hareket etme, delilleri değerlendirme ve ortaya çıkan duruma göre taraflara çözüm önerileri sunma yöntemini ifade etmektedir. Buna göre, Alman hukuk sisteminde, uyuşmazlıkların çözümünde etkin bir şekilde kullanılan uzlaşma yöntemi, tarafların çözüm sürecine etkin olarak katıldıkları ve çözümü kendilerinin ürettikleri bir yöntem değil, uzlaştırıcının uyuşmazlık konusunda yaptığı inceleme ve değerlendirmeler sonucunda ulaştığı çözüm önerilerinden birinin kabul edilmesi sürecidir. Bu süreç sonunda taraflar, çözüm önerileriyle ilgili bir anlaşmaya varırsa, bu anlaşma metni, tarafların ve uzlaştırıcının

²²⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. ILDIR, s. 38; BULUR, s. 35.

²²⁹ Almanya’da yargıyı iş yükünden kurtarmak için yapılan düzenlemeler; zorunlu sulh uygulaması, avukatlara tanınan icra kabiliyetini haiz sulh olma yetkisi, tarafların sulh olmasını kolaylaştırıcı bir işleve sahip olan delil tespiti yöntemi gibi düzenlemelerdir. Bu yöntemlerin uygulanmasıyla ilgili olarak bkz. YILDIRIM, M. Kamil, “İhtilafların Mahkeme Dışı Usullerle Çözülmesi Hakkında”, *Prof. Dr. Yavuz Alangoya İçin Armağan*, İstanbul 2007, s. 351 (Mahkeme Dışı Usuller).

imzasıyla belgelendirilir. Bu sulh anlaşmasına “icraya uygunluk belgesi” verildiği takdirde, mahkeme ilamı gibi icra edilebilme niteliği kazanabilir.²³⁰

Fransa’da “uzlaştırma” ve uzun yıllardır uygulama alanı bulan zorunlu sulh kurumu mevzuatta yer almaktadır. Taraflar, dava sürecinin her aşamasında kendi istekleriyle veya hâkimin teklifiyle uzlaşma yöntemine başvurabilmektedirler. Fransa’da bunlara ek olarak arabuluculuk yöntemi de uygulanmaktadır. 1996 yılında ek bir düzenleme ile kabul edilen arabuluculuk yöntemine göre, davaya bakan hâkim, tarafların da onayını aldıktan sonra uyuşmazlığın çözümü konusunda bir üçüncü kişiyi atayabilmektedir. Bağımsız ve tarafsız olan üçüncü kişinin görevi, tarafların uyuşmazlık konusunda görüşlerini dinlemek ve bu görüşleri karşılaştırarak, çözüm sürecine etkin bir şekilde katılmalarına imkân tanımaktır.²³¹

Belçika, alternatif çözüm yöntemlerinden arabuluculuğa mevzuatında yer veren bir diğer ülkedir. Söz konusu mevzuatta arabuluculuğa, tarafların üzerinde anlaşabilecekleri her konuda başvurulabileceği belirtilmiştir. Ayrıca, taraflar önceden kararlaştırmamış olsalar bile, yargı yoluna başvurmadan önce veya dava aşamasında da arabuluculuk yöntemine başvurabileceklerdir. Dava sürecinde ise, tarafların ortak kararıyla veya hâkimin kendiliğinden uygun görmesi halinde arabuluculuk kararı alınabilmektedir.²³²

Avustralya’da, yakın geçmişte uygulanmaya başlayan alternatif çözüm yöntemleri, devletin, üniversitelerin ve yargı organlarının desteği ile yapılan çalışmalar neticesinde yaygınlık kazanmıştır.²³³

Avusturya’da ise, hukuk uyuşmazlıklarında alternatif çözüm yöntemlerine başvuru tamamen tarafların iradesine bırakılmıştır. Taraflar, aralarındaki uyuşmazlığı doğrudan arabulucuya götürebilecekleri gibi, davanın açılmış olduğu mahkemenin önerisiyle de uyuşmazlığın çözümü için arabulucuya başvurabilirler. Bu yöntemde, arabulucu,

²³⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. TANRIVER, Süha, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları: Arabuluculuk Kurumuna Hukuki ve Sosyolojik Bir Bakış”, *Makalelerim (2006)*, Ankara 2007, s. 71 vd. (Arabuluculuk); BULUR, s. 36,37.

²³¹ YILDIRIM, Mahkeme Dışı Usuller, s. 351; BULUR, s. 38,39.

²³² BULUR, s. 39,40.

²³³ ILDIR, s. 39.

tarafra bir çözüml önerisi sunmamakta, sadece taraflar arasındaki iletişimin kurulmasını ve özgür bir müzakere ortamı oluşturulmasını sağlamaktadır.²³⁴

B. Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Uygulanan Başlıca Alternatif Çözüm Yöntemleri

Karşılaştırmalı hukukta, İdare hukuku alanında ortaya çıkan idarî uyuşmazlıkların çözümünde, alternatif çözüm yöntemlerine başvurulduğu görülmektedir. Özellikle alternatif çözüm yöntemlerinin ilk ortaya çıktığı yer olan ABD’de, idarî uyuşmazlıklar, önemli ölçüde bu yöntemlerle çözüme kavuşturulmaktadır.²³⁵ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin “ceza uyuşmazlıklarında arabuluculukla ilgili Tavsiye Kararı”nda arabuluculuğun tanımı yapılmış, yasal temeline değinilmiş, uygulanmakta olan ve uygulamaya konulacak arabuluculuk yöntemleri için ilkeler belirlenmiştir.²³⁶ Ceza uyuşmazlıkları gibi devlet yargısının asli konularından birini oluşturan bir alanda alternatif çözüm yöntemlerinin önerilmesi ve birçok ülkede uygulanıyor olması uyuşmazlıkların yargı dışında çözümlenmesine ilişkin çok olumlu bir gelişme olarak ifade edilmektedir. Türk Ceza hukuku alanında uzlaşma yönteminin kabul edilmesinin, İdare hukukunda alternatif çözüm yöntemlerinin uygulanabilme sorunu açısından olumlu bir etki yapacağı açıktır. Henüz, Avrupa Konseyi’ne üye olan ülkelerde Ceza ve Aile hukuku kadar geniş bir uygulama kazanmamış olmakla birlikte idarî uyuşmazlıkların çözümünde yargılama dışı yöntemlerin uygulama alanının artması, ülkemizde uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemlerinin uygulanabilirliği açısından da olumlu bir gelişmedir.²³⁷

Karşılaştırmalı hukukta, idare ile bireyler arasında, idarenin faaliyetlerini yürütmesi sırasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümü konusunda tek bir yöntem belirlenmemiştir. İdarî uyuşmazlıkların çözümünü idarî yargı organına bırakan idarî rejimi benimsemiş ülkeler yanında yargı birliğini uygulayan ülkeler de bulunmaktadır. Günümüzde, her iki hukuk sisteminin de karşılaştığı ortak sorunlar bulunmaktadır. Bu ortak sorunlar genel olarak, mahkemelerin aşırı iş yükü altında kalmaları ve bunun

²³⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. TANRIVER, Arabuluculuk, s. 68 vd..

²³⁵ ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 684.

²³⁶ ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin ‘Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk’ Konulu Tavsiye Kararı”, *DEÜHFD*, C. 7, S. 1, 2005, s. 163 (Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk).

²³⁷ ÖZBEK, Mustafa, “İdarî Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller I”, *TBBD*, S. 56, Ankara 2005, s. 90 (İdarî Uyuşmazlıklar I)

sonucu olarak davaların makul sürede sonuçlandırılmaması ve yargılama giderlerinin artışı şeklinde ifade etmek mümkündür. Ayrıca, teknolojik ve ekonomik gelişmelerin etkisiyle uyuşmazlıkların niteliği değişmekte, birtakım uyuşmazlıkların uzman kişilerce çözülmesi gerekmektedir. Bu sorunlar, adalet dağıtımının yeteri kadar etkin ve hızlı olmamasına neden olmaktadır. Adaletin geciktiği gerçeği ise, alternatif çözüm yöntemlerine duyulan ihtiyacı gözler önüne sermektedir. Avrupa Konseyi de, yukarıda ifade edilen nedenlerle, çeşitli üye ülkelerde bu alternatif usullerin kabul edilmesi ve yayılması için çalışmalarda bulunmakta ve tavsiye kararları hazırlamaktadır.

Avrupa Konseyi'nin idarî uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünü tavsiye eden bir Kararı²³⁸ da bulunmaktadır. 2001 yılında Bakanlar Komitesi'nce kabul edilen bu Karar'da, idarî uyuşmazlıkların yargı dışı yöntemlerle çözülmesi ve bu konuda yapılacak yasal düzenlemelere ilişkin hükümler yer almaktadır.²³⁹ Ayrıca Karar'da, adalete ulaşmayı kolaylaştırıcı tedbirler hakkındaki tavsiye kararı²⁴⁰ ile mahkemelerdeki aşırı iş yükünün hafifletilmesi ile ilgili tedbirler hakkındaki tavsiye kararına²⁴¹ atıf yapılarak, idarî merciler ve özel kişiler arasındaki uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemlerin kullanılması teşvik edilmektedir. Mahkemelerin taşıyabileceklerinden daha fazla iş yüküyle yüklenmiş olmalarının, makul bir sürede yargılanma hakkını güvence altına alan AİHS'in 6. maddesinin birinci fıkrası gereği davanın taraflarının haklarına zarar vereceğini ifade eden Tavsiye Kararı, bu sorunların çözümünde alternatif yöntemlerin önemli bir çare olacağı vurgulanmaktadır.²⁴² Kararda ayrıca, taraflar arasındaki anlaşmazlığın dostane çözümlerle sonuçlandırılmasının, idare

²³⁸ Council of Europe, Alternatives to Litigation between Administrative Authorities and Private Parties, Recommendation Rec (2001) 9 and Explanatory Memorandum, Council of Europe 2002, s. 5,6.

²³⁹ Metnin çevirisi için bkz. ÖZBEK, Mustafa, "İdarî Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller II", *TBB*, S. 57, Ankara 2005, s. 82 (İdarî Uyuşmazlıklar II).

²⁴⁰ Recommendation No. R (81) 7, [http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/administrative_law_and_justice/Texts_& Documents/Conv_Rec_Res/Recommendation\(81\)7.asp](http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/administrative_law_and_justice/Texts_& Documents/Conv_Rec_Res/Recommendation(81)7.asp), E. T. 10.03.2009.

²⁴¹ Recommendation No. R (86) 12 Of The Committee Of Ministers To Member States Concerning Measures To Prevent And Reduce The Excessive Workload In The Courts (Adopted by the Committee of Ministers on 16 September 1986 at the 399th meeting of the Ministers Deputies), <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=606796&SecMode=1&DocId=690980&Usage=2>, E.T. 24.04.2009. Bu tavsiye kararında, uygun olan davalarda, ya yargı sisteminin tamamen dışında ya da yargı sürecinin öncesinde veya devamı esnasında, uyuşmazlıkların dostane çözümünün kullanılması gerektiği vurgulanmaktadır.

²⁴² KARAHANOGULLARI, Özlem Erdem, "Avrupa Konseyi ve İdare Hukuku", <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T. 03.02.2009.

ile vatandaşların daha yakın hale gelmesini sağlayacağı ve böylece belirli türdeki uyuşmazlıklara daha uygun çözümler bulunabileceği belirtilmektedir.

Tavsiye Kararı'nda alternatif çözüm yöntemlerinin diğer faydalarına da değinilmektedir. Buna göre, idarî uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemlerinin kullanılmasının sağlayacağı başlıca faydalar, çözüme hızlı ve etkin bir şekilde ulaşılması, şekilciliğin asgari düzeyde olması, çözüm sürecinde tarafların birbirlerine karşı daha ılımlı ve ihtiyatlı davranması ve çözüm sürecinin barışçıl bir ortamda gerçekleşmesi, hakkaniyet ilkelerine dayalı bir çözüme ulaşılması olasılığının varlığı olarak sıralanmaktadır. Ayrıca, usul ekonomisinin sağlanması ve uyuşmazlığın uzman kişilerin elinde çözüme kavuşturulması da alternatif çözüm yöntemlerinin sağlayacağı faydalardandır.

Tavsiye Kararı'nda, idarî mercilerin alternatif çözüm yöntemlerini kullanırken hukuka uygunluk ilkesine saygılı olmaları gerektiği ve idarî mercilerle vatandaşların, bu yöntemleri yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınmalarına yol açacak bir neden olarak görmemeleri gerektiği belirtilmektedir. Ayrıca, alternatif çözüm yöntemlerinin faydalı olabilmesi için üye ülkelerin, başvuru yöntemi uygulamakla görevlendirilen mercinin bağımsızlığını ve tarafsızlığını sağlamak dışında, taraflar arasında eşitlik ilkesine ve tarafların savunma hakkına saygı duyulması ilkelerine de riayet etmeleri gerektiği vurgulanmaktadır.²⁴³

Karşılaştırmalı hukukta İdare hukuku alanında uygulanan başlıca alternatif çözüm yöntemlerini şöyle sıralamak mümkündür:

1. İdarî İnceleme

Birçok ülkenin hukuk sisteminde yer alan idarî inceleme çözüm yöntemi²⁴⁴, ülkemizde ise idarî başvuru²⁴⁵ adıyla uygulanmaktadır. İdarî inceleme, idarî uyuşmazlık

²⁴³ ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 94.

²⁴⁴ İdarî inceleme yöntemleri, Andora, Belçika, Bulgaristan, Hırvatistan, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Gürcistan, Yunanistan, Macaristan, İtalya, Moldova, Romanya, Norveç, Polonya, Portekiz, Rusya Federasyonu, İsviçre ve İngiltere'de uygulanmaktadır. Bkz. ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 121.

²⁴⁵ İdarî başvuru başlığı altında ayrıntılı olarak incelenecek olan bu konu, İYUK m. 11'de düzenlenmiştir. Buna göre, ilgililer tarafından idarî dava açılmadan önce, idarî işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idarî dava açma süresi içinde istenebilmektedir. İlgililerin dava açmadan önce idareye itirazda bulunması zorunlu olmamakla birlikte itirazda bulunarak anlaşmazlığın uyuşmazlığa dönüşmesinin önlenmesi mümkündür.

konusunda dava açmadan önce idareye başvurarak, uyuşmazlığa konu olan idarî işlem ile ilgili inceleme yapılmasını istemektir. Bu yöntemle bir idarî işlemin düzeltilmesi, geri alınması, iptali veya belli bir miktar tazminat ödenmesi için idareye karşı yapılan bir talebin incelenmesi sağlanmaktadır. İdarî inceleme başvurusu, uyuşmazlık konusu işlemi yapan kuruma veya idarî hiyerarşi içinde yer alan daha üst bir kuruma yapılır.²⁴⁶

İdarî incelemeler, idarî mercilerin yapmış oldukları işlemleri hukuka uygunluk ve yerindelik yönünden yeniden inceleyebilmelerini sağlamaktadır. Uygulamada, idarî incelemeler her türlü idarî işlem için kullanılabilen ve bazı idarî işlemler hakkında dava açılabilmesi için önceden başvurulması gereken zorunlu bir ön aşama olarak kabul edilmektedir.²⁴⁷

İdarî inceleme başvurusu üzerine dava zamanaşımı süresi ve incelenmesi istenen işlemin yürütülmesi durmaktadır. İdarî inceleme sonucunda, ilgilinin başvurusu haklı görülürse, itiraz edilen idarî işlem düzeltilir, kaldırılabilir veya talep edilen tazminatın ödenmesine karar verilebilir.²⁴⁸

İdarî incelemeler ve çözüm yolları ülkeden ülkeye değişmekte ve farklılık arz etmektedir.

Alman İdare hukukunda, bu çözüm yöntemleri, bireylerin bilgi edinme, itiraz, katılım ve hukukî güvenlik gibi haklarını kullanmalarında önemli rol oynamaktadır. Etkin bir hak arama yöntemi olarak kullanılan idarî incelemeler, pek çok idarî uyuşmazlığın yargı önüne getirilmeden önlenmesini sağlamaktadır.²⁴⁹

Hollanda İdare hukukunda “itiraz bildirim” yöntemine idarenin bir iç denetim yolu olarak başvurulmaktadır. İlgililer itirazlarını, bu itirazları incelemekle görevli memur ya da bu amaçla oluşturulan komisyona yaparlar. İtiraz incelemesini yapan komisyon, kararını gerekçeli olarak kanunun öngördüğü süre içinde verir. Bu inceleme, idarî işlemin hukuka uygunluğunun yanında yerindeliğini de kapsamaktadır.²⁵⁰

Finlandiya hukuk sisteminde, özellikle vergi uyuşmazlıkları, sosyal güvenlik ve belediye hizmetleri alanında idarî incelemelere benzer bir düzenleme bulunmaktadır. Bu

²⁴⁶ Council of Europe, 2002, s. 28; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 108; AKINCI, İdarî Yargı, s. 387.

²⁴⁷ ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 87.

²⁴⁸ Council of Europe, 2002, s. 28; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 108.

²⁴⁹ ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar I, s. 118.

²⁵⁰ AKINCI, İdarî Yargı, s. 389.

düzenleme, ilgilinin başvurusu üzerine idarenin hatalı bulduğu işlemlerini kendisinin veya hiyerarşik üst makamının düzeltmesini içeren idarî bir süreçtir.²⁵¹

Rusya Federasyonu'nda her birey, hak ve menfaatlerini ihlâl eden idarenin eylem ve işlemlerine karşı doğrudan mahkemeye başvurabileceği gibi, denetleyici kurumlara, ilgili bakanlığa veya ilgili kamu kurumuna başvurma hakkına sahiptir. İdarî makamlara yapılan başvuru sonucunda, yetkili merci, mevcut durumu ve eldeki delilleri değerlendirerek idare ile birey arasındaki bu uyuşmazlığı adil, kapsamlı ve objektif bir karar ile çözüme kavuşturur. Bu inceleme sırasında suç teşkil eden bir durum söz konusu olursa, uyuşmazlık mahkemeye intikal ettirilir.²⁵²

2. Arabuluculuk

Uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünde en yaygın kullanım alanına sahip olan yöntem arabuluculuktur. Genel kabul gören tanıma göre arabuluculuk, aralarında uyuşmazlık bulunan tarafları, bir anlaşmayı müzakere etmek amacıyla bir araya getiren, tarafların uzlaşmalarını veya birbirlerini anlamalarını ve bu sayede kendi çözümlerini kendilerinin üretmelerini sağlayan, tümüyle bağımsız, tarafsız ve objektif bir üçüncü kişinin katılımıyla yürütülen gönüllü bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir.²⁵³

Arabuluculuk, tarafların eşit olarak ve gönüllü bir şekilde katıldıkları bir süreci ifade etmektedir. Bu yöntem, kazanan veya kaybedenin olmadığı ve her iki tarafın da menfaatlerinin dengelendiği bir sonuca ulaşmayı amaçlamaktadır. Arabulucu olarak ifade edilen tarafsız üçüncü kişinin, aldığı eğitim sonucunda uyguladığı belirli usul ve teknikler sayesinde, bir araya getirdiği tarafların, çözüm konusunda yetersiz kalmaları üzerine devreye girmektedir.²⁵⁴ Arabulucu, tarafların aralarındaki asıl uyuşmazlık

²⁵¹ Council of Europe, 2002, s. 41; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 121.

²⁵² Council of Europe, 2002, s. 41; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 122.

²⁵³ Bu yönde yapılan tanımlar için bkz. ILDIR, s. 88; ÖZBAY, İbrahim, “Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Tutanağının İlam Niteliği”, *AÜEHFD*, C. VIII, S. 3-4, s. 390,391. (Uzlaştırma); ÖZEKES, s. 44; ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 465; SUNGURTEKİN ÖZKAN, s. 358; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 14; SOYSAL, s. 213; BULUR, s. 42; ŞİPKA, s. 165; WİLD, Susan Ellis, Webster's New World, Law Dictionary, 2006, s. 177; TANRIVER, Arabuluculuk, s. 66; ÖZBEK, Avrupa'da Arabuluculuk, s. 441,442; AKINCI, İdarî Yargı, s. 365 ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 492.

²⁵⁴ ÖZBAY, Uzlaştırma, s. 391; ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 465;

konusunu tespit edip o konu üzerine yoğunlaşmalarını ve böylece mahkemeye gitmeden ortak iradelerinin yansıdığı bir çözüme ulaşmalarını sağlamaktadır.²⁵⁵

Arabuluculuk yönteminde taraflar doğrudan doğruya iletişim kurma ve uyuşmazlıkla ilgili kişilerle görüşme ve duygularını dile getirme fırsatı bulurlar. Bu görüşmeler sonucunda taraflar, uyuşmazlığa yeni bir açıdan bakabilir ve daha gerçekçi çözümleri hedefleyebilirler.²⁵⁶

Arabulucunun rolü, uyuşmazlık hakkında herhangi bir karar vermek değil, tarafların ortak bir noktada buluşmalarına zemin hazırlamak ve onlara yol göstericilik yapmaktır. Nitekim arabulucunun uyuşmazlık konusunda tarafların yerine karar verme yetkisi yoktur ve tarafları bir anlaşmaya varmaya zorlayamaz.²⁵⁷

Arabulucunun çabası, haklıyı veya haksızı belirlemek yerine, her iki tarafında menfaatlerinin kabul edilebilir bir şekilde dengelenmesini öngören bir anlaşma zemininin oluşmasını sağlayarak, sorumlulukları tümüyle onlara ait olmak üzere, çözüme tarafların ulaşmasına yardımcı olmaktır. Ayrıca arabulucu, taraflara kendilerini ifade edebilecekleri rahat ve özgür bir müzakere ortamı hazırlamak ve çeşitli iletişim teknikleri kullanmak suretiyle diyalog sürecini başarılı bir şekilde yürütmekle yükümlüdür.²⁵⁸

Gönüllülük ve eşitlik ilkeleri arabuluculuk yönteminin temel ilkeleridir. Alternatif çözüm yöntemleri nitelikleri itibariyle devlet yargısı dışında bir yöntem olarak tarafların iradeleriyle oluşturulan ve bu esas üzerine temellendirilen bir yapıya sahiptirler. Bu açıdan alternatif çözüm yöntemlerinin başarıya ulaşabilmeleri, tarafların gönüllü katılımıyla mümkün olacaktır.²⁵⁹

²⁵⁵ ÖZBEK, Arabuluculuk, s. 122; ÖZBAY, Uzlaştırma, s. 391; PEKCANITEZ, Arabuluculuk, s. 257.

²⁵⁶ ILDIR, s. 89.

²⁵⁷ ILDIR, s. 90; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 492; PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 16; SOYSAL, 213; SUNGURTEKİN ÖZKAN, s. 358,359; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 14; TANRIVER, Arabuluculuk, s. 66; PEKCANITEZ, Arabuluculuk, 256; ŞİPKA, s. 165.

²⁵⁸ SUBAŞI, Arabuluculuk, s. 760,761; PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 16; TANRIVER, Arabuluculuk, s. 66.

²⁵⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. SUBAŞI, Arabuluculuk, s. 761; YILDIRIM, Mahkeme Dışı Usuller, s. 349; BULUR, s. 43,44;

Arabuluculuk, uyuşmazlıkların çözümünde tarafları bir çözüme ulaştıran etkili bir görüşme yöntemidir. Bu yöntemde, taraflar söz konusu üçüncü kişi yardımıyla doğrudan çözüme ulaşmaya ve aralarındaki anlaşmazlığa son vermeye çalışırlar.²⁶⁰

Arabuluculuk yönteminin en çok tercih edilen alternatif çözüm yöntemi olmasında, esnek bir süreç olması, tarafların karşılıklı bilgi alışverişi yaparak birbirlerini anlamalarını sağlaması ve geçmişe odaklanmayıp, geleceğe yönelik yaratıcı çözümler geliştirmeyi amaçlaması gelmektedir.²⁶¹ Ayrıca arabuluculuk, uyuşmazlık içindeki tarafların birbirlerine olan saygılarının, maddi ya da manevi bağlarının korunmasını ve ilişkilerinin zedelenmemesini de amaç edinmektedir.²⁶²

Arabuluculuk, her ülkede farklı şekilde uygulanabilmektedir. Bazı ülkeler tüm idarî uyuşmazlıklar için arabuluculuk yöntemi öngörülmüşken, bazı ülkeler, belli tür uyuşmazlıklar için arabuluculuk yöntemi kabul edilmiştir.

Belçika'da, arabuluculuk kurumu, özel kurumlarda ve kamu kurumlarında uygulanmakta ve uyuşmazlıkların çözümünde yaygın olarak kullanılmaktadır. Arabulucular, bağımsız ve tarafsız statüleriyle, devlet kurumlarından ve mahkemelerden farklı yetkilere sahiptirler. Arabulucuların görevi, sadece taraflar arasında uyuşmazlığın çözümü için girişimde bulunmak değil, uyuşmazlık ile ilgili araştırma ve incelemeler yaparak taraflara bilgi vermek ve çözüm önerileri getirmektir.²⁶³

Litvanya'da, idarî uyuşmazlıkların çözümünde arabuluculuk ve benzeri yöntemler, sınırlı sayıdaki uyuşmazlıklar için öngörülmüştür. Bu tür uyuşmazlıklar ile ilgili olarak taraflara, mahkemelere başvurmadan önce seçimlik olarak alternatif çözüm yöntemlerine başvurabilme imkânı tanınmıştır. Taraflar uyuşmazlığın çözümü konusunda alternatif çözüm yöntemlerine başvurmuş olsalar bile, süreç tamamlandığında idarî yargıya başvurma hakkına sahiptirler.²⁶⁴

²⁶⁰ ILDIR, s. 88; SOYSAL, s. 213; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 14.

²⁶¹ AKINCI, İdarî Yargı, s. 366.

²⁶² ÖZBEK, Arabuluculuk, s. 115; ŞİPKA, s. 165.

²⁶³ Council of Europe, s. 43,44; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 124.

²⁶⁴ Council of Europe, s. 40; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 124.

3. Uzlaşma-Uzlaştırma

Karşılıklı anlaşma, uyuşma ve sulh²⁶⁵ gibi kavramlarla da ifade edilen uzlaşma, ortaya çıkan uyuşmazlıkların barış içinde çözülmesi anlamına gelmektedir.²⁶⁶

Sulh, iki tarafın karşılıklı iradeleriyle aralarındaki uyuşmazlığı ortadan kaldırmak ya da uyuşmazlığın ortaya çıkmasına engel olmak için yaptıkları bir sözleşme olarak tanımlanmaktadır.²⁶⁷ Burada ifade edilen sulh, taraflar arasında bir sözleşme olup, davayı ya da uyuşmazlığı sona erdirir. Sulh, tarafların aralarındaki uyuşmazlığı kendi rızaları ile çözüme kavuşturan bir yöntem olarak, yargılama sürecine kıyasla daha basit, hızlı ve ucuz bir uyuşmazlık çözüm şeklidir. Bu nedenle hâkim, HUMK'un 213. maddesinin birinci fıkrası gereği, davanın her aşamasında, sonuç vereceğini düşündüğü durumlarda iki tarafı sulhe teşvik eder.²⁶⁸ Sulh olmak ya da sulhen uzlaşmak kavramları benzer kavramlar olarak ifade edilmektedir.²⁶⁹ Ayrıca doktrinde arabuluculuk ve uzlaşma yöntemlerinin temelinde sulh kurumunun bulunduğu ifade edilmiştir.²⁷⁰

Uzlaştırma sözcüğü ise, bir araya getirme, ortak noktada birleştirme anlamlarına gelmektedir.²⁷¹ Arabuluculuk kavramı ile aynı anlamda kullanıldığı da görülen uzlaştırma kavramı, uzlaştırıcı olarak adlandırılan bağımsız ve tarafsız üçüncü bir

²⁶⁵ YILMAZ, Uzlaşma, s. 846.

²⁶⁶ Bkz. ŞAHİN, Cumhur, "Ceza Muhakemesinde Uzlaşma", *SÜHFD, Prof. Dr. Süleyman Arslan'a Armağan*, C. 6, S. 1-2, 1998, s. 222; ŞENER, s. 832; YILMAZ, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, 6. Bası, Ankara 2001, s. 905; ÖZBAY, Uzlaştırma, s. 389; İPEK, Ali İhsan / PARLAK, Engin, *İçtihatlarla Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma*, Ankara 2009, s. 3.

²⁶⁷ Benzer tanımlar için bkz. KURU, Baki, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, C. IV, 6. Bası, İstanbul 2001, s. 3742 (Hukuk Muhakemeleri 6); YILMAZ, Hukuk Sözlüğü, s. 799; ILDIR, s. 162,163; ÖZBAY, Uzlaştırma, s. 395; SUNGURTEKİN ÖZKAN, s. 353; ÖZBEK, Avrupa'da Arabuluculuk, s. 453; ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 472; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 20,21; ALANGOYA, Yavuz, / YILDIRIM, M. Kamil / DEREN-YILDIRIM, Nevhis, *Medeni Usul Hukuku Esasları*, İstanbul 2006, s. 464 vd.; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 554; PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY, Oğuz/ ÖZEKES, Muhammet, *Medeni Usul Hukuku*, 7. Bası, Ankara 2008, s. 504.

²⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. ALANGOYA, Yavuz, *Medeni Usul Hukuku*, 3. Bası, İstanbul 2003, s. 458 vd.; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 554; YILMAZ, Uzlaşma, s. 846; ILDIR, s. 161 vd.; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 20; ÜSTÜNDAĞ, Saim, *Medeni Yargılama Hukuku*, C. I-II, 6. Bası, İstanbul 1997, s. 578 vd.

²⁶⁹ YILMAZ, Hukuk Sözlüğü, s. 799.

²⁷⁰ Bkz. YILMAZ, Uzlaşma, s. 846; ILDIR, s. TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 20.

²⁷¹ ÖZBAY, Uzlaştırma, s. 389; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 153.; KAYMAZ, Seydi / GÖKCAN, Hasan Tahsin, *Uzlaşma ve Önödeme*, 2. Bası, Ankara 2007, s. 45.

kişinin uzlaşma sağlanabilmesi amacıyla tarafları bir araya getirdiği süreci ifade etmektedir.²⁷²

Uzlaşma, karşılaştırmalı hukukta en temel uyuşmazlık çözüm yöntemi olup, taraflara uyuşmazlığın çözüm süreci ve çözüm şekli konusunda tam bir irade serbestisi sağlamaktadır. Diğer alternatif çözüm yöntemleriyle kıyaslandığında çözüme ulaşma konusunda daha başarılı olduğu ifade edilen uzlaşma yönteminde, taraflar uzlaşma niyetiyle bir araya gelmektedirler.

Uzlaşma sürecinde uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması için üçüncü bir kişinin yardımına ihtiyaç duyulabilmektedir. Bu durumda, bağımsız ve tarafsız üçüncü kişi, uyuşmazlığı çözüme kavuşturma konusunda taraflara yol göstermektedir. Uzlaştırıcı olarak adlandırılan bu üçüncü kişi, tarafların birbirleriyle iletişim kurmalarını ve çözüme odaklanmalarını sağlamakta ve tarafları çözüme ulaşma konusunda teşvik etmektedir.

Uzlaşma aynı zamanda mahkeme sürecinde de gerçekleştirilebilir. Karşılaştırmalı hukukta mahkeme katımlı uzlaşma²⁷³ olarak adlandırılan bu yöntemde, hâkim tarafları uzlaşmaya davet edebilir. Mahkeme öncesinde dava açılmadan da mahkeme açıldıktan sonra yargı makamları tarafları uzlaşma konusunda girişimde bulunmaya davet edebilir.

Belçika'da hukuk sisteminin bir parçası olarak uygulanan uzlaştırma ile taraflar farklı yöntemler kullanılarak uzlaşmaya teşvik edilir. İdarî sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklarda uygulanan uzlaştırma yöntemlerine başvuru, bazı uyuşmazlıklar için zorunlu tutulmuş iken bir kısım uyuşmazlık içinse tarafların iradelerine bırakılmıştır. Uzlaştırma yöntemlerine başvuran taraflar, uzlaşma sağlayabilirlerse, uyuşmazlık dava açılmaksızın çözüme kavuşturulmuş olur. Yargılama aşamasında uzlaşma sağlanması durumunda ise görülmekte olan dava sona erer.²⁷⁴

İtalya'da uzlaştırma yöntemlerine, kamu kesiminde iş uyuşmazlıklarının çözümü için başvurulabilmektedir. İşverenler, mahkemeye başvurmadan önce, ilgili yerdeki iş bürosuna başvurarak uzlaştırma sürecine katılmak zorundadır. Her iş bürosunda, büro

²⁷² AKINCI, Çözüm Yolları, s. 103. Uzlaştırıcının görevleri için bkz. AKINCI, Çözüm Yolları, s. 103, dn. 33.

²⁷³ Mahkeme katımlı uzlaşma ve arabuluculuk ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ILDIR, s. 71 vd.; ÖZBEK, Avrupa Birliği, s. 281 vd.; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 260 vd..

²⁷⁴ Council of Europe, s. 42; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 122.

yöneticisi, işçi temsilcisi ve kamu kurumu temsilcisinden oluşan bir uzlaşma komisyonu bulunur. Tarafların eşitliği ilkesi esas alınarak yürütülen uzlaştırma sürecinde taraflar kendi iradeleriyle uzlaşmaya varamazlarsa, komisyon arabuluculuğa benzer bir süreç izleyerek bir anlaşma önerisi hazırlar. Süreç sonunda uzlaşma sağlandığı takdirde bu durum bir tutanakla tespit edilir. Söz konusu uzlaşma tutanağı, icra edilebilir niteliktedir. Uzlaşmanın sağlanamaması durumunda ise buna ilişkin bir rapor hazırlanır ve bu rapor açılacak bir davada dava dosyasına konur. Uzlaştırma sürecinden 180 gün içinde sonuç alınamazsa taraflar mahkemeye başvurmakta serbest hale gelirler.²⁷⁵

Portekiz’de, idarî sözleşmelerin geçerliliği, yorumlanması veya uygulanmasıyla ilgili meydana gelebilecek bir uyuşmazlık, mahkeme önüne götürülmeden uzlaşma komisyonunda görüşülmek zorundadır. Estonya’da, kamulaştırma işlemleri sırasında, kamulaştırılan taşınmazın malikine ödenecek olan kamulaştırma bedelinin belirlenmesi ile ilgili olarak bir uzlaşma komisyonu kurulmaktadır. Slovenya’da ise, idareye karşı dava açmak isteyen bireylere, hazine avukatları tarafından yargı dışı bir uyuşmazlık çözüm yöntemiyle uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması teklif edilmektedir. Dava açılmadan önce yapılması gereken bu teklif, otuz gün içerisinde cevaplandırılmalıdır.²⁷⁶

4. Müzakereye Dayalı Anlaşma

Müzakereye dayalı anlaşma, tarafların aralarındaki uyuşmazlığı karşılıklı anlaşmaya varmak suretiyle barışçı bir şekilde bitirerek bir sözleşme yapmaları yöntemidir. Bu niteliğiyle müzakereye dayalı anlaşma, genellikle uzlaştırma ve arabuluculuk sürecinin bir sonucudur ve idarî uyuşmazlıkların çözümü kadar önlenmesine de hizmet eder.²⁷⁷

Tarafların karşılıklı olarak anlaşmak suretiyle aralarındaki uyuşmazlığı sona erdirdikleri idarî inceleme, uzlaştırma ve arabuluculuk gibi yöntemlerin sonunda yapılan bir anlaşma olan müzakereye dayalı anlaşma, niteliği itibarıyla bir işlemdir ve diğer alternatif çözüm yöntemlerinden farklıdır.²⁷⁸

²⁷⁵ Council of Europe, s. 43; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 123.

²⁷⁶ Council of Europe, s. 43; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 123.

²⁷⁷ ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 86,87; AKINCI, İdarî Yargı, s. 386.

²⁷⁸ ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 96,97.

Müzakereye dayalı anlaşmanın uygulandığı ülkelerden biri olan İspanya’da bu yöntem kanunla düzenlenmiştir. Söz konusu Kanun, kamu düzenine aykırı olmaması, üzerinde anlaşma yapmaya elverişli olmayan konularla ilgili olmaması ve kamu yararına uygun olması şartıyla, kamu kurumlarına, özel kişilerle veya kamusal kurumlarla, uyuşmazlığın çözümü için anlaşma ve sözleşme yapma yetkisi vermiştir.²⁷⁹

İtalya’da ise, vergi mükellefiyetine ilişkin uyuşmazlıkların çözümü için yargıya gitmeden önce müzakereye dayalı anlaşma yöntemine başvurulmaktadır. Yapılan görüşmeler sonunda anlaşmaya varılması halinde bir mutabakat metni imzalanmakta ve yargı yolu kapatılmaktadır. Aynı şekilde kamulaştırma işleminde de dava aşamasından önce idare ile taşınmaz maliki arasında bu yöntem ile uyuşmazlığın giderilmesine çalışılmaktadır.²⁸⁰

5. Ombudsmanlık

a) Tanımı

Ombudsman kavramının, İsveç diline ait olduğu bilinmektedir. “Ombud” kelimesi, “temsilci veya sözcü olma” anlamına gelmekte, “man” ise bilindiği gibi adam, kişi, şahıs anlamlarına gelmektedir. Bu kavramların birleştirilmesiyle oluşturulan ombudsman kavramı terminolojik açıdan, halkın şikayetlerini dinleyen, idare ile birey arasındaki anlaşmazlıklarda bireyin temsilcisi olan ve idare karşısında bireyi savunan bir kişi olarak tanımlanabilmektedir.²⁸¹

Birçok özelliği olan ve dünyanın pek çok ülkesinde değişik biçimlerde uygulanan ombudsmanlık kurumunu evrensel ölçüde kabul gören bir tanımlamayla ifade etmek zordur. Bu açıdan kavram ile ilgili yapılmış tanımlardan bir kısmı incelenecektir. Bu tanımların her biri, kavramın birtakım özelliklerini ön plana çıkarmış olmakla birlikte tanımların ortak olan yönleri de bulunmaktadır.

²⁷⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Council of Europe, 2002, s. 44,45; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 125; AKINCI, İdarî Yargı, s. 386.

²⁸⁰ AKINCI, İdarî Yargı, s. 386.

²⁸¹ ARSLAN, Süleyman, “İngiltere’de Ombudsman Müessesesi”, *AİD*, C. 19, S. 1, Mart 1986, s. 157; HANSEN, Hans Gammeltoft, “Ombudsman Kavramı”, *AİD*, C. 29, S. 3, Eylül 1996, s. 195,196 (Çeviren: Turgay Ergun); ATAMAN, Taykan, “İngiltere’de Ombudsman Kurumu”, *TİD*, S. 400, Eylül 1993, s. 217 (Ombudsman Kurumu); EREN, s. 81; ATAMAN, Taykan, “Ombudsman ve Temiz Toplum”, *Yeni Türkiye Dergisi, Siyasette Yozlaşma Özel Sayısı*, C. II, S. 14, s. 779 (Ombudsman); ISIR, s. 101; ÖZCAN, Ömer, Kamu Yönetiminde Şeffaflaşma ve Bunun İdarî Usul Açısından Değerlendirilmesi, AÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2006, s. 39,40; KURUÜZÜM, s. 92.

Ombudsmanlık kurumunun, ortaya çıkışından itibaren uygulandığı tüm ülkelerde hukuk devletinin güçlenmesi, demokrasinin gelişmesi, devlet ile birey arasındaki etkileşimi ve güven duygusunu arttıran bir kurum olması dolayısıyla uygulama alanı gittikçe genişlemiştir. Bu nedenle yargı dışı her türlü uyuşmazlık çözüm yönteminin ombudsmanlık olarak ifade edilmesi, bir kavram kargaşasına neden olmuştur.²⁸²

Ombudsman, idare ile anlaşmazlığa düşmüş kişi arasında, uyuşmazlığın yargıya götürülmeden önceki aşamada bir tür hakemlik ya da arabuluculuk yoluyla çözümlenmesini amaçlayan kişidir. Başka bir ifadeyle ombudsman, vatandaşların idare ile olan ilişkilerinde karşılaştıkları sorunlarda onlara yardımcı olan, şikâyetleri konusunda inceleme ve araştırma yaparak gerekli gördüğü durumlarda ilgili idarî kuruluşlara önerilerde bulunan yasama organına faaliyetlerini rapor olarak sunan bağımsız bir denetçidir.²⁸³

Ombudsmanlığı unsurlarını da içine alacak biçimde, şikâyet üzerine veya re'sen harekete geçerek, idarenin eylem, işlem ve faaliyetleri üzerinde hukuka uygunluk ve yerindelik denetimi yapmaya; hukuka aykırılığı ve yerinde olmadığı tespit edilenlerin geri alınması, kaldırılması veya bunlardan doğan zararın giderilmesi ve bireylere yönelik olumsuz davranışların düzeltilmesi için idare nezdinde girişimlerde bulunmaya ve hukuken bağlayıcı nitelikte olmayan kararlar almaya yetkili olan, bağımsız bir devlet kurumu olarak tanımlamak mümkündür.²⁸⁴

Ombudsmanlık kurumu, kimi ülkelerde parlamento tarafından atanmasına rağmen hükümete ve parlamentoya karşı bağımsız olan, idarenin eylem ve işlemlerinden zarar gören kişilerin hiçbir şekle bağlı olmaksızın yaptıkları şikâyetler üzerine harekete geçen, geniş soruşturma ve araştırma yetkisi ile donatılmış bir kurumdur. Ombudsmanlık, idarenin yapmış olduğu yanlışlık ve eksikliklerini ortaya koymak,

²⁸² TEMİZEL, Zekeriya, “Yurttaşın Yönetime Karşı Korunmasında Bir Denetim Organı: Ombudsman”, *Yeni Türkiye Dergisi*, Mart-Nisan 1997, S. 14, s. 764; AVŞAR, s. 66.

²⁸³ ERHÜRMAN, Tufan, “Ombudsman”, *AİD*, C. 31, S. 3, Eylül 1998, s. 88 (Ombudsman); ŞENGÜL, Ramazan, “Fransa’da Kamu Yönetiminin Denetlenmesinde Kamu Arabulucusunun Rolü”, *Danıştay Dergisi*, Y. 33, S. 105, Ankara 2003, s. 31,32; ABDİOĞLU, s. 82.

²⁸⁴ FRANK, Bernard, “The World-wide Growth of the Ombudsman”, *Bülent Nuri Esen’e Armağan*, Ankara 1977, s. 159; PICKL, Viktor J., “Ombudsman ve Yönetimde Reform”, *AİD*, C. 19, S. 4, Aralık 1986, s. 37; ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 89; ERHÜRMAN, Tufan, “Türkiye İçin Nasıl Bir Ombudsman Formülü?”, *AÜHFD*, C. 49, S. 1-4, Y. 2000, s. 160 (Ombudsman Formülü); SEZEN, Seriya, “Ombudsman: Türkiye İçin Nasıl Bir Çözüm?”, *AİD*, C. 34, S. 4, Aralık 2001, s. 72; EREN, s. 82; KURUÜZÜM, s. 93; AKINCI, Ombudsman, s. 265; ISIR, s. 104; ERHÜRMAN, Ombudsman Formülü, s. 160; TEMİZEL, s. 776.

takdir yetkisinin kötüye kullanılmasını engellemek, hukuka uygun hareket etmesini sağlamak ve kamu hizmetlerinin daha iyi yönetilmesi için yapılması gereken reformlar ile ilgili önerilerde bulunmak amacını taşımaktadır.²⁸⁵

Ombudsman, idare üzerinde denetim uygulamakla birlikte asıl işlevi daha önce de ifade olunduğu üzere, vatandaşları idare karşısında korumaktır.²⁸⁶ Ombudsmanlık kurumu, esas itibariyle idarenin işlemeyen, aksayan ve kusurlu yönlerini düzeltmek, bunlara kamuoyunun dikkatini çekmek ve kamu bürokrasi denetlemek amacı taşımakla birlikte, halkın yönetime katılımını ve temel hak ve özgürlüklerin korunmasını sağlamayı da amaçlamaktadır. Ayrıca ombudsman denetimi, yargının iş yükünün azalmasında da önemli bir rol oynamaktadır.²⁸⁷

b) Tarihsel Gelişimi

Ombudsmanlık, ilk olarak 18. yüzyılda İsveç'te ortaya çıkmıştır.²⁸⁸ Doktrinde XII. Charles'ın Osmanlı'daki ahilik kurumundan ve kadılık sistemi²⁸⁹nden etkilenerek hazırladığı belirtilen bir ferman ile İsveç'teki yöneticilerin ve yargıçların, yasalara gereği gibi uymalarını gözetecek, uzaktaki Kral'ın gözü kulağı olabilecek bir kişiyi

²⁸⁵ OYTAN, Muammer, "Ombudsman Eli İle İdarenin Denetimi Konusunda Kıyaslamalı Bir İnceleme", *Danıştay Dergisi*, S. 18-19, Ankara 1975, s. 195,196; ATAMAN, Ombudsman Kurumu, s. 218,219; ATAMAN, Ombudsman, s. 780; AKIN, s. 94; KILAVUZ, R. / YILMAZ, A. / İZCİ, F., "Etkin Bir Denetim Aracı Olarak Ombudsmanlık ve Türkiye'de Uygulanabilirliği", *Cumhuriyet Üniversitesi İktisadi ve İdarî Bilimler Dergisi*, C. 4, S. 1, 2003, s. 50; AVŞAR, s. 67; KURUÜZÜM, s. 92.

²⁸⁶ ULER, Yıldırım, "Ombudsman (Kamu Denetçisi)", *I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, 3. Kitap, Çeşitli İdare Hukuku Konuları, 1-4 Mayıs 1990, Ankara, s. 1027; AVŞAR, s. 67; ABDİOĞLU, s. 83.

²⁸⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. EROĞLU, s. 349 vd.; ERYILMAZ, s. 91; TAYŞİ, İsmet, "Ombudsman Kurumu ve Ülkemizde Uygulanabilirliği", *Sayıştay Dergisi*, S. 25, Nisan-Haziran 1997, s. 109; GÖLÖNÜ, s. 4; SELÇUK, Sami, *Türkiye'nin Demokratik Dönüşümü*, Ankara 2001, s. 180.

²⁸⁸ Ombudsmanlık kurumu ile Roma'daki halk tribünleri arasında 17. yüzyılda Amerika kolonilerindeki "censors" arasında ve hatta Çin'de İ.Ö. 206-İ.S. 220 yılları arasında var olan "Control Yuan" kurumu arasında benzerlikler bulunmaktadır. Bu yönde görüşler için bkz. GELLHORN, Walter, "Ombudsman and Others-Citizens" Protectors in Nine Countries- ABD, 1967, s. 194, ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 90'dan naklen; Ayrıca ombudsman kurumunun tarihçesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ULER, s. 1022,1023; ESGÜN, İbrahim Uğur, "Ombudsman Kurumunun Türkiye İçin Gerekliliği Üzerine Bir Değerlendirme", *AÜHFD*, Y. 1996, C. 45, S. 1-4, s. 254 vd.; TORTOP, Nuri, "Ombudsman Sistemi ve Çeşitli Ülkelerde Uygulanması", *AİD*, C. 31, S. 1, Mart 1998, s. 3,4.(Ombudsman); AKINCI, Ombudsman, s. 266 vd.; EREN, s. 80; SEZEN, s. 73; ISIR, s. 83 vd.; ÖZDEN, s. 21 vd.; KÖKSAL, Mustafa, *Ombudsman; Kamu Hakemi*, Ankara 2007, s. 33 vd.; AVŞAR, s. 35 vd.; ÖZCAN, s. 40 vd..

²⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. PICKL, s. 39; MACHACEK, Rudolf, "Law and Justice: Two Sides of the Same Coin", (Bildiri), "Yönetimin Yargı Dışı Denetimi ve Ombudsman", *Uluslararası Sempozyum*, 23 Mart 1998, İzmit, s. 4, AKINCI, Ombudsman, s. 267'den naklen; ATAMAN, Ombudsman, s. 780; AKIN, s. 93; SEZEN, s. 73; ISIR, s. 84; KARADAYI, s. 115; ABDİOĞLU, s. 81; KURUÜZÜM, s. 100,101.

“Högste Ombudsmannen” olarak atadığı ifade edilmektedir.²⁹⁰ Ombudsman adı verilen bu kişinin başında bulunacağı bu denetim yöntemiyle amaçlanan şey, yasalara uyulmasını sağlamak ve kamu görevlilerinin yükümlülüklerini yerine getirmelerini güvence altına almaktır.²⁹¹ 1809 yılında anayasal statü kazanan bu kurum, ülkede demokrasinin yerleşmesine de önemli katkılarda bulunmuştur. Daha sonraki dönemlerde bu kurum daha da genişletilerek İsveç hukuk sisteminin temel kurumlarından biri haline getirilmiştir.²⁹² Böylece ombudsman, tüm kamu idarelerini ve mahkemeleri denetlemek, memurların ve yargıçların hatalı ve keyfi tutumlarından zarar gören vatandaşların şikâyetlerini dinlemek, alınması gereken tedbirleri önermek, hatta memurlar ve yargıçlar aleyhine her türlü davayı açmak görev ve yetkileriyle donatılmıştır.²⁹³

Ombudsmanlık yüzyıl boyunca İsveç’e özgü bir kurum olarak uygulandıktan sonra ilk olarak 1919 yılında Finlandiya’da, 1953 yılında Danimarka’da, 1956’da Almanya’da, 1962 yılında Yeni Zelanda ve Norveç’te, 1967 yılında da İngiltere’de kurulmuştur.²⁹⁴ İskandinav ülkeleriyle başlayan ve Anglo-Sakson ülkelerini de içine alarak genişleyen bu uygulama alanı, günümüzde 90’ı aşkın ülkeye dünyanın hemen her yerine ulaşmıştır.²⁹⁵

c) Özellikleri

Ombudsmanın yapmış olduğu denetim, siyasî, idarî ve yargısal denetimden farklı nitelik ve özelliklere sahiptir. Ombudsman denetimi, uygulandığı her ülkeye göre farklılık taşımakta, kurumun oluşumu, niteliği, görev ve yetkileri değişebilmektedir. Bütün bu farklılıklara rağmen, ombudsmanlık kurumunun doğuşundan günümüze kadar kabul gören ortak özelliklerini şu şekilde ifade etmek mümkündür:

Ombudsmanlık kurumunun, diğer denetim biçimlerinden ve alternatif çözüm yöntemlerinden farklı yönlerinden biri, ombudsmanın incelemeye aldığı uyuşmazlığı

²⁹⁰ ULER, s. 1022; ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 90; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 50; ISIR, s. 84.

²⁹¹ PICKL, s. 39.

²⁹² BAYLAN, Ömer, *Vatandaşın Devlet Yönetimi Hakkındaki Şikâyetleri ve Türkiye İçin İsveç Ombudsman Formülü*, Ankara 1978, s. 7; ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 90; AVŞAR, s. 58; ABDİOĞLU, s. 81.

²⁹³ OYTAN, s. 195; AVŞAR, s. 58.

²⁹⁴ TORTOP, Ombudsman, s. 3.

²⁹⁵ ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 90.

çözümüne kavuşturmayı ilk amaç olarak belirlememesidir. Ombudsmannın öncelikli olarak hedefi, uyuşmazlığın ortaya çıkmasına neden olan idarî işlem ya da eylemi belirlemek, sorunun kaynağını saptamak ve bunu bir rapor haline getirmektir. Hazırladığı bu rapor sayesinde, varsa idarenin kusurlarını, mevzuat eksikliklerini ve yapılması gerekenleri yetkili mercilere bildirmektedir. Ombudsmannın hazırladığı bu rapor ciddiye alınıp, gereğinin yapılması ile söz konusu uyuşmazlığın çözüme kavuşacağı ve benzer uyuşmazlıkların yaşanmayacağı görülecektir.²⁹⁶

Ombudsman, özü itibarıyla idare ile bireyler arasında bir köprü ve arabulucu işlevi görüyorsa da niteliği bununla sınırlı değildir. Ombudsmanlık kurumunun temel işlevi denetimdir.²⁹⁷ Kavramı tanımlarken de belirttiğimiz üzere, ombudsman denetiminin amacı, idarenin işleyişi sırasında ortaya çıkan olumsuzlukları düzeltmek, gerekli önlemlerin alınması için önerilerde bulunmak ve böylece devletin olası kötü yönetimine karşı vatandaşların hak ve menfaatlerini korumaktır.

Ombudsmanlık kurumu, genellikle kanun ile kurulan, işlevsel bakımdan özerkliğe sahip olan, yasama ve yürütme organlarından bağımsız çalışan ve halkın kolayca ulaşabildiği bir kurumdur. Ombudsman, bazı ülkelerde parlamento tarafından atanmaktadır. Ancak, parlamento ile ilişkisi astlık-üstlük şeklinde değildir. Parlamentoya karşı da bağımsız olan ve vatandaşları idarenin haksız uygulamalarına karşı korumayı amaç edinen ombudsman, parlamento adına idare üzerinde denetim yapmakla görevlidir.²⁹⁸

İdarenin eylem, işlem ve faaliyetleri üzerinde denetim yetkisi bulunan ombudsman kurumu, bağımsızlığı oranında etkili ve verimli olabilecektir. Bu açıdan ombudsmanlık kurumunun temel özelliklerinden biri bağımsızlığıdır. Bağımsızlığı ise, seçilme ve görevden alınma yöntemiyle doğrudan ilgilidir. Ombudsmannın bağımsızlığından anlaşılması gereken yürütme organı ve idareye karşı bağımsızlığıdır. Ayrıca, bütçesi, personelini oluşturma yöntemi ve görev süresi de bağımsızlığını etkileyen diğer hususlardır.²⁹⁹

²⁹⁶ ESGÜN, s. 262; ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar II, s. 126.

²⁹⁷ AKINCI, Ombudsman, s. 302; ESGÜN, s. 262.

²⁹⁸ ULER, s. 1025; EREN, s. 84; ÖZDEN, s. 27.

²⁹⁹ TORTOP, Ombudsman, s. 4; ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 91,92; ERHÜRMAN, Ombudsman Formülü, s. 158; EREN, s. 83,85; ISIR, s. 109.

Niteliği itibariyle ombudsman, tüm vatandaşların rahatlıkla ulaşabileceği bir konumda olmalı ve vatandaşlardan gelen şikâyetleri hiçbir şekil şartına bağlı olmaksızın kabul etmelidir.³⁰⁰ Vatandaşlar açısından, idarî ve yargısal denetim yöntemlerinde karşılaşılan sorunlar, aşırı sayılabilecek masraflar, uzun süren yargılama faaliyetleri ve bürokratik işlemler olmadan ombudsmana kolayca ulaşmaları ve şikâyetlerini iletmelerinin önü açılmıştır.

Ombudsman kendisine intikal eden bir konuda kararını açıklarken son derece titiz ve objektif olmalıdır.³⁰¹ Ombudsmanın bağımsız olma özelliğinin yanında önem arzeden bir diğer özelliği de tarafsızlığıdır. Saygınlığı ve güvenilirliği ölçüsünde etkinliği olan bu kurum, hazırladığı raporlar ve vermiş olduğu kararlarla bu saygınlığı ve güvenilirliğini kazanacaktır.

Ombudsmanın vatandaşlardan gelen şikâyetlerini ya da kendiliğinden incelemek istediği konuları araştırırken, kanun tarafından belirtilecek istisnalar dışında kamu belgelerine ve arşivlere ulaşmada sınırsız erişim hakkı bulunmaktadır. Kendisine verilen, araştırma, inceleme, uyarma, eleştiri yapma, önerilerde bulunma ve kamuoyunu harekete geçirmek yetkileriyle vatandaşların hak ve özgürlükleri korumaktadır.³⁰² Ombudsman, kendisine verilen bu geniş kapsamlı araştırma yetkisi ile yasama ve yürütmeye karşı bağımsız olma özelliği neticesinde idareyi etkin bir denetime tabi tutabilecek ve kendisine müracaat edenlerin haklarını savunabilecektir.

Ombudsmanlık kurumu, idarenin eylem ve işlemlerini gerçekleştirirken, bir yandan vatandaşları idarenin hukuk dışı uygulamalarına karşı korumakta; diğer yandan da idarenin kendi yanlışlarını düzeltmesine fırsat vermektedir. Bu açıdan ombudsmanlık denetimi, gözden kaçan veya bir memurun kötü niyeti yüzünden oluşan yanlışlıkların gözetim ve denetimden geçirilerek ortaya çıkarılmasına ve düzeltilmesine olanak sağlayan bir yanlışlıktan arındırma aracı olarak nitelendirilmektedir.³⁰³

Ombudsman, yapmış olduğu inceleme ve denetimler sonucu, idarenin kusurlu yönlerini, yanlış uygulamalarını veya insan hakkı ihlallerini tespit ettiği takdirde bu

³⁰⁰ ERHÜRMAN, Ombudsman Formülü, s. 173; GÖLÖNÜ, s. 8.

³⁰¹ ÖZDEN, s. 28.

³⁰² SELÇUK, s. 180; SEZEN, s. 76; ÖZDEN, s. 28.

³⁰³ PICKL, s. 37; ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 100; AKINCI, Ombudsman, s. 292; SEZEN, s. 79; ISIR, s. 107; KURUÜZÜM, s. 107.

durumun sona ermesi, düzeltilmesi ve gerekiyorsa tazmin edilmesi hususunda gerekli mercilere yönelik girişimlerde bulunur. Bu konuda varsa önerilerini sunar ve bütün bunları yasama organına bir rapor olarak iletir. Ancak, ombudsmanın vermiş olduğu kararların, hazırladığı raporların ve sunduğu önerilerin, herhangi bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır.³⁰⁴ Ombudsman, inceleme ve araştırmaları sonucu elde ettiği tespitler ve ulaştığı sonuçlarla ilgili olarak ortaya koyduğu önerilerinden bir sonuç alamazsa, yasama organı ve kamuoyunu devreye sokar ve vatandaşların bu konuda bilgilendirilmesini sağlar.³⁰⁵

Ombudsmanlık kurumunun diğer denetim sistemleriyle birlikte uygulanabilmesinin ve onların varlığına rağmen kabul görmesinin nedeni, bu kurumun diğer denetim biçimlerinin her birinden birtakım öğeler içeriyor olmasıyla açıklanmaktadır. Ombudsmanın ulaştığı sonuç ve vermiş olduğu kararlarının hukukî olarak bağlayıcılığı olmamakla birlikte geniş halk yığınlarını harekete geçirebilme etkisinde olduğu söylenebilir. Bu açıdan kamuoyu denetimi ile bir benzerliği bulunmaktadır. Ombudsman denetiminin arkasında meclis desteği bulunduğu ve meclis adına denetim faaliyetini yaptığından meclis denetimi ile de benzerliği bulunmaktadır. Hukukî uyuşmazlıkları araştırıp, incelemek ve bir sonuca ulaşmak olarak özetlenebilecek bir faaliyet yürüttüğü için yargısal denetimle benzerliği bulunmaktadır. Son olarak, her türlü bilgi ve belgeyi incelemesi, personeli dinleyebilmesi ve idarenin yapmış olduğu işlemlerde haklılık olduğunu tespit ettiğinde idareyi savunmasıyla da idarî denetime benzemektedir. Bütün bunlardan hareketle ombudsman denetiminin karma bir denetim olduğu ve belirli usulî ilkelere bağlı olmayan bir hakem rolünde bulunduğu söylenebilir.³⁰⁶

d) Görev ve Yetkileri

Ombudsmanın görevi kısaca, devletin insan hak ve özgürlüklerine duyarlı olmasını sağlama, vatandaşı kötü yönetime karşı koruma ve devlet ile vatandaşlar arasındaki ilişkileri iyileştirme olarak ifade edilebilir.³⁰⁷

³⁰⁴ ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 89; ERHÜRMAN, Ombudsman Formülü, s. 159; SEZEN, s. 75; ÖZDEN, s. 28,29; KURUÜZÜM, s. 107.

³⁰⁵ ULER, s. 1024; GÖLÖNÜ, s. 8; ISIR, s. 108; KURUÜZÜM, s. 107;

³⁰⁶ ABDİOĞLU, s. 85.

³⁰⁷ AVŞAR, s. 69; KURUÜZÜM, s. 108.

Ombudsmannın temel hak ve özgürlüklerin korunmasında önemli rol oynamasının nedenlerinden biri, bireylerin ombudsmana doğrudan ve kolaylıkla ulaşabilmeleridir. Bir diğer neden ise, ombudsmannın, kendiliğinden veya vatandaşların şikâyeti üzerine yaptığı denetimi çok geniş bir perspektifle ele alarak gerçekleştirmesidir. Ombudsman incelemeye aldığı şikâyeti çözmekle yetinmemektedir. Ombudsman, şikâyet konusunu tüm yönleriyle ele alarak, sorunun oluşum sebebini, idarenin sorunun oluşumundaki rolünü, nasıl giderilebileceğini ve bir daha yaşanmaması için yapılması gerekenleri ortaya koymaktadır.³⁰⁸

Ombudsmannın görevlerinden biri de, iyi yönetimin sağlanmasıdır. İyi yönetim, günümüzde bireyin devlet karşısında sahip olduğu yeni bir hak olarak kabul edilmektedir.³⁰⁹ Diğer denetim yöntemleri de önceliklerinden olan yönetimdeki aksaklıkların önlenmesi ve sorunların giderilmesi devletin vatandaşına verdiği önemin bir göstergesidir.

Devlet ile bireyler arasındaki etkileşim sonucunda meydana gelen uyuşmazlıklarla ilgilenen, idarenin uygulamalarından şikâyeti olan vatandaşların sorunlarını inceleyip, devletin ve vatandaşların ortak noktada buluşmalarını sağlayacak en makul çözümü arayan ombudsmannın görev alanını, kamu yönetimi oluşturmaktadır.³¹⁰ Ombudsman, kamu yönetimi içerisinde yer alan devlet kurumlarının faaliyetlerini, hukukun üstünlüğü ve idarenin tüm eylem, işlem ve faaliyetlerinde hukuka bağlı olma ilkesi çerçevesinde denetleyerek, bireylerin hak ve özgürlüklerini korumakla görevlidir.

Her ülke, ombudsmannın yetki alanının sınırını, kendi hukuk sistemine uygun olarak Anayasal ve yasal düzenlemelerle belirlemektedir. Kimi ülkelerde, ombudsman milli siyaseti ilgilendiren konulara giremezken, kimi ülkelerde dışişlerini ilgilendiren konulara, silahlı kuvvetlerin işleyişine, hükümetin politikalarına, yargı organlarına ve milli güvenliğe ait konulara bakmamaktadır.³¹¹

³⁰⁸ AVŞAR, s. 70.

³⁰⁹ İyi yönetim hakkı genel tanımıyla, kamunun ilgili olduğu konular hakkında kamu gücünün bireyin sahip olduğu hak ve özgürlükleri ihlâl etmeden adil, açık ve nesnel bir şekilde kullanılmasıdır. Benzer tanımlar için bkz. AKYILMAZ, Bahtiyar, “İyi Yönetim ve Avrupa İyi Yönetim Yasası”, *GÜHFD*, C. VII, S. 1-2, Haziran-Aralık 2003, s. 150; ABDİOĞLU, s. 83, 93.

³¹⁰ AVŞAR, s. 68.

³¹¹ Bkz. AKINCI, Ombudsman, s. 331,332; AVŞAR, s. 69.

e) Karşılaştırmalı Hukukta Ombudsman

Bu başlık altında, çeşitli ülkelerdeki ombudsmanlık uygulamalarına değinilecek ve ombudsmanın göreve seçilme ve görevinin son bulması ile ilgili yöntemleri, görev ve yetkilerinin kapsamı, düzenleniş biçimi, yasal statüsü ve niteliği üzerinde durulacaktır.

İsveç'te, dört ombudsman bulunmaktadır. Parlamento tarafından oybirliği ile seçilen bu ombudsmanların görev süresi dört yıldır. Hukukçu olma zorunlulukları bulunmamakla birlikte genellikle parlamento üyesi olmayan yüksek dereceli yargıçlar arasından seçilirler. Denetim alanı, tüm merkezi ve mahalli yönetim birimleri ve bunların personeli ile kamu otoritesine sahip kişilerdir. Kabine, parlamento üyeleri ve mahalli hükümet görevlileri denetim alanı dışındadır. Başvuru üzerine veya re'sen harekete geçen ombudsmanın, araştırma, soruşturma ve denetim yetkileri bulunmaktadır. Ombudsmanın, yaptığı denetim sonucunda, dava açma, disiplin uygulaması, öneri ve talimat verme gibi yetkileri bulunmaktadır. Bağımsız ve tarafsız olan ombudsmanın, kararlarında parlamento dâhil hiçbir otoritenin etkisi veya kontrolü söz konusu olmamaktadır. Ancak, parlamentonun ombudsmana karşı güvenini yitirmesi veya ombudsmanı başarısız bulması sonucu, ombudsmanı görevden alabilmesi mümkündür.³¹²

İngiltere'de "Parlamento Komiseri" olarak adlandırılan ombudsman, Kraliçe tarafından atanmaktadır. Kraliçe'nin atama kararnamesi Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulduğundan aslında atamayı hükümetin gerçekleştirdiği ifade edilmektedir. Görevden alınmadığı takdirde emeklilik yaşı gelinceye kadar görevine devam eden Parlamento Komiseri'nin hukukçu olma zorunluluğu bulunmamaktadır. İdarenin faaliyetlerini yürütürken yapmış olduğu veya yapmaktan kaçındığı eylem ve işlemler, Parlamento Komiseri'nin soruşturabileceği konular arasındadır. Ancak, Parlamento Komiseri'ne yapılacak başvuruların kabulü için kural olarak öncelikle uyuşmazlığın yargı yerine götürülmüş ancak sonuç alınmamış olması gerekmektedir. Parlamento Komiseri, ancak kendisine yapılan bir başvuru üzerine harekete geçebilmektedir. Başvurular, parlamentoda bu konuda görevlendirilen üyeler aracılığıyla yapılmaktadır. Kanun hükümleri, askeri konular ve yargı organları, Parlamento Komiseri'nin denetim alanı dışındadır. Parlamento Komiseri, yapmış olduğu

³¹² Ayrıntılı bilgi için bkz. EROĞLU, s. 352,353; ULER, S. 1023,1024; TAYŞI, s. 110,112; AKINCI, Ombudsman, s. 306 vd.; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 55,56; ÖZDEN, s. 54,56; AVŞAR, s. 185; KÖKSAL, s. 117; ÖZCAN, s. 43 vd.; ABDİOĞLU, s. 80.

soruşturma, inceleme ve araştırmalar neticesinde ulaştığı sonuçları düzenlediği bir rapor ile ilgililere iletmektedir. Parlamento Komiseri, icraî nitelikte karar verememektedir. Komiserin, idareyi tazminata mahkûm etme, idarî işlemleri iptal etme veya idare çalışanları hakkında disiplin cezası verme gibi yetkileri bulunmamaktadır. Ancak Komiser, memur hakkında ceza gerektiren bir kusuru bulunduğu kanaat getirirse konuyu ilgili kuruma bildirebilmekte veya dava açılmasını isteyebilmektedir.³¹³

Fransa'da Kamu Arabulucusu olarak adlandırılan ombudsman, hükümet tarafından atanmaktadır. Görev süresi altı yıl olarak belirlenmiştir. Fransa'da Kamu Arabulucusu'nun görev süresi boyunca geniş bir dokunulmazlığı bulunmaktadır. Bu dokunulmazlık, görev süresince yaptığı işlerden ve söylediği sözlerden dolayı kovuşturulamamasını, aramaya tabi tutulamamasını ve tutuklanamamasını kapsamaktadır. İstisnai olarak yargı organları üzerinde ve idare ile memur arasındaki uyuşmazlıklarda inceleme yapamayan kamu arabulucusunun, geniş bir araştırma ve soruşturma yetkisi vardır. Milli savunma, devlet güvenliği ve dış ilişkiler konuları haricinde soruşturduğu konu ile ilgili olarak her türlü belge ve bilgiye ulaşabilmekte ve bu konuda ilgili makamların takdiri bulunmamaktadır. Kamu Arabulucusu'na başvuru, Parlamento aracılığıyla gerçekleştirilmektedir. Kamu Arabulucusu, hazırladığı raporları her yıl cumhurbaşkanına ve parlamentoya sunmaktadır. Aleniyet ilkesi gereği, hazırladığı raporu kamuoyuna açıklama yetkisi de vardır. İdarenin kararlarını değiştirme, geri alma, iptal etme ve yeni işlem tesis etme yetkileri olmayan Kamu Arabulucusu'nun, kararları üzerinde parlamento dâhil hiç bir otoritenin etkisi bulunmamaktadır.³¹⁴

Danimarka'da ombudsman parlamento tarafından seçilmektedir. Parlamentonun görev süresi ile sınırlı olan ombudsman, her seçimle birlikte yenilenmektedir. Seçilecek ombudsmanın hukukçu olması ve parlamento üyesi olmaması gerekmektedir. Ombudsmanın denetim yetkisi, sivil ve askeri hükümet yönetimini ve kısıtlı da olsa

³¹³ Ayrıntılı bilgi için bkz. ARSLAN, s. 158 vd.; ATAMAN, Ombudsman Kurumu, s. 222 vd.; UYANIK, Sırrı, "İngiliz Yerel Yönetimlerinde Ombudsman Denetimi", *TİD*, Y. 66, S. 403, 1994, s. 206 vd.; ATAMAN, Ombudsman, 784; ÖZER, M. Akif, "İngiltere'de Yönetimin Denetiminde Özgün Bir Kurum: Parlamento Komiserliği", *TİD*, Y. 69, S. 416, 1997, s. 60,61; AKINCI, Ombudsman, s. 327 vd.; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 58; ÖZDEN, s. 61 vd.; AVŞAR, s. 186; KÖKSAL, s. 120; ÖZCAN, s. 46,47; ABDİOĞLU, s. 88,89.

³¹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. EROĞLU, s. 354,355; ŞENGÜL, Kamu Arabulucusu, s. 32 vd.; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 59,60; ÖZDEN, s. 57,60; AVŞAR, s. 186; KÖKSAL, s. 121; ÖZCAN, s. 47,48; ABDİOĞLU, s. 89.

yerel yönetimleri kapsamaktadır. Yargı organları ve mahalli hükümet konseyleri denetim yetkisi dışında tutulmuştur. Ombudsman, şikâyet üzerine harekete geçebileceği gibi re'sen de soruşturma, araştırma ve inceleme yapabilmekte; denetim sırasında tüm belge ve bilgilere ulaşabilmektedir. Ombudsmana, tüm idarî yollar tüketildikten sonraki bir yıllık süre içerisinde başvuru yapılabilir. İdarî kararları değiştirme veya feshetme yetkisi olmayan ombudsmanın kararlarını parlamento dâhil hiçbir otorite etkileyemez. Ombudsmanı denetleme yetkisi parlamentoya aittir ve parlamentonun ombudsmanı görevden alma yetkisi vardır.³¹⁵

6. Tahkim

Karşılaştırmalı hukukta tahkimin uygulama alanına baktığımızda İdare hukuku alanında tahkimin alternatif bir yargısal yöntem olarak yaygın bir kullanım alanı olduğunu görmekteyiz. Ancak, idarî uyuşmazlıkların tümü için tahkim yönteminin uygulanabileceğini söylemek güçtür. Her ülkede farklı uygulama alanı bulan tahkim, bazı idarî uyuşmazlıklar için uygun bir çözüm yöntemi değildir. İdarî bir işlemin hukuka aykırılığı nedeniyle iptali isteminin tahkim yöntemiyle çözüme kavuşturulamayacağı gibi idarenin kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu sağlığı gerekçeleriyle yapmış olduğu işlemlerin hukuka uygunluğunun tahkim yöntemiyle sorgulanamayacağı açıktır.³¹⁶

a) Tanımı

Tahkim³¹⁷, genel kabul gören tanımıyla, kanunların yasaklamadığı durumlarda, taraflar arasında doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların çözümünü devletin yargı

³¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. HANSEN, s. 196 vd.; ULER, s. 1024; TAYŞI, s. 114,116; AKINCI, Ombudsman, s. 319 vd.; ERGANI, Namık Kemal, "Danimarka Ombudsmanı", *Danıştay Dergisi*, Y. 33, S. 105, Ankara 2003, s. 3 vd.; AVŞAR, s. 186; KÖKSAL, s. 118.

³¹⁶ AKINCI, İdarî Yargı, s. 395.

³¹⁷ Tahkimin tarihçesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. YEĞENGİL, s. 7 vd.; BİLGE, Necip/ ÖNEN, Ergun, *Medeni Yargılama Hukuku Dersleri*, Ankara 1978, s. 742 vd.; ŞANLI, Tahkim, s. 13; BALCI, s. 41 vd.; ARSLAN Zehrettin/ ARAT, Nilay, Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tahkim Usulü, *İTÜSBED*, Y. 4, S. 8, Güz 2005/2, s. 2; ÖZBEK, Arabuluculuk, s. 116; AKINCI, Ziya, Milletlerarası Tahkim, 2. Baskı, Ankara 2007, s. 29 (Tahkim); TAŞKIN, Mine Başbayraktar, "Tahkimde Yabancılık Unsuru", http://www.yayin.adalet.gov.tr/15_sayi%20i%C3%A7erik/Mine%20BA%C5%9EBAYRAKTAR%20TA%C5%9EKIN.htm, (08. 06. 2008);

organları yerine, kanunda belirtilen veya taraflarca seçilmiş kişiler aracılığıyla çözümlenmesi konusunda tarafların anlaşmaları şeklinde tanımlanabilir.³¹⁸

Bu tanımlarda yer alan uyuşmazlığı çözecek özel kişi ya da kişilere “hakem” adı verilmektedir. Taraflar, uyuşmazlığın çözümünü resmi bir sıfat taşımayan hakemlere bırakmak ve verecekleri karara razı olmak konusunda iradelerini beyan etmektedirler. Uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülebilmesi için gereken iki koşul, uyuşmazlığın tahkime elverişli olması ve tarafların uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözümleneceği konusunda anlaşmış olmalarıdır.³¹⁹

Tahkim, kural olarak uyuşmazlığın taraflarının seçimine bağlı bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Bunun istisnası zorunlu tahkim uygulamalarıdır. Kanuni düzenlemelerle açıkça belirtilen durumlarda tarafların aralarındaki uyuşmazlığı devlet yargısı dışında zorunlu tahkime götürmeleri gerekebilir. Özel kanunlarla belirlenen bu uyuşmazlıklarda dava yoluna gidilemez ve taraflar kanunun öngördüğü hakemlere başvurmak zorunda olurlar.³²⁰

Uyuşmazlıkların devlet yargısına götürülmeksizin çözüme kavuşturulmasını öngören yöntemlerin en önemlilerinden biri olan tahkim, aynı zamanda birçok ülke hukukunda uyuşmazlıkların çözümünde asıl yol olarak kabul edilmektedir.³²¹

b) Karşılaştırmalı Hukukta Tahkim

Polonya’da tahkim yöntemi, bir yargı organı tarafından yürütülmektedir. İdarî uyuşmazlıklar ile ilgili tahkim yöntemine ise, sınırlı oranda başvurulmaktadır. Finlandiya’da sadece özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümünde tahkim yöntemine başvurulabileceği öngörülmüştür. İtalya’da kamu hizmetleri ile ilgili uyuşmazlıkların çözümü için kurulan tahkim kurulunda, özellikle kamusal altyapı hizmetlerinden doğan uyuşmazlıklar karara bağlanmaktadır. Belçika’da, idarî uyuşmazlıkların çözümünde

³¹⁸ AKINCI, Tahkim, s. 29; Doktrinde yer alan benzer tanımlar için bkz. BİLGE/ ÖNEN, s. 742,743; KURU, Hukuk Muhakemeleri 6, s. 5875; ALANGOYA, s. 592; ÜSTÜNDAĞ, s. 933 vd.; SÖĞÜT, s. 13; POSTACIOĞLU, İlhan E., *Medeni Usul Hukuku Dersleri*, 6. Bası, İstanbul 1975, s. 783 vd.; ŞANLI, Tahkim, s. 17; BALCI, s. 39; ERDOĞAN, Feyiz, *Uluslararası Hukuk ve Tahkim*, Ankara 2004, s. 26; AKINCI, İdarî Yargı, s. 391; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 847; ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN YILDIRIM, s. 642; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, S. 667.

³¹⁹ AKINCI, Tahkim, s. 31; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 847; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, S. 672,673.

³²⁰ AKINCI, Tahkim, s. 31; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 847.

³²¹ ILDIR, s. 17.

tahkim yolu iki istisna dışında öngörülmemiştir. Uluslararası bir sözleşme hükmünün olduğu veya özel bir kanun ile tahkim yönteminin öngörülmediği durumlarda idarî uyuşmazlıklarda tahkim yöntemine başvurulmaz. Portekiz’de, kanunen belirlenmiş olması ya da uyuşmazlığın özel hukuka ilişkin olması durumunda idare ile diğer kamu kuruluşları tahkim sözleşmesi yapabilirler. Ayrıca, idarî sözleşmeler, idarenin tazminat sorumluluğu ve bazı kamu hizmeti ile ilgili idarî uyuşmazlıklarda tahkim yöntemine başvurulabilmektedir. Yunanistan’da tahkim şartı özel bir kanun veya sözleşme ile öngörülmüşse geçerli kabul edilmektedir. Burada, hakem kurulları, somut olaya ve kanuni düzenlemelere göre değerlendirme yapmakta ve idareyi belli bir miktar tazminat ödemeye mahkûm etmektedirler. Özellikle vergi uyuşmazlıkları ile idarî sözleşmelerde ve idarî işlemlerden kaynaklanan diğer uyuşmazlıklarda bu yöntemine başvurulmaktadır. İsviçre’de sadece kamulaştırmadan kaynaklanan uyuşmazlıklarda ve belirli bazı özel durumlarda tahkim yöntemine başvurulabilmektedir. Gürcistan, Romanya ve Rusya’da da, idarî uyuşmazlıkların çözümünde tahkim yöntemine başvurulabilmektedir.³²²

c) Tahkim ve Diğer Alternatif Çözüm Yöntemleri Arasındaki Farklar

Tahkim, yargılama yoluyla uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulması yöntemlerinden biridir. Bu sebeple, diğer alternatif çözüm yöntemlerinden farklı bir nitelik taşımaktadır. Doktrinde tahkimin “alternatif uyuşmazlık çözümü” olup olmadığı tartışılmıştır. Bir görüşe göre, tahkim “alternatif uyuşmazlık çözüm” yöntemi değildir, devlet yargılamasını yerine getiren ve istisnai olarak uygulanan bir yargısal yoldur.³²³ Diğer bir görüşe göre ise, tahkim, “alternatif uyuşmazlık çözüm” yöntemlerinin en etkili ve en yaygın olanlarından biridir.³²⁴

Bazı farklılıkları olmakla birlikte işlevleri bakımından benzer niteliklere sahip olan arabuluculuk ve uzlaştırma yönteminde, uzlaştırıcı veya arabulucu olarak belirlenen kişi uyuşmazlıkla ilgisi olmayan tarafsız bir kişidir. Bu tarafsız üçüncü kişi, uyuşmazlık konusunu taraflardan dinledikten ve gerekli araştırma ve incelemeleri yaptıktan sonra, taraflara hukukî gerekçeler ve önerilen çözümler hakkında bilgi

³²² Ayrıntılı bilgi için bkz. Council of Europe, 2002, s. 52,53; Analytical Report Concerning the Need to Implement Arbitration In Administrative Jurisdiction, http://pdc.ceu.hu/archive/00003086/01/analytical_report.pdf, E. T. 10.05.2009; AKINCI, İdarî Yargı, s. 391 vd..

³²³ AKINCI, Çözüm Yolları, s. 100, dn. 30; ILDIR, s. 27; PEKCANITEZ, Uyuşmazlık, s. 15; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 20; BULUR, s. 32.

³²⁴ ILDIR, s. 17; YILMAZ, Uzlaşma, s. 846; ÖZBEK, Adalet Ulaşma, s. 138 vd.; İPEK/ PARLAK, s. 5,6.

verecektir. Taraflar arasındaki ihtilafı noktaları azaltmaya çalışacak, tarafların benimseyebilecekleri çeşitli alternatif çözümler ortaya koyacak ve kendi görüşü doğrultusunda uyuşmazlığın hakkaniyet içerisinde çözümünü içeren bir sulh sözleşmesi hazırlayacaktır. Tarafsız üçüncü kişinin sunduğu bu çözüm teklifi üzerinde tarafların anlaşması halinde bu metin taraflarca imzalanacak ve bağlayıcı olması sağlanacaktır.³²⁵

Tahkim yönteminden farklı olarak bu yöntemlerde taraflar açısından üçüncü kişinin önerdiği çözümün bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Taraflar, süreç sonunda ulaşılan çözümü benimsemeyebilirler. Uyuşmazlığın çözümü konusunda dava yoluna alternatif olarak başvurdukları yöntemlerden istedikleri sonucu alamayan taraflar, tahkim yöntemine veya devlet yargısına başvurmada serbesttirler. Tahkim yönteminde ise, uyuşmazlıklar yargılama yoluyla çözülmekte ve bu yargılama sonucunda tarafları kesin olarak bağlayan bir karar ortaya konmaktadır.³²⁶

Alternatif çözüm yöntemlerinde tarafsız üçüncü kişinin temel görevi, öncelikle tarafları çözüm süreci hakkında bilgilendirmek, çözüme ulaşılması sırasında tarafların yapıcı olmalarını ve her iki tarafı da memnun edecek bir çözüme ulaşılmasını sağlamaktır. Tahkim yönteminde ise, taraflar ileride ortaya çıkması olası bir uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak hukuk kurallarını, yargılama dilini, yargılamanın yapılacağı ülkeyi ve hakemleri seçmektedirler. Uyuşmazlık ortaya çıktığı ve hakemlerce çözümlendiği durumda ise, artık hakem kararları taraflar üzerinde bağlayıcı ve icra edilebilir bir karar niteliği taşımaktadır.

Uyuşmazlıkların alternatif çözümünün temel unsurlarından olan uyuşmazlığın çözümüne tarafların iradesinin etkin katılımı tahkimde söz konusu olmamaktadır. Ayrıca, alternatif çözüm yöntemlerinde, tahkimin aksine, belirlenmiş birtakım usule ilişkin kurallar bulunmamaktadır. Taraflar ve diğer üçüncü kişi, uyuşmazlığın niteliğine en uygun usulü izleyerek çözüme ulaşmaktadır.³²⁷

³²⁵ AKINCI, Tahkim, s. 34,35.

³²⁶ ŞANLI, Cemal, “Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları Üzerine Düşünceler”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 464 (Uyuşmazlıklar); AKINCI, Çözüm Yolları, s. 100, dn. 30; ÖZBAY, Uzlaştırma, s. 392,393; ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 473.

³²⁷ AKINCI, Çözüm Yolları, s. 103; ŞANLI, Uyuşmazlıklar, s. 464; ÖZBAY, Uzlaştırma, s. 392,393.

Tahkim ile alternatif çözüm yöntemleri arasındaki benzerlik, her iki yöntemin devlet yargısı dışında bir yöntem olması ve tarafsız üçüncü bir kişinin uyuşmazlığın çözümüne katılmasıdır.³²⁸

Sonuç olarak, tahkim ile alternatif çözüm yöntemleri arasında önemli farklılıklar olmakla birlikte, tahkim devlet yargısı dışında kalan ve mahkemelerin iş yükünü azaltan bir yöntem olarak, çalışmamızda alternatif çözüm yöntemleri içinde değerlendirilmektedir.

³²⁸ ÖZBAY, Uzlaştırma, s. 393. ÖZBAY, Uyuşmazlık, s. 473.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İDARE HUKUKUNDA YER ALAN ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ

I. GENEL OLARAK

Hukuk sistemimizde alternatif çözüm yöntemleri, özel hukukta daha geniş bir uygulama alanı bulmakla birlikte, son yıllarda kamu hukukunda da çeşitli düzenlemelerle gündeme gelmiştir.

Vergi hukukunda uzun yıllardır uygulanan uzlaşma kurumuna Ceza hukukunda da yer verilmiş ve böylece kamu hukukundaki alternatif çözüm yöntemlerinin alanı genişlemiştir. İdare hukuku açısından, mevzuattaki çeşitli düzenlemeler yanında Anayasal değişiklikle kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda çözüm yöntemi olarak tahkime gidilebilmesinin önünü açan düzenleme yeni bir gelişme olarak değerlendirilebilir.

Ülkemizde, İdare hukukunda uyuşmazlıklar, idarî yargı organları aracılığıyla çözüme kavuşturulmaktadır. Anayasa'nın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu ifade edilmiştir. İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür. Bu düzenleme, hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olmasının yanı sıra demokratik ve şeffaf bir yönetimin de bir gereğidir.³²⁹ Günümüzde idarenin faaliyet alanlarının genişlemesi ve bireylerin idare ile olan ilişkilerindeki artış dolayısıyla idarenin taraf olduğu birçok dava bulunmaktadır. Bu davalar, çeşitli nedenle uzun sürmekte, dolayısıyla hem idare hem de vatandaş gereksiz masraflara katlanmaktadır. Aynı zamanda idarenin eylem ve işlemlerinden dolayı zarara uğrayan kişilerin uzun süren yargılama sonucunda zararları tam olarak tazmin edilememektedirler.

Türk İdare hukuku mevzuatında yer alan bazı düzenlemeler, uyuşmazlıkların yargı dışı yöntemlerle çözümüne İdare hukukunun yabancı olmadığını göstermektedir. Ayrıca

³²⁹ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, I, B.

TBMM tarafından kabul edilmekle birlikte, AYM'nin iptal ettiği³³⁰ Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu, bir anayasa değişikliği taslağıyla yeniden gündeme gelmiştir.³³¹

Köy Kanunu'nda yer alan bir düzenleme ile sınır ve mülkiyet uyuşmazlıkları, Petrol Kanunu'nda yer alan hükümler gereği arama ve işletme ile ilgili bazı uyuşmazlıklar ve Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu kapsamında idarî para cezalarına karşı dava açmadan önce yapılacak başvuru için uzlaşma yöntemi öngörülmüştür. Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun hükümlerine göre, ortaya çıkan uyuşmazlığın yargıya götürülmeden idarî makamlarca çözülmesi de İdare hukukunun yargı öncesi uyuşmazlık çözümüne yabancı olmadığını göstermektedir. Ayrıca, Kamulaştırma Kanunu'nda ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılansması Hakkında Kanun'da yer alan uyuşmazlığın müzakereye dayalı anlaşma benzeri bir kurumla çözüme kavuşturulması da alternatif bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak değerlendirilebilir. Vergi hukukunda uzlaşma ile kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar için tahkime başvurma olanağı da İdare hukuku alanında yer alan diğer alternatif çözüm yöntemleridir. Son olarak, kamu denetçiliği kurumunun kurulması hakkında yapılan çalışmalar ve bu yönde çıkarılan Kanun da göstermektedir ki Türk İdare hukuku, alternatif çözüm yöntemlerine yabancı değildir ve bu yöntemlerin daha da yaygınlaşması gerekmektedir

Bu açıdan İdare hukuku alanında uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemlerin kullanımını yaygınlaştıracak genel bir yasal düzenlemeye ihtiyaç vardır.³³²

Doktrinde, alternatif çözüm yöntemlerinin İdare hukuku alanında da uygulanmasını savunan ve bu konuda çalışma yapan yazarlar bulunmaktadır.³³³ İdarî yargının görevine giren davalardan, mahkemenin takdir yetkisinin kullanılmadığı,

³³⁰ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, II, B, 6.

³³¹ Bu bilgi, çalışmamız sırasında ulusal basında yer alan haberlerden edinilmiştir.

³³² ÖZBEK, İdarî Uyuşmazlıklar I, s. 98.

³³³ AKINCI, İdarî Yargı, s. 357 vd.; KONURALP, Haluk, "Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Bilirkişilik", *Bilirkişilik Sempozyumu*, 9-10 Kasım 2001, *Samsun Barosu/Türkiye Barolar Birliği*, Ankara 2001, s. 503 (Bilirkişilik); "İdarî yargı sorunlarının çözümü konusunda son önerimizde, alternatif çözüm usulleri olacaktır. Bu önerimiz, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin İdare Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözümüyle ilgili tavsiye kararına dayanmaktadır. 5 Eylül 2001 tarihinde, Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilerek, 9 sayılı tavsiye kararı olarak sunulan bu karar, idarî yargılamada ya davadan önce ya da dava sırasında idare ile yurttaş arasında dostane çözümü önermektedir." Bkz. ÖZOK, Özdemir, *Danıştay'ın 135. Kuruluş Yıldönümü ve İdarî Yargı Günü, Açılış Konuşması*, 10.05.2003, Bkz. <http://www.barobirlik.org.tr/calisma/duyuru/122.aspx>, E.T 12.02.2009.

şeklen bir incelemeye tabi olan bazı davaların idarî yargının dışına taşınmasının uygun olacağı ifade edilmektedir.³³⁴

Yargı reformu kapsamında, İdare hukuku alanında hazırlanmış ancak kanunlaşmamış veya kanunlaşmayı bekleyen taslakların bir kısmında, doğrudan veya dolaylı olarak uyuşmazlıkların mahkemeye başvurmadan çözüme kavuşturulması ile ilgili düzenlemeler bulunmaktadır. Uzlaştırma Kurullarının Kuruluş, Görev ve Yetkilerine Dair Kanun Tasarısı ve Genel İdarî Usul Kanunu Tasarısı bahsedilen tasarılar arasında yer almaktadır.³³⁵

II. ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ

A. İdarî Başvuru

Doktrinde konu ile ilgili ilk kapsamlı çalışmada idarî başvuru, “bireylerin menfaatleri bulunan konularda, merkezi idare ve yerinden yönetim kuruluşlarının faaliyetleriyle ortaya çıkan, İdare hukukuna ait, dilek, istek ve şikâyetleri idarî makamlara bildirme” şeklinde tanımlanmıştır.³³⁶ Kısaca, idarî başvuru, idarî makamlara yapılan başvuru olarak ifade edilmektedir.

Günümüzde gittikçe genişleyen İdare hukukunun yapısı ve çeşitli organların idarî işlevleri göz önüne alındığında bu tanım yetersiz kalmaktadır. İdarî başvurular, artık sadece merkezi idarenin ve yerinden yönetim kuruluşlarının faaliyetlerine karşı yapılmamaktadır. Yasama organına bağlı kamusal birimlerin eylem ve işlemlerine karşı ve yargı organı içinde yer alan bazı makamlara da başvuru yapılabilmektedir.³³⁷

Doktrinde, bütün bu açıklamaları kapsayan bir tanım, “bireylerin, menfaatleri bulunan ve idarî faaliyet kapsamına giren konularda, kamusal makamlara yaptıkları başvuruların tümü ile kamu yararını korumak amacıyla yetki verilen kamu

³³⁴ Bu tür davalara örnek olarak, öğrenci sınav kâğıtlarının değerlendirilmesine ilişkin idarî işlemlere karşı açılan iptal davalarını verebiliriz. Bu davalarda mahkemece verilecek hükmün ağırlıklı olarak bilirkişi raporuyla şekillendiği görülmektedir. Bu açıdan bu tür davaların Üniversitelerarası Kurul bünyesinde oluşturulacak bir kurul bünyesinde yargı dışı uyuşmazlık yoluyla çözülmesi önerilmektedir. Bkz. KONURALP, *Bilirkişilik*, s. 503 vd..

³³⁵ Bkz. aşa. Üçüncü Bölüm III, A ve B.

³³⁶ DURAN, Lütfi, “İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu”, *İÜHF*, C. XII, S. 1, s. 135.

³³⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. YILDIRIM, Ramazan, *İdarî Başvurular*, 2. Bası, Konya 2006, s. 28, 30 (İdarî Başvuru).

görevlilerinin veya kamu tüzel kişilerinin, diğer idarî makamların yaptığı idarî işlemlerin iptali, değiştirilmesi veya geri alınması gibi nedenlerle, yine yasaların gösterdiği idarî işleve sahip makamlara yaptıkları İdare hukukuna ilişkin başvurular” şeklinde yapılmıştır.³³⁸ Bu tanımdan hareketle, yargısal nitelikte olmayan her türlü başvuru, hangi makama yapılırsa yapılsın idarî başvuru olarak kabul edilecektir.

İdarî başvurular, nitelik itibariyle hak arama aracı olması yanında idarenin yine idare tarafından denetlenmesinin de aracıdır. Birinci bölümde idarenin denetim biçimlerinden olan hiyerarşi ve vesayet denetiminden bahsedilmiştir. Bu bölümde idarî başvuru, hak arama aracı olması yönüyle İYUK kapsamında incelenecektir.

İdarî başvuruların hak arama aracı olarak kullanılması, yargısal başvurulara benzemekle birlikte o kadar etkili değildir. Ancak, hızlı, basit ve ucuz olması gibi nedenlerle, yargı yoluna başvurmadan önce kullanılmak üzere mevzuatlarımızda düzenlenmişlerdir.³³⁹

Bu kapsamda, İYUK³⁴⁰’un 10., 11., ve 13. maddelerinde idarî başvuru ile ilgili hükümler düzenlenmiştir.

İdare, kanunen kendisine verilen görevleri yerine getirirken yapmış olduğu eylem ve işlemler sonucu bireylerin menfaatlerini etkilemektedir. İdarenin bireylerin hak ve menfaatlerini etkileme yolları yalnız eylem ve işlemlerle olmamakta, bazen de idarenin suskun ve hareketsiz kalmasıyla da olmaktadır. İYUK’un 10. maddesi³⁴¹, idarenin kendiliğinden idarî işlem ya da eylem yapmaması veya yapmak zorunda olmaması gibi

³³⁸ Benzer tanımlar için bkz. ONAR, İdare Hukuku 3, s. 1814; YILDIRIM, İdarî Başvuru, s. 30.

³³⁹ YILDIRIM, İdarî Başvuru, s. 212.

³⁴⁰ RG. 20.01.1982/17580.

³⁴¹ İYUK m. 10; İdarî Makamların Sükutu;

1. İlgililer, haklarında idarî davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idarî makamlara başvurabilirler.

2. (Değişik: 10/6/1994 - 4001/5 md.) Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idarî makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler.

durumlarda, menfaatlerinin ihlâl edildiğini düşünen bireylere idareye eylem ve işlem yapılması istemiyle başvurma hakkını düzenlemiştir.³⁴²

İYUK'un 10. maddesinde düzenlenen idarî başvuru, ilgili hakkında yapılmış olan bir işlem ya da eyleme karşı değil, idareyi harekete geçirmek ve ilgilinin menfaatinin ihlâl edilmesini önleyecek şekilde bir işlem ya da eylem yapmasını sağlamak amacıyla yapılan başvurudur. İdare, kendisine yapılan bu başvuruya altmış gün içinde cevap vermediği takdirde istek reddedilmiş kabul edilir. Bu durumda ilgili, altmış günün bitiminden itibaren dava açma süresi içinde isteğin konusuna göre Danıştay, idare veya vergi mahkemesinde dava açabilir.

İdarî işlemlere karşı, yargı yoluna başvurmadan önce, İYUK'un 11. maddesi³⁴³ uyarınca, uyuşmazlığın çözümü için idareye başvurarak, işlemin gözden geçirilmesini talep etmek mümkündür. Ayrıca bu başvurunun işlemeye başlamış olan dava açma süresini de durduracağı hükme bağlanmıştır. İYUK'un 11. maddesine göre yapılacak başvuruların, dava açma süresi içinde yapılması gerekmektedir.

İlgililerin dava açmadan önce idareye itirazda bulunması zorunlu olmamakla birlikte itirazda bulunarak anlaşmazlığın uyuşmazlığa dönüşmesinin önlenmesi mümkündür. Kendisine bir idarî işlemde dolayı başvuru yapılan idare, işlemin hukuka uygunluğunu titizlikle gözden geçirmelidir. Böylelikle, idarî yargının iş yükü de hafiflemiş olur. Ayrıca idare, başvuruyu yapan ilgiliye işlemin hangi gerekçelerle ve hangi kurallara uyularak yapıldığını izah ettiği takdirde, ilgilinin de yargı yoluna başvurmadan vazgeçmesi sağlanabilir.

İYUK'un 11. maddesi çerçevesinde başvuru yapılabilmesinin ilk koşulu, idarenin kendiliğinden veyahut ilgililerin başvurusu üzerine tesis ettiği bir işlemin varlığıdır. Bu nitelikte bir idarî işlemin varlığı halinde, idarî işlemi tesis eden makamın varsa

³⁴² Ayrıntılı bilgi için bkz. KARAVELİOĞLU, Celal, *İdarî Yargılama Usulü Kanunu*, 5. Bası, 2001, s. 586 vd.; CANDAN, Turgut, *İdarî Yargılama Usulü Kanunu*, Ankara, Ekim 2005, s. 401 vd. (İdarî Yargılama).

³⁴³ İYUK m. 11; Üst Makamlara Başvurma;

1. İlgililer tarafından idarî dava açılmadan önce, idarî işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idarî dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idarî dava açma süresini durdurur.

2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır.

3. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır.

hiyerarşik üstü olan makama söz konusu işlemin geri alınması, değiştirilmesi, kaldırılması veya yenisinin yapılması için başvurulması gerekir. Bu başvurunun idarî dava açma süresi içinde yapılmış olması gerekmektedir. Bu şartları taşıyan bir idarî başvuru, işlemekte olan idarî dava açma süresinin durdurulmasını sağlamaktadır.³⁴⁴

İYUK'un 13. maddesi³⁴⁵, temelinde bir idarî işlem olmayan, idarenin doğrudan doğruya maddi anlamdaki eylemleri nedeniyle açılacak tam yargı davalarında geçerli olacak süreleri düzenlemektedir. Buna göre, idarî eylemlerden dolayı hakları ihlâl edilen kişilerin, dava açmadan önce ilgili idareye başvurmaları ve idareden ön karar almaları zorunludur. Ön karar alınmadan dava açıldığı takdirde, idarî yargı yeri bu durumu merci tecavüzü saymaktadır. İYUK'un 13. maddesi uyarınca, idarî eylemlerden dolayı hakları ihlâl edilenler, idarî dava açmadan önce bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka bir şekilde öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak zararlarının giderilmesini istemelidirler.³⁴⁶

Zararın giderilmesi istemiyle yapılan başvuruyu idare açıkça reddetmiş ise, bunun ilgiliye tebliğinden itibaren altmış gün içinde; başvuruyu cevaplamayıp, zımnen reddetmiş ise, bu halde zımni red işleminden itibaren altmış gün içinde tam yargı davası açması gerekir.

İYUK'un 13. maddesi, idareye eylemi dolayısıyla zarar görenlerin zararını ödemesi konusunda bir fırsat tanımaktadır. İdare, yapılan başvuru ile eylemini gözden geçirerek başvurunun haklı olduğuna kanaat getirirse ilgilinin zararını tazmin edecektir. Böylece gereksiz yere kendisine dava açılmasını önlemiş olacaktır. Ancak uygulamada idare, bu madde kapsamında kendisine yapılan başvuruları gereği gibi incelememekte

³⁴⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. KARAVELİOĞLU, s. 585 vd.; CANDAN, İdarî Yargılama, s. 439 vd..

³⁴⁵ İYUK m. 13; Doğrudan Doğruya Tam Yargı Davası Açılması

1. İdarî eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir.

2. Görevli olmayan adlî ve askeri yargı mercilerine açılan tam yargı davasının görev yönünden reddi halinde sonradan idarî yargı mercilerine açılacak davalarda, birinci fıkrada öngörülen idareye başvurma şartı aranmaz.

³⁴⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. KARAVELİOĞLU, s. 645 vd.; CANDAN, İdarî Yargılama, s. 463 vd..

ve uygulamada bu başvuru dava açma öncesi etkisiz bir yöntem olarak uygulamada yer almaktadır.

İdarî başvuru, anlaşmazlığın dava yoluna gidilmeden çözüme kavuşturulması açısından önemli bir yöntem olarak karşımıza çıkmaktadır. Karşılaştırmalı hukuktaki örneklerine baktığımızda idarî başvuru etkin bir şekilde uygulanmakta ve idare ile özel kişiler arasında ortaya çıkan anlaşmazlıkların yargılama safhasına götürülmeden çözüme kavuşturulmasını sağlamaktadır. Ancak, Türk hukukunda uygulamada İYUK'un idarî başvuru ile ilgili maddeleri dava açmanın önşartı olarak görülmekte ve idare, başvuruyu anlaşmazlığın sonlandırılmasını etkileyecek bir yöntem olarak ele almamaktadır. Bu konuda idarenin bünyesinde, yeterli maddi ve fiziki şartlarının olmadığını da belirtmemiz gerekmektedir. İlgililerin zararın giderilmesi hususunda yapacakları başvurularda, idarenin elinde bu konuyu ele alacak ve çözüme kavuşturacak yeterli bütçeye sahip bir komisyonun bulunmayışı da idarî başvurunun etkinliğini azaltmaktadır. İYUK'un 11. maddesi uyarınca, yapılan başvurularda ise, idare yapmış olduğu işlemi değiştirebilmekte, geri alabilmekte ya da yeni bir işlem yapmak suretiyle anlaşmazlığı çözebilmektedir. Dava yoluna gitmeden itiraz konusu olan işlemi tekrar gözden geçirerek gereksiz yere mahkemeleri meşgul etmekten ve idareyi yargı giderlerine mahkûm etmekten kaçınmalıdır.

B. Uzlaşma

1. Özel Hukuk Alanında Uzlaşma

Hukuk sistemimizde alternatif çözüm yöntemleri daha çok özel hukuk alanındaki uyuşmazlıklarda uzun yıllardır uygulanmaktadır. Doktrinde, özel hukuk alanında yapılan çalışmalar kapsamında, mahkemelerin iş yükünü azaltmaya yönelik öneriler çerçevesinde alternatif çözüm yöntemlerinden sıklıkla bahsedilmektedir.³⁴⁷

³⁴⁷ Bu yöndeki çalışmalara örnek olarak bkz. ŞANLI, Uyuşmazlıklar, s. 461 vd.; KONURALP, Haluk, "20. Yüzyıl Sonunda Medeni Usul Hukuku Sorunlarına Bir Bakış", *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 538 vd.; AKINCI, Çözüm Yolları, s. 100 vd.; TANRIVER, Süha, "Hukuk Yargısında Etkinliğin Sağlanması İçin Alınması Gereken Önlemler Üzerine", *AÜHFĐ*, C. 49, S. 1-2, Ankara 2001, s. 76; Ayrıca, alternatif uyuşmazlık çözümü kavramını kullanmadan uyuşmazlıkların yargı dışı yöntemlerle çözümlenmesi önerilerini getiren çalışmalara örnek olarak bkz. YÜCEL, Mustafa Tören, "Türk Ceza ve Hukuk Adaletinin Yapısal Analizi (Etkinlik Sorunu)", *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 272,273. (Yazar burada, mahkemelerdeki iş yükünü azaltıcı tedbirlerden bahsederken gayri adli uzlaşma kavramını ele almaktadır.); YILMAZ, İşleyen Adalet, s. 474; ÖZTEK, s. 495.

Alternatif çözüm yöntemleri, genel olarak uyuşmazlığın iki tarafının iradesiyle sürdürülebilene ve çözüme ulaşılan bir süreci ifade etmektedir. Bu açıdan özel hukuka tabi olan uyuşmazlıkların birçoğu, tarafların iradelerine tabi olan uyuşmazlıklardır. Tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği uyuşmazlıklarda alternatif çözüm yöntemlerini uygulamak mümkündür. Yani, iki tarafın sulh veya kabul yoluyla sonlandırabilecekleri uyuşmazlıkların, alternatif çözüm yöntemleriyle çözüme kavuşturulması, mahkemelerin iş yükünü azaltacak ve adalet hizmetlerinin daha etkin ve hızlı gerçekleştirilmesini sağlayacaktır.

Nitekim günümüzde özel hukuka tabi uyuşmazlıkların bir bölümü alternatif çözüm yöntemleriyle çözüme kavuşturulmaktadır.

HUMK'un 213. maddesinin birinci fıkrası, hâkimi, sonuç alınacağını düşündüğü uyuşmazlıklarda, davanın her aşamasında, tarafları sulhe teşvik etmekle görevlendirmiştir. Sulh, daha önce ifade olunduğu üzere³⁴⁸, tarafların karşılıklı olarak fedakârlıklarda bulunmak suretiyle, aralarındaki uyuşmazlığı kısmen ya da tamamen sona erdirmelerini amaç edinen bir sözleşme olarak tanımlanabilir.³⁴⁹ Bu hüküm çerçevesinde hâkimin faaliyeti, en yaygın alternatif çözüm yöntemi olan arabuluculuk ve uzlaşmaya benzetilebilir. Nitekim doktrinde arabuluculuk ve uzlaşma yöntemlerinin temelinde sulh kurumunun bulunduğu ifade edilmiştir.³⁵⁰

Sulh, alternatif çözüm yöntemleri için de geçerli olduğu gibi, taraflar arasındaki uyuşmazlığı karşılıklı iradeleri ile çözüme kavuşturduğu ve uyuşmazlığa daha çabuk,

³⁴⁸ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, II, B, 3.

³⁴⁹ Benzer tanımlar ve ayrıntılı bilgi için bkz. ÖNEN, Ergun, *Medeni Yargılama Hukukunda Sulh*, Ankara 1972, s. 19 vd.; POSTACIOĞLU, s. 484; KURU, *Hukuk Muhakemeleri* 4, s. 3742; BİLGE/ ÖNEN, s. 356 vd.; YILMAZ, *Hukuk Sözlüğü*, s. 799; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 554; ILDIR, s. 162,163; ÖZBEK, *Avrupa'da Arabuluculuk*, s. 453; TANRIVER, *Hukuk Uyuşmazlıkları*, s. 20,21; ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN-YILDIRIM, s. 464 vd.; PEKCANITEZ/ ATALAY / ÖZEKES, s. 504.

³⁵⁰ Bkz. YILMAZ, *Uzlaşma*, s. 846; TANRIVER, *Hukuk Uyuşmazlıkları*, s. 20; Uzlaşma yöntemlerinin temelinde sulh kurumu bulunduğu ifade edilmekle birlikte bu iki kurumun birbirinden farklı özellikleri bulunmaktadır. Örneğin, mahkeme içi sulh için mahkemenin bir kararı olmalıdır. Davanın sulh ile sonuçlandığı mahkeme kararı ile açıklanır. Uzlaşmada ise, mahkemenin herhangi bir kararı veya etkisi bulunmamaktadır. Avukatlık Kanunu m. 35/A hükmü çerçevesinde yapılan uzlaşma sonucunda hazırlanan uzlaşma tutanağı ilam niteliğinde kabul edilir. Mahkeme dışı sulh ise mahkeme içi sulhe dönüşmediğinden ilam niteliği alamadığı için Borçlar Kanunu hükümlerine tabi olmaktadır. Ayrıca, sulh tarafların karşılıklı fedakârlıklarıyla gerçekleşmektedir. Uzlaşmada ise, her zaman iki taraftan fedakârlık beklenmez. Bazı durumlarda bir tarafın fedakârlığıyla da çözüme ulaşılabilir. Sulhun niteliği ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için bkz. KURU, *Hukuk Muhakemeleri*, 4, s. 3750 vd.; ÖZBAY, *Uzlaştırma*, s. 395,396; PEKCANITEZ/ ATALAY / ÖZEKES, s. 508 vd.; BİLGE/ ÖNEN, s. 357; ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN-YILDIRIM, s. 465,466.

basit ve ucuz bir şekilde son verdiği için daya yoluna kıyasla daha iyi bir çözüm şekli olarak kabul edilmektedir.³⁵¹

Özel hukuk alanında alternatif çözüm yöntemleri konusunda temel bir kanuna duyulan ihtiyaçtan hareketle hazırlanan Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı³⁵², 03.06.2008 tarihi itibariyle TBMM Komisyonuna sevk edilmiştir.³⁵³

Avukatlık Kanunu'nun³⁵⁴ da 2001 yılında yapılan deđişlikle³⁵⁵ avukatlara tarafları uzlaşmaya davet etme yetkisi verilmiştir. Mevzuatımıza, uyuşmazlıkların çözümünde yeni bir düzenleme getiren Avukatlık Kanunu m. 35/A hükmü ile avukatlara, dava açmadan veya dava açılmış olmakla birlikte henüz duruşma başlamadan önce kendilerinde gelen uyuşmazlıklarla ilgili, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri konularda, tarafları uzlaşmaya davet etme yetkisi verilmiştir.³⁵⁶

Aile Mahkemeleri'nin kuruluş, görev ve yargılama usullerini düzenleyen 4787 sayılı Kanun³⁵⁷, un 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca, aile mahkemesi hâkimi, evlilik birliğinden doğan yükümlülükleri konusunda eşleri uyararak, gerektiğinde uzlaştırmaya karar verebilir. 4787 sayılı Kanun, uzlaşma ve sulhü aynı anlamda kullanılmış³⁵⁸ ve 7. maddede, hâkimin, davanın niteliğine göre, esasa girmeden önce, aile içindeki karşılıklı sevgi, saygı ve hoşgörünün korunması bakımından eşlerin ve çocukların karşı karşıya oldukları sorunları tespit ederek bunların sulh yoluyla çözümünün gerektiğinde uzmanlardan da yararlanarak teşvik edilmesi gerektiğini

³⁵¹ KURU, Hukuk Muhakemeleri 4, s. 3744.

³⁵² Tasarı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ŞIPKA, s. 164 vd.; PEKCANITEZ, Arabuluculuk, s. 247 vd.; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 802 vd.

³⁵³ Tasarı metni için bkz. <http://www.kgm.adalet.gov.tr/tbmmkom/tbmmkom.html>, E. T. 10.05.2009.

³⁵⁴ RG. 19.03.1969/1368.

³⁵⁵ 4667 sayılı Kanun. RG. 10.05.2001/24398.

³⁵⁶ Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBEK, Arabuluculuk, s. 129 vd.; ILDIR, s. 139 vd.; YILMAZ, Uzlaşma, s. 847 vd.; ÖZBAY, Uzlaştırma, s. 396 vd.; SUNGURTEKİN ÖZKAN, s. 359 vd.; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 22; SARISÖZEN, Serdar, "Uzlaştırma", *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2, S. 16, Aralık 2007, s. 147 vd.; AKINCI, İdarî Yargı, s. 397; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 734 vd.; PEKCANITEZ/ ATALAY / ÖZEKES, s. 506 vd..

³⁵⁷ RG. 09.01.2003/24997.

³⁵⁸ Aynı görüş için bkz. ILDIR, s. 147.

hüküm altına almıştır. Hâkimin girişimi sonucu sulh sağlanamaz ise yargılamaya devam edilecektir.³⁵⁹

4787 sayılı Kanun'da öngörülen uzlaşma ve sulh yöntemi, karşılaştırmalı hukukta mahkeme katılımlı veya mahkemeye bağlı olarak uygulanan çözüm yöntemlerine paralel bir düzenlemedir.

Toplu iş uyuşmazlıklarının çözümünde, taraflara grev ve lokavt hakkı tanınmış, ancak bu hakkın kamu düzenini ve ekonomiyi olumsuz etkileyeceği düşünülmüş ve uyuşmazlıkların öncelikle barışçıl yöntemlerle çözüme kavuşturulması istenmiştir. Bu amaçla, 2822 sayılı Kanun³⁶⁰,un çeşitli maddelerinde arabuluculuk hükümlerine yer verilmiştir.³⁶¹

Ayrıca mevzuatımızda, tüketici hukukunda, borsa uyuşmazlıklarında, Sigortacılık Kanunu'na göre sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda ve spor hukukunda alternatif çözüm yöntemlerinin kullanılmasına ilişkin hükümler bulunmaktadır.³⁶²

³⁵⁹ Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ILDIR, s. 145 vd.; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 21; KÜÇÜK, Esin, "Amerikan Hukukunda Aile Arabuluculuğu", *Eskişehir Barosu Dergisi*, Y. 2008, S. 15-16, s. 141 vd.; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 650 vd..

³⁶⁰ RG. 07.05.1983/18040.

³⁶¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. ESENER, Turhan, *Türk İş Uyuşmazlıklarının Barışçı Yollardan Çözümü, Uzlaştırma-Mecburi Tahkim-Özel Hakem, Uygulamadan Örnekler*, İstanbul 1970, s. 5 vd.; GÜMÜŞ, Fatih, *Türk İş Hukukunda İş Uyuşmazlıkları ve Uzlaştırma, Yabancı Sistemlerle Karşılaştırmalı Bir İnceleme*, s. Ankara 1972, s. 197 vd.; TUNÇOMAĞ, Kenan, *Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümünde Uzlaştırma ve Tahkim*, İstanbul 1973; ÇELİK, Nuri, *İş Hukukunda Uzlaştırma ve Arabuluculuk*, İstanbul, 1973; SUBAŞI, Arabuluculuk, s. 756 vd.; ILDIR, s. 148 vd.; TANRIVER, Hukuk Uyuşmazlıkları, s. 24,25; ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 670 vd..

³⁶² Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 707 vd..

2. Kamu Hukuku Alanında Uzlaşma

a) Vergi Hukukunda Uzlaşma

Vergi kanunlarının uygulanması sırasında, vergi alacaklısı idare ile vergi borçlusu mükellefler arasında uyuşmazlıklar ortaya çıkabilmektedir. Vergi uyuşmazlığı, vergi idaresiyle mükellefler arasında vergi dolayısıyla ortaya çıkan hukukî anlaşmazlıklar olarak ifade edilebilir. Uyuşmazlıklar genellikle yükümlülük, ceza kesme ve tahsil bakımlarından olmaktadır.³⁶³

Vergi hukukunda vergi idaresi ile mükellefler arasında ortaya çıkan bu uyuşmazlıkların çözümünde yasa koyucu iki yol öngörmüştür. Bunlar, idarî çözüm yolları ve vergi yargısıdır. İdarî çözüm yolları, uyuşmazlığın vergi yargısına başvurulmadan, barışçıl yollarla çözülmesini sağlamak amacıyla yasa koyucu tarafından öngörülmüş pratik bir yoldur.³⁶⁴

Yargılama faaliyetinin taraflara daha fazla hukukî güvence sağlayacağı ve vergi uyuşmazlıklarının çözümünde asli yolun yargı yolu olduğu bir gerçektir. Ancak diğer uyuşmazlık türlerinde olduğu gibi, yargı makamlarının sayıca yetersiz kadrolarına karşı uyuşmazlık sayısının giderek artıyor olması, yargı makamlarının iş gücünü ağırlaştırmakta ve uyuşmazlıkların geç çözümlenmesine neden olmaktadır. Bütün bunlar, vergi uyuşmazlıklarının yargıya intikal etmeden, karşılıklı anlaşma yolu ile kısa sürede ve az masrafla sona erdirilmesinin daha çok tercih edilmesini sağlamaktadır.³⁶⁵

Vergi uyuşmazlıklarının idarî aşamadaki çözüm yollarını, uzlaşma, cezada indirim, vergi hatalarının düzeltilmesi, pişmanlık ve ıslah olarak sayabiliriz.

³⁶³ ÇAĞAN, Nami, “Vergi İtiraz ve Temyiz Komisyonları”, AÜHFD, C. 28, S. 1-4, Y. 1971, s. 183; ŞAHİNOK, Aynur, “Her Yönüyle ve Mukayeseli Olarak Vergi Hukukunda Uzlaşma Müessesesi”, *İdare Hukuku ve İdarî Yargı İle İlgili İncelemeler II*, Ankara 1978, s. 203; KIZILOĞLU, s. 36.

³⁶⁴ CANDAN, Turgut, *Vergilendirme Yöntemleri ve Uzlaşma*, 2. Bası, Ankara 2006, s. 259 (Uzlaşma).

³⁶⁵ ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, “Türk Vergi Hukukunda Uzlaşma Müessesesi”, *Danıştay Dergisi*, Y. 1, S. 1, Ankara 1971, s. 46; ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, “Vergide Uzlaşma”, *Danıştay Dergisi*, Y. 8, S. 28-29, Ankara 1978, s. 3; ŞAHİNOK, s. 205; KIZILOĞLU, s. 50; KUTLAR, İsmail, “İşletmelerdeki Vergisel Uyuşmazlıkların İdarî Aşamada Çözüm Yolları ve Gaziantep Uygulaması”, Gaziantep Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep 2005, s. 26; YÖRÜKOĞLU, Atilla, “Vergi Hukukunda Uzlaşma Müessesesi”, <http://www.muhasibetr.com/makaleler/023/>, E.T. 14.03.2009; DEMİR, Onur, “Vergi İhtilaflarının Çözüm Yollarından Biri Olarak Tarhiyat Öncesi Uzlaşma Müessesesi”, www.vergidegundem.com/files/makale3_ekim05.doc, E.T. 14.03.2009; BATIR, Dilek, “Vergileme Sistemimizde Uzlaşma Müessesesi”, www.kobiline.com/docs/AAATax/article/vrg_sistemi.doc, E.T. 14.03.2009; CANDAN, Uzlaşma, s. 259; ARMAĞAN, Ramazan, “Vergi Uyuşmazlıklarının Çözümünde Uzlaşma Müessesesi ve Isparta İline İlişkin Bir Değerlendirme”, *Maliye Dergisi*, S. 153, Temmuz-Aralık 2007, s. 166.

Vergi hukukunda uzlaşma, vergi uyuşmazlıklarının yargı organlarına başvurulmadan önce, idare ile mükellef arasında karşılıklı görüşme, tartışma ve pazarlık yöntemleriyle çözümlenmesi amacıyla, yasa koyucu tarafından getirilmiş barışçıl bir çözüm yoludur.³⁶⁶

Vergi hukukunda uzlaşma, mükelleflerin adlarına yapılan cezalı tarhiyatı yargıya intikal ettirmeden önce, vergi idaresi ile tahakkuk edecek vergi ve ceza hususunda anlaşmak için başvurabilecekleri idarî bir çözüm yolu olarak da tarif edilebilir.³⁶⁷ Uzlaşma kurumunun kabulünde esas amaç, uyuşmazlıkları kolayca giderip vergi alacağının en kısa sürede Hazine'ye intikal ettirmesini sağlamak ve yargı mercilerinin iş yükünü hafifletmektir.³⁶⁸

Uzlaşma, hem vergi alacaklısı devlet hem de vergi yükümlüsü mükellef açısından pek çok pratik yararı bünyesinde taşımaktadır.³⁶⁹ Kamu alacağının kısa sürede tahsilini sağlayan uzlaşma yolu, aynı zamanda mükellefin yargı sürecinde katlanacağı maliyetleri ve bürokratik işlemleri de ortadan kaldırmaktadır. İdare açısından ise, mükellefin dava açması ve davayı kazanması halinde belki de hiç ödemeyeceği vergi ve cezayı kısmen tahsil etmek, dava ile ilgili emek, zaman ve giderlerden tasarruf etmek gibi yararları bulunmaktadır.³⁷⁰

Uzlaşma, Türk Vergi Hukuku'nda ilk kez 205 sayılı Kanun³⁷¹ ile girmiştir. Gelişmiş ülkelerde, idare ile mükellefler arasında ortaya çıkan vergi uyuşmazlıklarının

³⁶⁶ ALİEFENDİOĞLU, Uzlaşma, 3; ALİEFENDİOĞLU, Uzlaşma Müessesesi, s. 46; ŞAHİNOK, s. 205; KIZILOĞLU, s. 223; KUTLAR, s. 27; YÖRÜKOĞLU, <http://www.muhasibetr.com/makaleler/023/>, E.T. 14.03.2009; CANDAN, Uzlaşma, s. 259; YERELİ, Ayşe Necef, "Tarhiyat Öncesi ve Tarhiyat Sonrası Uzlaşma Sürecinin Muhasebeleştirilmesi ve Uzlaşma Komisyonlarının Faaliyetlerinin Değerlendirilmesi", *Ege Akademik Bakış*, 8, (2), 2008, s. 824.

³⁶⁷ Gelir İdaresi Başkanlığı, *Vergi Uyuşmazlıklarının İdare ile Çözümünde Uzlaşma*, 2. Bası, Ekim 2007, s. 7; ÖNCEL, Mualla / KUMRULU, Ahmet / ÇAĞAN, Nami, *Vergi Hukuku*, 15. Bası, Ankara 2008, s. 170.

³⁶⁸ ÖNCEL/ KUMRULU/ ÇAĞAN, s. 170.

³⁶⁹ ŞAHİNOK, s. 205; KIZILOĞLU, s. 223; YÖRÜKOĞLU, <http://www.muhasibetr.com/makaleler/023/>, E.T. 14.03.2009; YERELİ, s. 824; BATIR, www.kobiline.com/docs/AATax/article/vrg_sistemi.doc, E.T. 14.03.2009; Kutlar, s. 27,28.

³⁷⁰ KIZILOĞLU, s. 223; Gelir İdaresi, s. 7.

³⁷¹ 205 sayılı Kanun'un gerekçesinde uzlaşma kurumunun getirilişi ile ilgili olarak şu ifadeler yer verilmiştir: "... Vergi ihtilaflarının süratle halli ve böylece mükelleflerin tereddütlerinin bir an evvel giderilerek huzura kavuşmalarının temini, amme alacağının vaktinde hazineye intikali ve nihayet itiraz ve temyiz mercilerinin işlerinin hafifleterek ihtilaflar üzerine daha titizlikle eğilmelerine imkân sağlanması maksadıyla kanuna uzlaşma müessesesi ithal olunmuştur.

en sağlıklı çözüm yönteminin uzlaşma olduğunun anlaşılması üzerine yürürlüğe konulan bu kurum ile mükelleflerin dava yoluna başvurmadan idare ile vergi ve cezanın tutarı konusunda pazarlık ederek uyuşmazlığı sona erdirmeleri amaçlanmıştır.³⁷²

Uzlaşma kurumu, 205 sayılı Kanun, 485, 2365, 3239, 4008, 4369 ve 4444 sayılı Kanun'lar ile değiştirilmiş olup, bu kurumun etkinliğinin korunabilmesi için güncel eğilimler yakalanmaya çalışılmıştır.

Henüz vergi salınmadan ve ceza kesilmeden vergi idaresi ile mükellef arasında uzlaşma yapılmasına imkân tanıyan "tarhiyat öncesi uzlaşma" kurumu ise, vergi hukukumuzda –artık "tarhiyat sonrası uzlaşma" adını alan, genel uzlaşmadan yaklaşık 22 yıl kadar sonra 1985 tarihinde, 3239 sayılı Kanun³⁷³ ile girmiştir.

Bu yasal değişiklik sonrası hukukumuzdaki uzlaşma kurumu iki ayrı şekilde oluşmaya başlamıştır. Bu yapılardan ilki, adına vergi tarh ettirilen ve ceza kesilen mükelleflerin başvurabileceği "tarhiyat sonrası uzlaşma", ikincisi de vergi tarh edilmeden ve ceza kesilmeden önce mükelleflerin başvurabileceği "tarhiyat öncesi uzlaşma" kurumudur. Mükellefler bunların yalnızca birinden faydalanabilirler. Günümüz itibariyle uzlaşma, Maliye Bakanlığı'nca yürürlüğe konulan "Uzlaşma Yönetmeliği"³⁷⁴ ve "Tarhiyat Öncesi Uzlaşma Yönetmeliği"³⁷⁵,nde yer alan hükümlere göre gerçekleşmektedir.

Böylece, mükellefle idare arasında da vergi yönünden zuhur edecek ihtilafların yine kendi aralarında görüşülerek halli yolu açılmış bulunmaktadır".

³⁷² KIZILOT, s. 89.

³⁷³ R.G. 24.12.1985/19014. Bu Kanun'un gerekçesinde tarhiyat öncesi uzlaşma müessesesinin getirilişi ile ilgili olarak şu ifadelere yer verilmiştir: "... çeşitli tarh muamelelerini kapsayan modern vergi uygulamasında mükelleflerle idare arasında görüş ayrılıklarına ve anlaşmazlıklara düşülmesi tatbikatın tabii bir sonucudur.

Mükellefle idare arasında söz konusu olacak anlaşmazlık ve görüş ayrılıklarının prensip olarak önceden idare ve mükellef arasında çözümlenmesi uygun bir yol olup, böylelikle malî yargı organlarına mümkün olduğu kadar az başvuru olacaktır.

Bugünkü uzlaşma müessesesi, ihtilafların malî yargı organlarına intikalinden önce, idare ile mükelleflerin anlaşması yoluyla çözümlenmesini sağlaması şeklindedir.

Vergileme olayını daha kısa sürede sonuçlandırmak ve vergiyi bir an önce tahsil etmek amaç olduğuna göre, tarh işlemine başlamadan önce mükelleflerin idare ve tarhtan önce de anlaşabilmesine imkân vermek üzere buna ilişkin tarh esasları ve usullerinin Yönetmelikte yer alacağı belirtilmek suretiyle yeni bir uygulama alanına imkân tanınmaktadır".

³⁷⁴ RG. 03.02.1999/23600.

³⁷⁵ RG. 03.02.1999/23600.

4369 sayılı Kanun³⁷⁶ ile uzlaşma kurumunda yeni düzenlemeler yapılmıştır. Söz konusu yasa ile 1 Ocak 1999 tarihinden itibaren cezalar uzlaşma kapsamından çıkarılmış, uzlaşma vergi asılları ile sınırlandırılmıştır. Bu yeni düzenlemeye bağlı olarak uzlaşılan vergilerde cezaların uzlaşılan vergi tutarına göre düzeltilmesi esasına geçilmiştir.

4369 sayılı Kanun'un kısa süreli uygulamasından sonra, uzlaşma kurumunda 4444 sayılı Kanun³⁷⁷ ile bir değişiklik daha yapılmış ve 4369 sayılı Kanun öncesinde olduğu gibi, ikmalen, re'sen veya idarece tarh ettirilen vergilerle bunlara ilişkin vergi ziyai cezalarının tahakkuk edecek miktarları konusunda uzlaşma yapılabilmesi imkânı getirilmiştir.

Tarhiyat öncesi uzlaşma, salınacak vergi ve kesilecek cezaya ilişkin tarhiyatın yapılmasından önceki aşama olan vergi incelemesi aşamasında yapılan uzlaşmayı ifade etmektedir. Tarhiyat öncesi uzlaşmanın kapsamına; vergi incelemeleri sonucunda bulunan matrah veya matrah farkları üzerine salınacak vergi, resim ve harçlar ile bunlara ilişkin olarak kesilecek vergi ziyai cezası, usulsüzlük ve özel usulsüzlük cezaları girmektedir.³⁷⁸

Tarhiyat sonrası uzlaşma, tarhiyat aşamasından sonra ortaya çıkan uyuşmazlıkların yargı organlarına götürülmeden, idarî aşamada taraflar arasında anlaşma sağlanarak çözümlenmesini ifade etmektedir. Tarhiyat sonrası uzlaşmanın kapsamına; vergi daireleri tarafından mükellef adına ikmalen, re'sen veya idarece tarh edilen ve vergi dairelerinin tarha yetkili olduğu bütün vergi, resim ve harçlar ile bunlara ilişkin olarak kesilecek vergi ziyai cezaları girmektedir.³⁷⁹

2008 yılında yürürlüğe giren, 5736 sayılı "Bazı Kamu Alacaklarının Uzlaşma Usulü İle Tahsili Hakkında Kanun"³⁸⁰, ihtilafli alacakların bir an önce hazineye intikalini sağlamak ve yargı organlarının iş yükünü hafifletmek amacıyla mükelleflere ihtilafli alacaklar için yeniden 213 sayılı Vergi Usul Kanununun uzlaşma hükümlerinden yararlanma fırsatı verilmek suretiyle uzlaşma yoluyla alacakların tasfiye

³⁷⁶ RG. 29.07.1998/28417.

³⁷⁷ RG. 14.08.1999/23786.

³⁷⁸ KIZILOT, s. 230,231; Gelir İdaresi, s. 17.

³⁷⁹ KIZILOT, s. 248; Gelir İdaresi, s. 17.

³⁸⁰ RG. 27.02.2008/26800.

edilmesini hedeflemektedir.³⁸¹ 5736 sayılı Kanun kapsamına, birinci maddesinde düzenlenen, “devlete ait olup 213 sayılı Vergi Usul Kanunu hükümlerine göre ikmalen, re'sen veya idarece tarh edilen vergi, resim, harçlar, fon payı ve bunlara bağlı vergi ziyai cezaları ile usulsüzlük ve özel usulsüzlük cezaları” girmektedir.

Vergi hukuku alanında idare ile bireyler arasında ortaya çıkan uyuşmazlıklar, uzun yıllardır uzlaşma yöntemiyle çözümlenmektedir. Uyuşmazlıkların alternatif çözüm yöntemi olarak uzlaşma, vergi hukuku açısından, idare ile vergi mükellefleri arasındaki vergi uyuşmazlıklarının yargıya götürülmeden hızlı ve kolay bir yöntemle çözülmesini ve vergi alacağının hazineye giriş süresini kısaltmasını sağlamıştır.

Mükellefler, uyuşmazlığın uzlaşma yöntemiyle çözümünü tercih ederek, vergi ve cezalarda belli bir indirimden yararlanabilmelerinin yanı sıra yargılama giderlerinden de kurtulmuş olurlar.

Vergi uyuşmazlıklarının çözümünde uzlaşma yönteminin kullanılması, uyuşmazlık konusu kamu alacağının gecikmesi, dava aşamasında değer kaybetmesi ve tahsilinin şüpheli duruma gelmesinin önlenmesini sağlamaktadır. Uzlaşma sonucunda kararlaştırılan vergi ve cezalar kesindir. Mükellef tarafından ödenmemesi uzlaşmayı geçersiz kılmaz.

Uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünde genel ilke olarak kabul edilen tarafların bu yöntemlere iradeleriyle başvurmaları ve yine iradeleriyle sonucu kabul etmeleri vergi uyuşmazlıklarının çözümünde kullanılan uzlaşma yönteminde de mevcuttur. Mükellefler, uzlaşma yöntemine başvurmak zorunda olmadıkları gibi, başvuru sonucu uzlaşmanın gerçekleşmemesi halinde yargı yoluna gidebilmektedirler.³⁸²

Bu anlatılanlar çerçevesinde, vergi uyuşmazlıklarında alternatif çözüm yöntemi olan uzlaşmanın yaygın bir şekilde uygulanması göstermiştir ki, İdare hukuku uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümüne yabancı değildir.

³⁸¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. ALPARSLAN, Mustafa, “5736 sayılı Yasa Amacına Ulaşabilecek Mi?”, http://www.alto.org.tr/author_article_print.php?id=244, E.T. 10.05.2009.

³⁸² KIZILOĞ, s. 259,260; ÖNCEL/ KUMRULU, s. 172.

b) Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma

Toplumsal barışın ve güvenliğin korunmasını amaçlayan ceza hukuku, yasaklayıcı ve cezalandırıcı hükümleri ile toplumsal kuralların ihlâl edilmesini önlemeyi, ihlâl edilmesi durumunda ise oluşan zararı gidermeyi hedeflemektedir. Günümüzde ceza muhakemesi hukukunda, yargılamanın hızlandırılması, mağdurun haklarının korunması ve failin topluma kazandırılması konuları üzerinde durulmakta ve bu yönde çalışmalar yapılmaktadır.³⁸³

Ceza hukuku açısından uzlaşma, suçtan doğan zararın giderilmesi üzerinde fail ile mağdurun anlaşmaları veya bağımsız bir uzlaştırıcı tarafından anlaşmalarını üzerine yargılama faaliyetinin yapılmaması veya başlanan yargılamanın sona erdirilmesi olarak ifade edilebilir.³⁸⁴

Ceza yargılamasının hızlandırılması çalışmaları aynı zamanda yargılamanın kısaltılması ve basitleştirilmesi arayışlarını da beraberinde getirmektedir. Bu arayışlar sonucunda doktrinde, maddi ceza hukuku alanının daraltılması, usul hukukunda ise basit ve orta ağırlıktaki suçlarda fail ile mağdurun uzlaştırılması, mağdurun zararlarının giderilmesi halinde muhakemeden vazgeçilmesi gerektiği görüşleri ortaya çıkmıştır.³⁸⁵

Mağdurun haklarının korunması ve tatmin edilmesi konuları, onarıcı adalet anlayışı³⁸⁶ çerçevesinde gelişmektedir. Onarıcı adalet anlayışı, mağdur, fail ve devlet arasındaki ilişkiye dayanır. Burada ceza adaleti sistemindeki gibi suçun devlete karşı işlenmiş olduğu düşüncesinden çok, işlenen suçun mağdura ve topluma verdiği zarar üzerine durulmaktadır. Bu anlayışın temel amacı, suç işlenmesi sonucunda ortaya çıkan

³⁸³ Bkz. ÜNVER, Yener, Uluslararası Bir Ceza Hukuku Sempozyumundan Notlar”, *Kamu Hukuku Arşivi*, Haziran-Ekim 2000, s. 150; ZAFER, Hamide, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Özelleşme Eğilimi: Uzlaşma”, *Prof. Dr. Ergun Gönen’e Armağan*, İstanbul 2003, s. 727; ÖZBEK, Özgür, “Ceza Muhakemesi Kanunu ve Uzlaşma”, *Mersin Barosu Dergisi*, Temmuz 2005, s. 151 (Uzlaşma); ÇOLAK, Haluk, “Yeni Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Cezai Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolu Olarak Uzlaşma (Mediation)”, *TBB D*, S. 63, Mart- Nisan 2006, s. 127; KAYMAZ/ GÖKCAN, s. 82; ALADAĞ, Cengiz, Ceza Hukukumuzda Yeni Bir Kavram: Uzlaşma, www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/188.doc, E.T. 10. 12. 2008; KARAARSLAN, Erol, “Ceza Yargılamasında Uzlaşma”, http://www.yayin.adalet.gov.tr/29_sayi%20i%C3%A7erik/Erol%20KARAARSLAN_.htm , E.T. 10.02.2009.

³⁸⁴ Bu yönde yapılan diğer tanımlar için bkz. ÇULHA, s. 45; SUNGURTEKİN ÖZKAN, s. 366; KAYMAZ/ GÖKCAN, s. 45; İPEK/ PARLAK, s. 3; KARAARSLAN, “Ceza Yargılamasında Uzlaşma”, http://www.yayin.adalet.gov.tr/29_sayi%20i%C3%A7erik/Erol%20KARAARSLAN.htm, E.T. 10.12.2008; ZAFER, “Uzlaşma”, s. 728.

³⁸⁵ ÜNVER, s. 150; ZAFER, Uzlaşma, s. 727; ÖZBEK, Uzlaşma, s. 151.

³⁸⁶ Onarıcı adalet anlayışı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBEK, Ceza Adaleti, s. 112,113; SOYSAL, s. 216,217; KAYMAZ/ GÖKCAN, s. 56 vd.; İPEK/ PARLAK, s. 4,5.

zararın giderilmesi, tarafların tatmin edilmesi ve toplumsal barışın korunmasıdır.³⁸⁷ Onarıcı adalet anlayışı ayrıca failin topluma kazandırılmasına da yardımcı olmaktadır. Fail açısından bu anlayıştan beklenen, failin, işlediği suçun sonuçlarını anlaması, yaptığının yanlış olduğunu kabul etmesi ve sebep olduğu olumsuz sonuçları ortadan kaldırmak için gerekenleri yapmasıdır.³⁸⁸

Ceza muhakemesi hukukunda uzlaşma, Anglo-Sakson hukuk sistemini benimseyen ülkelerde ortaya çıkan uyuşmazlıkların yargılama dışı yöntemlerle çözümünü hareketinin bir parçası olarak gelişme göstermiş ve Kıta Avrupası'nda hızla yaygınlaşmıştır. Bu bağlamda Avrupa Konseyi bünyesinde birçok tavsiye kararı yayınlanmıştır. Bunlardan ilki “Adalet Başvuru Kolaylaştırıcı Tedbirler Hakkında Tavsiye Kararı”³⁸⁹’dır. Bu kararda “uygun koşullarda, yargılama öncesi veya sırasında tarafların uzlaştırılması ve ihtilafların dostane bir biçimde çözümlenmesini kolaylaştırıcı veya teşvik edici tedbirler alınmalıdır” şeklinde bir tavsiyede bulunulmuştur. Bir diğeri, “Ceza Adaletinin Sadeleştirilmesi Hakkında Tavsiye Kararı”³⁹⁰’dır. Bu tavsiye kararı ile de, mahkemelerdeki aşırı iş yüküne dikkat çekilmiş, ceza yargılamasındaki gecikmenin adalete ulaşmada olumsuz sonuçlar doğurduğuna değinilmiş ve yargılama öncesi sade ve basit çözüm yöntemlerinin etkinleştirilmesinin önemi vurgulanmıştır. Konsey, “Ceza Adaletinin Yönetimi Hakkındaki Tavsiye Kararı”³⁹¹’nda, “son yıllarda Avrupa’da ceza adaleti sisteminde karşılaşılan sorunların giderek arttığı ve yargılamada gereksiz gecikmeler yaşandığı belirtilmiştir. Bütün bu sorunların çözümüne katkı sağlayacağı düşünülen “uzlaştırma” kurumunun uygulanması önerilmiştir.

Ayrıca 1999 yılında, “Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk” konulu tavsiye kararı yayınlanmıştır.³⁹² Bu tavsiye kararında, ceza muhakemesi hukukunda

³⁸⁷ ÖZBEK, Ceza Adaleti, s. 112,113; SOYSAL, s. 216,217; Çolak, s. 127,128.

³⁸⁸ SOYSAL, s. 217.

³⁸⁹ “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin Adalet Başvuruyu Kolaylaştırıcı Tedbirler Hakkındaki R (82) 2 sayılı Tavsiye Kararı”, *Adalet Hizmetlerinde Etkinlik Raporu*, Ankara 2000, s. 77,79.

³⁹⁰ “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin Ceza Adaletinin Sadeleştirilmesi Hakkında Rec. (87) 18 sayılı Tavsiye Kararı”, *Adalet Hizmetlerinde Etkinlik Raporu*, Ankara 2000, s. 84,90.

³⁹¹ “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin Ceza Adaletinin Yönetimi Hakkındaki Rec. (95) 12 sayılı Tavsiye Kararı”, *Adalet Hizmetlerinde Etkinlik Raporu*, , Ankara 2000, s. 91,93.

³⁹² Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin Rec. (99) 19 sayılı Tavsiye Kararı, Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Hakkında Uzmanlar Komitesi tarafından 15 Eylül 1999 tarihinde kabul edilmiştir. Bu konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin ‘Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk’ Konulu Tavsiye Kararı”, *DEÜHFD*, C. 7, S. 1, 2005, s. 127 vd.(Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk)

uyuşmazlıkların çözümlenmesinde mağdur-fail arabuluculuğu olarak da adlandırılan arabuluculuk kurumunun tanımı yapılmış, yasal dayanakları ortaya konmuş, genel ilkeler belirlenmiştir. Avrupa Konseyi'nin bu tavsiye kararı, üye ülkeler açısından ortaya koyduğu genel ilkeler bakımından önemli olmakla birlikte her ülke, kendi hukuk sistemi açısından farklı yöntem ve düzenlemeler yapma hakkına sahiptir.³⁹³

01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı "Türk Ceza Kanunu"³⁹⁴ ve 5271 sayılı "Ceza Muhakemesi Kanunu"³⁹⁵ ile "uzlaşma" kavramı bir kurum olarak ceza hukukumuzda yerini almıştır. Daha sonra, 5560 sayılı Kanun³⁹⁶ ile uzlaşma kurumunda önemli değişiklikler yapılmıştır.³⁹⁷ Ayrıca, uzlaşmaya ilişkin kanun maddelerinin uygulanmasına ilişkin usul ve yöntemlerin belirlenmesi amacıyla 26.07.2007 tarihli "Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik"³⁹⁸ yürürlüğe girmiştir.

Türk Ceza muhakemesi hukuku alanında uzlaşma, şikâyete tabi olan suçlarda, asıl olarak soruşturma aşamasında, istisnai olarak da kovuşturma aşamasında fail/sanık ile mağdurun aralarındaki uyuşmazlığı anlaşma yoluyla sonlandırılması anlayışına dayanmaktadır. CMK'nın 253. Maddesi uyarınca, soruşturma aşamasında Cumhuriyet Savcısı'nın teklifi ile başlayan uzlaşma usulü, tarafların anlaşması ve zararın giderilmesi halinde, kamu davası açılmasına yer olmadığı kararı ile sona ermektedir. Kovuşturma aşamasında uzlaşmanın gerçekleşmesi durumunda ise, kamu davasının uzlaşma nedeniyle düşürülmesine karar verilir.³⁹⁹

Ceza muhakemesi hukukunda, uzlaşma yoluyla zarar giderildiğinden fail ile mağdur arasındaki husumet ortadan kalkmaktadır. Mağdurun tatmin edilmesiyle sonuçlanan uzlaşma sonucunda devlet, faile yaptırım uygulamak yönünden katlanmak

³⁹³ ÖZBEK, Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk, s. 163.

³⁹⁴ RG. 12.10.2004/25611.

³⁹⁵ RG. 17.12.2004/25673.

³⁹⁶ RG. 19.12.2006/26381.

³⁹⁷ 5560 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle ceza hukukunda uzlaşma kurumu tamamen Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenmiştir.

³⁹⁸ RG. 26.07.2007/26594.

³⁹⁹ Ceza Muhakemesinde uzlaşma usulü ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBEK, Uzlaşma, s. 151 vd.; ÇOLAK, s. 127 vd.; İPEK/ PARLAK, 41 vd.; KAYMAZ/ GÖKCAN, s. 99 vd..

durumunda kalacağı masraftan kurtulmuş olmakla⁴⁰⁰ birlikte mahkemelerin iş yükünde de azalma sağlanacağından, adalet hizmetlerini daha etkin yerine getirebilecektir.

3. İdare Hukukunda Uzlaşma ve Benzeri Düzenlemeler

a) Köy Kanununda Uzlaşma

442 sayılı Köy Kanunu⁴⁰¹, İdare hukuku ile ilgili en eski kanunlardan biridir. Bu kanunda açıkça belirtilmese de alternatif çözüm yöntemlerine benzer bir düzenleme yer almaktadır. Köy Kanunu'nun 5. maddesinde “İki köy arasında nizalı sınırların çizilmesi için Hükümetin emriyle iki köy heyeti ihtiyariyesi bir araya toplanarak işin kendi aralarında düzeltilmesi için çalışılır. Gene uzlaşamadıkları halde idare meclisi tetkikat ve tahkikat yaparak altı ay içinde doğrudan doğruya sınırı çizer ve bu kati olur” hükmü yer almaktadır. Bu madde, iki köy arasında meydana gelen sınır uyuşmazlığının, köy heyetlerinin bir araya gelerek müzakere yoluyla bir uzlaşmaya varmaları neticesinde çözümlenmesini öngörmektedir. Yapılan müzakere sonucunda bir uzlaşma sağlanamazsa, idare meclisinin yapacağı inceleme sonucunda verdiği karar ile uyuşmazlık sonuçlandırılır.

Köy Kanunu'nun 48. maddesinde ise, “İki veya daha ziyade köylere düşen işler için köylerin ihtiyar meclisleri kendi aralarında anlaşamazlarsa bunlardan bir tarafın dilemesi üzerine köyün bağlı olduğu Hükümet reisi işe karışır ve o köylerin ihtiyar meclislerini toplayarak işi bitirir” şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre, iki veya daha fazla köyün birlikte yapmaları gereken işlerin nasıl yapılacağı, kimin nasıl ve ne miktarda katkıda bulunacağı gibi yapılacak işlerin plan ve programlarının ilgili köylerin muhtar ve ihtiyar heyetlerinin katılımıyla müzakere edileceği öngörülmüştür. Heyet bu konuda anlaşamazsa, ilçe kaymakamının katılımıyla işlerin nasıl yapılacağı konusunda bir karara varılır. Kanun, ilçe kaymakamına, arabulucu sıfatı yükleyerek, ilgili köylerin muhtar ve ihtiyar heyetlerinin aralarındaki anlaşmazlığı kesin olarak çözme görevini vermiştir.

Köy Kanunu'nda yer alan 6. Fasııl'ın başlığı, “İhtiyar Meclislerinin Göreceği Davalar” şeklindedir. Bu fasııl da 2 madde kalmış diğer 6 madde mülga olmuştur. Kanun'un 6. Fasııl'da yer alan 53. maddesi, “İhtiyar meclisleri köylünün iki tarafın

⁴⁰⁰ SUNGURTEKİN ÖZKAN, s. 366.

⁴⁰¹ RG. 07.04.1924/68.

uzlaşmasıyla bitirilebilen her türlü işlerini görürler. (Sulh).” şeklindedir. Bu düzenleme ile köylüler arasında ortaya çıkan ve üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri uyuşmazlıklar, ihtiyar meclisinin arabuluculuk yapmasıyla çözüme kavuşturulabilir. Aralarında uyuşmazlık bulunan taraflar, mahkemeye başvurmadan önce ihtiyar meclisinin katılımıyla uzlaşmaya çalışırlar. Uzlaşmanın mümkün olmaması halinde tarafların mahkemeye başvurma hakları saklıdır. İhtiyar heyeti, burada uyuşmazlığı yargılama yoluyla çözmekte, tarafları uzlaştırmaya çalışmaktadır.

Köy Kanunu’nda yer alan bu düzenlemeler, köylerde ortaya çıkan çeşitli uyuşmazlıkların barışçı yollarla çözümünü öngörmektedir. Muhtar, ihtiyar heyeti, ihtiyar meclisi ve ilçe kaymakamına müzakere, arabuluculuk ve uzlaşma yöntemleriyle uyuşmazlıkların çözümünde etkin rol oynamaları yönünde verilmiş yetki ve görevler, günümüzde profesyonel anlamda uygulanan alternatif çözüm yöntemlerinin ilk ve en basit halini göstermektedir.

b) Petrol Kanununda Müzakere ve Uzlaşma

6326 sayılı Petrol Kanunu⁴⁰²,nda, hak sahipleri arasında çıkacak olan uyuşmazlıklar, müzakere ve sulh yöntemiyle çözüme kavuşturulacaklardır.

Petrol İşleri Genel Müdürlüğü tarafından alınan ve müracaat, izin, arama ruhsatnamesi, işletme ruhsatnamesi veya belgeden doğan haklarına etki eden kararlara karşı 6326 sayılı Kanun çerçevesinde tebliğ tarihinden itibaren yirmi gün içinde petrol hakkı sahibi, yetkili Bakan’a itiraz edebilmektedir. 6326 sayılı Kanun’da yer alan hükümlere göre kazanılmış veya kazanılabilecek olan bütün haklarla ilgili olarak, müracaat sahibi veya hak sahipleri arasında çıkacak uyuşmazlıklar, öncelikle Petrol İşleri Genel Müdürlüğü tarafından müzakere ve sulh yoluyla çözülmeye çalışılır.

Petrol Kanunu’nun 26. maddesi gereği, yapılan müzakereler sonucunda uyuşmazlık konusunda bir sulh sağlanamaması halinde, uyuşmazlık Bakana intikal ettirilir. Kanun’un 27. maddesine göre, Bakan, kendisine intikal eden uyuşmazlık konusunda gerekli gördüğü her türlü soruşturma ve delil incelemesi yapabilmektedir. Ayrıca Bakan, gerekli gördüğü hallerde soruşturmayı aleni olarak da yürütülebilir. Kanun’un 30. ve 31. maddelerine göre, gerekli inceleme ve soruşturmayı yapan Bakan veya Genel Müdür, uyuşmazlığı en geç yirmi gün içinde çözer ve kararı on gün içinde

⁴⁰² RG. 16.03.1954/8659.

tarafına tebliğ eder. Bu karara karşı tebliğ tarihinden itibaren yirmi gün içinde Danıştay'da dava açılabilir.

6326 sayılı Kanun hükümleri incelendiğinde, bu Kanun çerçevesinde ortaya çıkan uyuşmazlıkların öncelikle yargı dışı yöntemlerle çözülmesi öngörüldüğü dikkat çekmektedir. Uyuşmazlığın çözülmesi amacıyla gerçekleştirilen arabuluculuk müzakerelerinde sonuç alınamazsa, uyuşmazlık Bakan tarafından çözülecektir. Bakanın uyuşmazlığın esası hakkında verdiği karar, kesin ve nihai bir karar değildir. İhtilafı tarafların bu karara karşı yargı yoluna gitmeleri mümkündür. Petrol Kanunu, arabuluculuk girişimi başarılı olmadığı takdirde, tarafların hak arama hürriyetini kısıtlamayarak, uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümünün temel unsurlarına bağlı kalmıştır.

c) Kamulaştırma Kanununda Uzlaşma

(1) Kamulaştırma Kavramı ve Hukuki Niteliği

Kamulaştırma, devlet ve kamu tüzel kişilerinin, kamu yararının gerektirdiği hallerde, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamının veya bir kısmının, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, takdir olunan bedeli peşin verilmek üzere mülkiyetini zorla devralmasıdır.⁴⁰³

Kamulaştırma tek yanlı bir idarî işlem olup, Anayasa'nın 46. maddesinde belirtildiği üzere, ancak, devlet ve kamu tüzel kişileri kamulaştırma kararı alabilirler. Kamulaştırma, kişilerin Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkına yapılan bir müdahale olduğu için ancak Anayasa'da belirtilen bir sınırlama ile uygulama imkânı bulabilir. Bu sınırlama ise kamu yararınıdır. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu⁴⁰⁴,nda kamulaştırma işleminin sebebi özel olarak belirtilmemiştir. Bununla birlikte sebebin belirtilmemiş olması, idarenin bu konuda serbest olduğu anlamına gelmemektedir. Kamulaştırma kararı, kamu yararını gerçekleştirmek şartıyla değişik

⁴⁰³ Benzer tanımlar için bkz. GÜNDAY, İdare Hukuku, s. 221; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 692; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdare Hukuku, s. 1142.

⁴⁰⁴ RG. 08.11.1983/18215.

sebeplerle alınabilir. Kamulaştırma, kamu menfaatlerinin korunması ve kamu hizmetlerinin görülmesi için tanınmış bir yetkidir.⁴⁰⁵

İdare ile vatandaş karşı karşıya getiren işlemler bütünü olan kamulaştırma, idarenin kendi iç bünyesinde başlar ve tapu, nüfus, vergi, zabıta gibi ilgili diğer kurumların çalışmalarıyla irade beyanının açıklanması aşamasına gelir. Bu aşamaya gelinceye kadar yapılan işlemler (planlama, fizibilite çalışmaları, yatırım programına alınması, ödenek ayrılması, kamu yararı kararı alınması, gerekiyorsa bu kararın onaylanması, kamulaştırılacak taşınmazın tespiti, malikin ve adresinin tespiti) kendi başlarına uyuşmazlık sebebi olmazlar. Bu işlemler, devam eden kamulaştırma sürecinde ortaya çıkacak olan başka bazı uyuşmazlıklarda (kamulaştırma işleminin iptali veya bedel davaları vb.) incelenmesi gereken alt sorunları oluştururlar ve bu sebeple yaptıkları sırada usul ve yasaya uygun davranılmış olması gerekir.⁴⁰⁶

Tek yanlı idarî bir işlem olan kamulaştırma, idarenin kamu yararı açısından sahip olduğu güç ve yetkinin kullanımına güzel bir örnektir. Özel mülkiyete konu olan taşınmazların, maliklerinin rızası aranmaksızın, tek taraflı irade beyanıyla kazanılmasını sağlayan bu yetkinin idareye tanınmış olması, kamu yararının bireysel yararlardan üstün olduğu anlayışından kaynaklanmaktadır.⁴⁰⁷

(2) Kamulaştırma Kanunu'nda Uzlaşma

Kamulaştırma Kanunu'nun 8. maddesi gereği, kamulaştırma kararının alınmasından sonra kamulaştırmayı yapacak idare, kendi bünyesi içinden en az üç kişiden oluşan bir veya birden fazla kıymet takdir komisyonunu görevlendirir. Kıymet takdir komisyonu kamulaştırılacak olan taşınmaza tahmini bir bedel belirlemekle görevlidir. Bu belirlemeyi, konuyla ilgili uzman kişi, kurum veya kuruluşlardan rapor alarak, gerektiğinde Sanayi ve Ticaret Odalarından ve mahalli emlak alım satım bürolarından alacağı bilgilerden de faydalanarak yapabilecektir. Ayrıca idare, tahmin edilen bedel üzerinden pazarlıkla satın alma ve trampa işlemlerini yürütmek ve

⁴⁰⁵ Kamulaştırma işleminin unsurları için bkz. GÜNDAY, İdare Hukuku, s. 223 vd.; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 694 vd.; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdare Hukuku, s. 1142.

⁴⁰⁶ PULAK, T. Murat, "Kamulaştırma Kanunu'nda 4650 sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler Üzerine Düşünceler", *Mülkiye Dergisi*, C. XXV, S. 228, s. 187.

⁴⁰⁷ ERTEKİN, Şirvan, "Kamulaştırma Davaları Ve 4650 sayılı Kanunla Yapılan Değişikliklerin Uygulama Açısından Değerlendirilmesi", http://www.yayin.adalet.gov.tr/15_sayi_%20i%C3%A7erik/%C5%9Eirvan%20ERTEK%C4%B0N.htm, E.T. 10.05.2009.

sonuçlandırmak üzere kendi bünyesi içinden en az üç kişiden oluşan bir veya birden fazla uzlaşma komisyonunu görevlendirir.

Kanun'un 8. maddesinin ilk fıkrası uyarınca, kamulaştırma işleminin "satın alma usulü ile yapılmasına öncelik verilmesi" zorunludur. Satın alma usulüne başvurulması zorunluluğu kamulaştırmanın sonraki aşamalarına geçilebilme şartı olduğu kadar, aynı zamanda bedelin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili için açılacak olan davalarda da dava şartı durumundadır.⁴⁰⁸

İdare, kıymet takdir komisyonu raporunu ve eklerini uzlaşma komisyonuna verecek ve mal sahibini resmi taahhütlü bir yazı ile anlaşmaya davet edecektir. Davet yazısında, kıymet takdir komisyonunun belirlemiş olduğu tahmini bedel açıklanmayacaktır. Malik, bizzat veya yetkili temsilcisi vasıtasıyla 15 gün içinde taşınmazını pazarlıkla satmak veya trampa etmek isteğini belirterek idareye başvurur ise uzlaşma komisyonunun belirleyeceği bir tarihte görüşme yapılacaktır. Bu görüşmelerde uzlaşma komisyonunun teklif edebileceği bedelin üst sınırı, kıymet takdir komisyonunun belirlemiş olduğu tahmini bedeldir. Görüşmelerde anlaşma sağlanması halinde bu anlaşma bir tutanağa bağlanacak, tutanakta taşınmazın tüm hukukî ve fiili vasıfları ile üzerinde anlaşma sağlanan bedel yer alacak ve malik veya temsilcisi ile uzlaşma komisyonu üyeleri tarafından imzalanacaktır.⁴⁰⁹

Kamulaştırma Kanunu'nun 8. maddesinde öngörülen satın alma usulü, kamulaştırmanın daha hızlı, sorunsuz ve dava konusu olmadan tamamlanmasını sağlamaktadır. Kamulaştırmayı yapacak idare, kamulaştırmaya konu taşınmaz mal, kaynak veya irtifak haklarının bedellerini, kıymet takdir komisyonu marifetiyle tespit ettirerek, uzlaşma komisyonu vasıtasıyla mal sahibi ile pazarlıkla veya anlaşma yolu ile belirlemeye çalışılacaktır.⁴¹⁰ Satın alma usulüyle satın alınan veya trampa edilen taşınmaz mal, sahibinden kamulaştırma yoluyla alınmış sayılır ve bu şekilde yapılan kamulaştırmaya veya bedeline karşı itiraz davaları açılmamaktadır.⁴¹¹

⁴⁰⁸ PULAK, s. 193,194.

⁴⁰⁹ Geniş bilgi için bkz. PULAK, s. 194,195; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 700 vd..

⁴¹⁰ ERTEKİN, http://www.yayin.adalet.gov.tr/15_sayi%20i%C3%A7erik/%C5%9Eirvan%20ERTEK%C4%B0N.htm, E.T. 10.05.2009.

⁴¹¹ GÖZLER, İdare Hukuku, s. 702.

Ayrıca, Kamulaştırma Kanunu'nun 30. maddesinde, bir kamu tüzel kişinin mülkiyetinde bulunan kamusal veya özel mala diğer bir kamu tüzel kişinin ihtiyaç duyması durumunda, ihtiyaç duyan kamu tüzel kişinin izlemesi gereken usul düzenlenmiştir.⁴¹² Kamu tüzel kişileri arasında bu kapsamda çıkan bir uyuşmazlık, Danıştay'ın ilgili dairesinin vereceği karar ile çözüme kavuşturulmaktadır. Danıştay Kanunu'nun 42. maddesinin (g) bendine göre, ilgili daire, Danıştay 1. Dairesi'dir.

Anayasa'nın 46. maddesinin ilk fıkrasında belirtildiği üzere, ancak özel mülkiyete ait taşınmaz mallar kamulaştırılabilmektedir. Bir kamu tüzel kişisine ait taşınmaz mal, diğer kamu tüzel kişisine ancak devir yoluyla geçebilir. Danıştay, Kamulaştırma Kanunu'nun genel hükümlerine göre bir kamu tüzel kişisine ait taşınmaz mal üzerinde kamulaştırma kararı alınmasını yok hükmünde kabul etmektedir.⁴¹³

Danıştay 1. Dairesi, Kamulaştırma Kanunu'nun 30. maddesi bir kamu tüzel kişisine ait bir taşınmazın diğer bir kamu tüzel kişisine devri konusunda karar verirken, o taşınmaza hangi idarenin daha fazla ihtiyacı olduğunu araştırmakta ve ona göre karar vermektedir.⁴¹⁴ Burada, ilgili dairesinin uyuşmazlığı çözerken kullandığı ölçüt, hukuka uygunluk değil, yerindelik ölçütüdür. 30. maddeye göre, ilgili dairesinin uyuşmazlık konusunda vereceği karar, kesin karar niteliğindedir.⁴¹⁵

⁴¹² Ayrıntılı bilgi için bkz. GÖZLER, İdare Hukuku, s. 696,697; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, s. 1143,1144. Danıştay 1. Dairesi, iki kamu tüzel kişisi arasındaki taşınmaz mal anlaşmazlığının ancak devir usulü ile çözümlenebileceğini belirten bir kararında, kendisine satın alma yoluyla devir istemi hususunda yapılan başvuruyu, kendisine ancak ihtiyaç sahibi idarenin devir istemiyle başvuruda bulunabileceği, satın alma yoluyla devir isteminin Kamulaştırma Kanunu m. 30 kapsamında bulunmadığından, istem hakkında karar verilmesinin mümkün olmadığını ifade etmiştir. (D1.D. 01.10.2007, E. 2007/920, K. 2007/1072, (Kazancı).

⁴¹³ Bu yöndeki kararlar için bkz. D6.D, 25.11.1987, E. 1987/56, K.1987/1156, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası; DİDDK, 23.11.1990, E. 1990/734, K. 1990/164, (Kazancı); D6.D, 10.12.1996, E. 1996/345, K. 1996/5553, (Danıştay Dergisi, S. 93) D6.D. 23.12.2002, E. 2001/6417, K. 2002/6314, (Kazancı); Aynı şekilde, DİDDGK, kendisine bu yönde yapılan bir temyiz başvurusunu, "kamu tüzel kişi ve kurumları arasında birbirlerinin taşınmazlarının kamulaştırılmayacağına ilişkin hükümden doğan anlaşmazlıklarda idarî dava daireleri genel kurulunun temyiz incelemesi yapma olanağının bulunmadığı" gerekçesiyle reddetmiştir. Bkz. DİDDGK. 17.02.1995, E. 1995/118, K. 1995/91, (Kazancı); DİDD, 30.05.1997, E. 1997/196, K. 1997/337, (DD, S. 95, s. 91 vd.).

⁴¹⁴ Bkz. D1.D, 10.11.1997, E. 1997/43, K. 1997/144, (Kazancı).

⁴¹⁵ Danıştay 1. Dairesi, idarî bir daire olup, kararları normalde kesin hüküm teşkil etmemektedir. Kamulaştırma Kanunu m. 30 hükmü gereği, Danıştay 1. Dairesi'nin verdiği kararın kesinliğinden kasıt, GÜNDAY'a göre, idarî anlamda kesinlik olup, bu karara karşı bir başka idarî başvuru yolunun bulunmadığı ifade edilmektedir. Danıştay 1. Dairesi, bir kararında, kendileri tarafından verilen kararların kesin idarî kararlar oluşunu ve aynı yer hakkında mükerrer karar verilmesinin mümkün olmadığını belirtmiştir. Bkz. D1.D, 08.01.2008, E. 2007/1433, K. 2008/26, (Kazancı). Doktrinde, ilgili Daire'nin kesin idarî kararına karşı yargı yoluna gidilebileceği ifade edilmekle birlikte (GÜNDAY, İdare Hukuku,

Kanaatimizce, Danıştay 1. Dairesi'nin iki kamu tüzel kişisi arasındaki uyuşmazlık hakkında vermiş olduğu idarî kararlar kesin olarak sonuçlandırması, uyuşmazlığın yargı dışı çözüm yöntemi olarak değerlendirilmelidir.

Sonuç olarak, Kamulaştırma Kanunu'nda yer alan uzlaşma komisyonu, kamulaştırmanın, hızlı, doğru ve sağlıklı bir şekilde yapılabilmesi, kamulaştırma sebebiyle adli ve idarî yargıda açılacak davaların önlenmesi veya en aza indirgenmesini amaçlamaktadır. Bununla birlikte, uzlaşma komisyonu, kamulaştırma işleminden sonra, açılacak davaların hızla sonuçlandırılmasını, kamulaştırma sebebiyle devlet ve diğer kamu tüzelkişileri ile gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerinin mağdur edilmemesini de sağlayacaktır.

İdare açısından bakıldığında ise, yatırımlarının çabuklaştırılmasını sağlaması ve bireylerle davalık olmasının önüne geçmesi açısından uzlaşma komisyonu büyük öneme sahiptir. Kamulaştırma ve kamulaştırma ödemelerinde meydana gelen gecikmeler sebebiyle, ilgililerin AİHM'e başvurmasının ve Türkiye aleyhinde tazminat kararları çıkmasının önlenmesine hizmet etmesi ve bu şekilde uygulamada ortaya çıkan sorunların süratle çözümlenmesi ile devlet ile vatandaşın barışık hale getirmesi de Kamulaştırma Kanunu'nda yer alan uzlaşma komisyonunun yararları arasında sayılabilir.⁴¹⁶

d) Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanuna Göre İdarî Korunma

Taşınmaz mal zilyetliği, etkin bir şekilde korunması gereken ve kamu düzenini ilgilendiren bir kurumdur. Sosyal yaşamda büyük öneme sahip olan taşınmaz malların, hukuka aykırı bir şekilde kullanılması ya da tecavüz veya müdahalelere maruz kalması sonucunda çeşitli hukukî veya cezai uyuşmazlıklar da ortaya çıkmaktadır.⁴¹⁷ Taşınmaz

s. 227, dp. 17; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 697; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, s. 1144) Danıştay 6. Dairesi, iki kamu tüzel kişisinin taşınmazın devri konusunda yaptıkları başvuru üzerine ilgili Daire tarafından verilen kararın kesin olduğunu ve kendisine bu konuda dava açılmayacağını belirten bir karar vermiştir. Bkz. D6.D, 14.09.1993, E. 1993/2684, K. 1993/306, (DD, S. 89, s. 369, 370). Görüldüğü üzere, bu konuda doktrin ile yargı kararları arasında görüş farklılığı bulunmaktadır

⁴¹⁶ ERTEKİN, http://www.yayin.adalet.gov.tr/15_sayi%20i%C3%A7erik/%C5%9Eirvan%20ERTEKIN%20N.htm, E.T. 10.05.2009.

⁴¹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. UÇAR, Ayhan Taşınmaz Mal Zilyetliğinin İdarî Yollardan Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya, 1993, s. 1 vd. (Taşınmaz Mal); ÇUHADAR, M. Turan, *Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdarî Yoldan Önlenmesi*, Adana 2006, s. 1 vd.; BAŞ,

mal zilyetliğine yönelik tecavüz ve müdahalelerden kaynaklanan bu uyuşmazlıklar, yargı sistemimizde önemli bir yer tutmaktadır. Bu durum, mahkemelerin var olan iş yükünü daha da arttırmakta, iş yükünden ve usulî işlemlerden kaynaklanan uzun yargılama süreci de adaletin gerçekleşmesini geciktirmektedir.

Taşınmaz mal zilyetliği, Medeni Kanun'da zilyetliğe tanınan hak ve yetkilerle korunmakla birlikte⁴¹⁸, bu hükümlerin taşınmaz mallara yapılan tecavüz ve müdahaleleri amaca uygun şekilde çözümlenemediklerinden ve yeterli güvenceyi sağlayamadıklarından hareketle idarî yoldan da koruma altına alınmıştır.⁴¹⁹ Valilik ve kaymakamlık eliyle sağlanması öngörülen bu idarî tedbir, yargısal nitelikte olmayan ancak zilyedi ve mevcut durumu etkin bir şekilde korumayı amaçlayan geçici bir idarî tedbir niteliğinde alternatif bir koruma yoludur.⁴²⁰

İdarî nitelikte bir uyuşmazlık olmayan ancak, uyuşmazlığın mahkeme önüne götürülmeden çözümlenmesini amaçlayan ve bu konuda idarî makamları yetkilendiren bir alternatif tedbir olarak zilyetliğin idarî yoldan korunması yöntemi, çalışmamızın ana eksenini oluşturan ve uyuşmazlıkların idarî yollarla önlenmesi ya da ortaya çıkan uyuşmazlıkların yargı önüne götürülmeden çözümlenmesi anlayışına bir örnek olması bakımından incelenmesi gereken bir kurum olarak görülmüştür.

(1) İlgili Mevzuat ve Yetkili İdarî Makam

3091 sayılı “Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun”un⁴²¹ 1. maddesine göre, gerçek veya tüzel kişilerin zilyet bulunduğu taşınmazlarla kamu kurumlarına veya Devlete ait olan, Devletin tasarrufunda bulunan taşınmazlara, sahipsiz yerlere ve kamu menfaatine tahsis edilen taşınmazlara yapılan tecavüzlerle müdahaleler idarî makamlarca önlenabilir. Bu hüküm gereği, taşınmaz zilyediyle taşınmaza tecavüz eden kişi arasında ortaya çıkan uyuşmazlık, yargı yoluna götürülmeden idarî makamlar tarafından çözülecektir. 3091 sayılı Kanun’un 2. maddesi

Harun Hakan/ SEYHAN, Edat Yücel/ TAŞER, Durmuş, *Yargı Kararları Işığında Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzün Önlenmesi Hakkında Mevzuatın Açıklaması*, İstanbul 2008, s. 21 vd..

⁴¹⁸ Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZMAN, M. Kemal / SELİÇİ, Özer / ÖZDEMİR, Saibe Oktay, *Eşya Hukuku*, 11. Bası, İstanbul 2006, s. 76 vd.; ERTAŞ, Şeref, *Eşya Hukuku*, 8. Bası, Ankara 2008, s. 89 vd.; ESENER, Turhan / GÜVEN, Kudret, *Eşya Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2008, s. 84 vd..

⁴¹⁹ OĞUZMAN/ SELİÇİ/ ÖZDEMİR, s. 83,84; ESENER/ GÜVEN, s. 84.

⁴²⁰ UÇAR, Ayhan, Zilyetliğin İdarî Yoldan Korunmasında Yetkili Makam, Başvuru ve İdarî Soruşturma Usulü, EÜHFD, C. XII, S. 3-4, Aralık 2008, Erzincan, s. 281,282 vd.(Zilyetlik).

⁴²¹ RG. 15.12.1984/18606.

uyarınca, taşınmaz mala yapılan tecavüz dolayısıyla meydana gelen uyuşmazlık, taşınmazın merkez ilçe veya diğer ilçe sınırlarında olmasına göre görevli vali veya kaymakam tarafından çözülmekte ve taşınmaz mal zilyedine teslim edilmektedir.⁴²²

1985 yılında çıkarılan “Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun Uygulama Şekli Ve Esaslarına Dair Yönetmelik”⁴²³ 3901 sayılı Kanun’un uygulanmasına ilişkin şekil ve usulleri belirlemek amacıyla düzenlenmiştir.⁴²⁴

3901 sayılı Kanun’un amacı, taşınmaz mal üzerindeki hakkın kime ait olduğunu belirlemek değil, var olan fiili durumun değişmesini önlemektir.⁴²⁵ Böylece taraflar arasındaki olası bir uyuşmazlığın önüne geçilmektedir.

3901 sayılı Kanun’un 3. maddesi ve Uygulama Yönetmeliği’nin 17. maddesi, kanunun uygulanabilirlik şartı olarak yetkili idarî makama başvuruda bulunacak kişileri gerçek ve tüzel kişi ayrımı yaparak belirlemektedir. Buna göre, yetkili idarî makamdan idarî koruma isteyecek kişinin taşınmazın maliki olması şart değildir. Taşınmaz mal üzerinde gerçek kişilerin zilyetlikleri tek başına olabileceği gibi, müşterek zilyetlik şeklinde de olabilir. Ayrıca taşınmaz malın, kamu idarelerine, kamu kurum ve kuruluşlarına veya diğer tüzel kişilere ait olduğu durumlarda, yetkili makama başvuruya bu idarelerin temsilcileri sahiptir.⁴²⁶ 3901 sayılı Kanun’un 3. maddesi, vali ve kaymakamlara, görev sınırları içerisinde olmak kaydıyla bu tür mallara yönelik tecavüz ve müdahale fiillerinde re’sen soruşturma açarak doğrudan doğruya karar verme yetkisi tanımıştır.⁴²⁷

⁴²² Yetkili idarî makam ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÇUHADAR, s. 38 vd.; BAŞ/ SEYHAN/ TAŞER, s. 37 vd..

⁴²³ RG. 31.07.1985/18828.

⁴²⁴ Yönetmelik, 3901 sayılı Kanun’da yer alan, taşınmaz mal, tecavüz ve müdahale, zilyetlik ve zilyet kavramları tanımlanmıştır. Taşınmaz mala karşı tecavüz sayılacak haller sıralanmış, tecavüz ve müdahale kavramları arasındaki belirsizlik kavramların açıkça ve örnekleriyle ifade edilmesiyle giderilmiştir. Ayrıca, başvuru usulü ile soruşturma ve karar sürecini ayrıntılı bir şekilde düzenlemiştir. 3901 sayılı Kanun’un ve ilgili Yönetmeliğin kapsamlı bir incelemesi için bkz. UÇAR, Taşınmaz Mal, s. 63 vd.; TEZEL, Ergün, *Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Vali ve Kaymakamlarca Önlenmesi Yolları ve Mülki İdare Amirlerinin Tahliye Yetkileri*, Gözden Geçirilmiş, İlaveli, 4. Bası, Ankara 2005.

⁴²⁵ UÇAR, Taşınmaz Mal, s. 79; ESENER/ GÜVEN, s. 84; OĞUZMAN/ SELİÇİ/ ÖZDEMİR, s. 84.

⁴²⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. UÇAR, Zilyetlik, s. 290; ÇUHADAR, s. 42; BAŞ/ SEYHAN/ TAŞER, s. 27 vd..

⁴²⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. KURT, s. 10; MALKOÇ, s. 50; TEZEL, s. 46; ÇUHADAR, s. 43; UÇAR, Zilyetlik, s. 292; OĞUZMAN/ SELİÇİ/ ÖZDEMİR, s. 85; ERTAŞ, s. 98.

(2) Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdarî Yoldan Korunmasının Sebepleri

Taşınmaz mal zilyetliği ile ilgili uyuşmazlıklar, adlî yargı mercilerinde çözümlenmektedir. Taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüzlerin önlenmesinde Medeni Kanun'un ilgili maddelerinden ayrı olarak idarî korunmanın kabul edilmiş olmasının çeşitli nedenleri bulunmaktadır. Mahkemelerin iş yükü ve yargılamanın gecikmesi, usulî birtakım kurallardan kaynaklanan gecikmeler yasa koyucuyu bu yönde bir düzelme yapmaya sevk etmiştir.

Zilyetliğin ihlâli aynı zamanda güvenlik sorununu da beraberinde getirmektedir. Dava yolu, masraflı ve uzun süren bir hak arama yolu olarak kabul edilmekte ve taşınmaz mala yapılan tecavüzün bir an önce önlenmesi ihtiyacı bulunmaktadır.⁴²⁸ Bu açıdan taşınmaz mal zilyetliğine tecavüzden doğan uyuşmazlığın yargıya götürülmeden idarî makam tarafından çözümlenmesi ile alternatif çözüm yöntemleri arasında belirgin farklılıklar olmakla birlikte, zilyetliğin idari yoldan korunması, alternatif çözüm yöntemlerinin temel amacına uygun bir düzenlemedir.

Taşınmaz mal zilyetliğinin idarî yoldan korunmasının bir diğer nedeni, zilyetlik konusu mala yapılan tecavüz sonrasında meydana gelebilecek cezai ya da hukukî fiillerin sosyal hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak en etkin bir yolla önlenmesi ve bireylerin güvenliği ile kamu düzeninin sağlanmasıdır.⁴²⁹

3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun⁴³⁰ ile Uygulama Yönetmeliği⁴³¹, taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüzün idarî yönden önlenmesi için, yetkili idarî makama kanuni süresi içinde⁴³² bir dilekçeyle başvuru yapılmasını öngörmektedir.

Taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüz veya müdahale fiilinin önlenmesi amacıyla yapılan başvurunun, öncelikle 3091 sayılı Kanun'un kapsamında olup

⁴²⁸ UÇAR, Taşınmaz Mal, s. 67; ESENER/ GÜVEN, s. 85.

⁴²⁹ UÇAR, Taşınmaz Mal, s. 67,68; UÇAR, Zilyetlik, s. 282.

⁴³⁰ RG. 15.12.1984/18606.

⁴³¹ RG. 31.07.1985/18828.

⁴³² 3091 sayılı Kanun m. 4 ve Uygulama Yönetmeliği m. 20'de tecavüz veya müdahalede bulunulabilecek taşınmaz mallar açısından farklı bir sınıflandırma yapılmış ve ayrı başvuru süreleri öngörülmüştür. Ayrıntılı bilgi için bkz. TEZEL, s. 73 vd..

olmadığı, başvurunun yapıldığı idarî makam tarafından tespit edilecektir.⁴³³ Soruşturma öncesinde ilgili Yönetmeliğin 34. maddesi uyarınca taşınmaz malın mülkiyet hakkına dayalı bir davaya konu olup olmadığı ve taşınmaz mal ile ilgili olarak verilmiş bir ihtiyati tedbir kararı bulunup bulunmadığı araştırılacaktır.⁴³⁴ Bu araştırmayı yetkili idarî makam soruşturma öncesinde yapacaktır. Böyle bir durum söz konusu ise, 3091 sayılı Kanunu hükümlerinin uygulanması mümkün olmamaktadır.

Yetkili idarî makamın, kendisine yapılan başvuru üzerine soruşturma başlatmasından sonra açılacak bir dava, idarî önlemin almasına engel değildir. Danıştay 10. Dairesi, davalı olan yetkili idarî makamın, kendisine yapılan başvuru üzerine soruşturma başlattığını, ancak daha sonra mütecevizin adli yargıda dava açmasından dolayı 3091 sayılı Kanun'un uygulanamayacağı yönündeki kararının isabetli olmadığını belirtmiştir. Kararda ayrıca, aksine bir yorumun kabulü halinde, 3091 sayılı Kanuna göre başlatılan soruşturmanın adli yargıda sonradan bir dava açarak sonuçsuz bırakılması imkânının doğacağı, bu durumun da Kanunun amacına aykırı olacağı ifade edilmiştir.⁴³⁵

3091 sayılı Kanun'un 8. maddesi ve Yönetmeliğin 24. maddesi gereğince, soruşturmanın on beş gün içerisinde yapılarak karara bağlanması öngörüldüğünden, soruşturma emrini alan memur, soruşturmanın yapılacağı gün ve saati tespit ederek, taraflara tanık ve diğer delilleriyle birlikte belirlenen yerde hazır bulunmalarını kendilerine tebliğ edecektir.

Soruşturma memuru, taşınmaz malın bulunduğu yerde sırasıyla başvuranın, müteceviz olduğu iddia edilen kişinin, tanıkların ifadeleri alacak ve gerekirse bilirkişinin görüşüne başvuracak ve soruşturma bittikten sonra soruşturma evrakındaki bilgiler ile başvuran, müteceviz ve tanık ifadelerinin, bilirkişilerin görüşlerinin ve özetlerinin bulunacağı bir fezleke düzenleyecektir. Fezlekedeki, alınan ifade ve görüşler ile diğer deliller değerlendirilecek, verilecek karara esas olacak görüş belirtilecektir.

⁴³³ Uygulama Yönetmeliği m. 26, soruşturmanın yapılmasını engelleyen nedenleri sıralamıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. TEZEL, s. 59 vd.

⁴³⁴ Taşınmaz mal ile ilgili olarak Kanun'da sayılan davalar dışında açılmış diğer davaların soruşturmaya engel olamayacağı yönünde Danıştay'ın vermiş olduğu kararlar için bkz. D10.D, 14.04.1993, E. 1991/3334, K. 1993/1488, DD, S. 88, Danıştay Bilgi Bankası; D10.D, 17.10.1995, E. 1994/3227, K. 1995/4502, Danıştay Bilgi Bankası; D10.D, 21.03.2000, E. 1997/2393, K. 2000/935, Danıştay Bilgi Bankası; D10.D, 12.12.2000, E. 1998/3551, K. 2000/6431 Danıştay Bilgi Bankası.

⁴³⁵ D10.D. 19.02.1997, E. 1995/ 1929, K. 1997/517, DD, S. 94, s. 698.

Soruşturma memuru, fezlekeyi soruşturma evrakı ile birlikte en kısa zamanda valilik veya kaymakamlığa iletacaktır.⁴³⁶

Soruşturma memurunca hazırlanan fezleke yetkili makama verildikten sonra, kanunda öngörülen süre içerisinde olmak kaydıyla başvuru hakkında bir karara varılacaktır. Başvuru, tecavüz veya müdahalenin önlenmesi ya da talebin reddi şeklinde karara bağlanacaktır. 3091 sayılı Kanun hükümlerine uygun bir şekilde verilecek olan kararda yetkili makam, elinde bulunan belge ve delillere göre değerlendirme yapacaktır. 3091 sayılı Kanun karar vermeye yetkili makama geniş bir takdir hakkı vermemiştir.⁴³⁷ Yetkili makamın verdiği karar, idarî yargı yolu açık olmak üzere kesindir.⁴³⁸

Verilen kararların geri alınamaması ve değiştirilememesi, kanunun uygulanmasında güçlükler yaratabileceğinden ve idareyi baskı altına alabileceğinden isabetli olmuştur. Ayrıca, karara karşı yargı yolunun açık olması, bu kararın idarî bir tedbir niteliğinde olduğunu göstermektedir. Nitekim 3091 sayılı Kanun, taşınmaz mal üzerindeki hakkın kime ait olduğunun tespitini değil, var olan fiili durumun değişmesinin önlenmesini amaçlamaktadır.

3091 sayılı Kanun uyarınca talebin reddine ilişkin bir kararın idare mahkemesi tarafından reddedilmesi halinde, ihtiyaca göre yetkili idarî makam tarafından yeniden soruşturma yapılabilecek ya da eldeki bilgi ve deliller ile mahkemenin verdiği karar doğrultusunda yapılacak değerlendirme sonucu bir karara varılacaktır.

3091 sayılı Kanun'un öngördüğü uyuşmazlık çözüm yöntemine baktığımızda bu yöntemin arabuluculuk ve benzeri alternatif çözüm yöntemlerinin unsurlarını tam olarak taşımamakla birlikte uyuşmazlığın yargı dışı yollarla çözümünün benimsendiği görülmektedir. 3091 sayılı Kanun'un 5. ve 6. maddeleri gereği, uyuşmazlığın çözümü hususunda, yetkili merciinin soruşturma yapmasını, teknik elemandan yararlanmasını,

⁴³⁶ Fezlekedeki yer alması gereken hususlar için bkz. UÇAR, Taşınmaz Mal, s. 115,116. Danıştay, önüne gelen bir davada, keşif yapılacağı yer, tarih ve saat ile tarafların tanıklarıyla birlikte hazır bulunmalarına ilişkin tebligatın ilgililere keşif saatinden sonra ulaşması nedeniyle tebliğ edilemediğinden, davacının soruşturma sırasında tanık dinletmediği ve usulüne uygun yapılmayan soruşturma sonucunda alınan kararda hukukî isabet bulunmadığı belirtilmiştir. Bkz. D10.D. 12.10.1998, 1996/5002, K. 1998/4770, Danıştay Bilgi Bankası.

⁴³⁷ Yetkili idarî makam, evrak üzerinde yaptığı inceleme sonucunda, Uygulama Yönetmeliği m. 12'de örnek olarak sayılan ve tecavüzün veya müdahalenin men'ini gerektirecek sebeplerden birinin gerçekleştiği yönünde bir kanaate ulaşırsa bu durumda başvuran lehine karar verecektir. Talebin reddi yönünde verilecek kararında yine açık bir gerekçeye dayandırılması gerekmektedir.

⁴³⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. UÇAR, Taşınmaz Mal, s. 127; TEZEL, s. 129 vd.; OĞUZMAN/ SELİÇİ/ ÖZDEMİR, s. 85; ERTAŞ, s. 100.

şahit ve ilgililerin dinlenmesini ve şahit beyanlarının yeminli olarak alınmasını öngörmektedir.

Taşınmaz mal zilyedi ile mütevaciz arasında ortaya çıkan uyuşmazlığı çözmekle görevli idarî makamın, karar sürecinde, dava usulüne benzer bir süreç takip ettiği ve vermiş olduğu kararın tarafları bağlayıcı nitelikte olduğu görülmektedir. Bu açıdan 3091 sayılı Kanun'un öngördüğü usulün, uyuşmazlığın çözümünde yargı dışı bir yöntem olmakla birlikte, idarî veya kanuni mercii tarafından gerçekleştirilen bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak nitelendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

e) Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunda Zarar Tespit Komisyonu ve Sulhname

(1) Kanunun Amacı ve Yasal Düzenleme

5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun⁴³⁹, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddi zarara uğrayan gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin bu zararlarının yargı yoluna gitmelerine gerek kalmadan, idarece ve en kısa sürede sulh yoluyla karşılanması amacıyla yürürlüğe konulmuştur.

Konumuz açısından önem arz eden husus, maddi zarara uğrayan gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerin bu zararlarının yargı yoluna gitmelerine gerek kalmadan, idarece en kısa sürede ve tam olarak tespit edilerek sulh yoluyla ödenmesi hususudur. İdare ile birey arasında terör eylemleri nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlığın, yargı yoluna götürülmeden idarî makamlarca çözüme kavuşturulması ve bu çözümün idare bünyesinde oluşturulan bir komisyon eliyle gerçekleştirilmesi, uyuşmazlıkların yargı dışı çözüm yöntemlerinin belirgin bir örneği olarak mevzuatımızda yer almaktadır.

5233 sayılı Kanun'da daha sonra 5442 sayılı Kanun⁴⁴⁰, 5562 sayılı Kanun⁴⁴¹ ve 5666 sayılı Kanun⁴⁴² ile değişiklikler yapılmıştır. 5233 sayılı Kanun'un uygulanmasına

⁴³⁹ RG. 27.7.2004/25535; 5233 sayılı Kanun'un ayrıntılı incelemesi için bkz. YILDIZ, Mustafa, "5233 sayılı Tazminat Yasası Ve Uygulaması", http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_356.htm, E. T. 01.05.2009; KAYA, Cemil, "Avrupa Konseyi'ndeki Gelişmeler Işığında 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun", *Uluslararası Hukuk ve Politika Dergisi*, C. 3, No: 10, s. 25 vd..

⁴⁴⁰ "Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun". RG. 03.01.2006/26042.

ilişkin olarak çıkarılan ‘Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Yönetmelik’⁴⁴³ ise 20.10.2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Daha sonra bu Yönetmelikte 2005 tarihinde⁴⁴⁴ ve ardından da 2006 tarihinde⁴⁴⁵ değişiklikler yapılmıştır.

(2) Zarar Tespit Komisyonunun Oluşumu ve Görevleri

5233 sayılı Kanun’un 6. maddesi uyarınca, zarar gören veya mirasçılarının veya yetkili temsilcilerinin zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren altmış gün içinde, her halde olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içinde zararın gerçekleştiği veya zarar konusu olayın meydana geldiği il valiliğine başvurmaları gerekmektedir. Başvuru dilekçelerinin işleme konulması, uğranılan zararın tespiti ve ödenecek tazminatın belirlenmesi gibi görevler, il merkezlerinde ilgili valilikler bünyesinde kurulan, zarar tespit komisyonları tarafından yerine getirilmektedir.

5233 sayılı Kanun’un 4. maddesine göre, zarar tespit komisyonları, vali onayı ile kurulmakta ve bir başkan ve altı üyeden oluşmaktadır. Komisyon başkanlığını valinin görevlendireceği vali yardımcısı yapmaktadır. Komisyonun diğer üyeleri ise maliye, bayındırlık ve iskân, tarım ve köy işleri, sağlık, sanayi ve ticaret konularında uzman ve o ilde görev yapan kamu görevlileri arasından vali tarafından seçilecek birer kişi ile baro yönetim kurulunca baroya kayıtlı avukatlar arasından görevlendirilecek bir avukattan oluşmaktadır.

Komisyon ilgili kamu kurum ve kuruluşlarından, başvuru konusu ile ilgili her türlü bilgi, belge ve yardım isteyebileceği gibi, adlî ve askeri teşkilat ile kolluk kuvvetleri dışında kalan diğer kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanları bilirkişi olarak da görevlendirebilir.

Komisyon’a yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren altı ay içinde sonuçlandırılır. Zorunlu hallerde, bu süre vali tarafından üç ay daha uzatılabilir. Böylece

⁴⁴¹ “Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”. RG. 16.12.2006/26378.

⁴⁴² Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun. RG. 30.05.2007/26537.

⁴⁴³ RG. 20.10.2004/25619.

⁴⁴⁴ RG. 15.09.2005/25937.

⁴⁴⁵ RG. 08.12.2006/26370.

her başvuru ile ilgili çalışmanın en geç dokuz ay içinde tamamlanması gerekmektedir.⁴⁴⁶

Komisyonların asli görevi, 5233 sayılı Kanun'un 5. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre komisyonlar, başvuru konusu zararın 5233 sayılı Kanunu kapsamında karşılanıp karşılanmayacağını tespit etmek ve bu kapsamda bir zararın ifa tarzını ve varsa mahsup miktarını belirleyerek sulhname tasarısı hazırlamakla görevlendirilmiştir. Ayrıca komisyon, sulhname tasarısının kabul edilmemesi veya öngörülen sürenin dolmasıyla kabul edilmemiş sayılması halinde uyuşmazlık tutanağı düzenleyerek bir örneğini ilgiliye tebliğ eder. Komisyon, başvuru sahibinin, 5233 sayılı Kanun kapsamına giren bir zararının bulunmadığını tespit ettiyse buna ilişkin bir karar tutanağı düzenleyerek bir örneğini ilgiliye tebliğ eder.

(3) Sulhnamenin Niteliği

5233 sayılı Kanun'un 12. maddesi uyarınca Komisyon, doğrudan doğruya veya bilirkişi aracılığı ile yaptığı tespitten sonra belirlenen zararı, hesaplanan yaralanma, sakatlanma ve ölüm hallerindeki nakdi ödeme tutarını, ifa tarzı ile mahsup edilecek miktarları dikkate alarak, uğranılan zararı sulh yoluyla karşılayacak safi miktarı belirler. Komisyon tarafından bu esaslara göre hazırlanan sulhname tasarısının örneği davet yazısı ile birlikte hak sahibine tebliğ edilir. Davet yazısında, hak sahibinin sulhname tasarısını imzalamak üzere otuz gün içinde gelmesi veya yetkili bir temsilcisini göndermesi gerektiği, aksi takdirde sulhname tasarısını kabul etmemiş sayılacağı ve yargı yoluna başvurarak zararının tazmin edilmesini talep etme hakkının saklı olduğu belirtilir. Davet üzerine gelen hak sahibi veya yetkili temsilcisi sulhname tasarısını kabul ettiği takdirde, bu tasarı kendisi veya yetkili temsilcisi ile komisyon başkanı tarafından imzalanır. Sulhname tasarısının kabul edilmemesi veya öngörülen sürenin dolmasıyla kabul edilmemiş sayılması hallerinde bir uyuşmazlık tutanağı düzenlenerek birer örneği ilgiliye gönderilir. Sulh yoluyla çözülemeyen uyuşmazlıklarda ilgililerin yargı yoluna başvurma hakları saklıdır. 5233 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca, sulhnamede belirlenen zararlar, sulhnamenin imzalanmasından sonra valinin onayı

⁴⁴⁶ Olağanüstü hal uygulamasının başlangıç tarihi olan 19.07.1987 tarihi ile Tazminat Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 27.07.2004 tarihi arasındaki sürede zarar görmüş gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin başvuruları, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde (5233 sayılı Kanun Geçici m. 1/2), bu tarihler arasında zarar görmüş kamu görevlilerinin başvuruları ise başvuru tarihinden itibaren bir yıl içinde sonuçlandırılır. (5233 sayılı Kanun Geçici m. 2/2)

üzerine ifa tarzına göre Bakanlık bütçesine bu amaçla konulan ödenekten üç ay içerisinde karşılanır.

(4) Değerlendirme

Komisyonlara yapılan başvuru sayıları ve özellikle iddiaların ispatındaki zorluklar dikkate alındığında, komisyonların mevcut yapısının değiştirilmesi gerektiği görülmektedir. Ayrıca, komisyon üyeleri olarak belirlenenlerin yine idarenin bünyesinde istihdam edilen memurlar arasından seçilmesi, komisyonların vereceği kararlara karşı şüphe ile yaklaşılması sonucunu doğurmaktadır.

Komisyon üyelerinin tümünün veya birkaçının bu iş için istihdam edilmiş, eğitilmiş ve sadece tazminat iddialarını inceleyip karara bağlayacak nitelikte kişiler olması, yasanın daha hızlı ve etkin çalışmasını sağlayacaktır. Komisyonun görevlerine ve çalışma usullerine bakıldığında, işin uzmanlık gerektirdiği görülmektedir. Başvuruların sayıca fazla olması ve büyük miktarda tazminat istekleri, komisyon üyelerinin bağımsız davranabilecek, uzman kişilerden seçilmesinin gerektiğini göstermektedir. Komisyon üyelerine, kararlarını verirken adil ve bağımsız davranabilmeleri için, hâkimlik güvencesi verilmelidir.

Komisyonların denetiminin de ilgili valilik ve bakanlık tarafından yapılacak olması da üyelerin verecekleri kararlarda bağımsız hareket edebilmelerinin önüne geçebilmekte ve sorumluluk altına girmek istememelerine neden olabilmektedir. Kararlar üzerindeki hiyerarşik denetim, komisyon üyelerinin etkin ve daha bağımsız çalışmasını etkileyebileceği gibi, işin hızlı ve daha etkin sonuçlandırılmasına engel olabilecektir.

f) Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kapsamında Uzlaşma

2006 yılında yürürlüğe giren 5510 sayılı “Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu”⁴⁴⁷, nda ve bu Kanun’da yer alan asgari işçilik uygulaması ve uzlaşma hükümleri kapsamında çıkarılan Asgari İşçilik İncelemelerinde Uzlaşma Yönetmeliği⁴⁴⁸, nde, uzlaşma kurumuna ve bu kapsamda kurulacak olan uzlaşma komisyonuna ilişkin hükümler bulunmaktadır.

⁴⁴⁷ RG. 16.06.2006/26200.

⁴⁴⁸ RG. 25.04.2009/27210.

5510 sayılı Kanun'un amacı, sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortası bakımından kişileri güvence altına almak, bu sigortalardan yararlanacak kişileri, sağlanacak hakları ve bu haklardan yararlanma şartlarını belirlemektir. Kanun ayrıca, sosyal sigortaların ve genel sağlık sigortasının işleyişi ile ilgili usul ve esasları da düzenlemektedir.

Sosyal devlet ilkesinin gerçekleşmesinin en önemli araçlarından biri olan sosyal güvenliğin sağlanması için, işveren ve işveren vekili bakımından bazı yükümlülüklerin öngörülmesi bir zorunluluktur. Bu yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin denetlenmesi ve yerine getirilmeyen yükümlülükler için bir yaptırım uygulanması da, en az yükümlülükler kadar önemlidir. Bu amaçla, 5510 sayılı Kanun'dan doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi karşısında idarî para cezaları öngörülmüştür.⁴⁴⁹

5510 sayılı Kanun'dan önceki düzenlemede uzlaşma başvurusu bulunmadığından, idarenin tek yanlı işlemi olan idarî para cezalarına karşı, ilgililer itiraz ve dava hakkını kullanıyorlardı. 506 sayılı Kanun⁴⁵⁰, idarî para cezalarına karşı iki aşamalı bir itiraz hakkı tanımıştı. Buna göre, öncelikle Kurum'a itiraz edilecek ve itirazın reddi halinde yargı yoluna başvurulabilecekti.⁴⁵¹ İdarî para cezalarından kaynaklanan uyuşmazlıklar, kural olarak idarî yargıda çözümlenmektedir.

5510 sayılı Kanun'un 85. maddesi, asgari işçilik uygulaması ve uzlaşma başlığı altında, Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirilmesi gerekli asgari işçilik tutarını bildirmeyen işyerine verilecek idarî para cezasını ve bu ceza sonrası yapılacak uzlaşma yöntemini düzenlemiştir. Bu hüküm çerçevesinde çıkarılan Asgari İşçilik İncelemelerinde Uzlaşma Yönetmeliği ise, 5510 sayılı Kanun kapsamında, devamlı

⁴⁴⁹ İdarî para cezaları, kanunda açıkça öngörülen idarî ihlaller nedeniyle, yargı kararına gerek olmaksızın, kanunun doğrudan doğruya idarî mercilere karar verme yetkisi verdiği ve bir miktar para alınması sonucunu doğuran idarî yaptırım türü olarak tanımlanabilir. İdarî para cezaları, idarenin kamu hizmetlerini etkili ve zamanında gerçekleştirebilmesi adına gerekli hallerde yaptırım uygulama yetkilerinden doğan bir idarî işlemdir. Bireyin mal varlığına yönelik bir yaptırım olan para cezası, idarî mal yaptırımı olarak, hukuka aykırı davranışlar nedeniyle, bireylerin mal varlıkları üzerinde etkisi olan ve sahip oldukları bazı şeylerden faydalanmalarını yasaklayan yaptırımlar olarak ifade edilebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. NAZAROĞLU, Yavuz, Genel Olarak İdarî Para Cezalarının Para Cezaları İçindeki Yeri ve Nitelikleri, *Danıştay Dergisi*, S. 14-15, 1974, s. 98 vd. (96-109); KARAGÜLMEZ, Ali, *Açıklamalı ve Uygulamalı Adli ve İdarî Para Cezaları*, Ankara 2001; OĞURLU, Yücel, *İdarî Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma*, 2. Bası, Ankara 2001, s. 90 vd..

⁴⁵⁰ RG. 29, 30, 31/07/1964, 01/08/1964/ 11766, 11779.

⁴⁵¹ 510 sayılı Kanun kapsamında idarî para cezaları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. KARAGÖZ, Veli, "506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununda İdarî Para Cezaları", *AÜEHFD*, C. VIII, S. 3-4, Erzincan 2004, s. 347 vd..

mahiyetteki iş yerlerinde yapılan asgari işçilik incelemesi ile ilgili uzlaşmaya ilişkin usul ve esasları düzenlemiştir.

Uzlaşma komisyonları, Yönetmeliğin 5. maddesine göre, Rehberlik ve Teftiş Başkanı'nca müfettişler arasından belirlenmektedir. Anılan maddenin 4. fıkrasına göre, uzlaşma görüşmeleri sırasında işveren veya işveren vekili, isterlerse meslek odalarından temsilci bulundurabilmektedirler.

Uzlaşma talebi, ilgili işveren veya vekilinin yazılı olarak Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı'na başvurması ile gerçekleşir. Yönetmeliğin 11. maddesinin birinci fıkrasında, uzlaşma tutanağının hazırlanması ve tutanak üzerine yapılacak işlemler düzenlenmiştir. Maddeye göre, başvuru üzerine belirlenen gün ve saatten ilgili işveren veya işveren vekilinin katılımı ile toplanan komisyon, uzlaşma sağlandığı takdirde durumu bir tutanakla tespit eder. Taraflarca imzalanan uzlaşma tutanağı, ilgili il müdürlüğüne gönderilmek üzere, Rehberlik ve Teftiş Başkanlığına gönderilir. İl müdürlüğü uzlaşma tutanağında belirlenen hususlara göre uzlaşılan gecikme cezası ve gecikme zammı ile birlikte hesaplanan prim ve idarî para cezaları üzerinden gerekli işlemleri yapar.

Yönetmeliğin 14. maddesi gereği, uzlaşma tutanakları kesin olup, uzlaşma konusu yapılan tutarlar hakkında ilgili işveren veya işveren vekili hiçbir merciye şikâyet ve itirazda bulunamazlar. Ayrıca üzerinde uzlaşılan tutar hakkında dava da açılmaz.

2006 yılında yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda ve ilgili Yönetmelik'te düzenlenen uzlaşma kurumu, uyuşmazlıkların mahkeme önüne götürülmeden taraflar arasında çözüme kavuşturulmasını sağlayacak ve böylece mahkemelerin iş yükünü azaltacak bir düzenlemedir. Ayrıca, idare ile birey arasındaki konusu para olan uyuşmazlıkların çözümünde uzlaşma kurumunun kullanılabileceğini göstermesi bakımından da önemli bir hükümdür.

C. Tahkim

1. İdare Hukukunda Tahkimin Uygulanabilirliği

İdare hukuku sistemimizin mehzazını oluşturan Fransız İdare hukukunda ve bu hukuk sisteminden esinlenen pek çok ülkede idarî sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde tahkim yoluna gidilip gidilemeyeceği tartışma konusu olmuştur. Bu sorunun Türkiye’de ve diğer bazı ülkelerde özel yasalarla ve mahkeme kararlarıyla kısmen de olsa aşılması görülmektedir.⁴⁵²

Türk İdare hukukunda tahkim yönteminin uygulanabileceğini öngören Anayasal ve yasal değişikliklerden önce kamu tüzel kişilerinin taraf olduğu uyuşmazlıkların çözümü için tahkim yöntemine başvurularını açıkça yasaklayan bir hüküm bulunmamaktaydı. Nitekim kamu tüzel kişilerinin taraf oldukları özel hukuk alanını ilgilendiren uyuşmazlıklarda, tahkim yöntemine başvurulduğu ve bu konuda herhangi bir engelin bulunmadığı doktrinde ifade edilmiştir.⁴⁵³ Bu açıdan, sorunun kamu kuruluşlarının İdare hukukunu ve idarî yargıyı ilgilendiren alanda özellikle de idarî uyuşmazlıkların çözümünde tahkim yöntemini uygulayıp uygulayamayacakları konusunda ortaya çıktığı görülmektedir. Bu aşamada, tartışılması gereken asıl sorunun idarî yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde alternatif çözüm yöntemlerinin kabul edilip edilmeyeceği hususudur.⁴⁵⁴

Daha önce de belirtildiği üzere, kamu tüzel kişilerinin taraf olduğu bir uyuşmazlıkta adliye mahkemelerinin görevli olduğu durumlarda tahkime başvurulabilmesinin önünde yasaklayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla ilgili 3533 sayılı Kanun⁴⁵⁵,un 1. maddesinde yer alan kuruluşlar arasında çıkan uyuşmazlıklardan adliye mahkemelerinin görevine girenlerin, tahkim yöntemiyle çözüleceği öngörülmektedir. Doktrinde mecburi tahkim olarak kabul edilen bu düzenlemeden anlaşılacağı üzere idarenin taraf olduğu özel hukuk sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde tahkim yöntemi geçmişte uygulanmış ve

⁴⁵² TAN, Turgut, “İdare Hukuku ve Tahkim”, *AİD*, C. 32, S. 3, Eylül 1999, s. 4 (Tahkim); ÇAĞLAYAN, Ramazan, *İdarî Yargıda Kanun Yolları*, Ankara, 2002, s. 169,172.

⁴⁵³ TAN, Tahkim, s. 10,11; ÇAĞLAYAN, s. 170.

⁴⁵⁴ TAN, Tahkim, s. 10,11.

⁴⁵⁵ Kanun’un adı, “Umumi Mülhak ve Hususi Bütçelerle İdare Edilen Daireler ve Belediyelerle Sermayesinin Tamamı Devlete veya Belediyelere veya Hususi İdarelere Ait Daire ve Müesseseler Arasındaki İhtilafların Tahkim Yoluyla Halli Hakkında Kanun”dur. Bkz. RG. 16.07.1938/3961.

uygulanmaya devam etmektedir.⁴⁵⁶ AYM'nin 1972 yılında vermiş olduğu bir kararında, 3533 sayılı Kanun'un söz konusu kuruluşlar arasında çıkan anlaşmazlıklardan adliye mahkemelerinin görevi içinde bulunanları, bu kuruluş ve kurumların bünyelerine uygun biçimde, süratle ve kesin olarak sonuçlandırmak üzere tahkim yöntemini benimsediği ifade edilmiştir.⁴⁵⁷ Konu ile ilgili bir Danıştay kararında⁴⁵⁸, "...belediyenin su şebekeleri çalışmaları sırasında PTT'nin telefon şebekesine zarar vermesi sonucu PTT Genel Müdürlüğü tarafından belediyeye karşı açılan davayı reddeden idare mahkemesi kararını bozarken, eylemin varlığının, niteliğinin ve bu eylem sonucu zararın tutarı konusundaki uyuşmazlığın kamu hizmetine ilişkin olduğu kanıtlanmadıkça, 3533 sayılı Kanun uyarınca, idarî yargılama usulünden farklı bir usul olan tahkim usulüne göre çözümlenmesi..." gerektiğini yönünde bir karar vermiştir.⁴⁵⁹

Kamu iktisadi teşebbüslerine (KİT) bakıldığında bunlar için de aynı durumun söz konusu olduğu görülmektedir. 233 sayılı "Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"⁴⁶⁰, KİT'lerin bu KHK'da düzenlenmeyen hallerde özel hukuk hükümlerine göre faaliyette bulunacaklarını hükme bağlamıştır.⁴⁶¹

Doktrinde, İdare hukuku açısından tahkim yasağı konusu genel olarak iki boyutuyla ele alınmaktadır. Bunlardan ilki, idarenin taraf olduğu sözleşmelerde tahkime gidilip gidilemeyeceği, diğeri ise idarî uyuşmazlıkların çözümünde tahkim yönteminin kabul edilip edilemeyeceğidir.⁴⁶² İdarî nitelikteki uyuşmazlıklarla ilgili mevzuatta yasaklayıcı bir hüküm bulunmamakla birlikte doktrinde, idarî yargıda görülen uyuşmazlıklarda tahkime başvurulamayacağı görüşü hâkim olmuştur. Kural olarak idarî yargının görev alanına giren uyuşmazlıklarda tahkim yöntemine başvurulamayacağı yönündeki bu yaklaşım, tahkim yönteminin irade serbestisinin geçerli olduğu özel

⁴⁵⁶ KURU, Hukuk Muhakemeleri 4, s. 5876; ÇAĞLAYAN, s. 170.

⁴⁵⁷ AYM, 05.10.1972, E. 1972/19, K. 1972/47, AMKD, S. 10, s. 23.

⁴⁵⁸ D8.D, 18.09.1991, E. 1990/1834, K. 1991/1377, DD, S. 84-85, s. 577.

⁴⁵⁹ TAN, Tahkim, s. 9.

⁴⁶⁰ RG. 18.06.1984/18435.

⁴⁶¹ Bununla ilgili bir kararında AYM, "KİT'ler, ticari esaslara, yani özel hukuk hükümlerine göre faaliyete bulunan kamu yararı amacıyla çalışan kamu tüzel kişileridir. Kamu iktisadi teşebbüsleri, özel teşebbüsler gibi karlılık ve verimlilik anlayışı içinde çalışmak durumunda olduklarından, dış ilişkilerinde ticari ilke ve yöntemlere göre, bir başka anlatımla özel hukuk kurallarına göre davranmak zorundadırlar" şeklinde bir görüşte bulunmuştur. Bu karar için bkz. AYM, 22.12.1994, E. 1994/70, K. 1994/65-2, RG. 28.01.1995/22185.

⁴⁶² TAN, Tahkim, s. 4; ÇAĞLAYAN, s. 170.

hukuka özgü bir yöntem olduğu, dolayısıyla idarî sözleşmelere tahkim şartının konulamayacağı şeklinde ifade edilmektedir.⁴⁶³

İdarî nitelikteki davaların, idarî yargının görev alanına gireceği yönündeki yaklaşım Danıştay ve AYM kararlarında sıkça tekrarlanmakla birlikte⁴⁶⁴ bu görüşün aksine, doktrinde ve uygulamada bazı kamu hizmetlerinin özel hukuk rejimine tabi olduğu anlayışı kabul görmektedir.⁴⁶⁵

Ülkemizde 1980'lerden itibaren kamu hizmetlerinin yürütülmesinde uygulanan yap-işlet-devret modeli şeklindeki sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıkların tahkim yöntemiyle çözümü doktrinde uzun yıllar tartışılmıştır. Mahkeme kararlarına ve doktrine bakıldığında yap-işlet-devret modeline göre yapılan sözleşmelerin kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi olarak nitelendirildiği söylenebilir.⁴⁶⁶ AYM ve Danıştay, konu ile ilgili olarak önlerine gelen davalarda, yap-işlet-devret modeline göre yapılan sözleşmeleri idarî yargının görev alanına giren sözleşmelerden kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi olarak nitelendirmişlerdir. Danıştay, mevzuatta yapılan değişikliklerden önce, konu ile ilgili incelemelerinde imtiyaz sözleşmelerinden dolayı taraflar arasında çıkacak uyuşmazlıkların çözülmesi görev ve yetkisinin idarî yargıya ait olduğu gerekçesiyle tahkim şartlarını yürürlükteki hukuka aykırı bularak sözleşme metninden çıkarmıştır.⁴⁶⁷

Ülkemizde 1999 yılında gerçekleştirilen Anayasa değişikliği ve sonrasında mevzuatta yapılan bir dizi değişiklikle milletlerarası tahkim anayasal bir statü kazanmıştır. Kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinde tahkime gidilebileceğini öngören yasal mevzuat ile birlikte İdare hukuku alanında tahkim yönteminin bir uyuşmazlık çözümü olarak kabul edildiği görülmektedir. Türk hukuk sisteminde ve özellikle İdare

⁴⁶³ ONAR, C. III, s. 1933; YENİCE/ Kazım/ ESİN, Yüksel, *Açıklamalı Notlu İdarî Yargılama Usulü*, Ankara 1983; ÇAĞLAYAN, s. 171.

⁴⁶⁴ D1.D, 24.09.1992, E. 1992/232, K. 1992/294, DD. 87, s. 33; AYM, 04.06.2003, E. 2003/46, K. 2003/46, RG. 16.07.2003/25170.

⁴⁶⁵ ULUSOY, Ali, "Yeni Anayasal Durumda Kamu Hizmeti ve Kamu Hizmetlerinin Görülüş Usulleri Kavramları", *Hukuk-Ekonomi Perspektifinden Uluslararası Tahkim ve Kamu Hizmeti*, Edt. A. Ulusoy, Ankara 2001, s. 14.

⁴⁶⁶ ÖZAY, *Gümüşğında Yönetim*, s. 248; ÇAĞLAYAN, s. 171.

⁴⁶⁷ TAN, *Tahkim*, s. 20; Bu yöndeki mahkeme kararları için bkz. AYM, 28.06.1995, E. 1994/72, K. 1995/23, RG. 20.03.1996/22586; D1.D, 24.09.1992, E. 1992/232, K. 1992/294, (Danıştay Dergisi, 87, s. 33).

hukukunda tahkim ile ilgili tartışmaların gelişimine bakıldığında konunun, özellikle egemenlik haklarının kısıtlanması açısından tartışılmış olduğu görülmektedir.⁴⁶⁸

Nitekim 1999 yılında Anayasa’da ve sonrasında mevzuatta gerçekleştirilen değişiklikler sırasında konunun belirtilen çerçevede tartışıldığı görülmektedir. Zamanın koalisyon hükümetinin protokolünde ve hükümet programında yabancı yatırımları zorlaştırıcı anayasal ve yasal engellerin aşılacağı ve bu bağlamda milletlerarası tahkimle ilgili düzenlemeler yapılacağı belirtilirken, bunun “bağımsızlığımıza gölge düşürmeyecek” şekilde gerçekleştirileceği vurgulanmıştır.⁴⁶⁹ Hükümet, siyasetçilerden yargı dünyasına, doktrinden kamuoyuna kadar toplumda bu konuda ciddi endişelerin olduğunu görmüş ve bu endişeleri giderecek bir açıklama yapma gereğini hissetmiştir. Ayrıca, yapılan değişiklikler ile ilgili komisyon tutanakları ve meclis görüşmeleri incelendiğinde bu konuda ciddi itirazların yükseldiği görülecektir. Aynı şekilde doktrinde özellikle de kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda tahkimin çözüm yöntemi olarak kabul edilmesi ve bunun anayasal bir hüküm haline getirilmesi eleştiri konusu olmuştur.⁴⁷⁰

Doktrinde ve bazı yargı kararlarında, tahkimin özel hukuk kurumu olduğunu ve dolayısıyla medeni yargıya giren uyuşmazlıklar için uygulanabileceği belirtilmektedir.⁴⁷¹ 1999 yılından önce mevzuatımızda tahkim, HUMK’un. 516. ve 536. maddeleri arasında yer almış ve gerçek ya da tüzel kişi tacirler arasındaki ilişkilerde tarafların serbestçe belirleyebilecekleri her konuda tahkimi öngörebilecekleri düzenlenmişti. Kamu hukuku alanında tahkime ilişkin bir düzenlemenin bulunmaması doktrinde tahkimin özel hukuka ilişkin bir kurum olduğu yönünde bir kabule yol açmıştır. Ancak, 1999 yılında Anayasa’da yapılan değişiklikten sonra bu görüşün geçerliliğini yitirdiği ve tahkimin yalnızca özel hukuka ait bir kurum olmadığı kabul edilmelidir.

⁴⁶⁸ TAN, Tahkim, s. 4.

⁴⁶⁹ 29 Mayıs 1999 tarihli Milliyet Gazetesi, TAN, Tahkim, s. 4’den naklen.

⁴⁷⁰ Bu yönde görüşler için bkz. SOYSAL, Mümtaz / ERTUĞRUL, İlter, “Kamu Hizmeti ve Tahkim”, *Mülkiye Dergisi*, C. XXIII, S. 217, s. 57 vd.; AYBAY, Rona, “Kamu Hizmeti Alanında Tahkime Yer Yoktur”, *Mülkiye Dergisi*, C. XXIII, S. 217, s. 51 vd..

⁴⁷¹ TAN, Tahkim, s. 8; GÖZÜBÜYÜK/ TAN, İdarî Yargı, s. 648, SOYSAL/ ERTUĞRUL, s. 74; Yargıtay 1994 yılında vermiş olduğu bir kararında “hakem sözleşmesi, sözleşme serbestliği ilkesinin bir sonucu olarak özel hukuk ilişkilerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü hakkında yapılabilir” şeklinde görüş bildirmiştir. Bu karar için bkz. YİBGK, 28.01.1994, E. 1993/4, K. 1994/1, YDK, C. 20, S. 4, 1994, s. 2.

İdarî sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların çözümünde tahkim yönteminin uygulanmasına karşı çıkan yazarların bu konuda ileri sürdükleri bir görüş de, mahkemelerde yargılamanın kamuya açık oluşundan hareketle, yargılamanın gizliliğinin esas olduğu tahkim yönteminin, toplumu ilgilendiren uyuşmazlıklarda uygulanmaması gerektiği yönündedir.⁴⁷² Bu görüşe göre, mahkemelerin kamuya açık olması, taraflar açısından bir güvence olmakla birlikte halkın bilgilendirilmesi bakımından da önem arz etmektedir. Kamu hizmetlerinin görülmesiyle ilgili bir uyuşmazlığın sonuçlarından etkilenecek olan vatandaşların ve genel anlamda kamuoyunun uyuşmazlığın tahkim yöntemiyle çözülmesi durumunda bilgi edinmeleri mümkün olamayacaktır. Dolayısıyla kamuyu ilgilendiren konularda yargılamanın açık olarak yapılması gerekmektedir. Aynı şekilde, Anayasa'nın 125. maddesinde yer alan, idarenin her türlü işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu ve Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan herkesin yargı mercii önünde iddia ve savunma hakkına sahip olduğu ilkesi, İYUK'un 31. maddesinde yer alan üçüncü kişinin müdahil olarak bir davaya katılması hakkını da kapsamaktadır. Bu çerçevede, kamu hizmetiyle ilgili bir uyuşmazlığın mahkeme yerine tahkim yoluyla çözüme bağlanmasının, İYUK'un 31. maddesinde yer alan hak açısından kabul edilmesinin mümkün olmadığı ileri sürülmektedir.⁴⁷³

Ancak bu konuya farklı yaklaşan yazarlar da bulunmaktadır. Bu yazarlara göre, idarî sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda tahkimin uygulanmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Tahkim özellikle hukuka aykırı bir işlem veya eylemden kaynaklanan tazminat talepleri ile idarenin özel hukuk kişisi gibi yapmış olduğu işlemlere karşı, uyuşmazlığın çözümü başvurulacak bir yöntem olarak kabul edilmelidir.⁴⁷⁴

Ekonomik gelişmelerin de etkisiyle, milletlerarası ticarete uyuşmazlıkların tahkim yöntemiyle çözüme kavuşturulması ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Ülkelerin mevzuatlarında

⁴⁷² AYBAY, s. 55; SOYSAL/ ERTUĞRUL, s. 66.

⁴⁷³ Bu yönde görüşler için bkz. AYBAY, s. 55; SOYSAL/ ERTUĞRUL, s. 66.

⁴⁷⁴ TAN, Tahkim, s. 4,5; DUMAN, s. 830; AKINCI, İdarî Yargı, s. 395.

bu yönde yaptıkları düzenlemelerle milletlerarası tahkim gelişmiş ve günümüzde ticari uyuşmazlıkların çözümünde en yaygın çözüm yöntemi olarak uygulanır olmuştur.⁴⁷⁵

Aynı zamanda, idarenin, kamu hizmetlerini daha çabuk, kaliteli ve ucuza gerçekleştirdiği için özel hukuk kişilerine gördürmesi usulünün yaygınlaşması, idare hukukunda da tahkimi gündeme getirmiştir. Bu amaçla gerçekleştirilen yatırımlar ve yapılan sözleşmelerin işleyişinde çıkabilecek uyuşmazlıklar konusunda, geç sonuçlanacağı ve yatırımcı lehine karar verilmeyeceği düşüncesiyle devletlerin milli yargısı yerine tarafsız, bağımsız ve uzman bir kuruluşa başvurulması düşüncesi ortaya çıkmıştır.⁴⁷⁶

Özellikle ticari uyuşmazlıkların, alanında uzmanlaşmış bağımsız ve tarafsız bir organ tarafından en kısa sürede çözüme kavuşturulması yönündeki beklentileri karşıladığı düşünülen tahkim yöntemi, aynı zamanda ticari ilişkileri gizli tutmakta ve ilişkilerin yıpratılmasını önlemektedir.⁴⁷⁷

Kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda milli ve milletlerarası tahkimin çözüm yöntemi olarak kabul edilmesi, sadece yabancı yatırımcılar için değil, yurt dışında faaliyet gösteren Türk yatırımcılar için de önem arz etmektedir.⁴⁷⁸

Kanaatimizce, tahkim yöntemi karşılaştırmalı hukukta olduğu gibi alternatif bir yargısal yöntem olarak idarî uyuşmazlıkların çözümünde de kullanılmalıdır. Ancak, idarî uyuşmazlıkların tümü için tahkim yöntemi öngörülemez. Bazı idarî uyuşmazlıklar için uygun bir çözüm yöntemi olmayan tahkim, bazı istisnalar dışında⁴⁷⁹ idarî uyuşmazlıkların çözümünde alternatif bir çözüm yöntemi olarak kullanılmalıdır.

⁴⁷⁵ ŞANLI, Cemal, *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, İstanbul 1996, s. 241; (Çözüm Yolları); GÜLAN, Aydın, “Kamu Hizmetinin Dönüştürücü Etkisi Karşısında Tahkimin Geleceği”, *Hukuk-Ekonomi Perspektifinden Uluslararası Tahkim ve Kamu Hizmeti*, Edt. A. Ulusoy, Ankara 2001, s. 142,143 (Tahkim).

⁴⁷⁶ TAN, Tahkim, s. 5; ŞANLI, Çözüm Yolları, s. 242 vd.; GÜLAN, Tahkim, s. 141,142; YILDIRIM, İdarî Yargı, s. 22.

⁴⁷⁷ ŞANLI, Çözüm Yolları, s. 243 vd.; GÜLAN, Tahkim, s. 143.

⁴⁷⁸ TAN, Tahkim, s. 4,5.

⁴⁷⁹ İdarî bir işlemin hukuka aykırılığı nedeniyle iptali isteminin tahkim yöntemiyle çözüme kavuşturulamayacağı gibi idarenin kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu sağlığı gerekçeleriyle yapmış olduğu işlemlerin hukuka uygunluğunun tahkim yöntemiyle sorgulanamayacağı açıktır. Bkz. AKINCI, İdarî Yargı, s. 395.

2. Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözülmesi

Kamu hizmetlerinin özel hukuk kişileri tarafından idarenin denetimi altında yerine getirilmesi usulü daha kaliteli, çabuk ve ucuz hizmet üretiminin gerçekleşebilmesi için öngörülmektedir. İdarenin, yeni teknoloji ve özellikle de büyük yatırım gerektiren faaliyetleri özel hukuk kişilerine, bu hizmeti kurma, belli bir süre işletme ve sonrasında idareye devretme gibi çeşitli yöntemlerle gördürmesi günümüzde de hızla yaygınlaşmaktadır. Bu gelişmeler ışığında kamu hukuku alanında ve özellikle de İdare hukukunda tahkim yönteminin uygulanabilirliği imtiyaz sözleşmeleriyle sınırlı olarak kabul edilmiştir. Bu durum, kamu hizmetine talip olan kuruluşların ve bu kuruluşları finanse edenlerin güven arayışlarını da gidermiştir.⁴⁸⁰

Milletlerarası tahkim ve özellikle de kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların çözümünde tahkim konuları incelenirken 1999 yılında Anayasa'da ve sonrasında mevzuatta gerçekleştirilen köklü değişiklikler sonucu, 1999 öncesi ve sonrası olarak ele alınması gereken iki dönem ortaya çıkmıştır.

a) 1999 Yılındaki Anayasa Değişikliğinden Önceki Durum

İdarî yargının görev alanını belirleyen yasal düzenlemelere bakıldığında, idarî sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların çözümünün idarî yargının görev alanına girdiği görülmektedir.

1999 yılı öncesi, idarenin taraf olduğu tüm sözleşmeler gibi kamu hizmeti imtiyaz sözleşmeleri de idarî yargının görev alanına girmektedir ve yasa koyucunun bunun aksi yönünde yaptığı düzenlemeler AYM tarafından engellenmekteydi.⁴⁸¹ Aynı şekilde

⁴⁸⁰ GÜLAN, Tahkim s. 1411.

⁴⁸¹ AYM, 1988 tarihli bir kararında, Anayasanın ilgili düzenlemelerini gerekçe göstererek, idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların çözümü için idarî yargının görevli olduğu ve yasama organının bu tür uyuşmazlıkları adli yargının görev alanına sokamayacağını ifade etmiştir. Karar metni için bkz. AYM, 22.12.1998, E. 1988/5, K. 1988/5, AMKD, S. 24, s. 46; 3987 sayılı Kanun'un, yapılacak sözleşmelerin "özel hukuk sözleşmesi niteliğinde olduğunu öngören m. 5'deki hükmü Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Karar için bkz. AYM, 09.12.1994, E. 1994/43, K. 1994/42-2, AMKD, S. 31/1, s. 278; Ancak, AYM'nin aksi yönde kararları da bulunmaktadır. Bkz; AYM, 10.07.1990, E. 1989/28, K. 1990/18, AMKD, S. 29/1, s.3. Aynı şekilde, 3996 sayılı Kanun'da, ileri teknoloji ve yüksek maddi kaynak ihtiyacı duyulan projelerin gerçekleştirilmesinde kullanılmak üzere geliştirilen, yatırım bedelinin işi gerçekleştirilen yerli veya yabancı şirkete, şirketin işletme süresi içinde ürettiği mal veya hizmetin idare veya hizmetten yararlananlarca satın alınması suretiyle ödenmesini öngören özel bir finansman modeli olarak tanımlanan yap-işlet-devret modeli AYM tarafından imtiyaz sözleşmesi niteliğinde değerlendirilmiş ve m. 5'i iptal etmiştir. Bkz. AYM, 28.06.1995, E. 1994/71, K. 1995/23, AMKD, S. 32,

taraflar, sözleşmede uyuşmazlıkların çözümü için tahkim yolunu öngörseler dahi Danıştay bu maddeleri iptal etmekteydi. Danıştay, Anayasa'nın 155. maddesi gereğince, kendisine verilen imtiyaz sözleşmelerini inceleme yetkisini kullanırken, tahkim kaydı içeren sözleşmelerden bu kaydı, bu tür sözleşmelerin idarî yargı alanına girdiği gerekçesiyle çıkarmıştır.⁴⁸² Danıştay'ın bu tutumu, imtiyaz sözleşmesi ile yabancı yatırımcılar tarafından yapılan yatırımların ya hiç gerçekleşmemesi ya da çok fazla gecikmesi sonucunu doğurmuştur.⁴⁸³

1999 Anayasa değişikliğinden önce, idarî sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idarî yargının görev alanına girdiği yönünde değişik kanunlarda hükümler bulunmaktaydı. Anayasa değişikliğine paralel olarak söz konusu hükümler de değiştirilmiştir.

İYUK'un 2. maddesinde idarî dava türleri belirtilirken, "Genel hizmetlerden birinin yürütülmesi için yapılan idarî sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar..." hükmüne yer verilmiştir.

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun da, idare mahkemelerinin görevleri sayılırken, "Genel hizmetlerden birinin yürütülmesi için yapılan idarî sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar..." hükmü tekrar edilmiştir.

Son olarak Danıştay Kanunu'un 24. maddesi, ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülecek davalar arasında imtiyaz sözleşmelerinden doğan idarî davaları saymaktadır. Sonuç olarak, 1999 yılında yapılan değişikliklerden önce, genel olarak idarî sözleşmelerden doğan davalar idare mahkemelerinin; özel olarak imtiyaz sözleşmelerinden doğan davalar ise, ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'ın görev alanına girmektedir.

s. 144; Kararın incelemesi için bkz. VARLIER, Oktay, "Türk Ekonomisinde Yap-İşlet-Devret Modelinin Önemi", *Yap-İşlet-Devret Modelinin Uygulamasında Ortaya Çıkan Sorunlar ve Öneriler Sempozyumu, Bildiriler-Paneller*, 2. Bası, Ankara, 19 Haziran 1996, s. 4,5; TAN, Turgut, "İdare Hukuku Açısından Yap-İşlet-Devret Sözleşmesi", *Yap-İşlet-Devret Modelinin Uygulamasında Ortaya Çıkan Sorunlar ve Öneriler Sempozyumu, Bildiriler-Paneller*, 2. Bası, Ankara, 19 Haziran 1996, s. 26,27 (Yap-İşlet-Devret).

⁴⁸² D1.D, 24.09.1992, E. 1992/232, K. 1992/294, DD. 87, s. 33.

⁴⁸³ KESKİN, Bayram, *Kamu Hizmetinin Görülmesine İlişkin Sözleşmelerde Uluslararası Tahkim*, İstanbul 2008, s. 208 (Tahkim).

b) 1999 Yılındaki Anayasal Düzenleme

Ülkemizde milletlerarası tahkimi anayasal bir temele kavuşturan ilk düzenleme, 4446 sayılı “Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun”⁴⁸⁴ olmuştur. 4446 sayılı Kanun, milletlerarası tahkim, özelleştirme ve kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde tahkimi öngören usulü içeren geniş bir Anayasa değişikliğini kapsamaktadır.

Anayasa’nın 47. maddesinin “Devletleştirme” olan başlığı, 4446 sayılı Kanun ile “Devletleştirme ve özelleştirme” olarak değiştirilmiştir. Ayrıca maddeye ikinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiştir:

“Devletin, kamu iktisadi teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan işletme ve varlıkların özelleştirilmesine ilişkin esas ve usuller kanunla gösterilir.

Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzel kişilere yaptırılabilirliği veya devredilebileceği kanunla belirlenir.”

Getirilen bu hüküm ile kamu hizmetlerinin özel hukuk kişileri tarafından görülmesini sağlayan sözleşmelerin çıkarılacak bir kanun ile yasa koyucunun iradesine bağlı olarak özel hukuk kapsamına alınabilmesinin önü açılmıştır.⁴⁸⁵

Anayasa’nın 125. maddesi, idarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı yoluna başvurulması ve idarî işlem ve eylemlerin yargı denetimine tabi olması hususlarını

⁴⁸⁴ RG. 14.08.1999/23786; 4446 sayılı Kanun’un Genel Gerekçesi’nde Anayasa’da bu yönde bir değişiklik yapılmasının nedenleri şöyle açıklanmıştır; “Ülkemizin son onbeş yılının gündeminde önemli yer tutan, gelecek yıllarda da gündemin ön sıralarında yer alacağı kuşkusuz olan özelleştirmenin hukukî temelini Anayasa’da düzenlenmesi uygun görülmüştür. Bu değişiklikte hem özelleştirmeye ilişkin esas ve usullerin kanunla gösterilmesi, hem kamu tüzel kişilerin yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzel kişilerce yaptırılabilirliğinin kanunla belirlenmesi ilkeleri getirilmektedir. Ülkemizin ileri teknoloji ve büyük finansman gerektiren altyapı yatırımlarında karşılaşılan bazı sorunlar yabancı sermayenin yatırım yapma konusunda çekingen davranmasına neden olmaktadır. Bu sorunlar arasında kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü önemli bir yer tutmaktadır. Bu durumda evrensel hukukun benimsediği ve uyguladığı kavram ve kurumlara hukukumuzda da yer verilmesi gerekmektedir. ... özetle, Anayasa’nın konuya ilişkin hükümlerinin ülkemizin ihtiyacı olan yatırım ve hizmetlerde uygulanacak evrensel ilke ve uygulamalara paralel bir biçimde değiştirilmesi zorunluluğuna bağlı olarak ülkemizin kalkınması için büyük önem taşıyan çağdaş hukuk ilkelerine Anayasa’da yer verilmesi amacıyla, Anayasa’da değişiklik öngören bu kanun teklifi hazırlanmıştır.”

⁴⁸⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. ULUSOY, s. 9 vd..

düzenlemektedir. 4446 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle milletlerarası tahkim Anayasal statü kazanmıştır. Değişiklikten önce, milletlerarası tahkim uygulamada, milletlerarası alanda imzalanan sözleşme ve ikili anlaşma hükümleri ve milli tahkime ilişkin MÖHUK hükümleri çerçevesinde yürütülmekteydi. 4446 sayılı Kanun ile Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasına eklenen, "Kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinde bunlardan doğan uyuşmazlıkların milli ve milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi öngörülebilir. Milletlerarası tahkime ancak yabancılik unsuru taşıyan uyuşmazlıklar için gidilebilir" hükmüyle kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklara milli ve milletlerarası tahkim yolu açılmıştır. Kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda milletlerarası tahkime gitmek ancak uyuşmazlıkta yabancılik unsuru⁴⁸⁶ bulunması şartına bağlanmıştır.

Yapılan bu değişiklikle kamu imtiyaz sözleşmelerinde tarafların sözleşmeden doğan uyuşmazlıklarda milli ya da milletlerarası tahkim yöntemiyle çözüme kavuşturacaklarını belirten bir hüküm koyabilmelerine imkân tanınmaktadır. Anayasa'nın 125. maddesine eklenen yukarıdaki fıkra ile milletlerarası tahkime anayasal bir dayanak oluşturulmuştur.

Anayasa'nın 155. maddesinin 2. fıkrası, Danıştay'ın görevlerini düzenlemektedir. Değişiklikten önce, Danıştay, imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemekle görevlendirilmişti. Değişiklikle, "Danıştay, ... kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında iki ay içinde düşüncesini bildirmekle... görevlidir" hükmü getirilmiştir. Bu değişiklikle maddeye kamu hizmeti kavramı eklenmiş ve Danıştay'ın denetim yetkisi kaldırmış bunun yerine iki ay süre ile sınırlı olmak üzere görüş bildirme yetkisi getirilmiştir. Böylece, Danıştay'ın kamu hizmeti imtiyaz sözleşmeleri üzerindeki yetkisi daraltılmıştır.⁴⁸⁷

⁴⁸⁶ Kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda yabancılik unsurunun kapsamı, 4501 sayılı Kamu Hizmetleri İle İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkeler Dair Kanun m. 2'de açıklanmıştır. Bu maddede yabancılik unsuru, "sözleşmeye taraf kurulu veya kurulacak şirket ortaklarından en az birinin yabancı sermayeyi teşvik mevzuatı hükümlerine göre yabancı menşeli olması veya sözleşmenin uygulanabilmesi için yurt dışı kaynaklı sermaye veya kredi veya teminat sözleşmelerinin akdedilmesinin gerekli olması" şeklinde tanımlanmıştır.

⁴⁸⁷ KESKİN, Tahkim, s. 209.

c) Anayasal Değişiklik Sonrası Yapılan Düzenlemeler

Anayasa'nın 155. maddesinde Danıştay'ın imtiyaz sözleşmeleri ile ilgili yetkisi üzerinde yapılan değişikliğe uygulama kabiliyeti kazandırabilmek için 2572 sayılı Danıştay Kanunu'nun 23. 24. 42. ve 48. maddelerinde önemli değişiklikler yapılmıştır.

Danıştay Kanunu'nun 23. maddesi, Danıştay'ın görevlerini düzenlemektedir. Değişiklikten önce maddenin (d) bendi, "tüzük, tasarı ve imtiyaz sözleşme ve şartlaşmalarını inceler" şeklindeyken, 4492 sayılı Kanun 1. maddesi ile "tüzük tasarılarını inceler; kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında düşüncesini bildirir" olarak değiştirilmiştir.

Danıştay Kanunu'nun 24. maddesinde, Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak göreceği davalar sayılmıştır. Değişiklikten önce Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak göreceği davalar arasında, imtiyaz sözleşmelerinden doğan idarî davaların çözümü yer alırken, 4492 sayılı Kanun'un 2. maddesi, tahkim yolu öngörülmeven kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan idarî davaları çözümleyeceği hükmünü getirmiştir. Bu değişiklik ile tahkim yönteminin öngörüldüğü imtiyaz sözleşmelerinden kaynaklanan davalar, Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak bakacağı davalar arasından çıkarılmıştır.⁴⁸⁸

4575 sayılı Kanun⁴⁸⁹'un 24. maddesinin birinci fıkrasında, Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak görevleri sayılırken "...Tahkim yolu öngörülmeven kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan idarî davaları karara bağlar..." denilerek tahkim yolu öngörülen imtiyaz sözleşmelerinden doğacak uyuşmazlıklar Danıştay'ın yetkisi dışında bırakılmıştır.

Danıştay Kanunu'nun 42. maddesinin (c) bendinde ve 46. maddesinin birinci fıkrasında gerekli değişiklikler yapılmıştır.

Danıştay Kanunu'nun 48. maddesi, "Kanunların ve Tüzüklerin Görüşülmesi" başlığını taşımaktaydı. Bu madde başlığıyla birlikte değiştirilerek, "Kanun ve Tüzük Tasarıları İle Kamu Hizmetleri İle İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinin Görüşülmesi" başlığı altında, "Danıştay, kanun, tasarı ve teklifleri ile tüzük tasarıları üzerindeki incelemesini, kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri

⁴⁸⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. KESKİN, Tahkim, s. 224.

⁴⁸⁹ Bkz. RG. 15.06.2000/24080.

hakkında düşüncesini bildirmeyi, geliş tarihinden itibaren iki ay içinde sonuçlandırmak zorundadır” şeklini almıştır. Böylece söz konusu sözleşmelerle ilgili Danıştay’ın görevi görüş bildirmek olarak sınırlandırılarak, bir süreye tabi tutulması ve sözleşme konusu projelerin fazla bekletilmeden hayata geçirilmesine imkân sağlanması amaçlanmıştır.

4492 sayılı Kanun⁴⁹⁰ ile İYUK’un 2. maddesinde ve 4577 sayılı Kanun⁴⁹¹ ile 2576 sayılı Kanun’un 5. maddesinde de değişiklikler yapılmıştır. Yapılan değişikliklerle, tahkim kaydı taşıyan ve daha önce idarî yargı yetkisinde bulunduğu için Danıştay denetimine tabi olan ve idare mahkemesinin görev kapsamında bulunan kamu hizmetleri ile ilgili şartlaşma ve sözleşmeler, idarî yargı kapsamından çıkarılarak özel hukuk usullerine tabi kılınmış ve hukuksal açıdan milletlerarası tahkime engel teşkil eden bu durum ortadan kaldırılmıştır.⁴⁹²

4501 sayılı “Kamu Hizmetleri İle İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkelere Dair Kanun”⁴⁹³ ile imtiyaz sözleşmelerinin milli veya milletlerarası tahkime konu olabilmesinin yolu açılmıştır. İmtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların çözümünde tahkime gidilmesinde uyulacak kuralları düzenleyen 4501 sayılı Kanun ayrı bir başlıkta incelenecektir.

Ayrıca, “Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”⁴⁹⁴ ile yap-işlet-devret sözleşmelerinin tahkime konu olabileceği belirtilmiş ve bunların özel hukuk sözleşmesi olduğu vurgulanmıştır.⁴⁹⁵

4686 sayılı “Milletlerarası Tahkim Kanunu”⁴⁹⁶’un ilk maddesine göre, 4501 sayılı Kanun uyarınca yabancılık unsurunun bulunduğu kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi de bu kanuna tabidir.

⁴⁹⁰ Bkz. RG. 21.12.1999/23913.

⁴⁹¹ Bkz. RG. 16.06.2000/24080.

⁴⁹² KESKİN, Tahkim, s. 226.

⁴⁹³ Bkz. RG. 22.01.2000/23941.

⁴⁹⁴ Bkz. RG. 21.05.2008/26882.

⁴⁹⁵ ARSLAN/ ARAT, s. 15.

⁴⁹⁶ Bkz. RG. 05.07.2001/24453.

4686 sayılı Kanun, yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği ya da bu Kanun hükümlerinin taraflar veya hakem/hakem kurulunca seçildiği uyuşmazlıklar hakkında uygulanmaktadır. Aynı şekilde, 4501 sayılı Kanun uyarınca yabancılık unsurunun bulunduğu kamu hizmetleri imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların milletlerarası tahkim yöntemiyle çözülmesi hakkında da 4686 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaktadır. İstisnai olarak 4686 sayılı Kanun hükümleri Türkiye’de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklar ile iki tarafın iradeleri dışındaki uyuşmazlıklara uygulanmaz.⁴⁹⁷

d) 4501 sayılı Kamu Hizmetleri İle İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkelere Dair Kanun

4501 sayılı Kanun⁴⁹⁸, un birinci maddesinde ifade edildiği üzere kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinde bu sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesinin öngörülmesi durumunda taraflarca sözleşme yapılırken uyulması gereken ilke ve esasları belirlemek amacını taşımaktadır. 4501 sayılı Kanun’da milletlerarası tahkime ilişkin esaslar bulunmamakta, sadece tahkim kaydı konulmuş kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinde uygulanacak esaslar düzenlenmektedir.

İmtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda tahkime başvurulması durumunda hakemin vereceği kararın tanınması ve tenfizi adlî yargı mercilerince yerine getirilecektir. Temyiz için ise Yargıtay’a başvurulacaktır. Buna göre, hakem kararlarının temyizi Yargıtay’da; tanınması ve tenfizi ise asliye hukuk mahkemelerinde görülecektir.

Kamu hizmetlerinin özel hukuk kişileri tarafından idarenin denetimi altında yerine getirilmesi usulü daha kaliteli, çabuk ve ucuz hizmet üretiminin gerçekleşebilmesi için öngörülmektedir. İdarenin, yeni teknoloji ve özellikle de büyük yatırım gerektiren faaliyetleri özel hukuk kişilerine, bu hizmeti kurma, belli bir süre işletme ve sonrasında idareye devretme gibi çeşitli yöntemlerle gördürmesi günümüzde de hızla yaygınlaşmaktadır. Bu gelişmeler ışığında kamu hukuku alanında ve özellikle de İdare

⁴⁹⁷ KESKİN, Tahkim s. 216.

⁴⁹⁸ RG. 22.01.2000/23941.

hukukunda tahkim yönteminin uygulanabilirliği imtiyaz sözleşmeleriyle sınırlı olarak kabul edilmiştir. Bu durum, kamu hizmetine talip olan kuruluşların ve bu kuruluşları finanse edenlerin güven arayışlarını da gidermiştir.⁴⁹⁹

III. İDARE HUKUKU KAPSAMINDA ALTERNATİF ÇÖZÜM YÖNTEMLERİNE YÖNELİK TASARI VE KANUN ÇALIŞMALARI

A. Uzlaştırma Kurullarının Kuruluş, Görev ve Yetkilerine Dair Kanun Tasarısı

1. Genel Olarak

“Uzlaştırma Kurullarının Kuruluş, Görev ve Yetkilerine Dair Kanun Tasarısı” Adalet Bakanlığınca hazırlanmış ve 1997 yılında TBMM Başkanlığı’na sunulmuştur.⁵⁰⁰ Tasarı, idare ile bireyler arasındaki özel hukuk ilişkilerinden kaynaklanan ve konusu para alacağı olan uyuşmazlıklarda uzlaştırma kurullarına başvurmayı bir zorunluluk haline getirmekte, uzlaşma sağlanamaz ise yargıya gidilebilmesi hakkını saklı tutmakta ve böylece bazı uyuşmazlıkların yargıya intikal etmeden çözümlenmesi yoluyla yargının iş yükünü hafifletmeyi amaçlamaktadır.

Tasarı, Adalet Komisyonu’nda görüşülmüş ancak o yıllarda kanunlaştırılması mümkün olmamıştır. 58. Hükümet’in Acil Eylem Planı⁵⁰¹,’nda ve Temmuz 2003’te yayınlanan Ulusal Program⁵⁰²,’da da Tasarı’ya yer verilmiş ve Tasarı’nın 2005 yılında kanunlaşacağı öngörülmüştür. Ancak, geldiğimiz noktada, Tasarı halen kanunlaşmamıştır.

2. Tasarının Hazırlanış Gerekçesi

Uzlaştırma Kurullarının Kuruluş, Görev ve Yetkilerine Dair Kanun Tasarısının genel gerekçesinde de belirtildiği üzere, idare aleyhine açılan ya da idarenin açmış

⁴⁹⁹ GÜLAN, Tahkim s. 1411.

⁵⁰⁰ T.C. Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, S.: B.02.0.KKG/101-616/06351. Tasarının metni ve gerekçe için bkz. Demokratikleşme ve Yargı Reformu, C. 2, Ankara 1994, s. 535 vd. Tasarı ilk olarak hükümet tarafından 1994 yılında hazırlanmış ve TBMM’ye sunulmuştur. O tarihte Genel Kurul’a sevk edilmesine rağmen gündeme alınamamış ve kanunlaşmamıştır. Aynı Tasarı daha sonra 1997 yılında tekrar TBMM’ye sunulmuştur.

⁵⁰¹ www.dpt.gov.tr/DocObjects/Download/2224/aep.pdf, E.T. 24.01.2009.

⁵⁰² RG. 24.07.2003/25178. Tablo 24.14.1.1/29.

olduğu davalar, yargıya intikal eden uyuşmazlıkların önemli bir kısmını oluşturmaktadır. Bu uyuşmazlıkların çözümlü, yargılamaya ilişkin hükümlerin öngördüğü usulün ve mahkemelerin aşırı iş yükünün de etkisiyle uzun sürmekte, bu da taraflar açısından olumsuz sonuçlar doğurmaktadır. Ayrıca dava süreci, vatandaşla idareyi karşı karşıya getirerek idarenin yıpranmasına ve gereksiz yargılama giderlerinin doğmasına neden olmaktadır. Bu sakıncaların giderilmesi amacıyla hazırlanan Tasarı ile yargının iş yükü hafifletilmek istenmiş, aynı zamanda hukuka bağlı idare anlayışının da sağlamlaştırılması hedeflenmiştir.

3. Tasarının İncelenmesi

Tasarı'nın "Amaç ve Kapsam" kenar başlıklı 1. maddesinde Kanun'un amacı, bireylerle idare arasında özel hukuk ilişkilerinden doğan, konusu para alacağı olan ve adliye mahkemelerinin görevine giren uyuşmazlıkların uzlaştırma yoluyla çözümlenmesini sağlamaktır. Bu amaçla Maliye Bakanlığı tarafından uygun görülen yerlerde uzlaştırma kurullarının kurulması öngörülmüştür. Tasarı'nın 2. maddesi gereğince, beş üyeden oluşacak kurulların başkanlığını illerde defterdar veya görevlendireceği yardımcısı, ilçelerde mal müdürü yapacaktır. Üyeler arasında bir de hukukçunun bulunması öngörülmüştür. Tasarı'nın 5. maddesine göre kurul, idare ile kişiler arasında özel hukuk ilişkilerinden kaynaklanan ve konusu para alacağı olan uyuşmazlıkları, adli yargıya intikal etmeden uzlaşma yoluyla çözmekle görevli kılınmıştır.

Tasarı'nın "Başvuru" kenar başlıklı 6. maddesi, dava açılmadan önce uzlaştırma kuruluna başvurunun zorunlu olduğunu belirtilmektedir. Uzlaştırma kuruluna başvurunun zorunlu olması, uyuşmazlığın yargıya intikal ettirilmeden çözüme kavuşturulması ve böylece yargının iş yükünün hafifletilmesi amacına uygun bir düzenlemedir.

Tasarı'nın "Uyuşmazlığın İncelenmesi" kenar başlıklı 9. maddesine göre, uzlaştırma kurulları, uzlaştırma müzakeresi başlamadan önce uyuşmazlık konusunun uzlaştırma kurulunun görev ve yetkisi içinde olup olmadığını re'sen inceleyecektir. Uyuşmazlık konusu, kurulun yetkisi içindeyse bu durumda müzakerelere başlanacak ve tarafların da bulunacağı bir toplantıda konunun esasının incelenmesine geçilecektir. Bu incelemede, uyuşmazlığın esası belirlenecek, eksik kalan noktalar aydınlatılacak, ilgili kurumlardan gerekli bilgi ve belgeler istenecektir. Kurul ayrıca gerekli gördüğü takdirde, görüşlerine başvurmak istediği kişileri dinleyebilecek, taraflara delil tespiti,

keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırabilmek için mahkemeye başvurmaları için süre verebilecektir. Kurul tarafından yapılan müzakereler sonucunda tarafların anlaşığı hususlar tespit edilip, ilgili idareye iletilecek ve uzlaşma konusunda onay almak için verilen bir aylık sürenin ardından uzlaşma gerçekleşığı takdirde durum tutanakla tespit edilecektir.

Tasarı'nın 10. maddesinde, uzlaştırma tutanağının niteliğı düzenlenmiştir. Buna göre, uzlaştırma tutanağı, mahkemelerde delil niteliğı taşıyabilecek resmi senet hükmündedir. Ayrıca madde de, tutanağın, İcra İflas Kanunu'nun 38. maddesi anlamında ilam niteliğindeki belgelerden sayılacağı ifade edilmektedir. Bu hükümle, tarafların üzerinde anlaşmaya vardıkları hususların bağlayıcılığı temin edilmiştir. Taraflar uzlaştığı takdirde, uzlaşma tutanağıyla bağlıdırlar. Ancak, uzlaşma sağlanamamışsa müzakerelerde yapılan görüşmeler ve tutanaklar delil niteliğı taşımayacaktır.

Son olarak Tasarı'nın 11. maddesine göre, uzlaştırma kurulları, uyuşmazlığı üç ay içerisinde çözüme kavuşturmak zorundadırlar. Öngörülen üç aylık süre tarafların kabulüyle üç ay daha uzatılabilir. Bu hüküm, uzlaştırma kurulunun çözüme kavuşturamadığı uyuşmazlığın, uzun süre bu şekilde kalmaması ve dava ile çözümlenmesine engel olmaması amacıyla getirilmiştir.

4. Tasarının Değerlendirilmesi

Tasarı, alternatif çözüm yöntemlerinin temel anlayışını esas alarak düzenlenmiştir. Kanaatimizce, hazırlandığı günün koşullarına göre oldukça önemli düzenlemeler ve yenilikler getirecek olan Tasarı'nın yürürlüğe konulamamış olması bir eksiklik olarak değerlendirilmektedir.⁵⁰³

Tasarı'nın hazırlandığı dönemde idare ile bireyler arasındaki uyuşmazlıkların yargıya intikal etmeden çözümlenmesini öngören düzenleme bulunmuyordu. Bu açıdan dünyada o dönemde büyük gelişme gösteren alternatif çözüm yöntemlerinin ülkemizde idarî uyuşmazlıklar açısından da uygulama alanı bulmasının önünü açacak olan bu Tasarı'nın kanunlaşmamış olması, İdare hukukumuz açısından önemli bir eksiklik olarak değerlendirilmektedir. Ancak 1999 yılına gelindiğinde, idarî uyuşmazlıkların devlet yargısına götürülmeden çözümlenmesi konusunda önemli bir adım atılmıştır.

⁵⁰³ Benzer görüş için bkz. ŞANLI, Uyuşmazlıklar, s. 465.

4446 sayılı Kanun ile Anayasa'nın 125. maddesinin 1. fıkrasına eklenen, "Kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinde bunlardan doğan uyuşmazlıkların milli ve milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi öngörülebilir. Milletlerarası tahkime ancak yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklar için gidilebilir" hükmüyle kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklara milli ve milletlerarası tahkim yolu açılmıştır.

Tasarı, vatandaşla idare arasındaki özel hukuka ilişkin uyuşmazlıklarda öncelikle uzlaştırma kuruluna başvurmayı bir zorunluluk olarak getirmiş, uzlaşamaması halinde tarafların dava yoluna gitme hakkının mevcut olduğunu belirtmiştir. Tasarı, uzlaştırma kurulunun uyuşmazlığı en geç üç ay içinde çözüme kavuşturması gerektiği, bu sürenin tarafların kabulüyle üç ay daha uzatılabileceğini hüküm altına almış, böylece çözümün en kısa sürede sonuçlandırılmasını amaçlamıştır.

Tasarı, uzlaştırma kurulunun oluşumunda, tarafsızlığın sağlanabilmesi ve hakkaniyete uygun çözümler sunulabilmesi için idarenin ağırlıkta olmadığı bir kurul öngörmüştür. Sadece kurul başkanı idareden gelen bir personel olacak, diğer üyeler belediye meclis üyeleri ile o yer hukuk mahkemesince seçilecek hukukçu bir üyeden oluşacaktır. Bu düzenleme, alternatif çözüm yöntemlerinin temel unsurlarından olan, çözümün tarafsız ve bağımsız üçüncü kişi ya da kişilerin katılımıyla gerçekleştirilmesi ilkesine uygundur.

Tasarı'nın 5. maddesinde, uzlaştırma kurullarının oluşumunda sadece bir üyenin hukuk mahkemesinden seçileceği öngörülmektedir. Alternatif çözüm yöntemlerinin temel unsurlarından biri olan ve uyuşmazlığın çözümünde aktif rol oynayan üçüncü kişi ya da kişilerin, uyuşmazlıkların çözümü konusunda eğitim almış olmaları gerekmektedir. Taraflar arasındaki uyuşmazlıkları çözmekle görevli kişilerin çözüm sürecini başarılı bir şekilde yönetmesi ve sonlandırılması için gerekli olan eğitim şartının Tasarı'da öngörülmemiş olması bir eksiklik olarak değerlendirilmelidir.⁵⁰⁴

Ayrıca Tasarı'nın kapsamı, özel hukuk ilişkilerinden doğan, konusu para alacağı olan ve adliye mahkemelerinin görevine giren uyuşmazlıklarla sınırlandırılmıştır. İdare ile bireyler arasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların az bir kısmının adlî yargı alanına

⁵⁰⁴ Aynı görüş için bkz. ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 703.

girdiği düşünülürken, Tasarı'nın idarî yargı-adlî yargı ayrımı yapmadan idarî uyuşmazlıkları kapsayıcı şekilde düzenlenmesi uygun olacaktır.

Kanunlaşması halinde, mahkemelerin iş yükünde azalma olacağı, birçok uyuşmazlığın kısa sürede çözüme kavuşturulacağı ve mevzuatımızda önemli bir boşluğu dolduracağı düşünülen bu Tasarı'ya paralel düzenlemelere, Genel İdarî Usul Kanunu Tasarısı'nda yer verilmiştir.

B. Genel İdarî Usul Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yöntemleri

1. Genel Olarak

Genel İdarî Usul Kanunu'nun önemi ve gerekliliği uzun yıllardır doktrin ve uygulayıcılar tarafından ifade edilmekte ve bu konuda çalışmalar yapılmaktadır.⁵⁰⁵ İdarî yargı alanındaki bu eksikliğin giderilmesi amacıyla hazırlanan ve 15.09.2008 tarihinde Başbakanlık'a sevk edilen "Genel İdarî Usul Kanunu Tasarısı"⁵⁰⁶ yakın bir zamanda kanunlaşması beklenmektedir.

İdarî usul, idarenin kamu gücünü kullanarak bireylerin hak ve menfaatlerini etkilemeden önce, ilgililerin birtakım hak ve yetkilerle donatılmasını öngören, böylece idare önünde menfaatlerini korumalarına imkân sağlayan bir kurumdur.⁵⁰⁷ İdarî usul, idarenin kamu yararını hızlı ve etkin bir şekilde gerçekleştirebilmesi için gerekli hukukî şartların sağlanması ile kamu hizmetinden yararlananların hak ve menfaatlerinin teminat altına alınması amacıyla yönelmiştir. İdarî usulün öngördüğü ilkeler ile bireyler, idarenin karar alma süreçlerine aktif olarak katılacak, görüşlerini iletcek, hak ve menfaatlerini

⁵⁰⁵ İdarî usul hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. AZRAK, A. Ülkü, "Umumi Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi", İÜSBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 1964; ÖZAY, İl Han / BERK, K. / ŞAHİN, C., "İdarî Usul ve Bilgi Edinme Hakkı Kanun Taslağının Kısa Tarihçesi", İHİD, S. 1-3, C. 13, Y. 2000, İstanbul 2003, s. 324 vd.; Konu ile ilgili Başbakanlıkça düzenlenen sempozyum için bkz. *T.C. Başbakanlık İdarî Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu, Bildiriler*, 17-18 Ocak 1998, Ankara.

⁵⁰⁶ Tasarı için bkz. <http://www.basin.adalet.gov.tr/bnot/2008bnot/kanuncalismalari.html> , E.T. 10.01.2009.

⁵⁰⁷ ODYAKMAZ, Zehra, "İdarî Usulden Beklediklerimiz", *T.C. Başbakanlık İdarî Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu, Bildiriler*, 17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 2.

savunacak aynı zamanda idarenin denetim sistemlerinin de etkili bir şekilde işlemesi sağlanacaktır.⁵⁰⁸

2. Tasarının Hazırlanış Gerekçesi

İdare, toplumun ortak ihtiyaçlarını karşılamak, kamu düzenini, kamu sağlığını ve huzurunu korumak amacıyla yürüttüğü kamu hizmeti ve kolluk faaliyetini idarî işlem ve eylemler yoluyla yerine getirir. İdarenin faaliyetlerinde, kural olarak kamu yararı esas olmakla birlikte, bazen bu hizmetten yararlanan bireylerin hak ve menfaatlerine zarar verilebilir. İdarenin eylem veya işlemlerinin yürütülmesi sırasında hak ve menfaatleri zarara uğrayan bireyler, haklarını korumak ve zararlarının giderilmesini istemek hakkına sahiptirler. Bu haklarını idareye başvurarak elde edebilecekleri gibi, idarî yargıya müracaat etmek suretiyle de yerine getirebilirler.

Genel İdarî Usul Kanunu Tasarısı, idarî işlemlerin yapılmasında uygulanacak ilke, esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla hazırlanmıştır. İdarî eylem ve sözleşmeler, Tasarı kapsamına alınmamıştır.

Günümüzde, idarî uyuşmazlıkların çözümünde, yargı dışı çözüm yöntemlerinden tam olarak faydalandığını söylemek mümkün değildir. Yargı dışı çözüm yöntemleri konusunda pozitif hukukta genel bir düzenlemenin bulunmayışı ve idarenin bireylerin zararlarını giderecek yetki ve kaynaklara sahip olmaması, mutlaka bir mahkeme kararının beklenmesi anlayışını doğurmuştur. Bu yetersizlikler, idarenin uyuşmazlıkların önlenmesinde ve çözüme kavuşturulmasında yargı dışı çözüm yöntemlerini uygulayamamalarına neden olmaktadır.

İdarî uyuşmazlıkların büyük bir çoğunluğu, kaynağında çözümlenebilir (nasıl). İdare, bireylerin haklılığına inanmasına rağmen, bu konuda bir düzenleme bulunmadığından, barışçı yollarla çözümlenemeyen sorunlar, ancak yargılama sonunda çıkacak mahkeme kararı doğrultusunda çözüme kavuşturulmaktadır. Yargı denetimi dışındaki denetim yolları, etkin ve uyuşmazlıkları giderici şekilde kullanılamamakta veya ortaya çıkan uyuşmazlıkları çözümleyememektedir. Bu nedenle, idarenin yargı dışı denetim biçimlerinin uygulanabilir, uyuşmazlıkları önleyici ve çözüm konusunda etkili kılınması gerekmektedir. Bu amaçla hazırlanan Tasarı, idarî başvuru kurumunu daha

⁵⁰⁸ AKYILMAZ, Bahtiyar, “Yeni Bir İdarî Usul Kanunu Örneği: İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdarî Usul Hakkında Kanun”, *T.C. Başbakanlık İdarî Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu, Bildiriler*, 17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 35,36.

etkin ve uygulanabilir hale getirmeyi amaçlamakta ve uyuşmazlıkların uzlaşma komisyonu tarafından çözüme kavuşturulmasını öngören düzenlemeler getirmektedir.

3. Tasarıda Yer Alan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yöntemleri

a) İtiraz Başvurusu

Genel İdarî Usul Kanunu Tasarısı, İtiraz başlıklı 36. madde ve “İtiraz Başvurusunun İncelenmesi ve Karara Bağlanması” başlıklı 37. madde ile idarî başvuru hakkı çerçevesinde kullanılan itiraz müessesesini düzenlemiştir.

Tasarının 36. maddesi,⁵⁰⁹ daha önce idarî denetim konusunda incelenen hiyerarşik denetimin⁵¹⁰ talep üzerine işletilmesini öngören bir düzenleme getirmiştir. Tasarı'nın getirdiği düzenleme, ilgililerin bireysel idarî işlemlere karşı dava açma süresi içinde hiyerarşik üst makama, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makama, kurul halinde alınan kararlarda ise aynı makama itiraz hakkının verilmesidir. Bu madde, İYUK'un 11. maddesi ile uyumlu olmakla birlikte itirazın konusu bakımından herhangi bir sınırlama getirmemiştir.

İYUK'un 11. maddesi, bireysel işlemlere karşı, ilgililerin idarî dava açmadan önce, idarî işlemin kaldırılmasını, geri alınmasını, değiştirilmesini veya yeni bir işlem yapılmasını üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idarî dava açma süresi içinde isteyebileceklerini düzenlemiştir. Yapılacak olan bu başvuru ile idareye, hiyerarşik denetimini işleterek söz konusu hukuka aykırı idarî işlemin geri alınması, kaldırılması, değiştirilmesi veya yenisinin yapılması için dava öncesi bir imkân sunulmaktadır. Uygulamada oldukça az kullanılan bu düzenlemeye Tasarı ile etkinlik kazandırılmaya çalışılmaktadır. İYUK'ta yer alan düzenlemeye paralel olarak Tasarı'nın 36. maddesi, ilgililere idarî işlemlere karşı iptal davası açmadan önce, dava açma süresi içinde hiyerarşik üst makama, üst makam yoksa işlemi yapmış olan

⁵⁰⁹ Madde 36- (1) İlgililer, bireysel idarî işlemlere karşı dava açma süresi içinde hiyerarşik üst makama, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makama, kurul halinde alınan kararlarda ise aynı kurula itiraz edebilirler.

(2) İtiraz, işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurur.

(3) İtiraz üzerine, itirazı incelemeye yetkili makam veya kurulca gerekli görülmesi halinde, itiraz sonuçlandırılmaya kadar işlemin uygulanması durdurulabilir.

(4) İtiraz eden, itiraz süreci tamamlanmadan dava yoluna başvuramaz.

(5) İtiraz altmış gün içinde sonuçlandırılmazsa, dava açma süresi yeniden işlemeye başlar.

⁵¹⁰ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, II, B, 2, a).

makama, kurul halinde alınan kararlarda ise aynı kurula itiraz edebilme imkânı tanınmıştır.

İdarî makamlar tarafından yapılan, kesin ve yürütülebilir nitelikteki idarî işlemlerin doğrudan yargı yoluna başvurularak iptalinin istenebilmektedir. Ancak, idarî yargının iş yükü göz önüne alındığında ilgililerin idareye başvurmadan ya da alternatif çözüm yöntemlerini kullanmadan dava yoluna gitmeleri yargı organlarının mevcut iş yüklerini arttırmakta ve adalet hizmetlerinde gecikmelere sebep olmaktadır.

Tasarı'yla getirilen bir başka yenilik ise, itirazı incelemeye yetkili merci tarafından gerekli görülmesi halinde, talep üzerine veya re'sen, itiraz sonuçlandırılıncaya kadar işlemin uygulanmasının durdurulabilmesidir. Maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi, yetkili merciye işlemin uygulanmasını durdurma yetkisi verilmesiyle ilgililerin işlemin olası hukuka aykırı sonuçlarından korunması amaçlanmıştır.⁵¹¹

Tasarı'nın 36. maddesi, itiraz süreci tamamlanmadan ilgililerin dava yoluna başvuramayacaklarını hüküm altına almıştır. Bu düzenleme, tasarının idarî uyuşmazlıkların yargı organlarına götürülmeden çözüme kavuşturulması anlayışına uygun bir düzenlemedir. Maddede ayrıca, yapılan itirazın, altmış gün içinde sonuçlandırılmaması halinde, dava açma süresinin yeniden işlemeye başlayacağı düzenlenmiştir.

Tasarı'nın 37. maddesi,⁵¹² itirazı incelemeye yetkili mercinin, itiraz konusunda yapacağı denetim sürecini düzenlemiştir. Buna göre, yetkili merci, itirazı iki aşamalı bir

⁵¹¹ Madde Gerekçeleri, m. 36. <http://www.basin.adalet.gov.tr/bnot/2008bnot/kanuncalismalari.html>, E.T. 10.01.2009.

⁵¹² Madde 37- (1) İlgili kanuna göre itirazı incelemeye yetkili makam veya kurul;

a) Yaptığı ön inceleme sonucunda;

1. İtirazı incelemeye yetkili olmadığını anladığında başvurunun yetkili makam veya kurula gönderilmesine,
2. Başvuranın ilgili olmadığını veya başvurunun süresinde yapılmadığını tespit ettiğinde, başvurunun usulden reddine,
3. (1) ve (2) numaralı alt bentlerde sayılan sebeplerin bulunmaması halinde, başvurunun usulden kabulüne,

en geç yedi gün içinde karar verir.

b) İtiraz başvurusunun usulden kabulüne karar verdiğinde;

1. Başvuruda ileri sürülen sebepler yanında itiraza konu işlemin dayanağını oluşturan maddî ve hukukî olgulara ilişkin gerekli bilgi ve belgeleri de değerlendirerek, her türlü incelemeyi re'sen yapar.
2. İlgililerin, tanıkların, bilirkişilerin dinlenilmesine, ilgililerin talebi üzerine veya re'sen karar verebilir.

denetimden geçirdikten sonra kararını verecektir. Öncelikle bir ön inceleme yaparak itirazın yetkili makam veya kurula yapılıp yapılmadığı ve başvuruda bulunan kişinin Tasarı'nın 4. maddesinde yer alan "ilgili" tanımına uyup uymadığını tespit edecektir. Bu incelemelerin neticesine göre, ikinci aşamaya geçecek ve itirazı esastan karara bağlayacaktır.

Yetkili merci, esas hakkında inceleme yaparken, 37. maddenin (b) bendine göre, başvuruda öne sürülen sebepler yanında, itiraza konu olan işlemin dayanağını oluşturan maddi ve hukukî olgulara yönelik her türlü incelemeyi re'sen yapabileceği gibi, gerekli gördüğü tüm bilgi ve belgeleri de değerlendirmelidir.

Tasarının 37. maddesinin ikinci fıkrası, itirazı inceleyen yetkili merciye, işlemin hukuka aykırı olduğunun veya yerinde olmadığını tespit edilmesi üzerine bu işlemi iptal etme yetkisi vermiştir.

Tasarı'nın 36. ve 37. maddeleri incelendiğinde, mevzuatta var olan idarî başvuru ve hiyerarşik denetimin etkin hale getirilerek uyuşmazlıkların yargıya götürülmeden bu yöntemlerle çözümlenmesinin amaçlandığı görülmektedir.

İtirazı incelemeye yetkili merci, itiraza ilişkin başvuruyu, kendisine ulaştığı tarihten itibaren otuz gün içinde karara bağlamakla yükümlüdür. Bu süre, uyuşmazlığın uzun müddet çözümsüz kalmasını önlemek ve itirazın reddedilmesi neticesinde ilgilinin dava yoluna gecikmeksizin başvurabilmesini sağlamak bakımından önemlidir.

Tasarı'ya göre itirazı incelemeye yetkili merci tarafından verilen esasa ilişkin kararın, başvuran ile birlikte işlemi yapan idarî makama da yazılı olarak bildirilmesi zorunludur. Ayrıca, işlemi yapan idarî makam, itiraz üzerine verilen iptal kararının gerekçesini de dikkate alarak, gerektiği takdirde yeniden işlem tesis edebilecektir.

(2) Yetkili makam veya kurulca, itiraz edilen işlem; hukuka veya kamu hizmetinin gereklerine aykırı bulunduğu takdirde iptal edilir; aksi halde, itiraz reddedilir.

(3) Yetkili makam veya kurul, itiraza ilişkin başvuruyu, kendisine ulaştığı tarihten itibaren otuz gün içinde karara bağlamak zorundadır.

(4) Başvuru üzerine ön inceleme sonucunda veya esastan verilen karar, ilgiliye ve idarî makama yazılı olarak bildirilir.

(5) İtiraz konusu işlemin iptali üzerine idarî makam; gerekiyorsa, yeniden işlem tesis edebilir.

b) Uzlaşma Başvurusu

Tasarı'nın 38. maddesinde⁵¹³ düzenlenen uzlaşma başvurusu, uygulamada neredeyse hiç sonuç alınamayan İYUK'un 13. maddesini etkinleştirmeyi amaçlamaktadır. İYUK'un 13. maddesinde öngörülen zorunlu idarî başvurunun etkin hale getirilmesi amacıyla, zorunlu başvuru, Tasarı'da "uzlaşma başvurusu" olarak düzenlenmiştir. Buna göre, idarî eylemler nedeniyle hakları ihlâl edilenler, idarî dava açmadan önce zarara neden olan idareye başvurarak, uğradıkları zararın uzlaşma suretiyle giderilmesini istemek zorundadırlar.

Uzlaşma başvurusu, idarenin eylemi sonucu hak ve menfaatinin ihlâl edildiğini düşünen bireylerin, bu uyuşmazlığı yargı organlarına götürmeden önce idare ile çözüme kavuşturmalarını sağlayan bir yöntemdir. Bu yöntemde, idareye yapılan uzlaşma talebi, idarenin bünyesinde oluşturulacak bir uzlaşma komisyonu tarafından ele alınacak ve değerlendirilecektir.

Tasarı'nın 38. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, uzlaşma istemine ilişkin başvurular, eylemin ve bu eylemin hangi idare tarafından yapıldığının öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl ve herhalde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde yapılmalıdır.

Tasarı'nın 39. maddesi,⁵¹⁴ idarî işlemlerden doğan zarar nedeniyle uzlaşma başvurusunu düzenlemiştir. Buna göre, idarî işlemler dolayısıyla hak ve menfaatleri ihlâl edilen bireyler, idareye başvurarak, uğramış oldukları zararın uzlaşma suretiyle giderilmesini isteyebileceklerdir. İdarî işlemler dolayısıyla hakları ihlâl edilenlerin yapacakları başvuru, zorunlu bir başvuru değil, ihtiyari bir başvuru olarak düzenlenmiştir.

Uzlaşma istemine ilişkin başvurunun başlangıç tarihi, bir idarî işlemde kaynaklanan hak ihlâllerinde işlemin tebliğ tarihi olarak belirlenmiştir. Bir işlemin icrası

⁵¹³ Madde 38- (1) İdarî eylemler nedeniyle hakları ihlâl edilenlerin, idarî dava açmadan önce zarara neden olan idareye başvurarak, uğradıkları zararın uzlaşma suretiyle giderilmesini istemeleri zorunludur.

(2) Uzlaşma istemine ilişkin başvurular, eylemin ve bu eylemin hangi idare tarafından yapıldığının öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl ve herhalde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde yapılır.

⁵¹⁴ Madde 39- (1) İdarî işlemler dolayısıyla hakları ihlâl edilenler; idareye başvurarak, uğramış oldukları zararın uzlaşma suretiyle giderilmesini isteyebilirler.

(2) Uzlaşma istemine ilişkin başvuru, hak ihlâline neden olan idarî işlemin tebliği tarihinden veya hak ihlâli, bir işlemin icrası nedeniyle ortaya çıkmışsa icra tarihinden itibaren, dava açma süresi içinde yapılır.

(3) Uzlaşma istemine ilişkin başvuru, işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurur.

(4) Başvuru sonuçlanmadan dava yoluna başvurulamaz.

nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinde ise, başvurunun başlangıç tarihi, icra tarihi olarak belirlenmiştir. Ayrıca, uzlaşma başvurusunun işlemeye başlamış olan dava açma süresini de durduracağı hüküm altına alınmıştır.

Tasarı'nın 40. maddesinde⁵¹⁵, idarî eylem ve işlemlerden doğan zarar nedeniyle yapılacak uzlaşma başvurusunu inceleyerek olan uzlaşma komisyonunun oluşum şekli düzenlenmiştir.

Buna göre, öncelikle kendisine uzlaşma talebiyle başvuru alan idarî makam, başvurunun belli bir konuyu ve somut bir talebi içerip içermediği ve tazminat istemiyle zarara neden olduğu iddia edilen işlem ya da eylem arasında açıkça bir bağlantı bulunup bulunmadığı inceleyecektir. Bu inceleme sonucu reddedilmeyen başvurular uzlaşma komisyonunda gönderilecektir.

Ayrıca, Tasarı'nın 40. maddesine göre, komisyon, üst yönetici⁵¹⁶ veya üst yöneticinin görevlendireceği kişinin başkanlığında, biri Maliye Bakanlığı temsilcisi olmak üzere, en az üç kişiden oluşacaktır. Diğer taraftan madde de, hak ihlâline neden olan birden fazla idarenin varlığı halinde, ortak uzlaşma komisyonu oluşturulacağı da belirtilmiştir.

Tasarı'nın 41. maddesinde⁵¹⁷, uzlaşmaya ilişkin usul ana hatlarıyla düzenlemiş, uzlaşma komisyonunun oluşumu ve çalışma esaslarının Bakanlık tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirleneceğini belirtmiştir.

⁵¹⁵ MADDE 40- (1) Tazminat başvurusu,

a) Belli bir konuyu ve somut bir talebi içermiyorsa,

b) Tazminat istemiyle zarara neden olduğu iddia edilen işlem ya da eylem arasında açıkça bir bağlantı bulunmuyorsa,

idarî makam tarafından reddedilir.

(2) Bu Kanuna uygun olarak yapılan ve birinci fıkraya uyarınca reddedilmeyen başvurular, uzlaşma komisyonuna gönderilir.

(3) Uzlaşma komisyonu, üst yönetici veya üst yöneticinin görevlendireceği kişinin başkanlığında, biri Maliye Bakanlığı temsilcisi olmak üzere, en az üç kişiden oluşur.

(4) Hak ihlâline neden olan birden fazla idarenin varlığı halinde, ortak uzlaşma komisyonu oluşturulur.

⁵¹⁶ Burada ifade olunan üst yönetici, "5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu" (RG. 24.12.2003/25326) m. 11'de tanımlanan üst yöneticidir. Maddeye göre üst yöneticiler, bakanlıklarda müsteşar, diğer kamu idarelerinde en üst yönetici, il özel idarelerinde vali ve belediyelerde belediye başkanıdır.

⁵¹⁷ Madde 41- (1) Uzlaşma başvurularının incelenmesinde, başvurunun konusu, zarara yol açan olay ve nedenleri, zararın meydana geliş şekli, idarenin tazmin sorumluluğunun olup olmadığı, zararın miktarı ve ödenecek tazminat tutarı tespit edilir.

Uzlaşma komisyonu, öncelikle, başvurunun konusunu, zarara yol açan olay ve nedenlerini, zararın meydana geliş şeklini, idarenin tazmin sorumluluğunun olup olmadığını, zararın miktarını ve ödenecek tazminat tutarını tespit edecektir. Bu inceleme sürecinde komisyon, konu ile ilgili olarak re'sen araştırma yapabilecek ve tanık dileyebilecektir. Ayrıca inceleme sonucuna göre gerekli görülmesi durumunda, teknik bilgiye sahip kamu görevlilerinden oluşan bir ekiple araştırma veya idarenin ve kamu görevlilerinin hukukî sorumluluklarının da saptanacağı bir soruşturma yapılması da mümkündür.

Uzlaşmaya varılması halinde, tazminat miktarı ve ödeme şekli de belirtilmek suretiyle bu durumun tutanakla tespit edilmesi öngörülmüştür. Ayrıca, uzlaşma yönteminin işletilebilir ve etkin bir yöntem olarak uygulanabilmesi için, uzlaşma tutanağının ilgili idarenin üst yöneticisi tarafından imzalanması halinde, ilamlı icraya dayanak olacak belge niteliğinde olacağı kabul edilmiştir.

Ayrıca, uzlaşma başvurularının altmış gün içinde sonuçlandırılması zorunlu hale getirilmiş; aksi durumda isteğin reddedilmiş sayılacağı belirtilmiştir. Belli bir sürenin öngörülmüş olması, uzlaşma sürecinde uyuşmazlığın çözümsüz kalmasını önlemek ve uzlaşma sağlanamaması halinde ilgilinin dava yoluna gecikmeksizin başvurabilmesini sağlamak bakımından önemlidir.

Tasarının 41. maddesinin beşinci fıkrasında, uzlaşma kurumunun kötü niyetle kullanılmaması için idarelerin, eylem ve işlemleri nedeniyle verdikleri zararın tazmini için ilgililerle uzlaşabileceği üst sınıır, her yıl bütçe kanunu ile belirleneceği düzenlenmiştir. Altıncı fıkrada ise, uzlaşılan konuda dava yoluna başvurulamayacağı belirtilmiştir.

(2) 22 nci ve 23 üncü maddeler uyarınca gerekli araştırma, inceleme veya olayın soruşturulması yapılır; talepte bulunan ve varsa tanık dinlenilebilir.

(3) Tazminat miktarı ve ödeme şekli üzerinde idare ve istemde bulunanın uzlaşması halinde tutanak düzenlenir. Tutanak, ilgili idarenin üst yöneticisi tarafından imzalanması halinde, ilamlı icraya dayanak olacak belge niteliği kazanır.

(4) Uzlaşma başvurularının altmış gün içinde sonuçlandırılması zorunludur. Uzlaşma istemi altmış gün içinde sonuçlandırılmamışsa istek reddedilmiş sayılır.

(5) İdarelerin, eylem ve işlemleri nedeniyle verdikleri zararın tazmini için ilgililerle uzlaşabileceği üst sınıır, her yıl bütçe kanunuyla belirlenir. Uzlaşılan miktar kurum bütçesinden ödenir.

(6) Uzlaşılan konuda dava yoluna başvurulamaz.

(7) Tazminat başvurularını inceleyecek makamlar ile uzlaşma komisyonlarının oluşumu, çalışma usul ve esasları Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

4. Tasarının Değerlendirilmesi

Tasarı, genel olarak idarî uyuşmazlıkların kaynağında önlenmesi ve yargı önüne götürülmeden çözümlenmesini amaçlamıştır. Bu çerçevede, idarî işlemin yapılış aşamasında bireylerin bu sürece katılımını öngören düzenlemeler yapılmış ve bireylere çeşitli haklar tanınmıştır. İdareye de, yargılama usulüne benzer usullerle, maddi ve hukukî gerçeğe uygun karar verebilmek amacıyla kendi kendini denetlemesi fırsatı verilmektedir.

Karşılaştırmalı hukukta uygulanan yöntemlere kıyasen, Tasarı'nın etkin bir alternatif çözüm yöntemi öngördüğünü söylemek mümkün değildir. Tasarı, uyuşmazlıkların yargı öncesi çözümü konusunda mevcut mevzuatı daha etkin hale getirmeyi amaçlamıştır. Bunun yanı sıra Tasarı'nın getirdiği yenilikler de bulunmaktadır. En önemli yenilik, bir alternatif çözüm yöntemi olan uzlaşmanın sınırlı da olsa ilk kez çıkarılacak olan bir İdarî Usul Kanunu'nda düzenleniyor olmasıdır. Bir başka yenilik, itiraz başvurusu ile yetkili makam veya kurulun, talep üzerine veya re'sen, itiraz sonuçlanıncaya kadar işlemin uygulanmasını durdurabilmesidir. Ayrıca, uzlaşma yönteminin işletilebilir ve etkin bir yöntem olarak uygulanabilmesi amacıyla düzenlenen, uzlaşma tutanağının ilgili idarenin üst yöneticisi tarafından imzalanması halinde, ilamlı icraya dayanak olabilecek belge niteliğinde kabul edileceği hükmü de önemli bir yenilik olarak ifade edilebilir. Ancak bütün bunlar, genel olarak yargı organlarının iş yükünü hafifletmeyi ve idarî ile birey arasında olumlu bir etkileşim ve iletişim kurmayı amaçlayan Genel İdarî Usul Kanunu Tasarısı'nın hedeflerine ulaşabilmesi bakımından yeterli değildir.

İdare hukukumuzda, özellikle idarî uyuşmazlıkların çözüm sürecinde yargı organlarının iş yükünü hafifletecek alternatif çözüm yöntemlerine ihtiyaç olduğu açıktır. Müzakere ve uzlaştırma gibi yöntemlerin, idare bünyesinde oluşturulmak istenen uzlaşma komisyonlarına nazaran daha etkin ve tarafların katılımını sağlayıcı yöntemler olduğunu söylemek mümkündür.

Müzakere yöntemi, üçüncü bir kişinin katılımı olmaksızın idare ile bireylerin bir araya geldiği ve uyuşmazlığı karşılıklı anlaşmak suretiyle çözüme kavuşturdukları bir yöntemdir. Uzlaştırma-arabuluculuk yöntemlerini ise kısaca, idare ile bireylerin uzlaştırıcı sıfatı taşıyan üçüncü bir kişi tarafından bir araya getirilmesi olarak ifade etmek mümkündür. Uzlaştırıcı, tarafları, uyuşmazlık konusunda bilgilendirir ve çözüm

konusunda teşvik eder. Ancak uyuşmazlığın esası hakkında tarafları bağlayıcı karar veremez.

Anılan bu yöntemler, karşılaştırmalı hukukta yaygın bir kullanım alanına sahip ve idarî uyuşmazlıkların çözümüne uygun olan yöntemlerdir. Kanaatimizce, Genel İdarî Usul Kanunu Tasarı'nın amaçlarına da uygun olan bu yöntemlere, Tasarı'da yer verilmesi gerekmektedir.

Nitekim ülkemizde bir idarî usul kanununun bulunmayışı ve bunun eksikliğinin sıkça tekrarlanması neticesinde, hukukçular tarafından hazırlanan birkaç farklı tasarı bulunmaktadır. 2003-2004 yıllarında Adalet Bakanlığı bünyesinde oluşturulan komisyon tarafından hazırlanan Tasarı'da getirilen öneriler uyuşmazlıkların alternatif çözümü kavramı çerçevesinde oluşturulan yöntemleri içermekteyken⁵¹⁸ Adalet Bakanlığı Kanunlar Genel Müdürlüğü tarafından son şekli verilen ve Başbakanlık'a sunulan Tasarı'da bu yöndeki öneriler dikkate alınmamış ve daha sınırlı bir düzenleme yapılmıştır.

C. Kamu Denetçisi – Ombudsman

1. Bu Yönde Yapılan Çalışmalar

Ülkemizde ombudsmanlık kurumu henüz yürürlükte bulunmamakla birlikte daha önce ayrıntılı olarak incelediğimiz idarenin yargı dışı denetim biçimleri ile idare denetlenmektedir. Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu, Başbakanlık Teftiş Kurulu, Sayıştay ve 1982 Anayasası ile kurulan Devlet Denetleme Kurulu bu denetim kurumlarından bazılarıdır.

Ayrıca, Anayasa'nın 74. maddesinde düzenlenen "Dilekçe Hakkı" başlıklı hüküm gereğince vatandaşlara, kamu kurumları ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, yetkili makamlara ve TBMM'ye yazılı olarak başvurma hakkı tanınmış ve başvuruların yazılı olarak cevaplandırılması gerektiği ifade edilmiştir. Bu kapsamda yapılan başvurular, TBMM Dilekçe Komisyonu tarafından değerlendirilmekte ve Komisyon, inceleme sırasında ilgili makamlardan bilgi ve belge isteme hakkına sahip bulunmaktadır.

⁵¹⁸ Bu tasarı için bkz. ÖZBEK, Uyuşmazlık, s. 845 vd.

Günümüzde yüze yakın ülkede gerek uluslararası, gerek ulusal, gerekse yerel düzeyde başarıyla uygulanan ve iki yüzyıllık bir geçmişi olan ombudsman denetimi, Türk hukuk literatüründe 1970’li yıllarda tartışılmaya başlanmıştır.⁵¹⁹

Doktrinde ombudsmanlık, bir mevzuat çalışması olarak ilk kez, 1982 Anayasası hazırlık aşamasında gündeme gelmiştir. Ankara Üniversitesi Hukuk ve Siyasal Bilgiler Fakültesi öğretim üyeleri tarafından hazırlanan “Anayasa Önerisi” taslağında “Kamu Denetçileri Kurulu” adıyla ombudsman kurumuna yer verilmiştir.⁵²⁰ Bu kurul, idare karşısında bireylerin yalnız ve güçsüz kalmasını önleyecek, hak ve özgürlüklerinin teminatı olacak bir kurul olarak nitelendirilmektedir. Bununla birlikte kurul, dilekçe hakkının işlerliğini sağlayacak ve etkinliğini arttıracak biçimde düzenlenmiştir.⁵²¹ Ancak, dönemin anayasa yapıcıları tarafından dikkate alınmayan bu öneri ile ombudsmanlık kurumu hayata geçirilememiştir.

1991 yılında Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü tarafından hazırlanan Kamu Yönetimi Araştırma Projesi⁵²²,’nde ise, genel olarak ülkemizde mevcut olan denetim biçimlerinin eksikliklerine⁵²³ değinildikten sonra, ombudsman kurumuna olan ihtiyaç belirtilmiş ancak yeni bir kurum oluşturmak yerine mevcut bir kurumun, Devlet

⁵¹⁹ Bu dönemde yazılan eserlere örnek olarak bkz. BAYLAN, s.7 vd.; AKGÜNER, Tayfun, “Ombudsman”, *Yargı*, S. 14, 1977, s. 12,17; AKTAN, Adil, “İdare Hukukunda Yeni Bir Adım: Arabulucu”, *Mülkiyeliler Birliği Dergisi*, S. 49, 1977, s. 6,7.

⁵²⁰ Hazırlanan önerinin 114/a maddesi, bütün idarî işlemlerde gerekçe gösterilmesi ve bu işlemlere karşı başvuru yollarının belirtilmesi zorunluluğu, yasa ile aksi öngörülmemişse idarenin elindeki bilgi ve belgelerin halka açık olduğunu, hak arama özgürlüğünü sınırlayacak nitelikte gizlilik konulamayacağını belirttikten sonra ‘Kamu Denetçileri Kurulu’ başlıklı 114/b maddesi, Cumhurbaşkanı’nın, TBMM, Danıştay, Sayıştay, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ile Türkiye Barolar Birliği’nin ayrı ayrı göstereceği ikişer adaydan birini 5 yıllık bir süre için atamak suretiyle oluşturacağı 5 kişilik Kamu Denetçileri Kurulu’nun vatandaşların dilek ve şikâyetlerini inceleyerek temel hak ve özgürlüklerin gerçekleşmesini gözetme görevini öngörmektedir. Öneriyi hazırlayanlara göre, “demokratik bir devlet düzeni içinde herkesin, her konuda dilek ve şikâyetlerini iletmesi ve bunların dikkate alındığını görmesi son derece önemlidir. Vatandaş böylece devlet yönetimine doğrudan katılacak, devlet yönetimiyle doğrudan iletişim kuracak, onu denetleyebilecektir. Yönetim ise vatandaşın dilek ve eğilimlerini öğrenerek bilgi eksikliklerini giderebilecek yanlış yapmama ya da yanlışlarını düzeltme olanağı bulacaktır. Kamu Denetçileri Kurulu vatandaşların özgürlüklerinin gerçekleşmesini gözetmek yanında onların dilek ve şikâyetlerinin izlenmesinde, toplanıp değerlendirilmesinde, edindiği deneyimler ışığında yönetime iyileştirici ve yenileştirici öneriler getiren bir kurum olacaktır.” Bkz. AÜSBF, *Gereğeli Anayasa Önerisi*, Ankara 1982, s. 136,139.

⁵²¹ AKINCI, Ombudsman, s. 359; ABDİOĞLU, s. 90.

⁵²² TODAİE, *Kamu Yönetimi Araştırması Genel Rapor*, Ankara 1991, s. 43.

⁵²³ Bu eksiklikleri rapor, ‘Kimi bakanlıkların bağlı ve ilgili kuruluşlarında yönetsel denetime dönük, yönetim içi özel bir denetim biçimi bulunmamaktadır. Kimi kuruluşlarda ise, yalnızca malî denetim uygulanmaktadır. Öte yandan, yerel yönetimlere dönük vesayet denetimi de etkili ve amaca uygun biçimde gerçekleştirilememektedir’ şeklinde ifade etmiştir. Bkz. TODAİE, *Kamu Yönetimi*, s. 41,42.

Denetleme Kurulu'nun bir kamu denetçisi olarak işlev görmesini sağlayacak biçimde yeniden yapılanması önerilmiştir.

Çeşitli sivil toplum kuruluşları ve meslek örgütleri, hazırladıkları raporlar ile ombudsman denetiminin ülkemizde uygulanabilmesi amacıyla çalışmalar başlatılması gerektiğini vurgulamıştır. 1983 yılında TÜSİAD'ın yayınladığı bir raporda, devletin büyüdüğü ve her geçen gün yeni bir sahaya el attığı gerekçesiyle bürokratik işlemlerden yorulan vatandaşları güler yüzle karşılayacak, dinleyecek ve idarenin yanlış işlemlerini düzeltebilecek bir kuruma duyulan ihtiyaçtan bahsetmiş ve ombudsman benzeri kurumun, parlamentoya bağlı olarak faaliyete geçirilmesinin, idarenin işleyişi açısından yararlı olacağı görüşüne yer verilmiştir.⁵²⁴

Devlet Denetleme Kurulu'nun yolsuzlukla mücadele konusunda alınması gereken tedbirlere ilişkin olarak yayınladığı bir raporda ise, Avrupa'da birçok ülkede uygulanmakta olan Kamu Denetçiliği kurumunun ülkemizde de kurulması için yasal olanakların araştırılması gerektiği ifade edilmiştir.⁵²⁵

Yine TÜSİAD'ın 1997 yılında hazırladığı ve TBMM'ye sunduğu bir diğer raporda, hukuk devleti anlayışı çerçevesinde vatandaşların idare karşısında hak ve menfaatlerini korumak üzere oluşturulmuş başvuru yollarına ve bunların eksikliklerine değinildikten sonra, idarenin işleyişindeki aksaklıkların azaltılması sağlayacak olan ombudsman denetimine duyulan ihtiyaca dikkat çekmiş ve böyle bir kurumun ülkenin demokratikleşmesi yolunda önemli bir adım olacağı belirtilmiştir.⁵²⁶

Bütün bu öneriler, resmi belgelere de yansımıştır. Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı'nda ombudsman kurumu, "Kamu Hizmetlerinde Etkinliğin Arttırılması ve Kamu Kesiminde Ücret Adaletinin Sağlanması Projesi" kapsamına alınmıştır. Projede esas itibarıyla idarî usul ve işlemlerin basitleştirilmesi, şeffaflık, katılımcılık ve halka dönük bir yönetim anlayışının oluşturulması, denetleme kurumları ile kurumların denetim birimlerinin yeniden değerlendirilmesinin yapılması gerekliliği üzerinde durulmuştur. Ayrıca proje kapsamında, idare ile birey ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların etkin ve

⁵²⁴ TÜSİAD, Kamu Bürokrasisi, İstanbul 1983, s. 90; Ayrıntılı bilgi için bkz. SEZEN, s. 84; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 63; ABDİOĞLU, s. 90.

⁵²⁵ DDK, *Yolsuzlukla Mücadeleye Yardımcı Olmak Maksadıyla Alınması Gereken Tedbirlere İlişkin İnceleme Raporu*, Ankara 1996, s. 210.

⁵²⁶ TÜSİAD, *Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri*, İstanbul 1997, s. 173; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 63.

hızlı bir şekilde çözümü amacıyla, yargının katı kurallarına bağlı oluşu ve geç işleyişi karşısında, idareyi yargı dışı yöntemlerle denetleyen ancak idareden bağımsız bir yapılanmayla oluşturulan bir kuruma olan ihtiyaç belirtilmiştir. Bu ihtiyacın Avrupa Birliği'nin kendi bünyesinde ve üye ülkelerin çoğunluğunda da bulunan Kamu Denetçiliği Kurumu ile giderilebileceği ifade edilmiştir.⁵²⁷

2000 yılında hazırlanan Sekizinci Kalkınma Planı'nda idare ile vatandaş arasındaki uyuşmazlıkların etkin ve hızlı bir şekilde çözümü amacıyla bir ombudsmanlık kurumunun kurulması gerektiği tekrarlanmıştır. Bununla birlikte kurumun kapsamına tüm idarî işlem ve eylemlerin girmesine özel önem verileceği belirtilmiştir.⁵²⁸

Ayrıca TOBB tarafından hazırlanan Türkiye'de Yönetimin Yeniden Yapılanması adlı çalışmada, ülkemizde ombudsman kurumunun oluşturulması ile ilgili yeterli ölçüde çalışmalar yapıldığı ve bu çalışmalar esas alınarak böyle bir kurumun harekete geçirilmesi gerektiği vurgulanmıştır.⁵²⁹

Bayburt Valiliğince hazırlanan ve Bakanlıklar ile ilgili yerlere gönderilen "Ombudsman Kurumunun İl Ölçeğinde Uygulanması" adını taşıyan Kamu Danışmanlar Kurulu⁵³⁰ Yönergesi, il bazında uygulanabilecek ombudsman için örnek teşkil edecek bir çalışmadır. 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (a) bendinde yer alan, "Vali ... suç işlenmesini önlemek, kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri alır" ibaresi uyarınca düzenlenen ve niteliği itibarıyla ombudsmanlık kurumunu çağrıştıran bu yönerge, demokratik çoğulcu sistem içerisinde kamu hizmetlerini dürüst, tarafsız, adil ve verimli bir şekilde yürütmek, idarenin eylem ve işlemlerinden olumsuz etkilenen kişilerin hak ve menfaatlerini korumak, halk arasında

⁵²⁷ DPT, *Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı*, 1996-2000, Ankara 1995, s. 117,121; GÖLÖNÜ, s. 10; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 64; SEZEN, s. 84; ÖZDEN, s. 106; ABDİOĞLU, s. 90.

⁵²⁸ DPT, *Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı*, Ankara 2000, s. 194; SEZEN, s. 84; ÖZDEN, s. 106.

⁵²⁹ TOBB, s. 141.

⁵³⁰ Kamu Danışmanlar Kurulu adını taşıyan ve Vali'nin Başkanlığı'nda İl İdare Kurulu üyeleri, İl Daimi Encümen üyeleri, İldeki Kaymakamlar ile İl Merkez ve İlçe Belediye Başkanlarından oluşan karma bir komisyon tarafından seçilen 7 üyeden oluşan kurul, gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin sözlü veya yazılı şikâyeti üzerine ya da re'sen inceleme yapacaktır. Ayrıca Kurul'un yapacağı tüm faaliyetlerin Bayburt'a Hizmet Vakfı'nca karşılanacağı, Kurul'un yıllık çalışmalarını bir rapor halinde Valilik makamına sunacağı öngörülmektedir. Kurul yukarıda da belirtildiği üzere oluşturulan karma komisyonun belirlediği 7 kişi arasından seçilen bir Başkan ile diğer 6 üyeden ibarettir. Görev süresi bir yıl ile sınırlı olan Kurul'un her ay en az bir defa toplanması öngörülmektedir. Bkz. TAYŞI, s. 120.

yayılabilecek gerçek dışı olumsuz söylentileri gidermek, halkın devlete karşı güven duygularının artarak sürdürülmesini sağlamak amacını taşımaktadır.⁵³¹

Bayburt Valiliği'nce oluşturulan Kamu Danışmanlar Kurulu doktrince, yeterli yasal mevzuattan yoksun, bağımsız ve tarafsızlıktan uzak ve İl idaresinde düalist bir yapı olduğu şeklinde eleştiriler almıştır.⁵³² Ombudsman niteliğinde bir kurulun daha geniş ve kapsamlı bir kanuna ihtiyaç duyduğu açıktır. Yine, nitelik itibariyle objektif, bağımsız ve tarafsız olması gereken böyle bir kurulun görev ve yetki alanındaki devlet memurları ve seçimle iş başına gelen siyasetçiler eliyle oluşturulmasının sayılan ilkelerle bağdaşmayacağı açıktır.

TBMM tarafından 22.02.2005 tarihinde İl Özel İdaresi Kanunu'nun 10. maddesinde yapılan düzenlemeyle mahalli idarelere halk denetçiliği adıyla ombudsman seçme görevi verilmiştir. Ancak bu kuruma o dönem henüz kanunlaşmayan Kamu Yönetiminin Temel İlkeleri ve Yeniden Yapılandırılması Hakkında Kanun Tasarısı⁵³³'nda yer verildiği; yürürlüğe girmemiş bir kanun tasarısına dayanarak İl Genel Meclisine görev ve yetki verilmesinin hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı, aynı zamanda konunun Anayasa'da da düzenlenmemiş olduğu gerekçeleriyle Cumhurbaşkanı tarafından veto edilmiştir.⁵³⁴

Daha önce ifade edilen ve Cumhurbaşkanı tarafından bir kez daha görüşülmek üzere TBMM'ye geri gönderilen 15.07.2005 tarihli ve 5227 sayılı "Kamu Yönetiminin Yeniden Yapılandırılması Hakkında Kanun"un 42. maddesi, mahalli idarelerin işlem ve eylemlerinden kaynaklanan anlaşmaların çözümünde yardımcı rol üstlenecek ve il genel

⁵³¹ Kamu Danışmanlar Kurulu'nun görev ve yetkilerini, bireylerin, il sınırları kapsamındaki kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilgili istek ve şikâyetlerinin incelenmesi, incelemeler sırasında karşılaşılan ve suç niteliği taşıyan eylem ve işlemlerin ilgili makamlara iletilmesi, en az 5 Kurul üyesinin onayı alınarak incelenen konuların kamuoyu ile paylaşılması, incelenen konuyla ilgili olarak gereğinde doğrudan veya Valilik onayıyla ilgili kurum veya kuruluşun bilgi, belge ve doküman istenmesi, genel idarî düzenlemeler ve ili ilgilendiren diğer konularla ilgili olarak Valiliğe görüş ve önerilerde bulunmak olarak özetlenebilir. Bkz. TAYŞİ, s. 119,120.

⁵³² Eleştiriler için bkz.; TAYŞİ, s. 120,121.

⁵³³ Bkz. http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/kanunlar.durumu?kanun_no=5227, E.T. 02.03.2009.

⁵³⁴ Cumhurbaşkanı veto gerekçesinde, 'Anayasa'ya göre idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluk denetimi idarî yargı yerlerince yapılmaktadır. Bu sistemin önüne 'Kamu Yönetiminin Temel İlkeleri ve Yeniden Yapılandırılması Hakkında Kanun Tasarısı'nın incelenmesinden anlaşıldığı üzere, yine hukuka uygunluk denetimi yapan bir birimin eklenmesi anayasal sorun yaratacak niteliktedir. Çünkü kararlar arasındaki çelişkinin yoğunlaşması yargıya karşı güven bunalımına neden olacaktır' denmektedir. Bkz. AVŞAR, s. 162.

meclisleri tarafından seçilecek “halk denetçileri” adı verilen mahalli ombudsmanları oluşturulmasını öngörmekteydi.

Bununla birlikte, daha önce ifade edildiği üzere ombudsman kurumu ile ilgili yapılan çalışmalar neticesinde hazırlanan ve TBMM’ye sunulan 15.06.2006 tarihli ve 5521 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu TBMM’de görüşülerek kabul edilmiştir. Ancak bu Kanun da Cumhurbaşkanı tarafından bir kez daha görüşülmek üzere TBMM’ye iade edilmiştir. Daha sonra, TBMM tarafından kabul edilen 5548 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu, AYM’ye yapılan başvuru üzerine önce Geçici m. 1’in iptal edilmesiyle oluşturulamamış, sonrasında AYM’nin 5548 sayılı Kanun’un tümünü iptal etmesiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

Son olarak 2007 yılında hazırlanan Dokuzuncu Kalkınma Planı’nda, ombudsmanlık kurumu hakkında geniş bir bilgi verilmiştir.⁵³⁵

2. Ülkemizde Ombudsman Kurumunun Gerekliliği

Yaklaşık yüz yıldır gittikçe genişleyen uygulama alanına sahip olan ve uygulandığı ülkelerde kamu yönetimi ile ilgili şikâyetler karşısında yaptığı araştırma, soruşturma ve incelemelerde sağladığı başarı, ombudsman kurumunun uygulanmadığı ülkelerinin dikkati çekmiştir. Genellikle gelişmiş ülkelerde uygulandığı görülen kurumun, idare ile birey arasındaki etkileşimi ve güveni arttırdığı ve yargının iş yükünü hafiflettiği görülmüştür. Bu nedenle gelişmekte olan ülkelerde yaşanan birçok sorunun ombudsman kurumu ile giderileceği düşünülmüştür.⁵³⁶

Daha önce de ifade olunduğu üzere, ülkemizde ombudsman kurumu 1970’li yıllardan itibaren tartışılmaya başlanmıştır. O dönemlerde kamu yönetiminin yapısından kaynaklanan sorunlar günümüzde de artarak devam etmektedir. Yargının sürekli artan iş yükü ve mevcut denetim biçimlerinin yetersiz kalması gibi sorunların çözümünde önemli bir etkisi olacağı düşünülen ombudsmanlık kurumunun gerekliği konusunda doktrinde görüş birliği bulunmaktadır.⁵³⁷

Ombudsman denetiminin gerekliği üzerinde yapılan tartışmalar, diğer denetim biçimlerine alternatif oluşturmak amacıyla değil, idarenin denetlenmesinin bir ilke

⁵³⁵ DPT, *Dokuzuncu Kalkınma Planı, Kamuda İyi Yönetişim*, Ankara 2007, s. 11 vd..

⁵³⁶ AVŞAR, s. 161.

⁵³⁷ ULER, s. 1027; GÖLÖNÜ, s. 7; TOBB, s. 138,139; SELÇUK, s. 180; TEMİZEL, s. 777 ;

olarak algılanıp, bu ilkenin etkin ve verimli bir şekilde yerine getirilmesi için uygulanabilecek her türlü mekanizmanın ülke koşullarına uyarlanarak kullanılmasıyla ilgilidir. Bu açıdan, ombudsmanlık kurumunun tüm idarî sorunları çözecek mucizevi bir kurum olarak ortaya konulmadığını, sadece bağımsız ve tarafsız olmasından kaynaklanan bir saygınlık taşıması oranında idare üzerinde etkin olabilen bir kurum olduğu belirtilmektedir.⁵³⁸

Ombudsman denetimi, niteliği itibarıyla geniş bir inceleme ve araştırma yetkisine sahiptir. Ele aldığı konularla ilgili olarak yaptığı inceleme ve araştırmalar sonucunda, hazırlayacağı raporlar ve sunacağı önerilerle idareye yön verebilecek ve gerekli uyarılarda bulunabilecektir. Böyle bir denetim mekanizmasının varlığı bile, idarenin faaliyetlerinde daha dikkatli ve titiz davranmasını gerektirecektir.

Devletin gelişen faaliyet alanları sonucunda mevzuatın karmaşık hale gelmesi ve idare ile birey arasındaki uyuşmazlıkların çözümünün yargının ve diğer denetim biçimlerinin kendilerini yenileyememelerinin de etkisiyle zorlaşması, yeni bir denetim kurumuna duyulan ihtiyacı gözler önüne sermektedir. Ayrıca yargısal denetimin yavaş işlemesi ve pahalı olması, dava konusu işlemin yerindeliğinin denetlenememesi gibi olumsuzluklar, taraflar açısından ve özellikle davacı açısından oldukça yıpratıcı sonuçlar doğurmaktadır.⁵³⁹

Bütün bu nedenlerle, idareyi iyi tanıyan ve idareye kolaylıkla nüfuz edebilen, daha süratli, daha az şekilci, devlet ile birey ilişkilerinde önemli bir boşluğu doldurabilecek, idarenin keyfî tutum ve davranışları ile mücadelede etkin bir rol oynayabilecek bir kurum olan ombudsmanın varlığının ülkemiz için de zorunlu ve yararlı olduğu bir gerçektir.⁵⁴⁰

Ombudsman idarî yargının yükünün hafiflemesi bakımından da önem taşımaktadır. İdarî yargının aşırı iş yükü, idarî yargı alanına giren uyuşmazlıkların yargı önüne getirilmeksizin çözümlenmesini sağlayacak yöntemlerin kullanılması ve yaygınlaştırılması gerekmektedir. Ombudsman denetiminin daha önce bahsettiğimiz nitelik ve işlevleri dikkate alındığında, kamu yönetiminin iyileştirilmesi konusunda

⁵³⁸ ESGÜN, s. 269; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 65.

⁵³⁹ OYTAN, s. 194; EROĞLU, s. 335; GÖLÖNÜ, s. 7; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 65.

⁵⁴⁰ EROĞLU, s. 335; GÖLÖNÜ, s. 7.

yapacağı katkılar sonucu uyuşmazlıkların azalmasını, diğer yandan da birçok uyuşmazlığın yargı önüne gelmeden çözümlenmesini sağlayacağı kuşkusuzdur.⁵⁴¹

Ombudsmanlık kurumunun yargı yoluna oranla daha az masraflı hatta bedelsiz olması, uyuşmazlık konusunda kolaylıkla harekete geçirebilir olması, şekil ve usulî ilkelerin bulunmaması ve daha hızlı sonuç alabilir olması tercih edilmesinin nedenlerindedir.⁵⁴²

3. Etkin Bir Ombudsman Denetimi İçin Gerekenler

Ombudsman denetimi her ne kadar anayasa veya yasa ile kurulan belli kurallara bağlanan, görev ve yetkilerle donatılan bir kurum tarafından gerçekleştiriliyor olsa da, bulunduğu ülkenin siyasal ve idarî yapısından etkilenmemesi düşünülemez. Ülkelerin yönetim anlayışının ve siyasal kültürünün, kurumların etkinlik ve verimliliklerini kuruluş yasalarından daha çok yönlendirdiğini söylemek mümkündür. Diğer denetim biçimlerine nazaran ombudsman denetiminin siyasal ve idarî iklimden daha fazla etkilendiği şüphesizdir. Hazırladığı raporların ve vermiş olduğu kararların nitelik itibariyle bağlayıcı olmadığı, bir tavsiye niteliği taşıdığı düşünüldüğünde, bu kurum, demokratik, şeffaf ve katılımcı ilkeler taşıyan, hak arama bilincinin geliştiği, kamuoyu denetiminin etkili olduğu toplumlarda kendisinden bekleneni gerçekleştirebilecektir.

Ombudsman denetiminin başarıya ulaşması için taşınması gereken nitelikleri, bağımsız ve tarafsız olma, görünebilir ve ulaşılabilir olma, geniş araştırma yetkisine sahip olma, profesyonel olma, hakkaniyete uygun çözümler önerme ve kamuya karşı sorumlu olma şeklinde sıralamamız mümkündür.⁵⁴³

Bağımsızlık ve tarafsızlık, ombudsmanlık kurumunda olması gereken en önemli niteliktir. Ombudsman, idareyi tanıyan, onu denetleyen ancak ona bağlı olmayan bir kişi olmalıdır. Yetki alanına giren ve hakkında inceleme ve araştırma yapacağı kamu makamlarının doğrudan veya dolaylı etkilemelerine açık olmamalıdır. Yargı makamlarının bağımsız ve tarafsız olmalarındaki gerekçe aynen ombudsman için de geçerlidir. Hiçbir makam ya da kişiden emir almamalı, hangi organ tarafından atanırsa

⁵⁴¹ ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 101.

⁵⁴² ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 101.

⁵⁴³ Ayrıntılı bilgi için bkz. AKINCI, Ombudsman, s. 295,305; SEZEN, s. 81,82.

atansın, o organdan bağımsız faaliyet göstermelidir. Bu bağımsızlık, kendisini atayan organa karşı olduğu kadar denetim alanına giren kurumlara karşı da sağlanmalıdır.⁵⁴⁴

Bilinebilirlik ve ulaşılabilirlik, vatandaşların idarenin eylem ve işlemlerine karşı kendilerini koruyacak olan ombudsmanlık kurumundan etkin bir şekilde yararlanabilmeleri için onun varlığından haberdar olmaları ve bu kuruma hangi şartlarda ve nasıl başvuracaklarını bilmeleri gerekmektedir. Bu açıdan, ombudsmanın kendini, yetkilerini, çalışma yöntemini, kimlerin nasıl başvurabileceğini kamuoyuna duyurması ve tanıtması önemlidir.⁵⁴⁵

Geniş araştırma yetkisine sahip olma, ombudsmanın görev alanı içinde kendisine iletilen şikâyet ile ilgili olarak yapacağı araştırma ve inceleme sırasında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeye hiçbir kısıtlama yapılmaksızın ulaşabileceğini ve ihtiyaç duyduğu herkesin bilgisine başvurabileceğini ifade etmektedir.⁵⁴⁶

Profesyonel olma ve kamu yönetimini tanıma, ombudsman için görev alanı olan bürokrasi ve devlet idaresine nüfuz edebilmesi, kimi engelleri aşabilecek deneyime sahip olması, idarenin karar verme biçimlerini bilmesi ve sorunları çözme de yeni öneriler getirmede bilgi ve becerisini ifade etmektedir. Bu nedenle başarılı bir ombudsmanın iyi yetişmiş, bilgili, deneyimli, kıdemli ve mesleğinde yetkin ve üst düzey bir konumda bulunan kişiler arasından seçilmesi yerinde olacaktır.⁵⁴⁷

Hakkaniyete uygun çözümler önerme, ombudsmanın inceleme ve araştırma yaptığı konu ile ilgili olarak ulaştığı bulgular, şikâyet edeni haklı çıkarır nitelikte olduğu takdirde sunacağı somut çözümleri ifade etmektedir. Ombudsmanın vereceği kararların ya da çözüm önerilerinin bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Ancak vatandaşların kendilerini mağdur hissettikleri durumlarda yaptığı araştırma ve incelemeler neticesinde hakkaniyete uygun çözümlere ulaşması, vatandaşların hukuksal güvenliklerini sağlayan bir kurum olarak saygınlık kazanmasını sağlayacaktır. Toplumda var olan saygınlığı ölçüsünde ve ulaştığı sonuçları kamuoyuyla paylaşması neticesinde idarenin de onun görüşlerine uygun hareket etme zorunluluğu artmaktadır.⁵⁴⁸

⁵⁴⁴ AKINCI, Ombudsman, s. 295; SEZEN, s. 81; KURUÜZÜM, s. 114.

⁵⁴⁵ AKINCI, Ombudsman, s. 299,300; SEZEN, s. 81; KURUÜZÜM, s. 116.

⁵⁴⁶ AKINCI, Ombudsman, s. 302,303; SEZEN, s. 81; KURUÜZÜM, s. 118.

⁵⁴⁷ AKINCI, Ombudsman, s. 301; SEZEN, s. 82.

⁵⁴⁸ AKINCI, Ombudsman, s. 304,305.

Ombudsmannın iletişim organlarıyla olan ilişkilerinin geliştirilmesi, ombudsman denetiminin etkinliği açısından oldukça onemlidir. Yaptığı inceleme ve araştırmalar sonucu ombudsman, ulaştığı sonuçları ile varsa onerilerini, idareye bildirecek, yasama organına rapor olarak sunacak gerektiğinde kamuoyuyla paylaşarak etkinliğini koruyacaktır. İdarenin ya da yasama organının ombudsmannın görüş ve onerilerine uygun hareket etmemesi üzerine ombudsman, idareye karşı siyasi denetim mekanizmalarını harekete geçirmek ve kamuoyu oluşturmak yoluyla idare üzerine baskı kurabilecektir.⁵⁴⁹

Kamuya karşı sorumlu olma, ombudsmannın kendisine verilen denetim yetkisiyle vatandaşlara karşı hukuksal sorumluluk altında olduğu kadar kamu yönetimine karşı da sorumluluk altında olduğu ifade etmektedir. Doğruya ulaşma hususunda titiz bir çalışma yapan ombudsman, araştırma ve incelemeleri sırasında ulaştığı hassas bilgi ve belgelerin onemini gz önünde bulundurmalıdır. İdarenin faaliyetlerini değerlendirirken açık ölçütler kullanmalı ve aldığı kararları gerekelendirmelidir.⁵⁵⁰

Bütün bunlarla birlikte, ombudsman denetiminin başarılı olabilmesini etkileyen bir başka durum da daha önce ifade edildiği üzere, ombudsmannın içinde yer aldığı toplumun siyasi ve kültürel gelişimidir. Ombudsman denetiminin etkin ve başarılı olabilmesi, kamu gücünü kullanan unsurların devleti nasıl tanımladığına, yöneten-yönetilen ilişkisini nasıl algıladığına bağlıdır. Aynı Şekilde, hukuka bağlı ve insan haklarına saygılı idareyi ve hukuk devleti ilkesini nasıl algıladıkları da onemlidir. Devleti vatandaştan ayrı ve üstün kabul eden, hukuk kurallarının uygulanmamasında ya da yargı kararlarına uyulmamasında bir sakınca görmeyen bir anlayışın egemen olduğu bir ortamda, ombudsman denetiminin başarılı olması beklenmemelidir.⁵⁵¹

4. Değerlendirme

Ombudsman, idarenin yargısal denetiminin eksikliklerinin giderilmesinde, iş yükünün azaltılmasında, ağır işlediği zamanlarda o boşluğun doldurulmasında önemli bir yere sahiptir. Ancak, ombudsmanlık kurumu, idarî yargıya alternatif olarak uygulanmamaktadır. İdarî rejimin geçerli olduğu ülkelerde ombudsman, idarî yargı denetimi ile birlikte idarenin yargı dışı denetim biçimlerine yardımcı ve onları

⁵⁴⁹ ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 97.

⁵⁵⁰ AKINCI, Ombudsman, s. 305.

⁵⁵¹ SEZEN, s. 82.

tamamlayıcı niteliktedir. Ayrıca ombudsman denetimi, diğer denetim biçimlerinin işlevlerini arttırmak, etkili ve verimli bir şekilde uygulanmasını sağlamak amacıyla da taşımaktadır.

Ombudsmanlık kurumunun ülkemizde oluşturulması öngören 5548 sayılı “Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu”, gerçek ve tüzel kişilerin idarenin işleyişi ile ilgili şikâyetlerini, Türkiye Cumhuriyeti’nin Anayasa’da 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 amacıyla oluşturulmak istenmiştir.

Ombudsmanlık kurumunun kuruluş aşamasında, kamuoyu tarafından tartışılması, kamuoyunun desteğinin alınması ve toplumun bu konuda bilgilendirilmesi her şeyden önce oluşturulacak kurumun saygınlığının başlangıçta gerçekleştirilmesini sağlayacaktır.⁵⁵²

Ombudsmanlık kurumu, toplum tarafından kabul edildiği ve desteklendiği zaman kendisinden beklenen etkinliği yerine getirebilecektir. Ombudsman olarak atanacak kişinin ve oluşturulacak kurumun kamuoyunda sağlanacak güvenilirlik ve saygınlık izlenimi, ombudsmanın etkililiğinin en büyük güvencesidir.⁵⁵³

Doktrinde ombudsmanlık kurumunun Anayasa değişikliği yapılmaksızın kanun yoluyla kurulup kurulamayacağı hususunda ortak bir görüş bulunmamakla birlikte bizim de kabul ettiğimiz görüşe göre, böylesine önemli bir kurumun Anayasal dayanaktan yoksun olması doğru bir yaklaşım değildir. Daha önce de ifade olunduğu üzere, ombudsman denetiminden pek çok şey beklenmektedir. Ancak, anayasal dayanaktan yoksun ve kuruluş kanununun her an değiştirilebilme endişesi taşıyan bir kurumun kendisinden beklenenleri gerçekleştiremeyeceği açıktır.⁵⁵⁴

Ombudsmanlık kurumu, uygulandığı ülkelerin tamamında Parlamentolarla ilişkilendirilmiştir. Denetim faaliyetini Parlamento adına yapan ombudsman, güvenilirliğini bağımsızlık ve tarafsızlığı ölçüsünde koruyabilecektir. AYM’nin iptal

⁵⁵² ESGÜN, s. 271; ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 95.

⁵⁵³ ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 96.

⁵⁵⁴ Bu yönde görüşler için bkz. ESGÜN, s. 272; GÖLÖNÜ, s. 11; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 66.

gerekçesinde⁵⁵⁵ bu yönde yapılan eleştiriler de dikkate alınarak, kurulacak olan kurumun bağımsızlığı ve tarafsızlığı sağlanmalıdır. Parlamantonun görev süresiyle kurumun görev süresinin paralel olması, bu bağımsızlığı gölgeleyecek bir düzenleme olacaktır. Bunun önüne geçebilmek adına, kurumun görev süresini parlamantonun görev süresinden bir yıl uzun tutmak gerekmektedir.⁵⁵⁶

⁵⁵⁵ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, II, B, 6.

⁵⁵⁶ ULER, s. 1027 vd.; KILAVUZ/ YILMAZ/ İZCİ, s. 65; ESGÜN, s. 272 vd; PICKL, s. 43 vd; EREN, s. 86 vd.; TOBB, s. 140 vd..

SONUÇ

İdare, yaptığı işlem, eylem ve sözleşmelerden dolayı denetime tabi tutulmakta ve idare ile bireyler arasında çıkan uyuşmazlıklar, yargı organları başta olmak üzere çeşitli organlar eliyle giderilmektedir. İdarenin faaliyetlerinden dolayı denetime tabi tutulması bir zorunluluk olmakla birlikte uyuşmazlıkların çıkması da kaçınılmazdır. Ortaya çıkan bu uyuşmazlıkların çözümlenmesinde en etkili yöntem, yargısal denetimdir. İdarenin yargısal denetime tabi tutulması, hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez bir unsurudur. Kamu gücünü kullanan idareye karşı, güçsüz durumda olan bireyin, hak ve menfaatlerinin korunmasında, hukukî güvenliklerinin sağlanmasında, adaletin gerçekleştirilmesinde ve kamu düzeninin sağlanmasında yargısal denetimin rolü büyüktür.

Ancak idarenin faaliyetlerinin çoğalması ve bireylerin hak arama özgürlüklerini daha bilinçli bir şekilde kullanmak istemesi, yargı organlarının iş yükünü artırmaktadır. Artan iş yükü, yargılamanın uzamasına, makul sürede sonuçlandırılmamasına ve adaletin gecikmesine neden olmaktadır. Dolayısıyla devletlerin yargı organları, ağır iş yükü ile karşı karşıya bulunmaktadır. Yapılan anket sonuçları, bu gerçeği teyit etmektedir. Ayrıca, küreselleşme sonucu ticari hayatın farklılaşması, uyuşmazlıkların niteliğini değiştirmekte ve bu tür uyuşmazlıkların devletin yargı organları eliyle çözümlenmesini zorlaştırmaktadır. İşte bu sayılan ve daha birçok nedenden dolayı ülkeler, farklı ve alternatif çözüm yöntemleri arayışına girmektedirler.

Karşılaştırmalı hukukta, “alternatif uyuşmazlık çözümü (alternative dispute resolution =ADR)” kavramı ile nitelendirilen çeşitli alternatif çözüm yöntemleri, yıllardan beri uygulanmaktadır. Alternatif çözüm yöntemlerinden özellikle tahkim ve ombudsmanlık başta olmak üzere arabuluculuk, uzlaşma ve müzakereye dayalı anlaşma idarî uyuşmazlıkların çözümünde kullanılmakta, yargı organlarına yardımcı ve iş yükünü hafifletici rol oynamaktadır.

Ülkemizde ise, genel olarak idarî uyuşmazlıkların çözümünde alternatif yöntemlerin uygulanmasına çekinceyle yaklaşıldığı görülmektedir. Bu çekincelerin başında haklı olarak, idarenin kamu gücüne dayanarak yaptığı faaliyetlerinin kimin tarafından denetleneceği, yani egemenlik sorunu gelmektedir. Ayrıca hukukun

özelleştirilmesi, hukuksal çoğulculuk ve çok başlılık hususu diğer eleştiri konuları olarak sıralanmaktadır.

Alternatif çözüm yöntemlerinin bir kısmı, Türk hukukunda eskiden beri uygulanmakta, bir kısmının ise uygulanması için yasal düzenlemeler yapılmaktadır. Yıllarca Anayasa Mahkemesi ve Danıştay tarafından tahkim konusunda iptal kararları verilmiştir. 1999 yılında yapılan Anayasa değişikliği ve yasal değişiklikler ile bu tartışmalar sona erdirilmiştir.

Uzlaşma kurumu, Ceza hukuku ve Vergi hukuku alanında uygulanmakta, İdare hukuku alanında ise Köy Kanunu, Petrol Kanunu, Kamulaştırma Kanunu'nda uyuşmazlıkların giderilmesinde bu kurumdan yararlanılmaktadır. Ayrıca, taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüzlerin idarî yollarla korunması da eskiden beri uygulanmaktadır. Terör ve terörle mücadelede doğan zararların karşılanması amacıyla 2004 yılında çıkarılan Kanunla, terörden mağdur olmuş kişilerin zararlarının, yargı yoluna gitmeden sulh yoluyla çözümlenmesi yoluna gidilmiş ve olumlu sonuçlar alınmıştır. Son olarak yakın tarihte çıkarılan, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda uzlaşma kurumuna ve bu kapsamda kurulacak olan uzlaşma komisyonuna ilişkin hükümler bulunmaktadır.

Kamu denetçisi (ombudsmanlık) kurumunun oluşturulabilmesi için Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçeleri göz önünde bulundurularak anayasa değişikliği yapılmalı ve kuruluş kanunu hazırlanmalıdır.

Genel bir görüş olarak denilebilir ki; alternatif çözüm yöntemlerinin, uyuşmazlıkların önlenmesi ve uyuşmazlıkları giderilmesi hususunda İdare hukukuna ve idarî yargıya önemli katkılar sağlayacağı açıktır. Alternatif çözüm yöntemlerinin kabul görmesi için, öncelikle kamuoyunun bilinçlendirilmesi gerekmektedir. Bu yöntemlerin devlet yargısını ortadan kaldırmayı amaçlamadığı, aksine birçok uyuşmazlığın mahkemeler önüne götürülmeden çözüme kavuşturulmasının yargının ağır iş yükünü hafifleteceği ve etkin bir adalet sistemini ortaya çıkaracağı, tarafların sürecin her aşamasında yargı yoluna başvurabileceği ve dava yoluna engel teşkil etmeyeceği hususu topluma anlatılmalıdır. Yapılacak tanıtım ve bilgilendirme faaliyetleri ile uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözülmesinde toplumun ve bireylerin menfaatinin bulunduğu görülecek, böylece tarafların kendiliğinden bu yöntemlere başvurmaları sağlanacak ve taraflar çözüm konusunda istekli hale gelebileceklerdir.

Tarafları barışçıl yöntemlerle ortak bir zeminde buluşturmayı amaç edinmiş olan alternatif çözüm yöntemleri, idarenin ve bireylerin hak ve menfaatlerini zayıflatmaktan çok onları birbirlerine yaklaştıracaktır. Bu yöntemler sayesinde, idare eksikliklerini fark edecek ya da hukuka uygun ve yerinde davrandığını gösterebilecek, birey de etkili bir katılım ile menfaatini koruyacak veya idarenin faaliyetinin doğruluğunu anlayacaktır. Ayrıca bu yöntemler, uyuşmazlığın doğmasının da önüne geçebilecek, bireylere uzun ve masraflı bir yargılama sürecinden önce idareye başvurma hakkı tanınacak, idare de yargılama sonucu beklemeden bu başvuru ile hatasını düzeltme olanağı bulacaktır.

Alternatif çözüm yöntemleri, toplumsal barışı korumak ve tarafların mahkemelerde karşı karşıya gelmeden uzlaşmasını sağlamak bakımından önem taşımaktadır. Uyuşmazlıkların devlet yargısı ya da üçüncü bir kişi ya da kurumun kararıyla çözümlenmesi yerine tarafların kendi iradeleriyle çözüme ulaşmaları toplumsal ilişkilerin sağlığı açısından da önemli sayılmalıdır. Alternatif çözüm yöntemlerinin İdare hukuku alanında uygulanmasıyla, devlet ile birey arasındaki uyuşmazlıklar barışçıl yöntemlerle çözüme kavuşturulabilecektir.

Ayrıca alternatif çözüm yöntemlerinin yaygınlaşmasıyla mahkemelerin iş yükünde azalmalar olacak ve adalet hizmetleri etkin ve daha hızlı bir biçimde yerine getirilebilecektir. Bu durum, mahkemelerin, AİHS'in 6. maddesi çerçevesinde korunan makul sürede yargılanma hakkına uygun şekilde uyuşmazlıkları gidermesine de hizmet edecektir. Böylece, son yıllarda artmasından endişe edilen, AİHM'in idarî yargı alanında vermiş olduğu bu yöndeki kararların da önüne geçilmiş olacaktır.

Adalet hizmetlerinin daha etkin ve hızlı yürütülmesi yönünde yapılması gerekenler arasında kabul edilen ve idarî uyuşmazlıkların azaltılması açısından önem taşıyan Genel İdarî Usul Kanunu'nun henüz çıkarılmamış olması önemli bir sorundur. Ayrıca, idarî başvuru sürecinde etkin rolleri olan başta kamu denetçisi olmak üzere, hakem heyetleri, arabuluculuk ve uzlaştırma kurulları gibi yargı dışı alana özgü alternatif çözüm yöntemlerine mevzuatımızda yer verilmemiş olması da dava sayılarında artışa yol açmaktadır. Bütün bunlar, ülkemizde idarî yargı alanında yargı dışı uyuşmazlık çözüm yöntemlerine büyük ihtiyaç olduğunu göstermektedir. Yargı sistemimizin tıkanıklıklarını giderecek ve adalet hizmetlerinin daha etkili ve hızlı bir biçimde yürütülmesine katkı sağlayacak olan bu yöntemlerin hukuk sistemimize dâhil edilmesi bir zorunluluk halini almıştır.

İdarî uyuşmazlıkların, yargısal denetim yanında, daha basit ve esnek usullerle, hızlı ve en az masrafla ve uzman kişilerin eliyle de çözümlenmesi bir ihtiyaç olarak ortaya çıkmaktadır. Bu açıdan uyuşmazlıkların alternatif yöntemlerle çözümüne, İdare hukuku alanında da yer verilmelidir. İdarî uyuşmazlıkları azaltacak ve devlet ile birey arasında bir köprü olacak kamu denetçiliği kurumu, en kısa zamanda anayasal dayanağıyla birlikte yürürlüğe konmalıdır. İdarenin denetiminde ve uyuşmazlıkların önlenmesinde idarî başvuruların önemli bir yeri vardır. Bu başvuru yolları etkin ve verimli hale getirilmelidir. Bunun için taslak olarak TBMM’de bulunan Genel İdarî Usul Kanunu çıkarılmalı ve uygulama için gerekli adımlar atılmalıdır.

KAYNAKLAR

- ABDİOĞLU, Hasan, “Yönetişim İlkelerinin Uygulanmasında Kamu Denetçiliği (Ombudsman) Kurumu ve Avrupa Birliği Sürecinde Türkiye Açısından Önemi”, *İTÜSBED*, Y. 6, S. 11, Bahar 2007/2, s. 79-102.
- Adalet Hizmetlerinde Etkinlik Raporu, Ankara 2000.
- AKGÜNER, Tayfun, “Ombudsman”, *Yargı*, S. 14, 1977, s. 12-17.
- AKILLIOĞLU, Tekin, “İnsan Hakları ve Yönetimsel Yargı”, *İdarî Yargının Dünyada Bugünkü Yeri, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, Ankara 10-14 Mayıs 1993, s. 223-230 (İnsan Hakları).
- AKILLIOĞLU, Tekin, “Yönetimsel Yargı ve Denetimin Etkinliği”, *AİD*, C. 23, S. 1, Mart 1990, s. 3-11 (Yönetimsel Yargı).
- AKIN, Cengiz, “Kamu Yönetimimizde Yeniden Düzenleme Çalışmaları ve Denetim Sistemimiz”, *TİD*, Y. 72, S. 427, Haziran 2000, s. 77-108.
- AKINCI, Müslüm, *Bağımsız İdarî Otoriteler ve Ombudsman*, İstanbul 1999, s. 46 (Ombudsman).
- AKINCI, Müslüm, *İdarî Yargıda Adil Yargılanma Hakkı*, Ankara 2008 (İdarî Yargı).
- AKINCI, Ziya, “Milletlerarası Ticari Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları”, *BATİDER*, Aralık 1996, C. XVIII, S. 4, s.93-109 (Çözüm Yolları).
- AKINCI, Ziya, *Milletlerarası Tahkim*, 2. Baskı, Ankara 2007 (Tahkim).
- AKTAN, Adil, “İdare Hukukunda Yeni Bir Adım: Arabulucu”, *Mülkiyeliler Birliği Dergisi*, S. 49, 1977.
- AKYILMAZ, Bahtiyar, “İyi Yönetim ve Avrupa İyi Yönetim Yasası”, *GÜHFD*, C. VII, S. 1-2, Haziran-Aralık 2003, s. 143-158.
- AKYILMAZ, Bahtiyar, “Yeni Bir İdarî Usul Kanunu Örneği: İspanya Kamu İdarelerinin Hukukî Rejimi ve Genel İdarî Usul Hakkında Kanun”, *T.C. Başbakanlık İdarî Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu*, Bildiriler, 17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 35-54.

- AKYILMAZ, Bahtiyar, *İdare Hukuku*, Konya 2004, s. 84.
- ALANGOYA, Yavuz, *Medeni Usul Hukuku*, 3. Bası, İstanbul 2003.
- ALANGOYA, Yavuz,/ YILDIRIM, M. Kamil/ DEREN-YILDIRIM, Nevhis, *Medeni Usul Hukuku Esasları*, İstanbul 2006.
- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, “Türk Vergi Hukukunda Uzlaşma Müessesesi”, *Danıştay Dergisi*, Y. 1, S. 1, Ankara 1971, s. 46-64 (Uzlaşma Müessesesi)
- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, “Vergide Uzlaşma”, *Danıştay Dergisi*, Y. 8, S. 28-29, Ankara 1978, s. 3-17 (Uzlaşma)
- ALPAR, Erol, “Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’nin Anayasal ve Yasal Konumu”, *AİD*, C. 26, S. 3, Eylül 1993, s. 3-59.
- ALTIPARMAK, Cüneyt, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Altıncı Maddesi Kapsamında Adil Yargılanma Hakkının Esasları”, *TBBD*, S. 63, Mart/ Nisan 2006, s. 244-270.
- ALTUN, Murat/ KULUÇLU, Erdal, “Doktrin ve Mevzuat Işığında Kamuoyu Denetimine Genel Bir Bakış”, *Sayıştay Dergisi*, S. 56, Ocak-Mart 2005, s. 23-51.
- APPLEBEY, George, “Alternative Dispute Resolution and The Civil Justice System”, *A Handbook Of Dispute Resolution, ADR in Action*, Edited by Karl J. Mackie, 2. pb., London 1998, s. 26-42.
- ARAL, Rüştü, “İdarî Yargı Alanı ve Cumhuriyet Döneminde Danıştay”, *Danıştay Dergisi*, Cumhuriyetin 50. Yılı Özel Sayısı, Ankara 1973, s. 18-142 (İdarî Yargı).
- ARAL, Rüştü, “Yargı Yönünden Danıştay’ın Gelişimi”, *Yüzyıl Boyunca Danıştay*, 2. Bası, Ankara 1986, s. 225-439.
- ARMAĞAN, Ramazan, “Vergi Uyuşmazlıklarının Çözümünde Uzlaşma Müessesesi ve Isparta İline İlişkin Bir Değerlendirme”, *Maliye Dergisi*, S. 153, Temmuz-Aralık 2007, s. 160-178.
- ARSLAN Zehrettin/ ARAT, Nilay, Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tahkim Usulü, *İTÜSBED*, Y. 4, S. 8, Güz 2005/2, s. 1-25.

- ARSLAN, Süleyman, “İngiltere’de Ombudsman Müessesesi”, *AİD*, C. 19, S. 1, Mart 1986, s. 157-172.
- AŞÇIOĞLU, Çetin, “Yargı Hakkı, Uluslararası Yargı”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 347-357.
- ATAMAN, Taykan, “İngiltere’de Ombudsman Kurumu”, *TİD*, S. 400, Eylül 1993, s. 217-255 (Ombudsman Kurumu).
- ATAMAN, Taykan, “Ombudsman ve Temiz Toplum”, *Yeni Türkiye Dergisi, Siyasette Yozlaşma Özel Sayısı*, C. II, S. 14, s. 779-789 (Ombudsman).
- ATAR, Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, 4. Bası, Konya 2007, s. 226İ
- ATAY, Cevdet, *Devlet Yönetimi ve Denetimi*, İstanbul 1999 (Devlet Yönetimi)
- ATAY, Ender Ethem, *İdare Hukuku*, Ankara 2006 (İdare Hukuku).
- ATAY, Ethem, “Bağımsız İdarî Otoriteler ve Türkiye Uygulaması”, *GÜHFD*, C. X, S. 1-2, Y. 2006, s. 267-301.
- AÜSBF, *Gerekçeli Anayasa Önerisi*, Ankara 1982.
- AVŞAR, B. Zakir, *Ombudsman, İyi Yönetilen Türkiye İçin Kamu Hakemi*, Ankara 2007.
- AYBAY, Rona, “Kamu Hizmeti Alanında Tahkime Yer Yoktur”, *Mülkiye Dergisi*, C. XXIII, S. 217, s. 51-56.
- AZRAK, A. Ülkü, “Umumi Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi”, İÜSBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 1964.
- BALCI, Muharrem, *İhtilafların Çözüm Yolları ve Tahkim*, İstanbul 1999.
- BAŞ, Harun Hakan/ SEYHAN, Edat Yücel/ TAŞER, Durmuş, *Yargı Kararları Işığında Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzün Önlenmesi Hakkında Mevzuatın Açıklaması*, İstanbul 2008.
- BAYLAN, Ömer, *Vatandaşın Devlet Yönetimi Hakkındaki Şikâyetleri ve Türkiye İçin İsveç Ombudsman Formülü*, Ankara 1978.
- BENGŞİR, T. Kaya “Devlet ve Vatandaş İletişiminde E-Posta”, *AİD*, C. 33, S. 4, Aralık 2000, s. 49-61.

- BİLGE, Necip/ ÖNEN, Ergun, *Medeni Yargılama Hukuku Dersleri*, Ankara 1978.
- BİLGİN, Pertev, “İdarî Uyuşmazlıklar”, *İdarî Yargının Dünyada Bugünkü Yeri, II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, Ankara 10-14 Mayıs 1993, s. 148-193.
- BİLGİN, Pertev, “Sayıştay’ın Yargı Düzeni İçindeki Yeri”, *İÜSBFD*, No: 7, Nisan 1994, s. 37-54.
- BİLGİN, Pertev, *İdare Hukuku Dersleri, İdare Hukukuna Giriş*, İstanbul 1996.
- BİLİR, Faruk, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Yapısı ve 14 Nolu Protokol”, *AÜHFD*, C. 55, S. 1, Ankara 2006, s. 135-156.
- BOZKURT, Enver, *Uluslararası İnsan Hakları Hukuku*, 2. Bası, Ankara 2006.
- BULUR, Alper, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Arabuluculuk Yöntemi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 65, S. 4, Güz 2007, s. 30-46.
- BULUT, Nihat, “4709 sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Hak ve Özgürlüklerin Sınırlaması Rejiminin Birey Devlet İlişkisi Açısından Değerlendirilmesi”, *AÜEHFD*, C. V, S. 1-4, 2001, s. 37-64.
- CANDAN, Turgut, *İdarî Yargılama Usulü Kanunu*, Ankara, Ekim 2005 (İdarî Yargılama),
- CANDAN, Turgut, *Vergilendirme Yöntemleri ve Uzlaşma*, 2. Bası, Ankara 2006 (Uzlaşma).
- CANDEMİR, Taner, “Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’nin Görev Alanı”, *Danıştay Dergisi*, S. 28-29, Y. 8, Ankara 1978, s. 26-34.
- COLLIN, P. H., *Dictionary of Law*, Fourth Edition, London 2004.
- COŞKUN, Sabri, *İdarenin İdarî Denetiminde İdarî (Yönetmel) Vesayet*, Ankara 1976.
- ÇAĞAN, Nami, “Vergi İtiraz ve Temyiz Komisyonları”, *AÜHFD*, C. 28, S. 1-4, Y. 1971, s. 183-204.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan, *İdarî Yargıda Kanun Yolları*, Ankara, 2002.
- ÇAPOĞLU, Gökhan, “Adalet Reformu Üzerine”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 100-101.

- ÇAVUŞOĞLU, Naz, “Avrupa Konseyi: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin Denetim Sistemi”, *İnsan Hakları*, İstanbul, 2000.
- ÇELİK, Nuri, *İş Hukukunda Uzlaştırma ve Arabuluculuk*, İstanbul, 1973.
- ÇETİNKAYA, Cihat, “Denetim Kavramları İç ve Dış Denetim Tanımı”, *Türkiye’de Denetimin Etkinlik ve Verimliliği Sempozyumu*, Ankara 1990.
- ÇETİNKAYA, Necati, “Adalet Reformu ve Yargının Hızlandırılması”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 77-80.
- ÇOLAK, Haluk, “Yeni Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Cezai Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolu Olarak Uzlaşma (Mediation)”, *TBB D*, S. 63, Mart- Nisan 2006, s. 127-145.
- ÇUHADAR, M. Turan, *Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdarî Yoldan Önlenmesi*, Adana 2006.
- ÇULHA, Rıfat, “Uzlaşma”, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma*, Edt. F. Yenisey, İstanbul 2005, s. 41-59.
- DARENDELİ, Vahap, *Yargıtay, Danıştay ve Uyuşmazlık Mahkemesi İçtihatları Işığında Adli Yargı Yerlerinde Görülen İdarî Uyuşmazlıklar ve Davalar*, Ankara 2004.
- DAVER, Bülent, *Siyaset Bilimine Giriş*, Ankara 1969, s. 251;
- DDK, *Yolsuzlukla Mücadeleye Yardımcı Olmak Maksadıyla Alınması Gereken Tedbirlere İlişkin İnceleme Raporu*, Ankara 1996.
- DERBİL, Süheyb, *İdare Hukuku*, 5. Bası, Ankara 1959.
- DİNÇKOL, Bihterin, “Yönetilenlerin Öz Yönetimi-Kamuoyu”, *İTÜSBED*, Y. 5, S. 10, Güz 2006/2, s. 49-66.
- DÖNER, Ayhan, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, Ankara 2003.
- DÖNMEZ, Eftal, “Türkiye’de Bağımsız İdarî Otoriteler”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2003/2, Y. 61, s. 55-78.
- DÖNMEZ, Gökhan, “Türk Hukukunda Yasama Kısıntıları”, *DEÜSBE*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2008.

- DPT, *Adalet Hizmetinde Etkinlik Raporu*, Ankara 2000.
- DPT, *Dokuzuncu Kalkınma Planı*, Kamuda İyi Yönetişim, Ankara 2007.
- DPT, *Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı*, Ankara 2000.
- DPT, *Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı*, 1996-2000, Ankara 1995.
- DUMAN, İlker Hasan, “Hakem Mahkemeleri”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz- Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 827-831.
- DURAN, Lütfi, “Bir Yüksek Mahkeme Daha: Sayıştay”, *İmran Öktem’e Armağan*, Ankara 1970, s. 569-582.
- DURAN, Lütfi, “İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu”, *İÜHFM*, C. XII, S. 1, s. 131-199.
- DURAN, Lütfi, “Sayıştay, Yüksek Mahkeme Değil Ama Bir İdarî Yargı Merciidir”, *AİD*, C. 7, S. 1, Mart 1974, s. 3-10.
- DURAN, Lütfi, “Türkiye’de Bağımsız İdarî Otoriteler”, *AİD*, C. 30, S. 1, Ankara, 1997, s. 3-10 (Bağımsız İdarî Otorite).
- ERDOĞAN, Feyiz, *Uluslararası Hukuk ve Tahkim*, Ankara 2004.
- EREN, Hayrettin, “Ombudsmanlık Kurumu”, *AÜEHFD*, C. IV, S. 1-2, Erzincan 2000, s. 79-96.
- ERGANİ, Namık Kemal, “Danimarka Ombudsmanı”, *Danıştay Dergisi*, Y. 33, S. 105, Ankara 2003, s. 3-10.
- ERHÜRMAN, Tufan, “Ombudsman”, *AİD*, C. 31, S. 3, Eylül 1998, s. 87-102 (Ombudsman).
- ERHÜRMAN, Tufan, “Türkiye İçin Nasıl Bir Ombudsman Formülü?”, *AÜHFD*, C. 49, S. 1-4, Y. 2000, s. 155-180 (Ombudsman Formülü).
- EROĞLU, Hamza, *İdare Hukuku, Genel Esaslar, İdarî Teşkilat ve İdarenin Denetlenmesi*, Ankara 1985.
- EROĞUL, Cem, “Cumhurbaşkanının Denetim İşlevi”, *AÜSBFD*, C. XXXIII, 1978, S. 1-2, s. 35-57.
- ERTAŞ, Şeref, *Eşya Hukuku*, 8. Bası, Ankara 2008.

- ERYILMAZ, Bilal, “Kamu Bürokrasisinin Denetlenmesinde Yeni Gelişmeler”, *AİD*, C. 26, S. 4, Aralık 1993, s. 81-106.
- ESENER, Turhan / GÜVEN, Kudret, *Eşya Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2008.
- ESENER, Turhan, *Türk İş Uyuşmazlıklarının Barışçı Yollardan Çözümü, Uzlaştırma-Mecburi Tahkim-Özel Hakem, Uygulamadan Örnekler*, İstanbul 1970.
- ESGÜN, İbrahim Uğur, “Ombudsman Kurumunun Türkiye İçin Gerekliliği Üzerine Bir Değerlendirme”, *AÜHFD*, Y. 1996, C. 45, S. 1-4, s. 251-278.
- FOWLER, H. W./ FOWLER, F. G., *The Concise Oxford Dictionary of Current English*, Oxford at the Clarendon Press 1995.
- FRANK, Bernard, “The World-wide Growth of the Ombudsman”, *Bülent Nuri Esen’e Armağan*, Ankara 1977, s. 159-180.
- Gelir İdaresi Başkanlığı, *Vergi Uyuşmazlıklarının İdare ile Çözümünde Uzlaşma*, 2. Bası, Ekim 2007.
- GELLHORN, Walter, “Ombudsman and Others-Citizens” *Protectors in Nine Countries- ABD*, 1967, s. 194, ERHÜRMAN, Ombudsman, s. 90’dan naklen.
- GİRİTLİ, İsmet / BİLGİN, Pertev / AKGÜNER, Tayfun, *İdare Hukuku*, 3. Bası, İstanbul 2008.
- GİRİTLİ, İsmet, *Türkiye’nin İdarî Yapısı*, İstanbul 1991.
- GÖLCÜKLÜ A. Feyyaz / GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, 5. Bası, Ankara 2004.
- GÖLÖNÜ, Sirel, “Ombudsman ve Yönetimde Halkla İlişkilerin Gelişmesine Etkisi”, *Sayıştay Dergisi*, Ekim Aralık 1997, s. 3-14.
- GÖZLER, Kemal, *İdare Hukuku Dersleri*, Bursa, 6. Bası, Ekim 2007.
- GÖZLER, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 6. Bası, Bursa 2008.
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref / TAN, Turgut, *İdare Hukuku, Genel Esaslar*, C. 1, Ankara 2008, s. 176 (İdare Hukuku).
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, “Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve Görevleri”, *AİD*, C. 5, S. 3, Eylül 1972, s. 3-13.

- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, *Türkiye'nin Yönetim Yapısı*, Ankara 2008 (Yönetim).
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, *Yönetimsel Yargı*, Güncellenmiş 28. Bası, Ankara 2009 (Yönetimsel Yargı).
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/ TAN, Turgut, *İdare Hukuku, İdarî Yargılama Hukuku*, C. 2, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Ankara 2008 (İdarî Yargı).
- GÜLAN, Aydın, "Kamu Hizmetinin Dönüştürücü Etkisi Karşısında Tahkimin Geleceği", *Hukuk-Ekonomi Perspektifinden Uluslararası Tahkim ve Kamu Hizmeti*, Edt. A. Ulusoy, Ankara 2001, s. 140-154 (Tahkim).
- GÜMÜŞ, Fatih, *Türk İş Hukukunda İş Uyuşmazlıkları ve Uzlaştırma, Yabancı Sistemlerle Karşılaştırmalı Bir İnceleme*, s. Ankara 1972.
- GÜNDAY, Metin, "İdarî Yargının Görev Alanının Anayasal Dayanakları", *Anayasa Yargısı*, S. 14, Ankara 1997, s. 347-358 (İdarî Yargı).
- GÜNDAY, Metin, *İdare Hukuku*, 9. Bası, Ankara 2004 (İdare Hukuku).
- HANSEN, Hans Gammeltoft, "Ombudsman Kavramı", *AİD*, C. 29, S. 3, Eylül 1996, s. 195-202 (Çeviren: Turgay Ergun).
- ILDIR, Gülgün, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Medeni Yargıya Alternatif Yöntemler*, Ankara 2003.
- ISIR, Tamer, "Mukayeseli Hukukta Ombudsmanlık Kurumu ve Türkiye'ye Uygulanabilirliği", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, GÜSBE, Ankara 2004.
- İBA, Şeref, *Parlamentar Denetim*, Ağustos 1997.
- İNAN, Atilla, "Sayıştay Yargılaması ve Sayıştay'ın Yargı Düzenindeki Yeri", *Danıştay Dergisi*, S. 56-57, Y. 15, Ankara 1985, s. 35-46.
- İPEK, Ali İhsan / PARLAK, Engin, *İçtihatlarla Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma*, Ankara 2009.
- İPEK, Sevda Söğüt, *Roma Hukukunda Tahkim*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, MÜSBE, İstanbul 2007.
- KABOĞLU, İbrahim, "İnsan Hakları Belgeleri ve Koruma Mekanizmaları", *İnsan Hakları, Konferans, Panel ve Sempozyumlar*, (31 Ocak 2005-23 Aralık 2005), 2. Bası, Ankara 2007, s. 199-232.

- KALABALIK, Halil, *İdarî Yargılama Usulü Hukuku*, 2. Bası, İstanbul 2006.
- KALAY, Jale, “AİHM Kararları Işığında Etkili ve Etkin Bir İdarî Yargı Denetimi”, AÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2007.
- KALPSÜZ, Turgut, “İnşaat Sözleşmelerinde Tahkimin Genel Esasları”, İnşaat Sözleşmeleri, Yönetici-İşletmeci, Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer, Ankara 1996.
- KALPSÜZ, Turgut, Ticaret Odalarında Cereyan Eden Tahkim, (Tahkim, IV, Ticaret ve Banka Hukuku Haftası, 29 Kasım -4 Aralık 1965, Bildiriler Tartışmalar, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Yayın No: 58, s. 209-261.
- KAPANİ, Münci, *Kamu Hürriyetleri*, Ankara 1970.
- KAPANİ, Münci, *Politika Bilimine Giriş*, 17. Bası, İstanbul 2005.
- KARADAYI, Sevgi, *Türkiye’de İdarî Yargı Reformu*, Ağustos 2006.
- KARAGÖZ, Veli, “506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununda İdarî Para Cezaları”, *AÜEHFD*, C. VIII, S. 3-4, Erzincan 2004, s. 339-386.
- KARAGÜLMEZ, Ali, *Açıklamalı ve Uygulamalı Adli ve İdarî Para Cezaları*, Ankara 2001.
- KARAHANOĞULLARI, Özlem Erdem, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İdarî Yargı”, *İnsan Hakları Yıllığı*, C. 23-24, 2001-2002, s. 131-143.
- KARATEPE, Şükrü, “İdarenin Takdir Yetkisi”, *TİD*, Y. 63, S. 392, 1991.
- KARAVELİOĞLU, Celal, *İdarî Yargılama Usulü Kanunu*, 5. Bası, 2001.
- KAYA, Cemil, “Avrupa Konseyi’ndeki Gelişmeler Işığında 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılınması Hakkında Kanun”, *Uluslararası Hukuk ve Politika Dergisi*, C. 3, No: 10, s. 25-42.
- KESKİN, Bayram, *Kamu Hizmetinin Görülmesine İlişkin Sözleşmelerde Uluslararası Tahkim*, İstanbul 2008 (Tahkim).
- KESKİN, O. Kadri, “Adalette Sorunlar ve Çözümler”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 1138-1168 (Adalet).

- KILAVUZ, R. / YILMAZ, A. / İZCİ, F., “Etkin Bir Denetim Aracı Olarak Ombudsmanlık ve Türkiye’de Uygulanabilirliği”, *Cumhuriyet Üniversitesi İktisadi ve İdarî Bilimler Dergisi*, C. 4, S. 1, 2003, s. 49-68.
- KIŞLALI, Ahmet Taner, *Siyaset Bilimi*, 11. Bası, Ankara 2005.
- KIZILOT, Şükrü, *Vergi İhtilafları ve Çözüm Yolları*, Ankara 1999.
- KOCAHANOĞLU, Osman Selim, *Vergi Uyuşmazlıkları ve İdarî Uyuşmazlıklar*, İstanbul 1982.
- KONURALP, Haluk, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Bilirkişilik”, *Bilirkişilik Sempozyumu*, 9-10 Kasım 2001, Samsun Barosu/Türkiye Barolar Birliği, Ankara 2001. (Bilirkişilik).
- KONURALP, Haluk, “20. Yüzyıl Sonunda Medeni Usul Hukuku Sorunlarına Bir Bakış”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 538-542.
- KONURALP, Haluk, *Medeni Usul Hukuku’nda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları*, Ankara 1999.
- KOVACH, Kimberlee, “Overview of ADR, Introduction”, *Handbook of Alternative Dispute Resolution*, Austin 1990, s. 1-18.
- KÖSE, Ömer, “Denetim ve Demokrasi”, *Sayıştay Dergisi*, S. 33, Nisan-Haziran 1999.
- KUBALI, Hüseyin Nail, *Anayasa Hukuku Dersleri, Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler*, İstanbul 1971.
- KURTHAN, Fişek, *Yönetim*, Ankara 1975.
- KURU, Baki / ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder, *Medeni Usul Hukuku*, Değiştirilmiş 19. Bası, Ankara 2008.
- KURU, Baki, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, C. IV, 6. Bası, İstanbul 2001 (Hukuk Muhakemeleri 4).
- KURU, Baki, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, C. VI, 6. Bası, İstanbul 2001 (Hukuk Muhakemeleri 6).
- KURUÜZÜM, İrfan, “Ombudsman Kurumu, Türkiye’de Uygulanabilirliği ve Kültür ve Turizm Sektörü İçin Bir Model Önerisi”, İÜSBE, Doktora Tezi, İstanbul 2008.

- KUTLAR, İsmail, “İşletmelerdeki Vergisel Uyuşmazlıkların İdarî Aşamada Çözüm Yolları ve Gaziantep Uygulaması”, Gaziantep Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep 2005.
- KÜÇÜK, Esin, “Amerikan Hukukunda Aile Arabuluculuğu”, *Eskişehir Barosu Dergisi*, Y. 2008, S. 15-16, s. 131-149.
- MACHACEK, Rudolf, “Law and Justice: Two Sides of the Same Coin”, (Bildiri), “Yönetimin Yargı Dışı Denetimi ve Ombudsman”, *Uluslararası Sempozyum*, 23 Mart 1998, İzmit, s. 4, AKINCI, Ombudsman, s. 267’den naklen.
- MUTTA, Serdar, *İdarenin Denetlenmesi ve Ombudsman Sistemi*, İstanbul 2005.
- NAZAROĞLU, Yavuz, *Genel Olarak İdarî Para Cezalarının Para Cezaları İçindeki Yeri ve Nitelikleri*, Danıştay Dergisi, S. 14-15, 1974, s. 96-109.
- NEZİROĞLU, İrfan, *Türk Parlamento Hukukunun Temel Kavramları*, Ankara 2008.
- ODYAKMAZ, Zehra, “İdarî Usulden Beklediklerimiz”, T.C. *Başbakanlık İdarî Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu*, Bildiriler, 17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 2-5.
- OĞURLU, Yücel, *İdarî Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma*, 2. Bası, Ankara 2001.
- OĞUZMAN, M. Kemal / SELİÇİ, Özer / ÖZDEMİR, Saibe Oktay, *Eşya Hukuku*, 11. Bası, İstanbul 2006.
- OKTAY, M. Seyfi, “Yargı Reformu: Hemen”, *Yeni Türkiye Dergisi*, *Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 48-57.
- ONAR, Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, C. I, 3. Bası, İstanbul 1966 (İdare Hukuku I).
- ONAR, Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, C. II, 3. Bası, İstanbul 1966 (İdare Hukuku II).
- ONAR, Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, C. III, 3. Bası, İstanbul 1966 (İdare Hukuku III).

- OYTAN, Muammer, “Ombudsman Eli İle İdarenin Denetimi Konusunda Kıyaslamalı Bir İnceleme”, *Danıştay Dergisi*, S. 18-19, Ankara 1975, s. 193-217 (Ombudsman).
- ÖNCEL, Mualla / KUMRULU, Ahmet / ÇAĞAN, Nami, *Vergi Hukuku*, 15. Bası, Ankara 2008.
- ÖNEN, Ergun, *Medeni Yargılama Hukukunda Sulh*, Ankara 1972.
- ÖNEY, Metin, “Yargıda Sorunlar”, *Yeni Türkiye Dergisi*, *Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 86-89.
- ÖZAY, *Günüşiğinde Yönetim*, İstanbul, 2002.
- ÖZAY, İl Han / BERK, K. / ŞAHİN, C., “İdarî Usul ve Bilgi Edinme Hakkı Kanun Taslağının Kısa Tarihçesi”, *İHİD*, S. 1-3, C. 13, Y. 2000, İstanbul 2003, s. 324-361.
- ÖZBAY, İbrahim, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, *EÜHFD*, C. X, S. 3-4, Atatürk’ün 125. Doğum Yılına Armağan, Erzincan 2006, s. 459-475 (Uyuşmazlık).
- ÖZBAY, İbrahim, “Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Tutanağının İlam Niteliği”, *AÜEHFD*, C. VIII, S. 3-4, s. 387-418 (Uzlaştırma).
- ÖZBEK, Mustafa Serdar, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*, 2. Bası, Ankara 2009. (Uyuşmazlık)
- ÖZBEK, Mustafa, “Adalete Ulaşmanın İyileştirilmesi ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümüne Yöneliş”, *Hukuk Merceği 7, Konferans ve Paneller*, 28 Nisan 2005- 06 Ekim 2005, Ankara 2006, s. 523-529 (Alternatif Uyuşmazlık Çözümüne Yöneliş).
- ÖZBEK, Mustafa, “Alternatif Çözüm Yollarına Genel Bir Bakış”, Prof. Dr. Erden Kuntalp’e Armağan, *GSÜHFD*, C. I, Y. 3, S. 1, 2004, s. 261-292 (Çözüm Yolları).
- ÖZBEK, Mustafa, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir?”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 56, S. 2-3, Ankara 1999, s. 187-204 (Çözüm Türleri).

- ÖZBEK, Mustafa, “Alternatif Uyuşmazlık Çözümü ve Noterlerin Uyuşmazlık Çözümündeki Yeni İşlevi”, *Türkiye Noterler Birliği*, S. 132, Kasım 2006, s. 43-58 (Noterlerin İşlevi).
- ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa Birliği’nde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, *TBBĐ*, S. 68, Y. 19, Ankara 2007, s. 265-320 (Avrupa Birliği).
- ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin ‘Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk’ Konulu Tavsiye Kararı”, *DEÜHFD*, C. 7, S. 1, 2005, s. 127-166 (Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk).
- ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin ‘Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk’ Konulu Tavsiye Kararı”, *DEÜHFD*, C. 7, S. 1, 2005, s. 127-166 (Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk).
- ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa’da Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması”, *Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan*, Ankara 2006, s. 441-502 (Avrupa’da Arabuluculuk).
- ÖZBEK, Mustafa, “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesine Göre Arabuluculuk”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 59, S. 2001/3, s. 113-139 (Arabuluculuk).
- ÖZBEK, Mustafa, “Çağdaş Ceza Adaleti Sistemlerinde Alternatif Çözüm Arayışları ve Arabuluculuk Uygulaması”, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma*, Edt. F. Yenisey, İstanbul 2005, s. 85-157 (Ceza Adaleti).
- ÖZBEK, Mustafa, “Dünya Çapındaki Adalet Ulaşma Hareketleriyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, *AÜHFD*, C. 51, S. 2, Y. 2002, s. 121-162 (Adalet Ulaşma).
- ÖZBEK, Mustafa, “İdarî Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller I”, *TBBĐ*, S. 56, Ankara 2005, s. 90-132 (İdarî Uyuşmazlıklar I).
- ÖZBEK, Mustafa, “İdarî Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller II”, *TBBĐ*, S. 57, Ankara 2005, s. 82-134 (İdarî Uyuşmazlıklar II).
- ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa Konseyi Arabuluculuk Yönergesi Önerisi”, *AÜHFD*, C. 56, S. 1, Y. 2007, Ankara, s. 183-231 (Arabuluculuk Yönergesi).
- ÖZBEK, Özgür, “Ceza Muhakemesi Kanunu ve Uzlaşma”, *Mersin Barosu Dergisi*, Temmuz 2005, s. 150-168 (Uzlaşma).

- ÖZBUDUN, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 9. Bası, Ankara 2008.
- ÖZCAN, Hüseyin, *Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü*, Mart 1993.
- ÖZCAN, Ömer, Kamu Yönetiminde Şeffaflaşma ve Bunun İdarî Usul Açısından Değerlendirilmesi, AÜSBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2006.
- ÖZDEN, Kemal, Ombudsman; *Yeni Bir Yönetim Anlayış İçin Bir Model*, İstanbul 2005.
- ÖZDEŞ, Orhan, “Danıştay’ın Tarih Gelişimi ve Cumhuriyet Devrinde Danıştay”, *Danıştay Dergisi*, Cumhuriyetin 50. Yılı Özel Sayısı, Ankara 1973, s. 167-183 (Cumhuriyet Devrinde Danıştay).
- ÖZDEŞ, Orhan, “Danıştay’ın Tarihçesi”, *Yüzyıl Boyunca Danıştay*, 2. Bası, Ankara 1986, s. 41-224 (Danıştay).
- ÖZEKES, Muhammet, “Uyuşmazlık Çözüm Yolları İçinde Arabuluculuk ve Bir Düzenleme Önerisi”, *Hukukî Perspektifler Dergisi*, S. 7, Temmuz 2006, s. 40-45.
- ÖZER, M. Akif, “İngiltere’de Yönetimin Denetiminde Özgün Bir Kurum: Parlamento Komiserliği”, *TİD*, Y. 69, S. 416, 1997, s. 53-64.
- ÖZGÜLDÜR, Serdar, “Türk Hukukunda Askeri İdarî Yargının Tarihi Gelişimi Üzerine Bir İnceleme”, *Danıştay Dergisi*, S. 66-67, Y. 17, Ankara 1987, s. 37-71.
- ÖZKOL, Adil, *İdarî Yargının Görev Alanı*, Ankara 1970.
- ÖZTEK, Selçuk, “Hukuk Davalarında Adil ve Çabuk Yargılama, Aksaklıklar-Çözüm Önerileri”, *Yeni Türkiye Dergisi*, *Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 494-502.
- ÖZTÜRK, Osman Metin, “İdarî Yargıya İlişkin Bir İyileştirme Denemesi”, *Yeni Türkiye Dergisi*, *Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 774-784.
- PALABIYIK, Hakan, *Türk Hukukunda Yasama Kısıntıları ve Hukuk Devleti Açısından Değerlendirilmesi*, Ankara 2008.
- PEKCANITEZ, Hakan, “Alternatif Uyuşmazlık Çözümleri”, *Hukukî Perspektifler Dergisi*, Y. 2005, S. 5, s. 2-16 (Uyuşmazlık).
- PEKCANITEZ, Hakan, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı’nın Tanıtımı”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı VI, Medeni Usul*

- Hukuku'nda Kanun Yolları ve Arabuluculuk Kanun Tasarısı*, İzmir/Çeşme 19-20 Ekim 2007, Ankara 2008, s. 247-264 (Arabuluculuk).
- PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY, Oğuz/ ÖZEKES, Muhammet, *Medeni Usul Hukuku*, 7. Bası, Ankara 2008.
- PICKL, Viktor J., “Ombudsman ve Yönetimde Reform”, *AİD*, C. 19, S. 4, Aralık 1986, s. 37-46.
- POSTACIOĞLU, İlhan E., *Medeni Usul Hukuku Dersleri*, 6. Bası, İstanbul 1975.
- PULAK, T. Murat, “Kamulaştırma Kanunu’nda 4650 sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler Üzerine Düşünceler”, *Mülkiye Dergisi*, C. XXV, S. 228, s. 187-126.
- REİSOĞLU, Safa, *Uluslararası Boyutlarıyla İnsan Hakları*, İstanbul 2001.
- SANAL, Recep, *Türkiye’de Yönetimsel Denetim ve Devlet Denetleme Kurulu*, Ankara 2002.
- SARISÖZEN, Serdar, “Uzlaştırma”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2, S. 16, Aralık 2007, s. 147-159.
- SELÇUK, Sami, *Türkiye’nin Demokratik Dönüşümü*, Ankara 2001.
- SEZEN, Seriyeye, “Ombudsman: Türkiye İçin Nasıl Bir Çözüm?”, *AİD*, C. 34, S. 4, Aralık 2001, s. 71-96.
- SEZER, Duygu, *Kamuoyu ve Dış Politika*, Ankara 1972.
- SOYBAY, Selçuk, “Devlet Denetleme Kurulu’nun Konumu ve İşlevi”, *İHİD*, Y. 5, S. 1-3, Aralık 1984, s. 107-114.
- SOYSAL, Mümtaz / ERTUĞRUL, İlder, “Kamu Hizmeti ve Tahkim”, *Mülkiye Dergisi*, C. XXIII, S. 217, s. 57-86.
- SOYSAL, Tamer, “Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma”, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma*, Edt. F. Yenisey, İstanbul 2005.
- SUBAŞI, İbrahim, “Toplu İş Hukukunda Arabuluculuk”, *Ünal Tekinalp’e Armağan*, C. II, İstanbul 2003, s. 743-833.
- SUNGURLU, M. Oltan, “Hukuk-Adalet ve Adliye Üzerine İleriye Dönük Düşünceler”, *Yeni Türkiye Dergisi*, *Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 58-64.

- SUNGURTEKİN, Meral Özkan, “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesi Çerçevesinde Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi”, *Legal Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Dergisi*, 2005 S. 2, s. 353-369.
- SÜRGİT, Kenan, “Çağdaş Yönetim Anlayışı ve Yöneticilerin Amaç ve Politika Belirleme İşlevleri”, *AİD*, C. 14, S. 1, Mart 1981, s. 3-27.
- ŞAHİN, Cumhur, “Ceza Muhakemesinde Uzlaşma”, *SÜHFD*, Prof. Dr. Süleyman Arslan’a Armağan, C. 6, S. 1-2, 1998, s. 221-297.
- ŞAHİNOK, Aynur, “Her Yönüyle ve Mukayeseli Olarak Vergi Hukukunda Uzlaşma Müessesesi”, *İdare Hukuku ve İdarî Yargı İle İlgili İncelemeler II*, Ankara 1978, s. 200-281.
- ŞANLI, Cemal, “Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları Üzerine Düşünceler”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 461-465 (Uyuşmazlıklar).
- ŞANLI, Cemal, *Milletlerarası Ticari Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk*, Ankara 1986 (Tahkim).
- ŞANLI, Cemal, *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, 2. Bası, İstanbul 1996 (Çözüm Yolları).
- ŞENER, Esat, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara 2001.
- ŞENGÜL, Ramazan, “Fransa’da Kamu Yönetiminin Denetlenmesinde Kamu Arabulucusunun Rolü”, *Danıştay Dergisi*, Y. 33, S. 105, Ankara 2003, s. 31-37.
- ŞIPKA, Şükran, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tarsısı’nın Değerlendirilmesi”, *İTÜSBFD*, Y. 6, S. 12, Güz 2007/2, s. 163-175.
- T.C. Başbakanlık İdarî Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu*, Bildiriler, 17-18 Ocak 1998, Ankara.
- TAN, Turgut, “Bağımsız İdarî Otoriteler veya Düzenleyici Kurullar”, *AİD*, C. 35, S.2, Ankara, 2002, s. 11-37 (Düzenleyici Kurullar).
- TAN, Turgut, “Bağımsız İdarî Otoriteler”, *Perşembe Konferansları 2*, 11 Kasım 1999, Ankara, s. 3-32. (Bağımsız).

- TAN, Turgut, “İdare Hukuku Açısından Yap-İşlet-Devret Sözleşmesi”, *Yap-İşlet-Devret Modelinin Uygulamasında Ortaya Çıkan Sorunlar ve Öneriler Sempozyumu*, Bildiriler-Paneller, 2. Bası, Ankara, 19 Haziran 1996, s. 23-41 (Yap-İşlet-Devret).
- TAN, Turgut, “İdare Hukuku ve Tahkim”, *AİD*, C. 32, S. 3, Eylül 1999, s. 3-23 (Tahkim).
- TAN, Turgut, *İdarî İşlemin Geri Alınması*, Ankara 1970 (İdarî İşlem).
- TANÖR, Bülent / YÜZBAŞIOĞLU, Nemci, *1982 Anayasasına Göre, Türk Anayasa Hukuku*, 7. Bası, İstanbul 2005.
- TANRIVER, Süha, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları: Arabuluculuk Kurumuna Hukukî ve Sosyolojik Bir Bakış”, *Makalelerim (2006)*, Ankara 2007, s. 59-83 (Arabuluculuk).
- TANRIVER, Süha, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, *Makalelerim (2006)*, Ankara 2007, s. 1-25 (Hukuk Uyuşmazlıkları).
- TANRIVER, Süha, “Hukuk Yargısında Etkinliğin Sağlanması için Alınması Gereken Önlemler Üzerine”, *AÜHFD*, C. 49, S. 1-2, Ankara 2001, s. 67-85.
- TANRIVER, Süha, “Hukuk Yargısının Temel Sorunları ve Bu Bağlamda Alınması Gereken Temel Önlemler”, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu*, Sempozyum, Ankara 18-20 Haziran 2008, s. 201-230 (Hukuk Yargısı).
- TAYŞİ, İsmet, “Ombudsman Kurumu ve Ülkemizde Uygulanabilirliği”, *Sayıştay Dergisi*, S. 25, Nisan-Haziran 1997, s. 106-123.
- TEMİZEL, Zekeriya, “Yurttaşın Yönetime Karşı Korunmasında Bir Denetim Organı: Ombudsman”, *Yeni Türkiye Dergisi*, Mart-Nisan 1997, S. 14, s. 764-778.
- TEZCAN, Durmuş, “AİHS ve Ek Protokoller İle Güvence Altına Alınan Haklar ve AİHS’de Yer Almayan Temel Haklar”, *İnsan Hakları, Konferans, Panel ve Sempozyumlar*, (31 Ocak 2005-23 Aralık 2005), 2. Bası, Ankara 2007, s. 235-273.

- TEZEL, Ergün, *Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Vali ve Kaymakamlarca Önlenmesi Yolları ve Mülki İdare Amirlerinin Tahliye Yetkileri*, Gözden Geçirilmiş, İlaveli, 4. Bası, Ankara 2005.
- TOBB, *Avrupa Birliği'ne Tam Üyelik Sürecinde Türkiye'de Yönetimin Yeniden Yapılanması*, Ankara, Mayıs 2000.
- TODAİE, *Kamu Yönetimi Araştırması Genel Rapor*, Ankara 1991.
- TORTOP, Nuri / İSBİR, Eyüp / AYKAÇ, Burhan, *Yönetim Bilimi*, Ankara 1993.
- TORTOP, Nuri “Yönetimin İyileştirilmesi Çalışmalarının Denetlemeye Etkileri ve Yararları”, *AİD*, C. 31, S. 2, Haziran 1998, s. 15-20 (Yönetimin İyileştirilmesi).
- TORTOP, Nuri, “Ombudsman Sistemi ve Çeşitli Ülkelerde Uygulanması”, *AİD*, C. 31, S. 1, Mart 1998, s. 3-11 (Ombudsman).
- TORTOP, Nuri, “Yönetimin Denetlenmesi ve Denetleme Biçimleri”, *AİD*, C. 7, S. 1, Mart 1974, s. 27-50 (Yönetimin Denetlenmesi).
- TUNÇOMAĞ, Kenan, *Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümünde Uzlaştırma ve Tahkim*, İstanbul 1973.
- TÜLEN, Hikmet, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, Konya 1999.
- TÜRMEEN, Rıza, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesinde Düzenlenen Adil Yargılanma Hakkı”, *İnsan Hakları (Konferanslar)*, (14 Nisan 2006- 26 Aralık 2006), Ankara 2006.
- TÜSİAD, *Kamu Bürokrasisi*, İstanbul 1983.
- TÜSİAD, *Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri*, İstanbul 1997.
- UÇAR, Ayhan, *Taşınmaz Mal Zilyedliğinin İdarî Yollardan Korunması*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya, 1993 (Taşınmaz Mal).
- UÇAR, Ayhan, Zilyetliğin İdarî Yoldan Korunmasında Yetkili Makam, Başvuru ve İdarî Soruşturma Usulü, *EÜHFD*, C. XII, S. 3-4, Aralık 2008, Erzincan, s. 281-312 (Zilyetlik).

- ULER, Yıldırım, “Ombudsman (Kamu Denetçisi)”, I. *Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, 3. Kitap, *Çeşitli İdare Hukuku Konuları*, 1-4 Mayıs 1990, Ankara, s. 1021028 (Ombudsman).
- ULUĞ, Fevzi, “Kamu Yönetimi Temel Kanunu Tasarısı Işığında Kamu Denetim Sisteminde Yeniden Yapılanma”, *AİD*, C. 37, S. 2, Haziran 2004, s. 97-122.
- ULUSOY, Ali, *Bağımsız İdarî Otoriteler*, Ankara 2003.
- UYANIK, Sırrı, “İngiliz Yerel Yönetimlerinde Ombudsman Denetimi”, *TİD*, Y. 66, S. 403, 1994, s. 205-209.
- ÜNAL, Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, Ankara 2001.
- ÜNVER, Yener, Uluslararası Bir Ceza Hukuku Sempozyumundan Notlar”, *Kamu Hukuku Arşivi*, Haziran-Ekim 2000, s. 148-177.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim, *Medeni Yargılama Hukuku*, C. I-II, 6. Bası, İstanbul 1997.
- VARLIER, Oktay, “Türk Ekonomisinde Yap-İşlet-Devret Modelinin Önemi”, *Yap-İşlet-Devret Modelinin Uygulamasında Ortaya Çıkan Sorunlar ve Öneriler Sempozyumu*, Bildiriler-Paneller, 2. Bası, Ankara, 19 Haziran 1996, s. 3-7.
- VERSAN, Vakur, *Kamu Yönetimi, Siyasi ve İdarî Teşkilat*, İstanbul 1984.
- WILD, Susan Ellis, *Webster's New World, Law Dictionary*, 2006.
- WOLFRAM, Henckel, Yargılama Hukuku Kurallarının Adalet Değeri Üzerine, Çev. Ergun Önen, *AÜHFD*, Y. 1969, C. 26, S. 1-2, s. 231-246.
- YAŞAMIŞ, Firuz Demir, “Türkiye’de Yargının Tıkanma Nedenleri ve Yargı Reformu”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 305-313.
- YAYLA, Yıldızhan, “Yargı Reformu”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 126-129.
- YEĞENGİL, Rasih, *Tahkim*, İstanbul 1974.
- YENİCE, Kazım, “Hak Arama Özgürlüğü ve Danıştay”, *İnsan Hakları Yıllığı*, Y. 2, 1980, s. 111-129.
- YENİCE/ Kazım/ ESİN, Yüksel, *Açıklamalı Notlu İdarî Yargılama Usulü*, Ankara 1983.

- YERELİ, Ayşe Necef, “Tarhiyat Öncesi ve Tarhiyat Sonrası Uzlaşma Sürecinin Muhasebeleştirilmesi ve Uzlaşma Komisyonlarının Faaliyetlerinin Değerlendirilmesi”, *Ege Akademik Bakış*, 8, (2), 2008, s. 823-842.
- YILDIRIM, M. Kamil, “İhtilafların Mahkeme Dışı Usullerle Çözülmesi Hakkında”, *Prof. Dr. Yavuz Alangoya İçin Armağan*, İstanbul 2007, s. 337-360 (Mahkeme Dışı Usuller).
- YILDIRIM, Ramazan, *İdarî Başvurular*, 2. Bası, Konya 2006 (İdarî Başvuru).
- YILDIRIM, Turan, *İdarî Yargı*, İstanbul 2008 (İdarî Yargı).
- YILMAZ, Ejder, “Aksayan Adaletten İşleyen Adalet”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 470-493 (İşleyen Adalet).
- YILMAZ, Ejder, “Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi, Avukatlık Kanunu m. 35/A”, *75. Yaş Günü İçin, Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı*, Ankara 2004, s. 843-856 (Uzlaşma).
- YILMAZ, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, 6. Bası, Ankara 2001 (Hukuk Sözlüğü).
- YÜCEL, Mustafa Tören, “Türk Ceza ve Hukuk Adaletinin Yapısal Analizi (Etkinlik Sorunu)”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 251-284.
- ZAFER, Hamide, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Özelleşme Eğilimi: Uzlaşma”, *Prof. Dr. Ergun Gönen’e Armağan*, İstanbul 2003, s. 727-750.
- ZEVKLİLER, Aydın, “Adalet Reformu ve Medeni Kanun”, *Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı*, Temmuz-Ağustos 1996, Y. 2, S. 10, s. 527-536.

KARARLAR

- DİDDGK, 17.10.1997, E.1995/769, K.1997/525, Danıştay Bilgi Bankası.
- D6.D, 21.12.1993, E.1993/935, K.1993/5572, Danıştay Bilgi Bankası.
- AYM, 17.4.1973, E. 1973/1, K. 1973/18, sayılı Kararı RG. 29.8.1973/14640.
- DDDK, 25.02.1977, E. 1976/360, K. 1977/99, DD. S. 28,29.
- D6.D, 04.06.1981, E. 1978/885, K. 1981/1821, DD. S. 44,45.
- D6.D, 11.06.1984, E. 1984/637, K. 1984/2385, DD, S. 56,57.
- AYM, 11.07.1991, E. 1990/39, K. 1991/21, AMKD., C. I, S. 21.
- AYM, 20.11.1996, E. 1996/58, K. 1996/43, AMKD., C. 1, S. 33.
- AYM. 27.10.2006, E. 2006/140, YD. 2006/33. RG. 01.11. 2006/26333.
- AYM. 25.12.2008, E. 2006/140, K. 2008/185. RG. 04.04.2009/27190.
- AYM, 05.10.1972, E. 1972/19, K. 1972/47, AMKD, S. 10.
- D8.D, 18.09.1991, E. 1990/1834, K. 1991/1377, DD, S. 84-85.
- D1.D, 24.09.1992, E. 1992/232, K. 1992/294, DD. 87.
- Yargıtay, İBBGK, 28.01.1994, E. 1993/4, K. 1994/1, YKD, C. 20, S. 4, 1994.
- AYM, 22.12.1998, E. 1988/5, K. 1988/5, AMKD, S. 24.
- AYM, 09.12.1994, E. 1994/43, K. 1994/42-2, AMKD, S. 31/1.
- AYM, 10.07.1990, E. 1989/28, K. 1990/18, AMKD, S. 29/1.
- AYM, 28.06.1995, E. 1994/71, K. 1995/23, AMKD, S. 32.
- D1.D, 24.09.1992, E. 1992/232, K. 1992/294, DD. 87.
- D1.D, 10.04.1996, E. 1995/178, K. 1996/78, Danıştay Bilgi Bankası.
- D1.D, 01.10.2007, E. 2007/920, K. 2007/1072, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.
- D6.D, 25.11.1987, E. 1987/56, K.1987/1156, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.
- DİDDK, 23.11.1990, E. 1990/734, K. 1990/164, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.
- D6.D, 10.12.1996, E. 1996/345, K. 1996/5553, DD, S. 93.
- D6.D, 23.12.2002, E. 2001/6417, K. 2002/6314, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

DİDDGK, 17.02.1995, E. 1995/118, K. 1995/91, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

DİDD, 30.05.1997, E. 1997/196, K. 1997/337, DD, S. 95.

D1.D, 10.11.1997, E. 1997/43, K. 1997/144, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

D1.D, 08.01.2008, E. 2007/1433, K. 2008/26, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

D6.D, 14.09.1993, E. 1993/2684, K. 1993/306, DD, S. 89.

D10.D, 14.04.1993, E. 1991/3334, K. 1993/1488, Danıştay Bilgi Bankası.

D10.D, 17.10.1995, E. 1994/3227, K. 1995/4502, Danıştay Bilgi Bankası.

D10.D, 21.03.2000, E. 1997/2393, K. 2000/935, Danıştay Bilgi Bankası.

D10.D, 21.03.2000, E. 1997/2393, K. 2000/935, Danıştay Bilgi Bankası.

D10.D, 12.12.2000, E. 1998/3551, K. 2000/6431 Danıştay Bilgi Bankası.

D10D, 19.02.1997, E. 1995/ 1929, K. 1997/517, DD, S. 94.

D10.D, 12.10.1998, 1996/5002, K. 1998/4770, Danıştay Bilgi Bankası.

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://tdkterim.gov.tr/bts/>, E. T. 10.02.2009, TDK, Büyük Türkçe Sözlük.

<http://www.ydk.gov.tr/tarihce.htm>, E.T. 24.01.2009, Yüksek Denetleme Kurulu'nun Kuruluş ve Gelişimi.

<http://www.danistay.gov.tr/12BAGIMSIZ%20IDARI%20OTORITELERIN%20YARGISAL%20DENETIMI.htm>, E.T. 05.05.2008. YILDIRIM, Turan, “Bağımsız İdarî Otoritelerin Yargısal Denetimi”, 11-12 Mayıs 2000 Tarihli Danıştay Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu,

<http://www.danistay.gov.tr/>, E. T. 10.04.2009, ERGANİ, Namık Kemal, “Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları”.

http://www.yargitay.gov.tr/aihm/upload/33379_02.pdf, E.T. 05.05.2009, Ezel Tosun v. Türkiye, No. 33379/02, Hüküm Tarihi: 10.01.2006.

<http://www.danistay.gov.tr/> E. T. 12.04.2009, ÇİFTÇİ, Erhan, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Işığında Adil Yargılanma İlkesi ve İdarî Yargı”.

www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihm/karar/buker.doc, E. T. 20.05.2009.

<http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=veritbn&kelimesec=13300>, E.T. 10.03.2009, TDK Sözlüğü.

http://www.epa.gov/adr/adra_1998.pdf , E.T. 01.03.2009, Alternative Dispute Resolution Act of 1998.

<http://www.usdoj.gov/odr/adra.pdf> , E.T. 01.03.2009, Administrative Dispute Resolution Act of 1996.

[http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/administrative_law_and_justice/T_exts_& Documents/Conv_Rec_Res/Recommendation\(81\)7.asp](http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/administrative_law_and_justice/T_exts_& Documents/Conv_Rec_Res/Recommendation(81)7.asp), E. T. 10.03.2009, Recommendation No. R (81) 7, On Measures Facilitating Access To Justice, (Adopted by the Committee of Ministers on 14 May 1981 at its 68th Session),

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=606796&SecMode=1&DocId=690980&Usage=2>, Recommendation No. R (86) 12 Of The Committee Of Ministers To Member States Concerning Measures To Prevent And Reduce The Excessive Workload In

The Courts (Adopted by the Committee of Ministers on 16 September 1986 at the 399th meeting of the Ministers Deputies), E.T. 24.04.2009.

<http://www.danistay.gov.tr/>, E.T. 03.02.2009, KARAHANOĞULLARI, Özlem Erdem, “Avrupa Konseyi ve İdare Hukuku”.

http://www.yayin.adalet.gov.tr/15_sayi%20i%C3%A7erik/Mine%20BA%C5%9EBAYRAKTAR%20TA%C5%9EKIN.htm, E. T. 08. 05. 2009, TAŞKIN, Mine Başbayraktar, “Tahkimde Yabancılık Unsuru”.

http://pdc.ceu.hu/archive/00003086/01/analytical_report.pdf, E. T. 10.05.2009,

Analytical Report Concerning the Need to Implement Arbitration In Administrative Jurisdiction.

<http://www.barobirlik.org.tr/calisma/duyuru/122.aspx>, E.T 12.02.2009. Özdemir Özok, Danıştay’ın 135. Kuruluş Yıldönümü ve İdarî Yargı Günü, Açılış Konuşması, 10.05.2003.

<http://www.kgm.adalet.gov.tr/tbmmkom/tbmmkom.html>, E. T. 10.05.2009.

<http://www.muhasibetr.com/makaleler/023/>, E.T. 14.03.2009, YÖRÜKOĞLU, Atilla, “Vergi Hukukunda Uzlaşma Müessesesi”.

www.vergidegundem.com/files/makale3_ekim05.doc, E.T. 14.03.2009, DEMİR, Onur, “Vergi İhtilaflarının Çözüm Yollarından Biri Olarak Tarhiyat Öncesi Uzlaşma Müessesesi”.

www.kobiline.com/docs/AATax/article/vrg_sistemi.doc, E.T. 14.03.2009, BATIR, Dilek, “Vergileme Sistemimizde Uzlaşma Müessesesi”.

http://www.alto.org.tr/author_article_print.php?id=244, E.T. 10.05.2009, ALPARSLAN, Mustafa, “5736 sayılı Yasa Amacına Ulaşabilecek Mi?”.

www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/188.doc, E.T. 10. 02. 2009, ALADAĞ, Cengiz, “Ceza Hukukumuzda Yeni Bir Kavram: Uzlaşma”.

http://www.yayin.adalet.gov.tr/29_sayi%20i%C3%A7erik/Erol%20KARAARSLAN.htm, E.T. 10.02.2009, KARAARSLAN, Erol, “Ceza Yargılamasında Uzlaşma”.

http://www.yayin.adalet.gov.tr/15_sayi%20i%C3%A7erik/%C5%9Eirvan%20ERTEK%C4%B0N.htm, E.T. 10.05.2009, ERTEKİN, Şirvan, “Kamulaştırma Davaları

Ve 4650 sayılı Kanunla Yapılan Değişikliklerin Uygulama Açısından Değerlendirilmesi”.

http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_356.htm, E. T. 01.05.2009, YILDIZ, Mustafa,
“5233 sayılı Tazminat Yasası Ve Uygulaması”.

www.dpt.gov.tr/DocObjects/Download/2224/aep.pdf, E.T. 24.01.2009.

<http://www.basin.adalet.gov.tr/bnot/2008bnot/kanuncalismalari.html>, E.T. 10.01. 2009.

http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/kanunlar.durumu?kanun_no=5227, E.T.
02.03.2009.