**İDARİ YARGININ YASAMA ARACILIĞIYLA ETKİSİZLEŞTİRİLMESİ**

**Prof.Dr.Turan Yıldırım**

 **M.Ü.Hukuk Fakültesi İdare Hukuku**

 **Anabilim Dalı Öğretim Üyesi**

**I-GİRİŞ**

Bu çalışmada, “Hak Arama Özgürlüğünün Yasama Aracılığıyla Etkisizleştirilmesi” başlığı kapsamında, idari yargıda hak arama hürriyetinin etkisizleştirilmesi incelenecektir. Gerek hukuk yargılamasında gerekse ceza yargılamasında, hak arama hürriyeti ve adil yargılanma hakkı, aynı teorik esaslara tabi olduğu için, sadece idari yargılama usulüne ilişkin kararlara değil; diğer yargılama usullerine ilişkin kararlara da atıf yapılmıştır.

İdari yargıda hak arama hürriyeti konusunda ilk değinilecek olan konu, kısaca hak arama hürriyeti ve bu hakkın kullanımının ne şekilde sınırlandığıdır. Daha sonra yargı denetimi dışında tutulan işlemler ile idari yargıda dava açılmasını önleyen veya zorlaştıran kanunlar, Anayasa Mahkemesinin kararları da dikkate alınarak incelenecektir. Kanun yollarına başvurunun sınırlanması, kapsam dışı bırakılmıştır.[[1]](#footnote-1)

**II-HAK ARAMA HÜRRİYETİ**

Anayasanın 36.maddesinde hak arama hürriyeti şöyle düzenlenmiştir: “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.” 4709 sayılı Kanunla Adil yargılanma hakkının eklenmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kuralını ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi uygulamasını,[[2]](#footnote-2) hak arama hürriyetine dahil etmiştir.

Hak arama hürriyeti, Anayasada tanınan temel hak ve hürriyetlerin teminatıdır. Hak arama hürriyetinin varlığı, diğer hak ve hürriyetleri, anlamlı ve kullanılabilir kılar. Aksi takdirde, diğer hak ve hürriyetler “göstermelik hale” gelecektir.[[3]](#footnote-3)

 Hak arama hürriyetinin önemine Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da değinilmektedir. Örneğin bir karardaki ifade şu şekildedir: “**Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının yanında diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir.**”[[4]](#footnote-4)

Hak arama hürriyeti bir başka kararda daha güçlü şekilde tarif edilmiştir. Buna göre: “**Anayasa'nın hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesinin birinci fıkrasında, kişilerin hak arama özgürlükleri güvence altına alınmıştır. Hak arama özgürlüğü, toplumsal barışı güçlendiren dayanaklardan biri olmasının yanında bireyin adaleti bulma, hakkı olanı elde etme ve haksızlığı giderme yoludur. İnsan varlığını soyut ve somut değerleriyle koruyup geliştirmek amacıyla hukuksal olanakları kapsamlı biçimde sağlama, bu konuda tüm yollardan yararlanma hakkını içeren hak arama özgürlüğü, hukuk devletinin ve çağdaş demokrasinin vazgeçilmez koşullarından biridir**.”[[5]](#footnote-5)

Bu noktada karşımıza önemli sorular çıkmaktadır: Hak arama hürriyeti, diğer hak ve hürriyetlerin teminatıysa, sınırlanabilir mi? Sınırlama sebepleri neler olabilir? Nihayet bu sınırlamanın sınırı nedir?

Anayasanın 36.maddesine bakıldığında, hak arama hürriyetinin sınırlanmasının düzenlenmediği görülür. Kişi dokunulmazlığı gibi hayat ve vücut dokunulmazlığını düzenleyen maddede, bu hakkın sınırları mevcuttur. Aynı şekilde 19.maddedeki kişi hürriyeti ve güvenliğinin de sınırları belirlenmiştir. Bu örnekleri çoğaltmak mümkündür. Ancak konuyu dağıtmamak için, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin de sınırlanabileceğinin 26. Maddede belirtildiğini aktarmak yeterli olacaktır.

Bu durumda Anayasada sınırlanmasından söz edilmeyen hak arama hürriyetinin sınırlanabileceği ileri sürülebilir mi?

Hak arama hürriyetini diğer hakların teminatı olarak gören ve önemini vurgulayan Anayasa Mahkemesi, bu hakkın mutlak olmadığını ve sınırlanabileceğini belirtmektedir. Mahkemeye göre: **“Anayasa’nın 36. maddesinde, adil yargılanma hakkı için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu düşünülemez. Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevlerin özel sınırlama sebebi gösterilmemiş hak ve özgürlüklere sınır teşkil edebileceği kabul edilmektedir (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014; AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015).”**[[6]](#footnote-6)

Ancak 36.maddede herhangi bir sınırlama sebebi ve sınırlamaya dair bir kural olmadığı için şöyle bir formül kullanılmaktadır: “**Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının yanında, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir.Anayasa'nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca, hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması mümkün olabilir. Ancak, bu sınırlamalar Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olamaz. Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamalar, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı gibi hak ve özgürlüklerin özlerine de dokunamaz**.”[[7]](#footnote-7)

Bireysel başvurularda da aynı formülün kullanıldığını görüyoruz. Bir kararda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararına atıfla şu ifadelere yer verilmektedir: “**Anayasa’nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da, Anayasanın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün olabilir. Dava açma hakkının kapsamına ve kullanım koşullarına ilişkin bir kısım düzenlemelerin hak arama özgürlüğünün doğasından kaynaklanan sınırları ortaya koyan ve hakkın norm alanını belirleyen kurallar olduğu açıktır. Ancak bu sınırlamalar Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olamaz (AYM, E.2010/83, K.2012/169, K.T. 1/11/2012). AİHM de mahkemeye erişim hakkının dayanağı olan Sözleşme’nin 6. maddesinde adil yargılanma hakkın sınırlandırılması rejimi düzenlenmemiş olmasına rağmen, bunun hiçbir surette mahkemeye erişim hakkının sınırlandırılamayacağı anlamını taşımadığını, hakkın niteliği gereği, mahkemeye erişim konusunda devletin bir takım sınırlama ve düzenlemeler yapmasının kaçınılmaz olduğunu kabul etmektedir. Ancak, bu sınırlamaların hakkın özüne zarar vermeyecek nitelikte, meşru bir amaca dayalı ve kullanılan aracın sınırlama amacı ile orantılı olması, kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bozacak şekilde birey aleyhine katlanılması zor külfetler yüklenmemiş olması gerekir (bkz.*Ashingdane/Birleşik Krallık*, B. No: 8225/78, 28/5/1985, § 57**”[[8]](#footnote-8)

Anayasa Mahkemesi, bu formülde “hakkın doğası” “başka maddelerde yer alan kurallar”, “Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler”ile “devlete yüklenen ödevler” gibi içi boş kavramlarla, hak arama hürriyetini sınırlandırma yetkisini, kendisine tanımaktadır.[[9]](#footnote-9) Bu çalışmanın konusunu ilgilendiren kararlara bakıldığında, Anayasa Mahkemesinin, bu kavramların içini doldurmaksızın 13.maddedeki ölçütlere yer vererek karar verdiği görülmektedir.

Konuyu dağıtmamak için, hak arama hürriyetinin sınırlanmasında kullanılan formüle katılınmadığı belirtilerek, Anayasa Mahkemesi kararlarından hareketle şu tespitleri yapmakla yetinilecektir.

Hak arama hürriyetinin sınırlandırılabileceği kabul edilmektedir. Bu sınırlamanın sebepleri belirli ve öngörülebilir değildir. Anayasa Mahkemesi, önüne gelen uyuşmazlıklarda, Anayasanın 13. Maddesindeki hakkın özü ve ölçülülük ölçütlerini kullanarak, hak arama hürriyetinin ihlal edilip edilmediğine karar vermektedir.

Örneğin, Anayasa Mahkemesi, vekalet ücretinin miktarını, mahkemeye başvurmayı engelleyen ya da mahkemeye başvurmayı anlamsız kılma riski taşıyan bir durum olarak değerlendirerek; uyuşmazlığı, “mahkemeye erişim hakkı” kapsamında incelemiştir. Mahkemeye göre: “**Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (*Özkan Şen*, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).**” Mahkeme; dava masraflarının makullüğü ve orantılığının mahkemeye erişim hakkının asgari sınırını teşkil ettiği görüşüyle karar vermiştir.[[10]](#footnote-10)

Anayasa Mahkemesi kararlarından hareketle, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği haller şöyle tasnif edilebilir: Kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bozan; Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen; zorlaştıran; güçleştiren; hak arama hürriyetini kullanılamaz hale getiren; mahkeme kararını anlamsız hale getiren ve mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar Anayasanın 36.maddesine aykırı olacaktır.[[11]](#footnote-11)

Esasen Anayasa Mahkemesi kararlarına bakıldığında diğer hak ve özgürlükler için de aynı ölçütlerin kullanıldığı görülmektedir.

**III-YARGI DENETİMİ DIŞINDA TUTULAN İŞLEMLER**

İdari yargıda dava açmayı engelleyen kanunların ilk örneği Anayasadır. Darbe Anayasası olarak nitelenen Anayasadaki bu hükümlerin, değişikliklere rağmen, varlığını koruması, “sivillerin” Anayasaya ve hukuka ne kadar itibar ettiklerinin açık göstergesidir.

 Anayasanın 125.maddesine göre Yüksek Askeri Şuranın terfi işlemlerine karşı yargı yoluna başvurulamaz. 125 madde, kadrosuzluk sebebiyle emekliye ayırma işlemlerine karşı da dava açmayı engellemektedir.

Anayasayla yargı denetimi dışında bırakılan başka işlem örneği ise Hakimler ve Savcılar Kurulu işlemleridir. Anayasanın 159.maddesine göre; Kurulun meslekten çıkarılma cezası dışındaki işlemlerine karşı yargı yoluna başvurulamaz. 159.maddede sayılan görevlere bakıldığında, hakimler ve savcılar hakkında tesis edilecek şu işlemlerin, yargı denetimi dışında kaldığı görülmektedir: Adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme; atama ve nakletme, geçici yetki verme; yükselme ve birinci sınıfa ayırma; kadro dağıtma; meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme; disiplin cezası verme; görevden uzaklaştırma. Ayrıca Kurulun bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki kararları da denetim dışıdır.

Anayasanın 139.maddesinde hakimlik ve savcılık teminatı; azlolunamama, emekli edilememe ve aylık ödenek ile diğer özlük haklarından yoksun kılınamama olarak belirlenmiştir. Ancak yargı denetimi dışında tutulan işlemler de hakimlik ve savcılık teminatı kapsamında olan işlemlerdir. Türkiye’de dava açıldıktan sonra hâkim ve savcıların görev yeri değişikliğine gidildiği; kararları beğenilmeyen hakim ve savcıların başka illerde veya mahkemelerde görevlendirildiğine tanık olmaktayız. Bu sebeple hakim ve savcıların hukuk dışı amaçlarla yapıldığı belli olan bu tür işlemler karşısında korunmasız kalmaları, yargı bağımsızlığının içini boşaltmıştır.

Uygulamada rastlanılan bir önemli sorun ise mesleğe kabul kararının kaldırılması suretiyle göreve son verme işlemleridir. Bu tür kararlar, disiplin soruşturması neticesinde verilmediği için, “meslekten çıkarma cezası” olarak nitelendirilmemiş ve yargı denetimi dışı işlem olarak kabul edilmişlerdir.

Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru üzerine verdiği Kararda, ceza hukuku ve disiplin hukuku anlamında ceza olmayan, meslekten çıkarmayı düzenleyen 139.maddeyi, hakimlik ve savcılık teminatı bakımından (159.maddeyle birlikte) ele alarak “buna uygun bir yorum benimsenmesi” yolunu tercih etmiştir.[[12]](#footnote-12) Yargı mercilerine, hakimlik ve savcılık teminatına sınırlamalar getiren işlemlerde; mahkemeye erişim hakkına getirilen sınırlamaları dar yorumlama tavsiyesinde bulunularak, ihlal kararı verilmiştir. Ancak Anayasanın 139.maddesindeki hüküm ne dar ne de geniş yoruma uygundur. Açık hüküm mevcuttur. Anayasa, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme ile disiplin cezası verme yetkisini ayrı ayrı düzenlemiştir. Bu sebeple Anayasayla getirilen sınırlamanın tamamen kaldırılması gerekir. Elbette aynı zorunluluk, Yüksek Askeri Şura Kararları için de söz konusudur.[[13]](#footnote-13)

Anayasanın 53. maddesine göre; Kamu Görevlileri Hakem Kurulu kararları kesin olup toplu sözleşme hükmündedir. Grev ve lokavtın yasaklandığı veya ertelendiği hallerde başvurulan Yüksek Hakem Kurulu kararları da kesin ve toplu iş sözleşmesi hükmündedir (m.54.). Bu işlemler açıkça yargı denetimi dışında tutulmamışlardır. Buna karşın spor uyuşmazlıklarında görevlendirilen tahkim kurulu kararlarına karşı, hiçbir yargı merciine başvurulamayacağı hüküm altına alınmıştır (m.59.) Bu sebeple Kamu Görevlileri Hakem Kurulu ve Yüksek Hakem Kurulu kararlarına karşı, yargı yoluna başvurmayı engelleyen açık bir Anayasa kuralı bulunmadığı, dava konusu edilebileceği söylenebilir.[[14]](#footnote-14)

Kanunlarla yargı denetimi dışında tutulan işlemler, Yargıtay ve Danıştay bünyesindeki kurulların işlemleridir. Danıştay Kanunu’nun 52. ve 52/A. maddesine göre Danıştay Başkanlar Kurulu kararlarına karşı yargı yolu kapalıdır. 52/A. maddede düzenlenen Başkanlık Kurulu görevleri arasında üyelerin ve tetkik hakimlerinin görev yerlerini değiştirmek yetkisi de mevcuttur. Bu kararlar sadece yargı işleyişiyle ilgili olarak nitelendirilemezler.[[15]](#footnote-15)

Benzer bir düzenleme, Yargıtay Kanununda da mevcuttur. Kanunun 17.maddesine göre Yargıtay Başkanlar Kurullarının işlemleri aleyhine başka bir yargı merciine başvurulamaz. Başkanlar Kurullarının itirazen sonuçlandırdığı, Birinci Başkanlık Kurulu, Yüksek Disiplin Kurulu ve Yönetim Kurulunun görev ve yetkileri, üyeler ve diğer mensuplar hakkında sonuç doğurduğu için bu kararlar da yargı işleyişiyle ilgili değildir.[[16]](#footnote-16)

Nitekim Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru yoluyla incelediği bir uyuşmazlıkta şöyle bir çözüme rastlanmaktadır: Yönetim Kurulu kararlarına itiraz, zorunlu değildir; Başkanlar Kuruluna itiraz edilmeksizin doğrudan dava konusu edilebilir. Bu formülle, özellikle Yargıtay çalışanları hakkındaki işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların görüldüğü anlaşılmaktadır.[[17]](#footnote-17)

Ancak, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay Başkanlar Kurulu kararlarına karşı yargı yolunu kapayan Kanun hükmünün iptali istemiyle açılan davada aksi yönde karar vermiştir. Bu Kararda, kararın kesinleşmesi için Başkanlar Kurulu kararının varlığı aranmaktadır. Dolayısıyla Başkanlar Kuruluna itiraz, Anayasa Mahkemesine göre ihtiyari değildir.[[18]](#footnote-18)

Aynı şekilde Danıştay Başkanlar Kurulu kararları hakkında da şöyle bir kararı bulunmaktadır: “**…Bir yüksek yargı organı olan Danıştayın iç düzeni ve işleyişi bakımından, asli görevleri esasen idari uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmak olan yüksek hâkimlerin oluşturduğu ve Danıştay Başkanının başkanlığında Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanlarından oluşan Başkanlar Kurulu tarafından Başkanlık Kurulu kararlarına karşı yapılan itirazların karara bağlanması işinin yargısal ağırlıklı bir faaliyet olarak nitelendirildiği ve Danıştayın diğer görevlerine ilaveten kanun koyucu tarafından anılan Kurula verildiği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda kanun koyucunun Danıştay Başkanlar Kurulunu işlevsel olarak *idare* kabul etmediği, bu Kurulun Kanun’da belirtilen görevleri kapsamında verdiği kararları klasik anlamda idari tasarruf saymadığı ve bunları yargı denetimi dışında tuttuğu anlaşılmakta olup Başkanlar Kurulu kararları aleyhine *başka bir yargı merciine* başvurulamayacağı hususunun madde metninde ifade edilmek suretiyle Başkanlar Kurulunun kanun koyucu tarafından belirtilen konularda bir yargı mercii olarak kabul edildiği sonucuna varılmaktadır.**

**…Bu kapsamda Danıştayın ifa ettiği yüksek yargı hizmetinin işleyişi ile ilgili olarak doğabilecek kimi uyuşmazlıkların Danıştayın içinde belirtilen çözüm mekanizmaları yoluyla sonuçlandırmasının öngörülmesinde ve Başkanlık Kurulu kararlarına itiraz üzerine Danıştay Başkanlar Kurulunun verdiği kararların aleyhine başka bir yargı merciine başvuru imkânının tanınmamasında hukuk devleti ilkesine ve adil yargılanma hakkına aykırılık bulunmamaktadır…**”[[19]](#footnote-19)

Danıştay ve Yargıtay Kanunlarındaki hüküm açıktır ve hala yürürlüktedir. Bu sebeple idari yargıda hak arama hürriyetini engelleyen kanuni düzenleme olarak nitelemek gerekmektedir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi, 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetler Disiplin Kanununun 43.maddesiyle bazı disiplin cezalarının yargı denetimi dışında tutulmasını, 36 maddeye aykırı bulmamıştır.[[20]](#footnote-20) Mahkemeye göre bazı cezaların yargı denetimi dışında olması, “Anayasal anlamda” meşru bir amaca sahiptir.[[21]](#footnote-21) Düzenleme başka gerekçeyle iptal edilmiştir. İptal gerekçesi özetle şöyledir: Yargı denetimi dışında tutulan işlemlere dayanılarak gerçekleştirilen (Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma ve sözleşmenin feshi) işlemlerin yargısal denetimi etkinliğini yitirecektir. Bu durum, hak arama hürriyeti ile kamu yararı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi bozan ölçüsüz bir sınırlamadır. Kararda Anayasanın 36.maddesi değil 13.maddesindeki ölçülülük ilkesi esas alınmıştır. Karardan anlaşıldığı kadarıyla Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 129.maddesindeki “disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz” kuralına, kanunla istisna getirilebileceğini düşünmektedir.[[22]](#footnote-22)

**IV-KANUNLA İDARİ İŞLEM TESİSİ**

İdari yargıda hak arama hürriyetini engelleyen bir diğer kanun türü, idareye tanınan yetkileri kullanan, idari işlem niteliğinde hüküm içeren kanunlardır. Kanunların Anayasaya uygunluğunun denetimi Anayasa Mahkemesinin görevi olduğu için, kanunla tesis edilen işlemin muhatabı bakımından hak arama hürriyeti ortadan kaldırılmış olmaktadır. Aşağıda önce örnekler ele alınacak daha sonra değerlendirme yapılacaktır.

 **1-KAMU PERSONELİNİN GÖREVDEN ALINARAK BAŞKA GÖREVE ATANMASI**

2011 tarihinde yoğunlaşan bir uygulamayla, bakanlıklar ve bazı kamu tüzelkişilerinin yeniden yapılandırılması yoluna gidilmiştir. Bu uygulamanın dikkat çeken yönü yeniden yapılandırılan birimlerdeki tüm üst düzey yöneticilerin görevlerinden alınarak müşavirlik gibi kadrolara atanmalarıdır.

Gerek kanunların gerekse kanun hükmünde kararnamelerin geçici maddeleriyle yapılan görevden almalarda Anayasa Mahkemesi, fiili veya hukuki zorunluluk hallerinde kanunla kamu personelinin görevden alınmasının Anayasaya uygun olduğuna karar vermiştir. Bir bakanlığın veya kamu tüzelkişisinin yeniden yapılandırılması halinde, kaldırılan kadro veya görevlerde bulunanların, kanunla görevden alınmaları, hukuki ve fiili zorunluluk olarak nitelendirilmiştir. Mahkemeye göre: [[23]](#footnote-23) *“.***..Ayrıca dava konusu kuralla, kaldırılan Bayındırlık ve İskân Bakanlığı ile Çevre ve Orman Bakanlığının bazı kadrolarında görev yapan kamu görevlilerinin bakanlık müşaviri ve araştırmacı kadrolarına atanmış sayılmalarının öngörülmesi, anılan bakanlıkların kaldırılması sonucu ortaya çıkan hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyledir. Buna göre söz konusu işlemin sebep unsuru, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı ile Çevre ve Orman Bakanlığının kaldırılması olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden tamamen farklıdır. Söz konusu hukuki ve fiili zorunluluklar nedeniyle kazanılmış haklar korunarak başka kadrolara atama yapılması, kanun koyucunun takdir alanı içindedir…***”*

Kanunla görevden alınanların hak arama hürriyetlerinin engellendiği iddiası ise şu şekilde cevaplanmıştır: “…**Genel nitelikte olduğu sonucuna ulaşılan yasal düzenlemeyle oluşturulan bu durumun, sebep unsuru yönünden hukuka uygun olup olmadığının tespitinin anayasal bir sorun olduğu ve bu yöndeki denetimin Anayasa Mahkemesince yapılması gerektiği açıktır. Anılan atama işleminin doğrudan kanunla değil, idari işlemle yapılmasının öngörülmesi durumunda dahi kanunlara uygunluk denetimi yapmakla sınırlı bir yetkiye haiz olan idari yargı yerlerinin, işlemin sebep unsurunun Anayasa'ya uygun olup olmadığını tartışması ve bu yönde bir denetim yapması mümkün olmadığından bu işlemin doğrudan kanun hükmünde kararnameyle yapılmasının hak arama hürriyetini sınırladığı söylenemez***…”*

Görüldüğü gibi, Anayasa Mahkemesi, idari yargının, idari işlemin sebep unsurunun Anayasaya uygun olup olmadığını tartışamayacağını ve bu yönde bir denetim yapamayacağını iddia etmektedir. İdari yargı mercileri bir idari işlemin sebep unsurunun Anayasaya aykırı olduğunu tespit edebilirler ve Anayasaya aykırı bir idari işlemi iptal edebilirler. Dolayısıyla bu kanaat, hukuki dayanaktan yoksundur. Kaldı ki idari yargı mercilerinin böyle bir denetim yapmalarının “mümkün olmadığı” varsayılırsa, böyle bir kanun hükmü, hak arama hürriyetini engellediği için, Anayasanın 36.maddesine aykırı olacaktır.

Anayasa Mahkemesi, Gençlik ve Spor Bakanlığı Merkez Teşkilatı ile Spor Genel Müdürlüğünde yönetici kadrolarında bulunanların görevlerinin hiçbir işleme gerek kalmaksızın sona ermesini öngören düzenlemeyi ise teşkilat yapısına ilişkin herhangi bir değişikliğe gidilmediği için, hukuk devleti ilkesine aykırı bularak iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesinin gerekçesi şöyledir: "**6639 sayılı Kanun’un 22. maddesiyle 638 sayılı KHK’ya eklenen geçici 12. maddede, Gençlik ve Spor Bakanlığının bağlı kuruluşu olan Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğüne ait Bölge Müdürlüklerinin kapatılması ve kapatılan Bölge Müdürlüklerinin kullanımında olan her türlü taşınır ile taşıt, araç, gereç ve malzeme, varsa her türlü borç ve alacaklar, yazılı ve elektronik ortamdaki her türlü kayıtlar ve diğer dokümanlar ile personelin Kredi ve Yurtlar İl Müdürlüklerine devredilmesi öngörülmüş, Gençlik ve Spor Bakanlığı ile Spor Genel Müdürlüğünün teşkilat yapısına ilişkin herhangi bir değişikliğe gidilmemiştir. Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğü teşkilatında yapılan değişiklikler ise Gençlik ve Spor Bakanlığı merkez teşkilatı ile Spor Genel Müdürlüğünün merkez ve taşra teşkilatında yer alan bazı kadrolarda bulunanların görevlerinin sona ermesini gerektiren hukukî ve fiilî zorunluluk olarak değerlendirilemez.**"

Kanunlarla idare teşkilatının yeniden yapılandırılması “zorunluluğunun” 2011 yılında yoğunlaşması, haklı olarak kamu personeli tasfiyesi iddiasını gündeme getirmişti. O dönemde kanun koyucunun asıl amacının personel tasfiyesi ve kadrolaşma olduğu gerekçesiyle dava açanları, aradan geçen zaman ne yazık ki haklı çıkarmıştır. Ancak Anayasa Mahkemesi, “uyumlu” çalışma endişesiyle olsa gerek bu muazzam tasfiyeye bir anlamda ortaklık etmiştir.

Mahkemeye haksızlık edildiği düşünülebilir; ama Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğünü düzenleyen bir kanunun iptali istemiyle açılan davada, Orman ve Su İşleri Bakanlığından söz edilmektedir. Başka bir karardan aynen alıntı yapılması, Mahkemenin özensizliğine işaret etmektedir. Kararda altı çizilen kısımlara bakılırsa, Anayasa Mahkemesine pek de haksızlık yapılmadığı söylenebilir.

Kararın ilgili kısımları şöyledir: “**Dava konusu kuralla, Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğünün kaldırılan bölge müdürlüklerinin bazı kadrolarında görev yapan kamu görevlilerinin müşavir ve araştırmacı kadrolarına atanmış sayılmalarının öngörülmesi, bölge müdürlüklerinin kaldırılmasına ilişkin düzenlemenin zorunlu sonucudur. Buna göre söz konusu işlemin sebep unsuru, Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğünün bölge müdürlüklerinin kaldırılması olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden tamamen farklıdır. Söz konusu hukuki ve fiili zorunluluklar nedeniyle kazanılmış haklar korunarak başka kadrolara atama yapılması, kanun koyucunun takdir alanı içindedir…**

**…Anayasa'nın hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesinin birinci fıkrasında, *'Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.'*denilerek yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Dava konusu kurallarla, Orman ve Su İşleri Bakanlığının anılan kadrolarında yapılan değişiklikler, söz konusu unvanların kaldırılması sonucu ortaya çıkan hukuki ve fiili zorunluluklar nedeniyledir.**

**Buna göre söz konusu işlemin sebep unsuru, Orman ve Su İşleri Bakanlığındaki bazı kadroların kaldırılması olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden farklıdır…**”[[24]](#footnote-24)

**2-DANIŞTAY VE YARGITAY ÜYELERİNİN GÖREVDEN ALINMALARI**

Bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerindeki görevden almalarla başlayan tasfiye uygulaması,[[25]](#footnote-25) Danıştay ve Yargıtay üyelerinin görevden alınmalarına kadar uzanmıştır.01.07.2016 tarihli 6723 sayılı Kanunla Yargıtay ve Danıştay üyelerinin üyeliklerine son verilmiştir.[[26]](#footnote-26) Bu tasfiyenin ilginç tarafı başkanların, başkanvekillerinin, başsavcıların ve daire başkanlarının üyeliklerinin devam etmesidir. Bu üyelerin niçin istisna tutulduklarını anlamak kolay değildir. Ayrıca Danıştay üyelerinden birinin, görevden ayrılmamakta ısrar etmesi üzerine hukuken açıklanamayacak girişimlerle üyeliği devam edebilmiştir. Bu üyenin göreve devam edebilmesi, uygulamanın amacını açıkça ortaya koymakta ve tasfiye nitelemesini haklı çıkarmaktadır.

Tebliğ konusu bakımından önemli olan husus, görevlerine son verilen üyelerin hak arama hürriyetlerini kullanamamalarıdır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunan bir üyenin bu yöndeki iddiası, Anayasa Mahkemesi tarafından da kabul edilmiştir. Karardaki ifade şöyledir: “**Başvurucunun Danıştay üyeliğine son verilmesini dava konusu edememesinin sebebi göreve son vermenin kanuni düzenlemenin doğrudan bir sonucu olmasıdır. Dolayısıyla başvurucunun mahkemeye erişim haklarına doğrudan bir kanun hükmüyle müdahale edilmiştir.**”[[27]](#footnote-27)

Anayasaya Mahkemesi, kanunla görevden almanın hak arama hürriyetini adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini kabul etmekle birlikte bu müdahalenin haklı bir sebebi, meşru amacı olduğu ve ölçülü bir sınırlama oluşturduğu kanaatiyle, ihlal kararı vermemiştir. Esasen daha önce de üyeliklere son veren kanun hükmünün iptali talebi, yukarıdaki örneklerde olduğu gibi, yapısal değişikliğin zorunlu kıldığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Bu kararda dikkati çeken husus, Danıştay ve Yargıtay üyelerinin, geniş anlamda kamu görevlisi olarak nitelenmeleri ve gerektiğinde kanunlarla görevden alınabileceklerinin belirtilmesidir.[[28]](#footnote-28)

Bir başka dikkat çeken nokta ise iptal davası görüldüğü sırada Kanun uygulandığı için uygulamaya bakılarak amacın tasfiye olmadığının belirlenmesidir. Anayasa Mahkemesine göre: “…**Kurallarla bütün üyelerin görevine son verilmekle birlikte görevine son verilen üyelerden, Kanun’la yeniden belirlenen üye kadro sayısı kadar kişinin yeniden Danıştay üyeliğine seçilmeleri öngörüldüğünden uygulamada görevine son verilen üyelerin büyük çoğunluğunun tekrar Danıştay üyesi seçildikleri anlaşılmaktadır. Başka bir deyişle daha önce Danıştay üyeliği görevinde bulunmayan hiç kimse kurallarla ilk kez Danıştay üyeliğine seçilmemiştir. Bu durum kurallarla getirilen düzenlemenin asıl amacının mevcut Danıştay üyelerinin görevine son verilmesi ve yerlerine başkalarının seçilmesi olmadığını ortaya koymaktadır…**”

**3-MARMARA ÜNİVERSİTESİ BİNASININ YENİ KURULAN SAĞLIK BİLİMLERİ ÜNİVERSİTESİNE TAHSİSİ**

6639 sayılı Kanunun 5.maddesiyle, Sağlık Bilimleri Üniversitesi adıyla yeni bir üniversite kurulmuştur. Aynı maddenin son fıkrasıyla, 1984 senesinden itibaren Marmara Üniversitesine tahsis edilmiş olan, eski Haydarpaşa Lisesi Binası, yeni kurulan Üniversiteye tahsis edilmiştir.[[29]](#footnote-29)

Yeni kurulan, henüz öğrencisi olmayan bir üniversiteye, binlerce öğrencinin eğitim gördüğü Haydarpaşa Binasının tahsisinin gerekçesi, Binanın askeri tıp okulu olarak inşa edilmiş olmasıdır.

Tıbbiye Mektebi gerekçesiyle Haydarpaşa Lisesinden alınan Binanın aynı gerekçeyle Marmara Üniversitesinden alınması, Haydarpaşa Mezunlarını sevindirse de bu işlemdeki tuhaflık, işlemin Kanunla tesisidir. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mezunları, Binanın başka bir üniversiteye verilmesi işlemine karşı idari yargıda iptal davası açamamışlardır.

Anayasa Mahkemesinde açılan davada ise Anayasa Mahkemesi, önce kanun koyucunun takdirinde olan bir konuda kamu yararı değerlendirmesi yapmanın anayasa yargısıyla bağdaşmadığını belirtmiştir. Ancak tahsis işleminde kamu yararı olduğunu da tespit etmekten geri kalmamıştır. Mahkemeye göre: “**…Dava konusu kuralda ise Marmara Üniversitesine tahsisli olan Haydarpaşa kampüsünün, Sağlık Bilimleri Üniversitesine tahsis edilmesi öngörülmektedir. Kuralın gerekçesinde, ülkemizin ilk modern tıp fakültesi olan Mekteb-i Tıbbiyye-i Şâhâne için inşa edilen ve uzun yıllar tıp fakültesi olarak hizmet veren ve halen Marmara Üniversitesine tahsisli olan Haydarpaşa Kampüsünün, yeni kurulan Sağlık Bilimleri Üniversitesine tahsis edilmesiyle, büyük mimari değeri yanında ülkemizde tıp eğitimi alanında tarihten gelen özel bir konumu da bulunan bu binanın misyonuna uygun olarak tarihi adıyla birlikte yaşatılması amacıyla Kampüsün ilk kurulduğu adla hizmet vermek üzere, yeni kurulan Sağlık Bilimleri Üniversitesine tahsisinin sağlandığı ifade edilmiştir. Bu yönüyle kuralın kamu yararına aykırı bir amaçla ihdas edildiği söylenemez…**”

Hak arama hürriyetinin ortadan kaldırılmadığına ise şu gerekçeyle karar verilmiştir: “**…Yasamanın genelliği ilkesi gereğince kanun koyucu, hazinenin özel mülkiyetindeki taşınmazların tahsisini kanunla yapabileceği gibi esas ve usulleri kanunda gösterilmek koşuluyla idari işlemle yapılmasına da olanak tanıyabilir. Bu bağlamda, Haydarpaşa kampüsü kanun koyucu tarafından dava konusu kuralla Sağlık Bilimleri Üniversitesine tahsis edilmiştir. Kanuni bir düzenlemeyle oluşturulan bu durumun, hukuka uygun olup olmadığının tespiti ise anayasal bir sorun olup, kanun hükmünün Anayasa’ya uygunluğunun denetimini Anayasa Mahkemesi yapmaktadır. Dolayısıyla, Haydarpaşa Kampüsünün idari bir işlem yerine kanun hükmüyle Sağlık Bilimleri Üniversitesine tahsis edilmesinin hak arama hürriyetini ortadan kaldırdığı söylenemez…”[[30]](#footnote-30)**

Hemen belirmek gerekir ki söz konusu Kanun hükmüyle, hak arama hürriyeti engellenmiştir. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi mezunları ve senelerce o binada çalışan bazı öğretim üyeleri, çaresizlikle, Binanın kamu hizmeti gereklerine ve kamu yararına aykırı bir işlemle alınmasını izlemişlerdir.

**4-KANUNLA İLÇE SINIRI DEĞİŞİKLİĞİ**

Hak arama hürriyetini ortadan kaldıran kanunlara bir diğer örnek ise 6360 Sayılı Kanundur. İl sınırlarını büyükşehir belediyesi sınırı olarak belirleyen bu Kanunun bir başka Anayasaya aykırı yönü,[[31]](#footnote-31) idari işlemle yapılabilecek olan ilçe sınırı değişikliğini Kanunla yapmasıdır.

Başka ilçelere bağlanan mahalle sakinleri veya ilgili belediyeler, bu işlemlere karşı da idari yargıda dava açmak imkanına sahip değillerdir. Anayasa Mahkemesi, hak arama hürriyetinin engellenmesine hiç değinmemiş; maksat sakatlığı iddiası ise, Kanun gerekçelerine dayanılarak kabul edilmemiştir. İddia ve Mahkeme Kararının ilgili kısmı şöyledir: “…**Dava dilekçesinde, 2011 yılı genel seçimlerinde CHP'nin Sarıyer ilçesinde 73.888 (% 41,79) oy alırken AKP'nin 71.293 (% 40,32) oy aldığı, Şişli ilçesine bağlı Ayazağa mahallesinde ise AKP'nin oyunun 12.549 iken CHP'nin 3.424 oy aldığı, Ayazağa mahallesinin Sarıyer ilçesine bağlanarak 12.549 oyun Sarıyer ilçesine taşındığı, böylece Ayazağa mahallesi seçmeni sayesinde iki parti arasındaki oy farkının kapanarak AKP'nin öne geçeceği, buna Huzur ve Maslak mahallelerinin de katılımı ile AKP'nin Sarıyer Belediyesini almasının kesinleşeceği, ayrıca Maslak bölgesinin iş alanları ve büyük iş merkezleri niteliğinde olması, büyük bir rantın bulunması nedeniyle AKP'nin bu ranttan da faydalanmayı amaçladığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.**

**Dava konusu kuralla, Şişli ilçesine bağlı Ayazağa, Maslak ve Huzur mahalleleri, coğrafi bağlantı dikkate alınarak, Sarıyer ilçesine dâhil edilerek Sarıyer Belediyesi sınırlarına katılmıştır.**

**Kurala ilişkin gerekçeden, dava konusu kuralın söz konusu üç mahalle ile Şişli Belediyesi arasında Kağıthane ilçesinin bulunması, Ayazağa mahallesinin sınırlarının büyük bölümünün Kağıthane ve Sarıyer ilçeleriyle çevrili olması, Maslak ve Huzur mahallelerinin sınırlarının büyük çoğunluğunun Sarıyer ve Beşiktaş ilçeleriyle çevrili bulunması, her üç mahallenin Sarıyer veya Kağıthane ilçeleriyle daha ziyade coğrafi bütünlük içerisinde bulunması, Şişli ilçesiyle ise coğrafi bağının oldukça zayıf olması ve bu yerler arasında coğrafi bağlantı bulunması nedeniyle yasalaştırıldığı anlaşılmaktadır…**”[[32]](#footnote-32)

**5-OHAL KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELERİYLE İDARİ İŞLEM TESİSİ**

15 Temmuz 2016 tarihli kalkışma sonrasında olağanüstü hâl ilan edilmiş ve çıkarılan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleriyle, kamu görevlileriyle ilgili, esas olarak idari işlemle yapılması gereken, tedbirler alınmıştır. Bu tedbirlerin en ağırı, göreve son vermedir. Yaklaşık 125.000 kamu görevlisinin görevine son verilmiştir. Olağanüstü hâl ilanını gerektiren hadiseyle ve Fetö/PDY olarak nitelenen örgütle hiçbir ilgisi olmayan, “barış akademisyenleri” olarak bilinen üniversite mensupları da bu uygulamaya dahil edilmişlerdir.

OHAL Kanun Hükmünde Kararnamelerinin denetimini yapmayan Anayasa Mahkemesi, bu Kanun Hükmünde Kararnamelerin kanunlaşması sürecinde, kanunların denetimini yapmış; bazı uygulamaları Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir.[[33]](#footnote-33)

Bu konudaki bir örnek kararda, Kamu personelinin görevlerine son vermenin olağanüstü hal süresi sonrasında da etkisini sürdürdüğü iddiası, şu gerekçeyle kabul edilmemiştir:[[34]](#footnote-34) “**…Kural, olağanüstü hâli gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacına yönelik olarak Resmî Gazete’de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış; bu dönemde hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Bu yönüyle kural olağanüstü hâl dönemini aşan genel bir düzenleme niteliği taşımamaktadır…**”

Ancak Anayasa Mahkemesi, olağan dönemlerde, kişilerin liste usulüyle kamu görevinden çıkarılmalarını Anayasaya aykırı bulmuştur. “…**Buna göre gerekli usuli güvenceler sağlanmadan kişilerin liste usulüyle kamu görevinden çıkarılmalarını ve memuriyetlerinin alınmasını düzenleyen kurallar, özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı bağlamında olağan dönemde *kanunilik şartını* taşımadığı gibi öğretim elemanları bakımından *Anayasa’nın sözüne* aykırı bir sınırlama getirmektedir. Öte yandan bireyselleştirme sağlanmaksızın anılan tedbirlerin uygulanması, olağan dönem şartlarında *demokratik toplum düzeninin gerekleri* ve *ölçülülük* ilkesiyle de bağdaşmamaktadır…**”

Mahkeme, Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulduğu için, hak arama hürriyetinin engellenmediği, etkili yargısal güvencenin sağlandığı gerekçesiyle, etkili başvuru yolunun varlığına hükmetmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir: “**2/1/2017 tarihli ve 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında KHK ile olağanüstü hâl kapsamında başka bir işlem tesis edilmeksizin doğrudan KHK ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Komisyon kurulmuştur. Anılan KHK, 1/2/2018 tarihli ve 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun’la TBMM tarafından kabul edilerek kanunlaşmıştır…7075 sayılı Kanun’un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Ankara idare mahkemeleri arasından belirlenecek mahkemelerde Komisyon kararlarına karşı iptal davası açılabilmesi öngörülmüştür. Böylece kurallar kapsamında öngörülen kamu görevinden çıkarma tedbirinin her bir kamu görevlisi açısından hukukiliğinin denetlenmesi amacıyla Komisyon ve idare mahkemesine başvurma imkânı tanınmıştır… Öte yandan 11/11/2020 tarihli ve 7256 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un 41. maddesiyle 7075 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. maddede kamu görevinden çıkarma tedbirine bağlı olarak uygulanan ilave tedbirlere karşı da başvuru yolu getirilmiştir. Maddeye göre kamu görevinden çıkarmaya bağlı olarak olağanüstü hâl kapsamında kabul edilen kanunlarda yer alan ilave tedbirlerin kaldırılması talebiyle tedbirle ilgili olan kamu kurum ve kuruluşlarına başvuruda bulunulabilecek, kamu kurum ve kuruluşlarının ilave tedbirlere ilişkin kararlarına karşı idare mahkemelerinde iptal davası açılabilecektir… Söz konusu düzenlemeyle kamu görevinden çıkarma tedbirine bağlı olarak uygulanan ilave tedbirlere karşı idari ve yargısal yollara başvuru yolu açılmıştır…** **Nitekim Anayasa Mahkemesi, Komisyona başvuru yolunun ilk bakışta ulaşılabilir, ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğunu kabul etmektedir (*Remziye Duman*, B. No: 2016/25923, 20/7/2017). Benzer şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de (AİHM) Komisyona yapılan başvurular ile idare mahkemeleri ve nihai olarak Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvuru yoluyla yapılacak incelemenin etkili bir hukuk yolu olduğunu belirtmektedir (*Köksal/Türkiye* B. No: 70478/16 (*k.k*.), 12/6/2017**)…”

Komisyon kararlarının etkili başvuru yolu olup olmadığı aşağıda ele alınacaktır.

**6-CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİYLE İDARİ İŞLEM TESİSİ**

Üst başlığı kanunlarla yargının etkisizleştirilmesi olan bir toplantıda, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden bahsetmek, alakasız görülebilir. Ancak, Anayasanın 148.maddesine göre; Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin denetimi, Anayasa Mahkemesi tarafından yapılmaktadır. Bu denetim, kanunlarda olduğu gibi Anayasaya uygunluk denetimidir. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin idari yargı denetimi dışında olması, yukarıdaki örneklere benzeyen idari işlemlerin, idari yargıda dava edilememesi sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Bu sebeple bu konuya da değinilmiştir.

Uygulamada görülen bir örnekte, İçişleri Bakanlığı Bilgi İşlem Dairesi Başkanı, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle görevden alınmıştır.[[35]](#footnote-35) Bu hükmün iptali için açılan davada, hak arama hürriyeti tartışılmamıştır. Anayasa Mahkemesi, bakanlıkların kadrolarının ihdası ve iptaliyle ilgili düzenlemelerin, idarenin teşkilat yapısı ile ilgili olduğu için yürütme yetkisi alanında kaldığı; bu konuda daha önceden çıkarılmış bir kanun olmadığı gerekçeleriyle Kararnameyi Anayasaya uygun bulmuştur.[[36]](#footnote-36)

Ancak, kamu personelinin görevden alma işlemi, kamu hizmetine girme hakkı bakımından Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin alanının dışında kalmaktadır. Ayrıca, görevinden alınan kamu personeli, bu işlemin iptali için idari yargıda dava açamayacağı için hak arama hürriyeti ortadan kaldırılmaktadır. Anayasa Mahkemesi çoğunluğunu oluşturan üyeler, Bakanlıkların teşkilat yapılarını düzenleyen Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle (Daha önce kanun hükmünde kararnameler ve kanunlarla yapıldığı gibi), tüm yönetici kadrolarının tasfiyesine imkân tanıyan bir karara imza atmışlardır.

**7-DEĞERLENDİRME**

Kanunla (Anayasa değişikliği öncesinde kanun hükmünde kararnameyle) idari işlem yapılmasının hukuken tartışılacak birçok boyutu mevcuttur.[[37]](#footnote-37) Bu çalışmada sadece hak arama hürriyetini etkisiz kılması bakımından ele alınmıştır.

Bu noktada belirtmek gerekir ki hak arama hürriyetini ortadan kaldırdığı ileri sürülen kanunlar, yürürlükteki mevzuat gereğince idareye tanınmış yetkiyi kullanan kanunlardır. Bir başka ifadeyle, daha önce düzenlenmemiş bir alanda, yasama yetkisinin genelliğine dayanılarak çıkarılmış kanunlar değillerdir.[[38]](#footnote-38) Örneklere bakıldığında durum kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Kamu personelinin görevden alınarak başka göreve atanması; ilçe sınırlarının değişmesi ve bir üniversiteye tahsis edilmiş olan taşınmazın kanunla başka üniversiteye tahsisi örneklerinde; bu işlemlerin tümü, kanunlarla idareye tanınan yetkilerle yapılabilmektedir.

Kanunlarla ve kanun hükmünde kararnamelerle idari işlem tesisi, idari yargıda hak arama hürriyetini ortadan kaldıran bir diğer uygulamadır. Zira açıklamaya dahi gerek yoktur ki kanun hükmünün iptali için ancak Anayasa Mahkemesine başvurulabilmektedir. Ayrıca idari işlem niteliğindeki kanunun muhatabının doğrudan Anayasa Mahkemesine dava açma hakkı da bulunmamaktadır. Örneğin kanunla görevden alınarak bakanlık müşaviri yapılan bir genel müdür, bu kanun hükmüne karşı yargı yoluna başvurma imkanına sahip değildir.

Anayasa Mahkemesinde dava açma hakkına sahip olanların söz konusu kanun hükmünün iptalini dava etmeleri ihtimali gerçekleşse dahi, ilgilinin hak arama hürriyetinin ortadan kaldırıldığı gerçeği değişmemektedir. Ayrıca şu hukuki sakıncalar da göz ardı edilmemelidir: İlk sorun, Anayasa Mahkemesinin iptal kararının geçmişe etkili sonuç doğurmamasıdır. Dava sonuçlanana kadar geçen sürede, kanun uygulanmakta, sonuçları ortaya çıkmaktadır. Kanunun iptaliyle önceki hukuki durum kendiliğinden geri gelmeyeceği için Anayasa yargısı etkili bir yargı yolu olamaz.

Ayrıca, Anayasa Mahkemesinin denetimi, idari yargı denetimi düzeyinde etkili olamamaktadır. Dava konusu işlemin sebep, konu ve amaç unsurlarının denetimini Anayasa Mahkemesi yapamaz. Nitekim yukarıdaki örneklerde bu durum açıkça görülmektedir. İdari yargı takdir yetkisini, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygunluk ölçütüyle denetleyebilirken; Anayasa Mahkemesi, bu ölçütleri kullanamamaktadır. Örneğin bir daire başkanının görevden alınması konusunda takdir yetkisi tanınmıştır; ama yeni kurulan başka bir birimde tekrar atanıp atanmayacağı, idari yargıda dava konusu edilebilir ve takdir yetkisinin hizmet gerekleri ile kamu yararına kullanılıp kullanılmadığı incelenebilir. En önemlisi idari yargı kararları, geçmişe etkili olarak uygulanmak zorundadır.

Anayasa Mahkemesi, amaç unsuru sakatlığı olup olmadığını, Danıştay üyelerinin görevine son verilmesi örneğinde olduğu gibi ancak, geçen süredeki uygulamayla değerlendirebilmiştir. Atananların tümünün eski üyeler arasında olması, başka bir amaç olmadığının kanıtı olarak sunulmuştur.

Kanun koyucunun -varsa-saklı amacını belirlemek elbette kolay değildir. Personelin görevlerinden alınması uygulaması, idare teşkilatının seneler içinde yetişmiş insan gücünün kaybına yol açmıştır. İdarenin hafızasının silinmesi demek olan bu tasfiyede, kamu yararı olmadığı açıktır. Asıl amacın kadrolaşmak olduğu, iş işten geçtikten sonra, anlaşılmaktadır.

Ayrıca, Anayasa Mahkemesi, kanunun koyucunun asıl amacını tespit etmeye uğraştığında, yerindelik denetimi yapmakla, niyet okumakla eleştirilecektir. Bu sebeplere idari işlem denetimindeki bilgi ve tecrübe eksikliği de eklendiğinde; Anayasa Mahkemesindeki iptal davasının, hak arama hürriyeti kapsamında olmadığı kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Bu tür idari işlem niteliğindeki kanun hükümleri, sırf bu sebeple Anayasaya aykırı bulunmalıdır.

Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnameleriyle görevlerine son verilen kamu görevlileri bakımından hukuki yol olduğu Anayasa Mahkemesince ifade edilmektedir. Ancak bu yolun etkili olup olmadığı tartışılmamıştır.

2/1/2017 tarihli ve 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında KHK ile olağanüstü hâl kapsamında başka bir işlem tesis edilmeksizin doğrudan KHK ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Komisyon kurulmuştur(KHK, 1/2/2018 tarihli ve 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun’la TBMM tarafından kabul edilerek kanunlaşmıştır.)

685 sayılı (OHAL) Kanun Hükmünde Kararnameyle düzenlenen Komisyona başvuru, görevine son verilenlerin sayısının 125.000 kişi olduğu dikkate alındığında etkili olmaktan uzaktır. Yedi kişilik Komisyon, iki yıl içinden hem görevlerine son verilenlerin hem de öğrencilikle ilişkisi kesilenlerin başvurularını sonuçlandırmakla görevlendirilmiştir(7075 sayılı Kanunla da süre iki yıl olarak belirlenmektedir.).

Komisyonun görev süresinin uzatılmasına imkan tanınması şu gerçeği değiştirmemektedir: Yüzbinlerle ifade edilen başvuruların, belgelerin incelenmesi ve karar bağlanması, için yedi kişilik komisyon oluşturulması, bu başvuruların uzun yıllar sonuçlanmaması anlamına gelecektir. KHK ve Kanundaki inceleme sürecine bakıldığında, başvuruların senelerce sonuçlanamayacağı görülmektedir. Nitekim uygulama böyle olmuştur.

Komisyona yapılan başvurulara karşı sadece Ankara İdare Mahkemesinde dava açılabilmesi de başvurunun etkisizliğinin başka göstergesidir. Üstelik sadece HSK tarafından belirlenecek olan Ankara İdare Mahkemelerinin yetkili kılınması yargı sürecinin de uzamasına yol açmıştır.

Komisyona yapılan başvurularda kişilerin etkili yargı yoluna başvurmalarının engellendiğine işaret eden bir diğer kural, İdari Yargılama Usulü Kanunun 10.maddesindeki 30 günlük zımni ret süresinin bu başvurular için uygulanamayacak olmasıdır. Dolayısıyla dava açabilmek için Komisyon kararı beklenecektir.

Ayrıca “Barış Akademisyenleri” bir başka uygulamaya daha maruz bırakılmaktadırlar. Komisyon tarafından göreve dönmeleri yönünde karar almalarına rağmen, güvenlik soruşturması gerekçesiyle göreve başlatılmamaktadırlar.

**V-İDARİ YARGIYI ETKİSİZLEŞTİREN KANUN ÖRNEĞİ OLARAK İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU**

Hak arama hürriyetinin sınırlanması bahsinde Anayasa Mahkemesi kararları doğrultusunda şu tespit yapılmıştı: Kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bozan; Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen; zorlaştıran; güçleştiren; hak arama hürriyetini kullanılamaz hale getiren zorlaştıran; güçleştiren; hak arama hürriyetini kullanılamaz hale getiren; mahkeme kararını anlamsız hale getiren ve mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar, idari yargıda hak arama hürriyetini etkisizleştirecektir.

İdari Yargılama Usulü Kanunu(İYUK), bu ölçütlere göre, idari yargıyı etkisiz kılmaya yönelik hükümler içeren bir Kanundur. 1982 yılında askeri yönetim sırasında çıkarılan İYUK, askeri yönetim sonrası “sivil” yönetim döneminde kabul edilemeyecek şekilde daha daraltıcı, sınırlayıcı hale getirilmiştir. Bu sebeple bu başlık altında İYUK hükümleri ele alınarak, vahim tablo ortaya çıkarılmaya çalışılacaktır.

**1-İDARİ YARGI YETKİSİNİN SINIRI**

İdari yargı yetkisinin sınırı başlığı, İYUK’nun 2.maddesinden alınmıştır. Kanunun böyle bir başlıkla yapılmaya başlanması, sonraki maddelerde görülecek sınırların adeta habercisidir. Hukuk Fakültelerinde idari yargı bahsinde, önce idari yargı yetkisinin sınırlarının anlatılmak zorunda kalınması, hukuk öğrencisi ve uygulayıcısı üzerinde nasıl bir etki bırakmaktadır? İdari uyuşmazlıkları mümkün olduğu kadar adli yargıya taşımaya çalışan; idari yargının idare lehine işleyen bir kurum olduğunu düşünen hukukçularla sık karşılaşıldığına göre olumlu bir etki bırakmadığı aşikardır.

İYUK’nun 2.maddesinin 2. Fıkrasına göre; “İdari yargı yetkisi idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimiyle sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremezler.”

Kanunun 2.maddesinin ilk fıkrasında dava türleri sayılmaktadır. İptal davaları bakımından idari yargı yetkisinin kapsamı açıkça düzenlenmiştir. Buna göre idari işlemler, yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri (veya birkaçı ya da tümü) ile hukuka aykırılık denetimine tabidirler. Tam yargı davalarında ise idari işlem ve eylemlerden kaynaklanan zararların sorumluluk esaslarına göre tazminine karar verilecektir. İdari sözleşmelerden dolayı çıkan uyuşmazlıklarda ise ya idarenin işleminin hukuka uygunluğu denetlenecek ya da işlem veya eylemden kaynaklanan zararın tazmini sorunu çözümlenecektir.

İdari yargı yetkisinin kapsamının hukuka uygunluk denetimi olduğu hem ilk fıkradan anlaşılmakta hem de idari yargı uygulamasıyla şekillenmektedir. Bu sebeple ikinci fıkradaki sınırlamalar, anlamsız ve gereksizdir. İYUK öncesi idari davaları düzenleyen 521 sayılı Danıştay Kanununda (30.m.) böyle bir sınır olmadığı dikkate alınmalıdır. Takdir yetkisi ve yerindelik konusu, yerleşmiş idari yargı uygulamasıyla belirginleşmiştir.

İdari işlem niteliğinde karar vermeme kısıtlaması, hak arama hürriyetinin önünde, önemli bir engeldir. Yargıya getirildiği düşünülen sınırlamaların aslında kişilerin hak arama hürriyetlerine getirildiği unutulmamalıdır.

**2-DAVA SÜRELERİ**

İdari yargıda dava süreleri, esas olarak, Danıştay ve idare mahkemelerinde altmış, vergi mahkemelerinde ise otuz gündür. İYUK öncesi idari yargılama usulünü düzenleyen 521 sayılı Danıştay Kanunun 67.maddesine göre dava süresi doksan gündü. İYUK, bu süreleri kısaltmıştır. Otuz ve altmış günlük süreler, dava dosyalarının oluşturulmasında yetersiz kalmaktadır. Dava açmayı imkânsız kılacak düzeyde olmasa dahi, zorlaştıracak bir düzenleme niteliğindedir.

Anayasa Mahkemesi, dava açma sürelerini düzenleyen, son derece karışık ve dağınık olan bir mevzuatın aşırı şekilci (katı) yorumunun, mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceği yolunda kararlar vermektedir. Mahkemeye göre: “**Özellikle başvuru mercii ve süresi gösterilmeyen işlemlerle ilgili davalarda mahkemelerin usul kurallarını yorumlarken mahkemeye erişim hakkının özünü zedeleyecek şekilde katı yorumdan kaçınmaları gerekir.**” Mahkeme, bu gerekçeyle, karışık ve dağınık olan gümrük mevzuatına ilişkin ve başvurulacak kanun yolları belirtilmemiş bir işleme karşı açılan davanın, süre aşımı nedeniyle reddinde, dava süresini düzenleyen kuralların katı yorumlandığı kanaatine ulaşmıştır. Davacının yabancı uyruklu oluşunun dikkate alınmaması da katı yorum kanaatinde destek olarak kullanılmıştır.[[39]](#footnote-39)

Aşağıda da görüleceği üzere Anayasa Mahkemesi “katı yorum” formülüne başvurmaktadır. Ancak mahkemelerin uygulayacağı İYUK’ndaki dava sürelerine ilişkin hükümler yorumlanacak türden kurallar değillerdir. Mahkemeler yorum yapmamakta; kuralı uygulamaktadırlar. Bu sebeple, gereken bilgi ve belgeler ile mevzuata ulaşmak ve dava dilekçesi hazırlamak için tanınan dava açma süresinin yetersizliğinden söz etmek gerekmektedir.

Dava süreleri konusundaki bir diğer sorun tam yargı davalarındaki sürelerdir. İYUK’nun 12. maddesi, ilgililerin haklarını ihlal eden işlemlere karşı iptal ve tam yargı davası açılmasını düzenlemektedir. Maddeye göre: “İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11 nci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.”

Maddedeki “işlemin icrası sebebiyle doğan zarar” ifadesiyle, iptal davasının karara bağlanması arasında ilgi bağlantı kurmak mümkün değildir. Bir işlemin icrasından kaynaklanan zarar ile iptal davasının karar bağlanması farklı hadiselerdir. Bu düzenleme açık ve anlaşılır değildir. Bir işlem hak ihlal ediyorsa, ilgili bakımından hak ihlali, işlemin tebliğiyle ortaya çıkacaktır. Çünkü idari işlemlerin icrailiği, işlemin kendiliğinden sonuç doğurması anlamına gelmektedir. İşlemin zarar doğuran sonuçlarının sonradan ortaya çıkması veya ilgilinin bu sonuçları sonradan anlaması halinde dava imkanı tanınıyorsa daha açık ve anlaşılır yazılması gerekirdi. Örneğin ruhsat iptali, yıkım kararları gibi işlemlerde ilgili, işlemin cebren icrasını mı bekleyecektir?[[40]](#footnote-40)

Ayrıca icra edilen bir işleme karşı üst makamlara veya üst makam yoksa işlemi tesis eden makama yapılacak başvuruda ne talep edilecektir? Bilindiği üzere 11.madde, işlemin iptali değiştirilmesi, kaldırılması veya yeni bir işlem tesisi için yapılacak başvurulara ilişkindir. İşlemden kaynaklanan zararın tazmini talebi 11.maddeye göre yapılamaz.

Uygulamada 12.maddenin bu ifadesinin fazla sorun çıkarmaması, genellikle işlemin iptali için dava açılıyor olmasıdır. Tam yargı davası için bu davanın neticesi beklendiğinden, bu anlamsız ifadeye gerek kalmadığı anlaşılıyor. Ancak, idari işlemlerden kaynaklanan tam yargı davalarında ilgilileri tereddüde sokacak; dava süresi konusunda yanıltabilecek bu ifadenin hak arama hürriyetini ortadan kaldıracak düzeyde engellediği görüşü, yanlış olmayacaktır. Uygulamada sorun çıkarmaması bu hükmün serseri mayın olması niteliğini değiştirmemektedir.

İdari yargıda dava süreleri konusunda sorun çıkaran bir başka hüküm ise İYUK’nun 13.maddesidir. Maddeye göre: “İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari 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 otuz gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir.”

İdari eylem ile zararın meydana gelmesi arasında bir yıldan fazla süre geçtiği hallerde bu kural, dava açmaya engel oluşturmaktadır. Çünkü zarar gören eylemden haberdardır; ancak ortada zarar olmadığı için dava açılmamıştır. İdari eylemin sebebiyet verdiği zarar daha sonra meydana geldiğinde 13.madde hükmüne göre dava açmak mümkün değildir. Aynı şekilde beş yıllık süre de zararın geç öğrenilmesi ihtimalinde dava açmaya engeldir.

Danıştay içtihatlarıyla bu sorun çözümlenmiş görünmektedir. Danıştay içtihatları doğrultusunda, idari yargıda “eylemin idariliğinin öğrenilmesi” formülüyle, zararın eylemin öğrenilmesinden sonra ortaya çıkması halinde dava açma imkanı tanınmaktadır. Ancak, uygulamada her zaman bu formülün kullanılmadığı veya hatalı kullanıldığı görülmektedir. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yoluyla götürülen uyuşmazlıklara bakıldığında, 13.madde düzenlemesinin hak arama hürriyetini kullanılamaz hale getirdiği görülmektedir.

Örneğin demiryolunun titreşimlerle eve zarar verdiği ve evin değerinin düştüğü gerekçesiyle açılan bir davada, eylemin idariliğinin öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurulmadığı gerekçesiyle, süreden reddedilen bir davada Anayasa Mahkemesi, yorumu aşırı şekilci bulmuştur. Kararın ilgili kısmı şöyledir: “…**Somut olayda Bölge İdare Mahkemesi; başvurucunun Sulh Hukuk Mahkemesine sunulan bilirkişi raporundan haberdar olduğu 3/2/2014 tarihinde eylemin idariliğini öğrendiğini, 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrasında sözü edilen bir yıllık idareye başvuru süresinin bu tarihten itibaren işlemeye başladığını kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesince incelenecek mesele Bölge İdare Mahkemesinin bu yorumunun başvurucunun tam yargı davası açmasını imkânsız kılıp kılmadığı veya zorlaştırıp zorlaştırmadığıdır.… Başvurucunun idareye başvuru dilekçesinde ve dava dilekçesinde ileri sürdüğü temel iddia, demir yolu hattından kaynaklanan titreşimler sebebiyle evinde çatlaklar oluştuğu ve bu sebeple evinin değerinin düştüğüdür. Dolayısıyla zararın dayandırıldığı temel olgu, demir yolu hattından neşet eden titreşimlerdir. Evin duvarında çatlaklar oluşmasına ve değerinin düşmesine yol açan asıl olgu demir yolu hattının varlığı değil kullanılması ve titreşimlere kaynaklık etmesidir. Bu hâliyle başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahale anlık olmayıp süregelen niteliktedir. Diğer bir ifadeyle zarar devam ettiği sürece başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahale de varlığını koruyacaktır. Süregelen müdahalelerde kişinin mağdur statüsü müdahale boyunca varlığını sürdüreceğinden kişiyi müdahale bitmeden önceki bir aşamada idareye başvurmaya zorlayıcı yorumlar kişiye aşırı külfet yükler ve tam yargısı davası açılmasını zorlaştırır.… Bu nedenle Bölge İdare Mahkemesinin tam yargısı davası açma süresine ilişkin yorumunun aşırı şekilci olduğu ve başvurucunun tam yargı davası açmasını zorlaştırdığı değerlendirilmiştir. Bu hâliyle mülkiyet hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi bakımından teorik düzeyde etkili olduğu saptanan tam yargı davası yolu Bölge İdare Mahkemesinin şekilci ve katı yorumu sebebiyle somut olayda başarı şansı sunma kapasitesini yitirmiştir…**”[[41]](#footnote-41)

İdari yargıda “eylemin” değil, “eylemin idariliğinin öğrenilmesi” şeklinde uygulanan 13.madde düzenlemesi, bu yoruma rağmen, hak ihlaline neden olabilmektedir. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuruların çokluğu, idari yargı içtihadının da istikrarlı şekilde uygulanmadığını göstermektedir.[[42]](#footnote-42) Bu sebeple 13.maddeye idari yargıyı etkisizleştiren düzenlemeler arasında yer verilmiştir.

**3-İDARİ BAŞVURULAR VE ZIMNİ RED SORUNU**

 Bilindiği üzere İYUK, idarenin suskunluğuna hukuki sonuç bağlamaktadır. Kanunun 10,11.ve 13.maddelerine göre, idareye yapılan başvurular, 30 gün içinde cevaplanmadığı takdirde talep reddedilmiş sayılmaktadır. 10.ve 13.maddeye göre yapılan başvurularda, dava süresi işlemeye başlamakta; 11.maddeye göre yapılan başvuruyla duran dava süresi ise yeniden işlemeye başlamaktadır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, zımni reddi düzenleyen hükümler hem anayasaya aykırıdır hem de hukuken uygulanmaları mümkün değildir. Çünkü, İdarenin başvurulara yazılı cevap verme zorunluluğu, Anayasa’nın 74. maddesinden kaynaklanmaktadır. 74. maddeye göre: Vatandaşlar ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir. Maddenin ikinci fıkrası, başvuruların gecikmeksizin cevaplandırılmasını düzenlemektedir. İkinci fıkra şöyledir: “Kendileriyle ilgili başvurmaların sonucu gecikmeksizin, dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir.” Anayasa, başvuruların sonucunun, gecikmeksizin, yazılı olarak bildirilmesini emrettiği için; İdari Yargılama Usulü Kanunundaki, idarenin sessizliğine hukuki sonuç bağlayan, hükümler, Anayasaya açıkça aykırıdır. [[43]](#footnote-43)

Bu noktada belirtilmesi gereken bir husus daha mevcuttur. Anayasanın 74. maddesi, 2001 tarihinde yeniden düzenlenmiştir. Bu durumda 1982 tarihli İdari Yargılama Usulü Kanunu ile 2001 tarihli Anayasa kuralı arasındaki aykırılık, Anayasanın doğrudan uygulanması suretiyle giderilebilirdi. Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi, uygulanabilir nitelikteki Anayasa hükmünün doğrudan uygulanmasını gerektirmektedir.[[44]](#footnote-44) Nitekim Anayasanın 38.maddesine 2001 tarihinde eklenen, “Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.” Kuralı doğrudan uygulanmıştır. Aynı şekilde 74.maddedeki cevaplandırma zorunluluğu da doğrudan uygulanmalıdır.

İdarenin başvuruyu cevaplandırmamasını zımni red olarak kabul ederek, dava süresini başlatmak, Anayasanın 125. maddesine de aykırıdır. Çünkü 125.maddenin üçüncü fıkrasında, idari işlemlere karşı açılacak davalarda dava süresinin, yazılı bildirim tarihinden başlayacağı düzenlenmiştir. Dava süresini yazılı bildirim tarihinden başlatan açık hükme rağmen, cevap vermemeyi, dava süresini başlatan zımni red işlemi olarak kabul etmek, 125.maddeyle bağdaşmamaktadır. Ortada dava açma süresini başlatan bir yazılı bildirim olmadığı sürece dava açma süresi başlamamalıdır.

İdareyi yazılı cevap vermeye zorlayan bir başka Anayasa kuralı ise 40.maddedir. 40.madde yazılı cevapta başvurulacak hukuki yolların ve süresinin de gösterilmesini emretmektedir. 2001 tarihli Anayasa değişikliği sırasında eklenen fıkraya göre: Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır. 2001 tarihli değişikliklere rağmen idarenin sessizliğine hukuki sonuç bağlanması ve dava süresinin başlatılması, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesine uygun değildir. Doğrudan uygulanabilir nitelikteki Anayasa hükümleri, İdari Yargılama Usulü Kanununun sözü edilen kurallarını kaldırmıştır. Bu kurallar uygulanmamalıdır

İdari Yargılama Usulü Kanunun 10.,11. ve 13. maddelerindeki düzenlemeler, dava süresini başlattığı için hak arama hürriyetinin ihlaline sebep olmaktadır. İdareye güvenen, müracaatının sonucunun kendisine bildirileceğine inanan ve idarenin suskunluğunun talebin reddi olduğunu Kanunda düzenlendiğini bilmesi gerekmeyen insanlar, dava açma süresinin geçtiğini çok sonra anlayabilmektedirler. Hatta bazen idarenin iş yoğunluğu sebebiyle uzun süre sonra verdiği cevaplara rağmen dava açma süresinin geçtiği gerekçesiyle, hak arama hürriyeti ihlal edilmektedir.

İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararına konu olan bazı Danıştay kararlarında, bu önemli sorun, idarenin sessizliği karşısında, dava açma süresini işletmemek suretiyle çözümlenmiştir.

Aksi yönde de kararlar olduğu için, Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunda konu görüşülmüştür.[[45]](#footnote-45) Ancak, Zımni red işlemleri üzerine açılan davalarda, dava açma süresinin işletilmesi veya işletilmemesi konusunda; Danıştay dava daireleri ve kurulları kararlan arasındaki aykırılığın, içtihatların birleştirilmesi yoluyla giderilmesine yer olmadığına oyçokluğuyla karar verilmiştir.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu, zımni red işlemleri üzerine açılan davalarda dava açma süresinin hesaplanması konusunda verilen farklı kararları, içtihadı birleştirme kararı vermeye yetecek düzeyde görmemiştir. Kurul kararına göre içtihadın birleştirilmesi için, kararlar arasındaki farklılıkların, devamlılık gösterecek şekilde sürdürülmesi gerekmektedir. Farklı kararların varlığı tek başına içtihadı birleştirme yoluna gidilmesi için yeterli görülmemiş; isteme konu aykırılığın, hukuki istikrarı zedeleyecek nitelikte bir sürekliliğe sahip olması şartı da aranmıştır.

İdarenin sessizliğine hukuki sonuç bağlamak, itirazların, Kanunlardaki belirli süreler içinde sonuçlandırılmaması halinde de dava süresi sorunu çıkarmaktadır. Örneğin 657 sayılı Kanunun 135.maddesine göre; itiraz mercileri itirazın kendilerine intikalinden itibaren en geç 30 gün içinde karar vermek zorundadırlar. Yoğun iş yükü sebebiyle bu sürede sonuçlanmayan bir itirazda ilgili itiraz reddedildiğinde dava süresini de geçirebilmektedir. Çünkü idarenin 30 gün içinde cevap vermemesi istemin reddi sayılacak ve dava süresi işleyecektir.[[46]](#footnote-46)

İdari başvurular konusunda değinilmesi gereken bir diğer hüküm İYUK’nun 10.maddesindeki kesin olmayan cevap sorunudur. 10.maddeye göre; otuz 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 dört ayı geçemez.

Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurulardan, bu maddedeki dört aylık süreyi, dava süresi içinde kabul eden kararlar olduğunu öğreniyoruz. Buna göre; kesin olmayan cevap verilmemesi halinde, ilk başvuru tarihinden itibaren en dört ay (önceki düzenlemeye göre altı ay) içinde dava açılması gerekmektedir. Genel Kurul Kararına konu olan bir uyuşmazlıkta, aynı durumda olan iki davacının açtıkları davalarda 10 madde farklı uygulanmıştır.[[47]](#footnote-47)

İki ayrı mahkeme kararı örnek gösterilerek 10.madde hakkında hak arama hürriyetinin zorlaştırdığını söylemek isabetli olmayabilir. Ancak bu örnekler, zımni red düzenlemesinin hak arama hürriyetini nasıl kullanılamaz hale getirdiğini göstermesi bakımından önem taşımaktadır.

Bu konuda son olarak değinilmesi gereken bir diğer nokta ise aynı konuda yapılan diğer başvurular üzerine dava açılıp açılamayacağıdır. İYUK’nun 10.maddesine göre idareye yapılan başvuru üzerine zımni red ve bekleme süresi geçtikten sonra dava açılabilmesi, idarenin cevap vermesi halinde mümkündür. Maddeye göre: “Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, otuz günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler.”

İdari yargı uygulamasında, birbirinden ayrı ve bağımsız nitelik taşıyan başvurularda dava süresinin yeniden başlayacağı kabul edilmektedir. İdarenin değişen koşullara göre karar vermesini, maddi ve hukuki durumu gözden geçirmesini gerektiren başvurular, birbirinden bağımsız başvurular olarak nitelenmektedir. Ayrıca idari işlemin süreklilik arz ettiği durumlarda ilgililerin yeniden istemde bulunarak dava açabilecekleri şeklinde bir yorumla da 10.maddedeki engel aşılabilmektedir.[[48]](#footnote-48) Ancak yargı yorumuyla aşılabilmesi, ortada bir engel olduğu gerçeğini değiştirmemektedir. Kaldı ki yargı uygulamasının her zaman çözüm sağlayıcı olmaması da ihtimal dahilindedir.

**4-YÜRÜTMEYİ DURDURMA**

İYUK’nun 27.maddesine göre Danıştay ve idare mahkemelerinde bir idari işlemin iptali için dava açılması, dava konusu işlemin uygulanmasını durdurmamaktadır. İşlemin uygulanmaması için davanın açıldığı mahkeme tarafından işlemin yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmesi gerekmektedir.

27.maddeye göre, vergi mahkemelerinde dava açılması, tarh edilen vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümlerin ve bunların zam ve cezalarının dava konusu edilen bölümünün tahsil işlemlerini durdurur. Bu düzenlemenin istisnası, işlemden kaldırılan vergi davası dosyalarının yeniden işleme konulması ile ihtirazi kayıtla verilen beyannameler üzerine yapılan tahsilat işlemleridir.

Yürütmenin durdurulması, hiç şüphesiz, idari işlemlerin olumsuz sonuçlarından korunmak için etkili bir hukuki tedbirdir. Dava açanların temel hedefi hukuka aykırı olduğunu iddia ettikleri bir işlemin uygulanmasının yol açacağı olumsuz sonuçların dava sonuna kadar uygulanmamasıdır. Böylelikle işlemin hukuka aykırılığı iddiası, mahkeme kararıyla sabit olduğunda, hukuka aykırı bir işlem sebebiyle kişilerin menfaatlerinin ve haklarının ihlal edilmemesi sağlanacaktır. Vergi mahkemelerinde dava açılması ile Danıştay ve idare mahkemelerinde dava açılması arasında, işlemin uygulanmasının durması bakımından ayırım yapılmasını haklı kılacak hukuki bir gerekçe bulmak güçtür. Bu ayırımı haklı kılacak makul, kabul edilebilir ve objektif bir gerekçe olmadığı kolayca ileri sürülebilir. Bu konuda verilecek en acı örnek, Akşehir İlçesinden Ilgın İlçesine nakledilen memurun, hastalığı sebebiyle Akşehir’e ulaşamadan ölümüdür. Nakil işlemine karşı açılan dava, Akşehir’de hekim nezaretinde yaşayabilen memurun Ilgın’a gitmesine ve ölmesine engel olamamıştır.

İnsan hayatına mal olabilecek düzeyde sonuçlar doğurabilen, işlemlerin uygulanmasının durdurulmasının, hak arama hürriyetinin etkili kullanılmasında ne denli önemli olduğu esasen izaha muhtaç değildir. Bu sebeple İYUK, yürütmenin durdurulmasını da düzenlemiştir. 27.maddedeki hüküm şöyledir: “**2. (Değişik: 2/7/2012-6352/57 md.) Danıştay veya idari mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler. Uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlerin yürütülmesi, savunma alındıktan sonra yeniden karar verilmek üzere, idarenin savunması alınmaksızın da durdurulabilir. (Ek cümle: 21/2/2014-6526/17 md.) Ancak, kamu görevlileri hakkında tesis edilen atama, naklen atama, görev ve unvan değişikliği, geçici veya sürekli görevlendirmelere ilişkin idari işlemler, uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlerden sayılmaz. Yürütmenin durdurulması kararlarında idari işlemin hangi gerekçelerle hukuka açıkça aykırı olduğu ve işlemin uygulanması halinde doğacak telafisi güç veya imkânsız zararların neler olduğunun belirtilmesi zorunludur. Sadece ilgili kanun veya Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükmünün iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulduğu gerekçesiyle yürütmenin durdurulması kararı verilemez**.”

Cumhurbaşkanlığı “mevzuat.gov.tr” sitesinden aynen alınan maddede yapılan değişiklik ve eklere dikkat etmek gerekmektedir. Görüleceği üzere hak arama hürriyetini imkansız kılacak düzeyde güçleştiren bu madde, “sivil” iktidar eseri haline dönüşmüştür. Bu vurguyu sık sık yapmanın sebebi, “sivil” iktidarların da hak ve hürriyetleri sınırlama konusunda “askerlerden” aşağı kalmadıklarını kayıt altına almaktır.[[49]](#footnote-49)

Madde hakkında fazla açıklama yapmaya gerek bulunmamaktadır. Yürütmeyi durdurma kararını, “açık hukuka aykırılık” ve telafisi güç veya imkânsız zarar” şartına bağlamak, mahkemelerin bu kararları vermesini açıkça önlemektir. Şu soruların cevabı verilmelidir: Bir idari işlemin açıkça hukuka aykırı olduğunu dosyaya ilk bakışta anlayan bir mahkeme, niçin doğrudan iptal kararı vermesin? Açıkça hukuka aykırı bir idari işlemin uygulanması mümkün müdür? İdare açıkça hukuka aykırı bir idari işlem yapma yetkisine sahip midir? Bu sorulara hukuki cevap vermek mümkün değildir.

Ayrıca telafisi güç veya imkansız zarar şartı da anlamsızdır. Çünkü, hukuk sistemi ölüm halinde dahi zararı tazmin edebilmektedir. Bu ifade, idari işlemlerin insan ve toplum hayatında ne düzeyde olumsuz etki yapabileceğini açıkça ortaya koymaktadır. Uygulamakla etkisi tükenecek işlemlerden sayılmayan, naklen atama işleminin, yukarıdaki örnekte olduğu gibi, insan hayatına mal olduğu unutulmamalıdır. Dolayısıyla yürütmeyi durdurma düzenlemesi, idari yargıda hak arama hürriyetini etkisiz hale getiren bir kanun hükmüdür. Bir kanun hükmünü Anayasaya aykırı bularak, Anayasa Mahkemesine başvuran mahkemelerin, yürütmeyi durdurma kararı vermelerinin engellenmesi, durumun vahametini izaha yeterli olsa gerektir.

Bu noktada düzenlemenin Anayasaya aykırı olduğu akla gelebilir. Ancak Anayasanın 125.maddesinde de aynı koşullar bulunmaktadır. Anayasa yapıcılar, İYUK hükmünü ileride sorun yaşanmaması için Anayasaya geçirmişlerdir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi, kamu görevlileri hakkında kamu görevlileri hakkında tesis edilen atama, naklen atama, görev ve unvan değişikliği, geçici veya sürekli görevlendirmelere ilişkin idari işlemlerin, uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlerden sayılmayacağı yönündeki hükmün iptali istemini reddederken; 125.maddedeki sınırlamaya atıf yapmıştır. [[50]](#footnote-50)

**5-YARGI KARARLARININ UYGULANMAMASI**

İYUK’nun 28.maddesine göre: Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez.

Ancak 28.maddede mahkeme kararının uygulanmamasını önlemeye yönelik caydırıcı bir düzenleme olmadığı gibi –adeta- tazminat ödeyerek kararın uygulanmamasının mümkün olduğu anlamına gelecek hüküm mevcuttur. 28.maddenin 3.fıkrasına göre: Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemeleri kararlarına göre işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde idare aleyhine Danıştay ve ilgili idari mahkemede maddi ve manevi tazminat davası açılabilir.

4.fıkradaki mahkeme kararını uygulamayan kamu görevlisi bakımından caydırıcı bir düzenleme olan kişisel sorumluluk ise 2014 tarihinde değiştirilerek şu hale getirilmiştir: “ **(Değişik: 21/2/2014-6526/18 md.) Mahkeme kararlarının süresi içinde kamu görevlilerince yerine getirilmemesi hâlinde tazminat davası ancak ilgili idare aleyhine açılabilir.**” Böylelikle, kararların uygulanmasında etkili bir araç olan, mahkeme kararını uygulamayan kamu görevlilerinin kişisel sorumluluğu yolu da kapatılmıştır.

Mahkeme kararının uygulanmamasının, hak arama hürriyetini kullanılamaz hale getirdiği açıktır. Yargıya yapılan başvuru, kararın uygulanmaması halinde hiçbir anlam ifade etmemektedir. [[51]](#footnote-51) Mahkeme kararını uygulamayan kamu görevlisinin görevi kötüye kullanma suçunu işlemiş olacağı yolundaki Yargıtay içtihadının fazla caydırıcı olmadığı uygulamadan anlaşılmaktadır. Bu sebeple İYUK’nun 28. Maddesi bu haliyle hak arama hürriyetini etkisi kılan düzenlemeler arasında yer almaktadır.

 28.maddenin yürürlükte olan 1.fıkrasına bakıldığında, Yasama, Yürütme ve idarenin mahkeme kararını uygulamak sorumluluğunu taşımadıkları görülmektedir. Yargı kararının uygulanmasını engellemeye yönelik hükümlerin Anayasa Mahkemesi tarafından iptali sebebiyle 1.fıkranın son cümlesi, anlamsız bir ek olarak kalmıştır. [[52]](#footnote-52) Cumhurbaşkanlığı Külliyesi olarak adlandırılan yapının, hukuka aykırılığı Ankara İdare Mahkemesi tarafından tespit edildiğinde dönemin Başbakanı (şimdi Cumhurbaşkanı), “sıkıysa gelip yıksınlar” demişti. Bu zihniyetin hâkim olduğu yasama ve yürütmeden, mahkeme kararına uyma sorumluluğu beklemek beyhudedir.

Ayrıca idari yargı kararlarının uygulanmasını önleyen kanun örneklerine de rastlamaktayız. İdari yargıda iptal edilen işlem, kanuni düzenleme haline getirilerek hukuka uygunlaştırılabiliyor veya mahkeme kararındaki hukuki eksiklik/aksaklık giderilerek iptal edilen işlemin varlığını sürdürmesi sağlanabiliyor. Örneğin şehir hastanelerine ilişkin idari işlemler iptal edildiği için, kanunla düzenleme yapılarak, yargı engeli aşılmıştır. Koç Üniversitesine orman arazisi tahsisine ilişkin işlemin iptalinde de sonradan yapılan yasal düzenlemeyle yargı kararı uygulanmamıştı. [[53]](#footnote-53)

Bu noktada Anayasa Mahkemesinin yürütmeyi durdurma kararlarının uygulanmamasını ihlal olarak nitelemediğini de eklemek gerekmektedir.[[54]](#footnote-54) Yasama ve Yürütmenin yanı sıra yargı da mahkeme kararlarının uygulanmasında benzer özensizliği göstermektedir. Bu aldırmazlığın ulaştığı zirve, Yargıtay’ın Anayasa Mahkemesi kararını uygulamamasıdır.

Mahkeme kararlarının uygulanması konusunda değinilmesi gereken bir başka önemli husus ise, iptal edilen idari yaptırımların veya disiplin cezalarının, iptal kararı doğrultusunda yenilenerek davacıya yaptırım uygulanması veya disiplin cezası verilmesidir.

Kanunlarla disiplin cezalarında iptal kararı üzerine yeniden işlem tesisinin açıkça düzenlenmesine ilk örnek Yükseköğretim Kanununun 53/C. maddesinin son fıkrasıdır. 53/C. maddesinin son fıkrasına göre: “*Disiplin cezasının yargı kararıyla iptal edilmesi halinde, kararın idareye ulaştığı tarihten itibaren kalan disiplin ceza zamanaşımı süresi içerisinde, zamanaşımı süresinin dolması veya üç aydan daha az süre kalması hâlinde en geç üç ay içerisinde karar gerekçesi dikkate alınarak yeniden disiplin cezası tesis edilebilir.*”

Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun (m. 29) ile Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu’ndaki (m. 39) düzenleme ise iptal kararı sonrasında idareye tekrar disiplin cezası vermek yetkisi tanımaktadır. Her iki Kanun’daki hüküm şöyledir: “*Fiilin hatalı olarak vasıflandırıldığı veya düzeltilebilir bir şekil noksanlığı bulunduğu gerekçeleriyle disiplin cezasının mahkeme tarafından iptal edilmesi durumunda, kararın kesinleştiği tarihteki yetkili disiplin kurulu veya disiplin amiri, kararın tebliğinden itibaren ceza verme yetki ve sorumluluğu kapsamında yeniden değerlendirme yapar.*”

İptal kararlarının geçmişe etkili sonucunu vurgulayan Anayasa Mahkemesi, eylemin sübut bulmadığı veya zamanaşımı süresinin geçtiği gerekçeleriyle verilen kararlar dışındaki disiplin cezalarının, yargı kararı gerekçesi doğrultusunda yeniden tesis edilebileceğini kabul etmektedir. Ancak disiplin cezasının yeniden tesisi için bir süre belirlenmemiş olmasını Anayasaya aykırı bulmuştur.[[55]](#footnote-55)

Mahkeme kararı doğrultusunda işlemin canlandırılması, yargı kararlarına uyulduğu, hukuka uygun işlem yapıldığı gerekçeleriyle savunulabilir. Ancak mahkeme kararlarının gereklerini yerine getirme konusunda gösterilmeyen hassasiyet, mahkeme kararı doğrultusunda kişilere yaptırım uygulamak söz konusu olduğunda titizlikle ortaya konmaktadır. İdarenin asıl derdinin mahkeme kararını uygulamak olmadığı açıktır.

İşlemin iptali için dava açan davacının hukuki menfaati, dava konusu işlemin hukuki varlığını ortadan kaldırmak olduğundan, iptal kararının geçmişe yönelik sonuç doğurması tabii bir durumdur. Aksinin kabulü iptal davasının içini boşatmak, anlamsız kılmak olacaktır. İptal kararı üzerine aynı işlemin “yenilenmesi”, “başka içerik ve şekilde diriltilmesi”, iptal davasını ve yargısal denetimi anlamsız hale getirir.

İdari yargının temel fonksiyonu olan, hukuka aykırı işlem ve eylemlere karşı yargısal korunma, bu örneklerde idareye yol gösterme; danışmanlık yapma haline dönüşmektedir. Hukuka aykırı işleminin sonuçlarına idare değil, davacı katlanmış olacaktır. Mahkeme kararı, idarenin aynı hukuka aykırılığı, başka işlemlerde yapmasını önleme fonksiyonuna sahiptir. İdare, iptal kararından sonra, daha dikkatli, özenli işlem tesis ederek, aynı hukuki hatayı başka işlemlerde tekrarlamamakla yükümlüdür. İptal edilen işlemi canlandırma, yenileme uygulaması, iptal davalarının bu fonksiyonunu da etkisiz kıldığı için, kabul edilemez.

**6-ACELE YARGILAMA USULÜ**

İdari yargıda hak arama hürriyetini kullanılamayacak derecede güçleştiren bir başka kanuni engel, İYUK’na eklenen ivedi yargılama usulü ve merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulüdür.

Kanunun 20/A.maddesine göre ivedi yargılama usulü uygulanacak işlemler şunlardır:[[56]](#footnote-56) İhaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemleri; acele kamulaştırma işlemleri; özelleştirme Yüksek Kurulu kararları; 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu uyarınca yapılan satış, tahsis ve kiralama işlemleri; 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar; 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun uyarınca alınan Cumhurbaşkanı kararları.

İvedi yargılama usulünde dava süresi otuz gün olarak kısaltılmıştır. Altmış günlük genel dava süresinin dahi kısalığı dikkate alınırsa, ilk sınırlamanın dava süresi olduğu görülmektedir. Dava süresini uzatabilme imkânı da tanıyan idari başvuru imkanı, bu işlemler için tanınmamıştır. Yürütmeyi durdurma talepleri üzerine verilen kararlara itiraz imkânı da yoktur.

İvedi yargılama usulünün düzenlenişinde belirsiz ve karışıklık yaratacak ifadeler bulunmaktadır. Örneğin acele kamulaştırma işlemleri ifadesi hem Cumhurbaşkanının bu konudaki kararını hem de bu karar üzerine yapılacak kamulaştırma işlemlerini kapsayacak şekildedir. Benzer şekilde çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan karar ifadesinin de kapsamı belirsizdir.

Ayrıca, Özelleştirme Yüksek Kurulu kaldırıldığı halde maddede hala yer almaktadır. Uygulamada, Cumhurbaşkanının özelleştirme idaresinin göreviyle ilgili kararları, Özelleştirme Yüksek Kurulu Kararı mahiyetinde kabul edilerek, ivedi yargılama usulüne tabi tutulmaktadır.[[57]](#footnote-57)

İvedi yargılama usulünün temel sakıncası, idarenin savunmasına cevap verme imkanının kaldırılmasıdır. Bir örnekle açıklamak gerekirse: Turizmi Teşvik Kanunu gereğince yapılan bir tahsis işlemi, “görülen lüzum” üzerine iptal edilmiştir. Dava açılması aşamasında “görülen lüzum”un ne olduğunu bilmeyen davacı, el yordamıyla, tahminler yürüterek dava dilekçesi hazırlayabilecek; idarenin cevabında ileri sürülen olgulara cevap veremeyecektir. Mahkeme böylelikle sadece idarenin sunduğu hukuki esaslara ve maddi olgulara göre karar vereceğinden, hak arama hürriyeti etkisiz hale gelecektir.

 Yargının hızlı işlemesi, yargılama usulünün aceleye getirilmesiyle değil; hukuka uygun işlemler tesis ederek, etkin idari başvuru yolları açarak, idari işlemleri gerekçelendirerek, kişilerin adil bir idareye muhatap oldukları inancını yaratarak mümkün olur. Bu haliyle ivedi yargılama usulü, ancak yargılamanın aceleye getirilmesi olarak nitelenebilir.[[58]](#footnote-58)

İYUK’un 20/B maddesinde; Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalar, ayrı bir yargılama usulüne tabi tutulmuştur.[[59]](#footnote-59) Merkezi ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulünde dava süresi on gündür. Savunma verilmesiyle dosya tekemmül etmekte ve en geç on beş gün içinde karara bağlanması gerekmektedir.

İvedi yargılama usulüne ilişkin eleştiriler, bu usul için de geçerlidir. Dikkat çeken bir başka hüküm ise, bu davalar neticesinde verilen iptal ve yürütmeyi durdurma kararlarının uygulanışıdır. Buna göre: “Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalarda verilen yürütmenin durdurulması ve iptal kararları, söz konusu sınava katılan kişilerin lehine sonuç doğuracak şekilde uygulanır.”

Bu ifadeye göre, hukuka aykırı bir sınav işleminden yararlananların elde ettikleri durum korunacaktır. Ancak, “sınava katılan kişileri lehinde sonuç doğuracak şekilde uygulama” ifadesinin anlamının belirsizliği hatta anlamsızlığı da ortadadır.

**VI-YARGILAMA GİDERLERİ**

Yargılama giderleri, kamu hizmetlerinin bedelsizliği ilkesini savunan eserler de dahil olmak üzere, hukukumuzda üzerinde fazla durulmayan bir konudur. Yargı hizmetinin pahalı denilecek düzeyde ücretli olması, olağanlaşmış ve üzerinde tartışılmaz hale gelmiştir. Örneğin 2022 yılı için 10.000TL tutarındaki maddi tazminat talepli davanın yargılama giderleri 6.775TL tutmaktadır.[[60]](#footnote-60)

 Sadece harçlarla sınırlı olmayan bu giderler bilirkişi, keşif masrafları, avukatlık ücreti gibi harcamaları da kapsamaktadır. Kaldı ki tam yargı davalarında talep edilen miktara göre fazlalaşan harçlar, dava açmayı zorlaştırmaktadır. Bu sebeple tam yargı davalarında dava konusu tutarı bir kereye mahsus arttırma imkânı tanınmıştır. Böylelikle özellikle bilirkişi incelemesi gerektiren hallerde davacılar, önce sembolik bir talepte bulunarak, bilirkişi raporuna göre ağır harç yükünü göze alabilmektedirler. Çevreye zarar veren büyük yatırımlarda açılan davalardaki bilirkişi masrafları da büyük tutarlara ulaşabildiği için dava açmayı caydırıcı özelliğe sahiptir. Öğrencilerin not iptali davalarında da hiçbir geliri olmayan öğrencilerden bilirkişi ücreti istenmektedir.

Yargılama giderlerinin mahkemeye erişim hakkını sınırladığını kabul eden Anayasa Mahkemesi, bu hakkın sınırlandırılmasını şu gerekçeyle haklı bulmaktadır: “**Yargı harçları, yargı hizmetinden yararlanılması karşılığında devlete ödenen katkı payını ifade etmektedir. Yargı harcı ödeme yükümlülüğü getirilmesiyle, bölünebilen bir kamu hizmeti olan yargı hizmetinden yararlananların bu hizmetin maliyetinin bir kısmına katlanması hedeflenmektedir. Bunun yanında yargı harcının abartılı, zorlama veya ciddiyetten yoksun taleplerin disipline edilmesi ve gereksiz başvuruların önüne geçilerek mahkemelerin meşgul edilmesinin önlenmesi amacına hizmet ettiği de açıktır. Öte yandan başvurucuların harç dışındaki yargılama giderleri karşılığında avans yatırmakla yükümlü kılınmasının amacı ise yargılama sırasında yapılması zorunlu giderleri finanse etmektir. Bu giderlerin yargı hizmeti talep eden kişi tarafından karşılanması işin doğası gereğidir. Dolayısıyla başvurucuların harç ve diğer yargılama giderlerini ödemekle yükümlü kılınmasının mahkemeye erişim hakkının doğasından kaynaklanan ve anayasal açıdan meşru amaçlara dayandığı sonucuna ulaşılmıştır…Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkların makul sürede bitirebilmesi amacıyla belli yükümlülükler öngörülebilir. Bu yükümlülüklerin kapsamını belirlemek kamu otoritelerinin takdir yetkisi içindedir. Öngörülen yükümlülükler dava açmayı imkânsız kılmadıkça ya da aşırı derecede zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği söylenemez…”[[61]](#footnote-61)**

Anayasa Mahkemesi, mahkemeye erişim hakkının kural olarak mutlak bir hak olmayıp sınırlandırılabileceğini kabul ettiği için yargılama giderlerinin meşru bir müdahale olduğu, kanaatindedir. Ancak, dava açmayı imkansız kılan ya da aşırı ölçüde zorlaştıran giderler, hak ihlali oluşturacaktır. Mahkeme, harçların ve yargılama giderlerinin, ağır bir yük oluşturmaması, katlanması zor külfetler yüklememesi gibi objektif olmayan, dava ve davacıya göre değişebilecek kavramlarla sınırlamaktadır.

Yargılama giderlerini abartılı, zorlama veya ciddiyetten yoksun taleplerin disipline edilmesi gerekçesiyle açıklamak ilk bakışta makul görünmektedir. Ancak, iptal davalarında menfaat ihlali koşulu zaten böyle davaları önlemek için yeterli bir araçtır. Tam yargı davalarında, özellikle manevi tazminat, taleplerinde abartılı bulunan miktarlar söz konusu olabilir. Bu davalarda talep edilen miktara göre yargının veya idarenin iş yükü değişmeyeceğine göre, bu taleplerin reddi mahkemeye veya idareye ayrıca bir külfet yüklememektedir. Dolayısıyla, mahkemenin iş yükünü azaltmak, yargı giderlerinin haklı gerekçesini oluşturmamalıdır. Dava sayısının çokluğu, daha önce de değinildiği gibi kişilerin değil idarenin tutumundan kaynaklanmaktadır. Anayasa Mahkemesi’nin bireysel başvuru örneklerine bakarak, gerçekten zorlama denilecek taleplerle de uğraşmak zorunda kaldığı söylenebilir. Ancak, yargıya güven düzeyi ile bu tür başvurular arasında bir bağ olduğu da dikkate alınmalıdır. Yargının itibarı, yargıya olan güven azaldıkça bireysel başvurular çoğalmaktadır. Bu sebeple devletin varlık gerekçelerinden en önemlisi olan yargı hizmeti, idari yargıda[[62]](#footnote-62) ücretsiz olmalı veya sembolik denecek düzeyde tutulmalıdır.

Adli yardım imkânı, yargı hizmetinin bedelinin sakıncasını azaltacak veya giderecek bir araç olarak düşünülebilir. Fakat adli yardım ağır koşullara bağlanmıştır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunun 334.maddesinin birinci fıkrasına göre: ''Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler. “Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler”

Kişinin kendisinin ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürecek miktar koşulu, örneğin bir öğretmenin disiplin cezası işlemini açarken ödemek zorunda kaldığı miktarı herhalde kapsamamaktadır. Bir öğretim elemanı doçentlik aşamasında başarısız bulunma işleminin iptali için dava açmak istediğinde harca ilaveten bilirkişi incelemesi maliyetine de katlanacaktır. Bu tutarlar, geçimi aşırı ölçüde zor duruma düşüren miktarlarda kabul edilebilir mi? Bu soruya, bir adli yardım talebinde herhalde olumsuz cevap verilecektir.

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararına konu olan bir olayda, davacının üzerine kayıtlı altı taşınmaz olması, adli yardım talebinin reddine gerekçe olmuştur. İlgilinin bu taşınmazların değersizliği ve tarıma elverişsizliği iddiaları “dinlenebilir bir iddia” olarak kabul edilmemiştir.[[63]](#footnote-63)

Ayrıca 6100 sayılı Kanunun 339.maddesi, adli yardım talebinde bulunanın haksız çıkması durumunda, yargılama giderlerinin bir yıl içinde eşit taksitle alınmasına da imkan tanımaktadır. Bu sebeple adli yardım yolunun, hak arama hürriyetini kolaylaştırdığı söylenemez.

**VII-SONUÇ**

Çalışmanın başlığına bakıldığında bir sonuca ulaşma amacı olmadığı görülecektir. Bu çalışmanın amacı, idari yargıda hak arama hürriyetinin kullanılmasının önündeki engelleri göstermektir. Bu sebeple sonuç değil temenni olarak bu engellerin kaldırılması gerektiği belirtilmekle yetinilecektir.

1. Kanun yollarına başvurunun sınırlanması konusunda bkz. Açımuz, B. İdari Yargılama Hukukunda Olağan Kanun Yollarına Başvurunun Sınırlanması, Adalet Yayınevi, Ankara,2023. [↑](#footnote-ref-1)
2. Adil Yargılanma Hakkı için bkz. İnceoğlu S., İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler, 2. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul 2005; İnceoğlu, S., Adil Yargılanma Hakkı Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-4, Avrupa Konseyi Yay., Ankara, 2018. [↑](#footnote-ref-2)
3. Gözler, K., İnsan Hakları Hukuku, 5. Baskı, Ekin Basın Dağıtım, Bursa, 2023, s.466. [↑](#footnote-ref-3)
4. E.2023/161 (Kararlara, Anayasa Mahkemesi Bilgi Bankasında Esas numarası veya Başvuru Numarası girilmek suretiyle ulaşılmaktadır.) [↑](#footnote-ref-4)
5. E.2012/10. [↑](#footnote-ref-5)
6. Genel Kurul, Başvuru No:2017/39062. Altı çizilen ifadeden anlaşılacağı üzere, “Anayasa Mahkemesi, kendi kararının doğruluğunun temelinin kendi kararı olduğunu düşünmektedir.” Gözler,K., İnsan Hakları Hukuku, s. 356. [↑](#footnote-ref-6)
7. E. 2014/86. [↑](#footnote-ref-7)
8. Birinci Bölüm, Başvuru No:2014/9052 **“…Taraflardan birinin yargılamadaki başarı oranına göre kazanılan veya kaybedilen değer oranında lehine veya aleyhine mahkeme masraflarının hükmedilmesine yönelik düzenlemeler mahkemeye erişim hakkına müdahale oluşturmakta ise de abartılı, zorlama veya ciddiyetten yoksun talepleri disipline etmeye yönelik orantılı müdahaleler meşru görülebilir… Ancak, yukarıda da ifade edildiği üzere, bu sınırlamaların hakkın özüne zarar vermeyecek nitelikte, meşru bir amaca dayalı ve kullanılan aracın sınırlama amacı ile orantılı olması, kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bozacak şekilde birey aleyhine katlanılması zor külfetler yüklenmemiş olması gereklidir… Ancak somut olayın koşulları bir bütün halinde değerlendirildiğinde, başvurucunun maddi durumunun elverişsiz olması nedeniyle lehine adli yardım kararı verildiği, ayrıca dava açıldığı sırada ıslah imkânının olmaması nedeniyle hak kaybına uğramamak amacıyla talebini yüksek tuttuğu, bilirkişi raporlarının tamamlanmasından sonra fazlaya ilişkin taleplerinden feragat etmesine rağmen bunun mahkemece kabul edilmediği ve hak kazandığı tazminatın yaklaşık 3/4’ünü vekâlet ücreti adı altında davalı idareye geri ödemek zorunda bırakıldığı ve açılan tazminat davasının bu şekilde başvurucu açısından anlamsız hale geldiği dikkate alındığında yapılan müdahalenin ölçülü olduğu söylenemez**…” Benzer bir karar için bkz. İkinci Bölüm, Başvuru No:2012/791. [↑](#footnote-ref-8)
9. Temel hak ve hürriyetlerin Anayasada yer almayan sınırlama sebepleriyle sınırlandırılması konusu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Gözler, K, İnsan Hakları Hukuku, s. 349.vd. [↑](#footnote-ref-9)
10. E.2023/102. Bu konudaki başka örnek ifadeler şöyledir: “**Hakkın özü, dokunulduğunda söz konusu temel hak ve özgürlüğü anlamsız kılan çekirdek alanı ifade etmekte olup bu yönüyle her temel hak açısından kişiye dokunulmaz asgari bir alan güvencesi sağlamaktadır. Bu çerçevede hakkın kullanılmasını önemli ölçüde güçleştiren, hakkı kullanılamaz hâle getiren veya ortadan kaldıran sınırlamalar hakkın özüne dokunmaktadır**.” E.2017/49; **“Kişilere yargı mercileri önünde dava açma hakkı tanıyan bir düzenlemenin, mahkemeye erişimi etkisiz kılacak ya da yargı yoluna başvurmayı önemli ölçüde zorlaştırıcı veya caydırıcı nitelikte kurallar içermesi halinde bu düzenlemenin hak arama özgürlüğüne uygun olduğundan söz edilemez**.” E.2013/40. [↑](#footnote-ref-10)
11. Mahkeme Kararlarından anlaşıldığı kadarıyla hak arama hürriyetinin ihlalinde “hakkın özüne dokunma” ölçütüne başvurulduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Hakkın Özü kavramı için Bkz. Sağlam, F., Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, A.Ü. SBF Yay., Ankara 1982. Anayasa Mahkemesi içtihadının oluşmasını sağlayan bu temel esere, internetten pdf formatında ulaşılabilmektedir. Güncel ve ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Gözler,K., İnsan Hakları Hukuku. [↑](#footnote-ref-11)
12. Genel Kurul, Başvuru No:2019/2284. Kararın ilgili kısımları şöyledir: “**Anayasa'nın hâkim ve savcılık teminatını sona erdiren 159. maddesinin onuncu fıkrasındaki "meslekten çıkarma cezası" kavramının da Anayasa'nın 139. maddesinin birinci fıkrasındaki azil kavramı kapsamında olduğu açıktır. Aksi hâlde Anayasa'nın 139. maddesi ile 159. maddesi arasında uyumlu olmayan bir yorum yapılmış olur. Diğer bir deyişle hâkim ve savcıların görevlerine son verilmesi sonucunu doğuran meslekten çıkarma cezası, hâkim ve savcıların görevlerine herhangi bir şekilde son verilmesini ifade eden azil kavramı dışına çıkarılmış olur. Anayasa'nın 159. maddesinin izin verdiği meslekten çıkarma cezasının Anayasa'nın 139. maddesindeki azil yasağı kapsamında kalmaması için ise anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan istisnaların kapsamına girmesi gerekir. Ancak bu şekilde söz konusu Anayasa hükümleri birbiriyle uyumlu yorumlanmış olur. Meslekten çıkarma cezasının ceza hukuku anlamında bir ceza olmadığına ilişkin olarak yukarıda yapılan değerlendirmeye dayanılarak buradaki ceza kelimesinin kişinin kusurlu fiiline karşılık olarak uygulanan yaptırım olduğu açıktır.**

**103. HSK kararlarına karşı yargı yoluna başvurulamamasının istisnasını teşkil eden meslekten çıkarma cezasının kapsamına, disiplin cezası dışında genel olarak hâkim ve savcıların kusurlu eylem ve durumları nedeniyle Anayasa'nın 139. maddesinin ikinci fıkrası anlamında meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilip azledilmeleri sonucunu doğuran tasarrufların da girdiğini kabul etmek gerekir.**

**104. Bu bağlamda meslekten çıkarma cezası hâkim veya savcının bir kusurlu davranışı/fiili üzerine yapılan bir azildir.**

**Türk hukukunda hak ve özgürlükleri sınırlayıcı düzenleme yapma yetkisi yasama organına aittir. Yargısal makamların hak ve özgürlükleri sınırlandıran kuralları geniş yorumlamaları, kanun koyucunun ihdas etmediği bir sınırlama getirmeleri durumunu ortaya çıkarabilir. Hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil eden bu durum uyuşmazlıklarda uygulanacak hukuk kurallarının öngörülebilir olmasını zorunlu kılan adil yargılanma hakkına da zarar verebilir. Bu sakıncaların ortaya çıkmaması için derece mahkemelerinin hak ve özgürlükleri sınırlandıran kurallara ilişkin yorum yaparken yorumun kuralın kapsamını genişletici nitelikte olmaması, öngörülebilir sınırlar içinde kalması hususunda ihtiyatlı davranmaları önem taşımaktadır. Aksi hâlde ortaya çıkacak keyfî uygulamalar bireyleri güvencesiz duruma düşürür (*M.B.*[GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 104). Bu bağlamda özellikle hâkimlik ve savcılık teminatının bağımsız yargı için işlevi düşünüldüğünde yargı makamlarının bu teminatı sona erdiren işlemlere ilişkin olarak mahkemeye erişim hakkına getirilen sınırlamaları dar yorumlaması gerekir.”** [↑](#footnote-ref-12)
13. Yüksek Askeri Şura Kararlarının Cumhurbaşkanı tarafından onaylanmasının işlemi Cumhurbaşkanı işlemi haline getirip getirmeyeceği tartışması için bkz. Kaplan G.,İdari Yargılama Hukuku, 7.Baskı, Ekin Basın Yayın, Bursa 2020, s.51. Kaplan, onaylanan işlemin Yüksek Askeri Şura İşlemi olduğu ve yargı denetimi dışında kalacağı kanaatine ulaşmıştır. [↑](#footnote-ref-13)
14. *Günday*, idari yargı denetimine getirilen kısıntılar arasında bu işlemleri saymamaktadır. Günday,M.,İdari Yargılama Hukuku, Turhan Yay.,Ankara,2022, s.57.;Kaplan bu tür işlemlerin, idari işlem niteliğinin tartışmalı olduğu kaydıyla, yargı denetimi dışında tutulduklarını ifade etmektedir. Kaplan, G.,İdari Yargılama Hukuku, s.52.; “Karar kesindir” ibaresinin idari başvuru yolunu kapayan hükümler olduğu görüşü için bkz. Akyılmaz,B., Sezginer,M. Kaya,C., Türk İdari Yargılama Hukuku, 9. Baskı, Seçkin Yay.,Ankara,2023,s.84.; Karahanoğulları, O., İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, Turhan Kitapevi, Ankara 2019, s.105. [↑](#footnote-ref-14)
15. Başkanlık Kurulunun kararlarının idari nitelikte olduğu gerekçesiyle, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı mevcuttur. Bkz. Günday,M., İdari Yargılama Hukuku, s.56. [↑](#footnote-ref-15)
16. ***Başkanlar Kurullarının görevleri:***

**Madde 17 – Başkanlar kurullarının görevleri şunlardır:**

**d) Birinci Başkanlık Kurulu, Yüksek Disiplin Kurulu ile Yönetim Kurulu kararlarına karşı yapılan itirazları kesin olarak karara bağlamak. Bu itirazların incelenmesinde karara katılan kurul üyesi daire başkanları Kurula katılamaz ve eksiklikler o dairenin kıdemli üyeleriyle tamamlanır.**

***Birinci Başkanlık Kurulunun görevleri:***

**Madde 18*–*Birinci Başkanlık Kurulunun görevleri şunlardır:**

**1. Yeni gelen üyelerin yerlerini, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını göz önünde tutarak belli etmek,**

**2. Zorunlu hallerde daire başkanı ve üyelerin dairelerini değiştirmek,**

**3. Yargıtay tetkik hakimlerinin çalışacakları daireleri, kurulları ve görecekleri işleri belli etmek ve gerektiğinde yerlerini değiştirmek,**

**4. Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri daire başkanları ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekilinin hakimlik vakar ve onuruna ve kişisel haysiyetlerine dokunan veya görev gereklerine uygun düşmeyen davranışlarından, kişisel ve görevle ilgili suçlardan dolayı ön veya ilk soruşturma yapmak ve bu soruşturmanın, bir daire başkanı veya üye tarafından yapılması gerektiği takdirde, hakkında soruşturma yapılacak olandan kıdemli olması koşulu ile bu görevliyi belli etmek, bu mümkün olmadığı takdirde eşit kıdemli, o da yok ise en yakın kıdemli başkan veya üyeyi görevlendirmek,**

**5. Yetkili merciin neresi olduğu belirtilmemiş olan yönetim işlerinin yerini belli etmek veya bu işleri yapmak,**

**6. Kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek.**

***Yüksek Disiplin Kurulunun görevleri:***

**Madde 19 – Yüksek Disiplin Kurulu; Yargıtay üyeliği vakar ve onuruna dokunan, kişisel haysiyet ve itibarını kıran veya görev icaplarına uymayan davranışlarından dolayı Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili hakkında disiplin kovuşturmasını gerektiren eylemin ağırlığına göre “Uyarma” veya “Görevden çekilmeye davet” işlemlerinden birini uygular.**

***Yönetim Kurulunun görevleri:***

**Madde 20 – Yönetim Kurulunun görevleri şunlardır.**

**1. Hakimlik ve savcılık sınıfından olmayan Yargıtay personelinin atama ve nakil, yükselme, disiplin ve sair özlük işlerini yürütmek ve bunlarla ilgili karar ve tedbirleri almak ve yönetmelikleri yapmak,**

**2. Kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek.**

**Yönetim Kurulu üye tamsayısıyla toplanır**. [↑](#footnote-ref-16)
17. Birinci Bölüm, Başvuru No:2016/7091. [↑](#footnote-ref-17)
18. **"...Yargıtay Kanunu’nun 17. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinin (d) alt bendinde geçen 'kesin olarak' ibaresi, Yönetim Kurulu kararlarına yönelik itirazların inceleme mercii olan Başkanlar Kurulunun bu konudaki kararlarının biçimsel yönden kesin, uygulanabilir ve bağlayıcı nitelikte olduğunu ifade etmektedir. Yargıtay Yönetim Kurulunun 2797 sayılı Yasa’nın 20. maddesinin birinci fıkrasındaki, hâkimlik ve savcılık sınıfından olmayan Yargıtay personeline ilişkin atama ve nakil, yükselme, disiplin ve sair özlük işlerini yürütme, bunlarla ilgili karar ve tedbirleri alma ve yönetmelikleri yapma görevleri çerçevesinde aldığı kararlar, ilgililerce itiraz edilmesi durumunda ancak Başkanlar Kurulunun kararının ardından kesin ve uygulanması gerekli işlem hâlini almaktadırlar. Bu nedenle Yönetim Kurulunun kararlarına karşı yapılan itiraz üzerine Yargıtay Başkanlar Kurulunca verilen kararların idarî bakımdan kesin olması, savunma ve hak arama özgürlüklerinin sınırlandırılamayacağı ve idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu yönündeki Anayasa kurallarına aykırı değildir. (...)**

**2797 sayılı Yargıtay Kanunu’nun 17. maddesinin son fıkrasında başkanlar kurullarının gerek doğrudan ve gerekse itiraz üzerine verdikleri tüm kararların kesin olduğu ve bunların aleyhine başka bir yargı merciine başvurulamayacağı düzenlenmiştir. Bu kural ile Yargıtay Yönetim Kurulunca yapılan işlemlere yönelik itirazlar nedeniyle Yargıtay Başkanlar Kurulunun verdiği kararlara karşı başka yargı mercilerine müracaat edilebilmesinin ve iptal davası açılabilmesinin önü kapatılarak yargısal bağışıklık getirilmiştir. (...)**

**Bir yüksek yargı organı olan Yargıtay’ın iç düzeni ve işleyişi bakımından, aslî görevleri esasen adlî ihtilafları çözüme kavuşturmak olan yüksek yargıçların oluşturduğu ve Yargıtay Birinci Başkanı, Birinci Başkan Vekilleri ile Yargıtay’daki tüm Daire Başkanlarından meydana gelen Başkanlar Kurulu tarafından Yönetim Kurulu kararlarına karşı yapılan itirazların bir sonuca bağlanması işinin, yargısal ağırlıklı bir faaliyet olduğu ve Yargıtay’ın aslî temyiz görevine ilaveten yasakoyucu tarafından anılan Kurula verilmiş olduğu anlaşılmaktadır. Yasakoyucu Yargıtay Başkanlar Kurulunu işlevsel olarak 'idare' kabul etmemiş ve Kanun’la kendisine verilen görevleri ifade ederken bu Kurulun verdiği kararları idarî tasarruf saymayarak, bunları yargı denetimi dışında tutmuştur. Bu nedenle, Yargıtay mensuplarının Yargıtay’ın ifa ettiği yüksek yargı hizmetinin işleyişi ile ilgili olarak doğabilecek kimi ihtilafların Yargıtay’ın içinde belirtilen çözüm mekanizmaları yoluyla sonuçlandırmasının öngörülmesinde Anayasa’nın yargı ve yüksek yargıyı düzenleyen hükümleri yönünden bir aykırılık söz konusu değildir.**

**İtiraz konusu kuralla Yargıtay Başkanlar Kurulunun 'Yönetim Kurulu' kararlarına itiraz üzerine verdiği kararların aleyhine başka yargı merciine başvuru olanağının ortadan kaldırılmasının, savunma ve hak arama özgürlüklerinin sınırlandırılamayacağı ve idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu yönündeki Anayasa kurallarına aykırı bir yönü görülmemiştir.** *(...)*”. E.2008/74. [↑](#footnote-ref-18)
19. E.2016/144. [↑](#footnote-ref-19)
20. İptal edilen kural şöyledir: “*Askerî öğrenciler ile erbaş ve erler hakkında verilen disiplin cezaları ile subay, astsubay, uzman erbaş ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında verilen uyarma, kınama ve hizmete kısmi süreli devam cezaları hariç bu Kanunda yer alan disiplin cezalarına karşı iptal davası açılabilir*.” [↑](#footnote-ref-20)
21. “**Kuralların yer aldığı maddenin ilk hâlinin “Anayasanın 129 uncu maddesi uyarınca, Silahlı Kuvvetler mensupları hakkındaki disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bırakılması mümkündür. Bu doğrultuda bugüne kadar Silahlı Kuvvetler mensupları hakkındaki disiplin cezaları yargı denetimi dışında bırakılmıştır. Kanunla kısmen, ağır nitelikteki disiplin cezalarının yargı denetimine açılmasına imkân sağlanmıştır. Türk Silahlı Kuvvetlerinin mevcudu, disiplin tesisinin önemi, disiplinsizliklerin ve disiplin cezalarının mahiyeti gibi hususlar göz önüne alınarak tüm disiplin cezalarına karşı yargı yolunun açık olması sistemi tercih edilmemiştir. Zira bu tür bir sistemin, disipline ciddi zararlar verebileceği değerlendirilmektedir” şeklindeki gerekçesinden kuralların Anayasa’nın 129. maddesinde kanun koyucuya verilmiş olan takdir yetkisine göre TSK açısından disiplinin tesisi amacıyla öngörüldüğü ve anayasal anlamda meşru bir amaca sahip olduğu anlaşılmaktadır**.” E.2022/10. [↑](#footnote-ref-21)
22. 129. maddenin 3. ve 4.fıkraları şöyledir: “Disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz. Silahlı Kuvvetler mensupları ile hakimler ve savcılar hakkındaki hükümler saklıdır.”

Görüldüğü üzere 4.fıkra kanunla yargı denetimi dışında bırakılmaya imkân tanımamaktadır. Anayasadaki hükümlerin istisnasının ancak Anayasada yer alabileceği, Hukuk Başlangıcı derslerinde okutulmaktadır. Bkz. Gözler, K., Hukuka Giriş, 9.Baskıdan Ek Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa, 2012, s.295.vd. Ayrıca *Gözler*’in “Yorum İlkeleri” başlıklı tebliğine internetten de kolaylıkla ulaşılmaktadır. Hukukçuların mutlaka okuması gereken bir eserdir. [↑](#footnote-ref-22)
23. Kamu personelinin görevden alınmasına ilişkin kanunlar hakkındaki kararlar için bkz. İkinci Bölüm Başvuru No: 2015/7942. Diğer örnek kararlar şunlardır: E.2011/145, E.2011/86, E.2014/57, E.2011/142, E.2011/149, E.2011/147, E.2011/143.

 [↑](#footnote-ref-23)
24. E.2011/147. [↑](#footnote-ref-24)
25. Tasfiye kavramı bilinçli olarak kullanılmaktadır. [↑](#footnote-ref-25)
26. Yargıtay ve Danıştay üyelerinin üyeliklerine son veren hükümler şöyledir:

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Yargıtay üyelerinin üyelikleri sona erer. Ancak yeni seçim yapılıncaya kadar görevlerine devam eden eski başkanlar hariç olmak üzere, bu tarih itibarıyla Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Yargıtay üyelikleri devam eder.”

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Danıştay üyelerinin üyelikleri sona erer. Ancak vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Danıştay üyelikleri devam eder.” [↑](#footnote-ref-26)
27. Genel Kurul Başvuru No:2016/14586: **“…Bundan sonraki aşamada bu hakkın dava konusu edilebilir olup olmadığı incelenmelidir. Olayların geçtiği tarihte Türk hukukunda Danıştay üyesinin görevinin emeklilik yaşından önce rızası dışında -disiplin tedbiri hariç- sona erdirilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla başvurucunun Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesi biçiminde bir işlem tesis edilmesi mümkün olmadığı için bunun dava konusu edilebilirliğine ilişkin bir düzenleme de yapılmamıştır. Bununla birlikte kanunlarda öngörülen usuller dışında bir yöntemle bir kimsenin Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesi hâlinde bu işlemin dava konusu edilemeyeceğinin düşünülmesi için hiçbir neden bulunmamaktadır. (…) Ne var ki somut olayda başvurucunun Danıştay üyeliği doğrudan kanunla sona erdirilmiştir. Başvurucunun kanunla Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesine karşı başvurabileceği bir yargı yolunun olmadığı açıktır**…” [↑](#footnote-ref-27)
28. “**Kurallarla, 6723 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihte görev yapan Danıştay üyelerinin üyeliklerinin sona ermesi öngörülmüştür. Anılan Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihten önce Danıştay üyeliğine seçilmiş olanlar, seçildikleri tarihte yürürlükte olan kurallara göre zorunlu emeklilik yaşı olan altmış beş yaşına kadar görev yapabilecek olan kişilerdir. Zorunlu nedenler dışında bu kişilerin belirtilen süreden önce Danıştay üyeliği görevine son verilmesinin hâkimlik teminatına aykırılık oluşturacağı kuşkusuzdur. Bu anlamda dava konusu kuralların Anayasa’ya uygunluk denetiminde, bu düzenlemenin getirilme gerekçesi önem arz etmekte ve bu gerekçenin söz konusu düzenlemeyi haklı kılan bir sebep olup olmadığının öncelikle incelenmesi gerekmektedir. (…) Bu kapsamda dava konusu kurallarla Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesinin, üç dereceli yargı sistemine geçilmesine ilişkin olarak ülke hukuk sisteminde yapılan köklü değişikliğin bir parçasını ve aynı zamanda bu değişimin bir sonucunu oluşturduğu anlaşılmaktadır. Bir başka deyişle Danıştay üyelerinin görevine son verilmesi, yeni hukuki duruma göre Danıştay daire sayılarının ve Danıştay üyesi kadro sayısının yeniden belirlenerek bu sayıların azaltılmasından kaynaklanmaktadır…**” E.2016/144.

Karşı oylarda 36.maddeye değinilmemekle birlikte, üyelerin görevine kanunla son vermenin Anayasaya aykırılığı yeterince anlatılmıştır. Özellikle Başkan Zühtü Arslan’ın yazısı okunmalıdır. [↑](#footnote-ref-28)
29. Kanun hükmü şöyledir: *“Mekteb-i Tıbbiyye-i Şâhâne adıyla hizmet vermek üzere inşa edilen ve hâlen Marmara Üniversitesi adına tahsisli olan Haydarpaşa Kampüsü, Sağlık Bilimleri Üniversitesine tahsis edilmiştir.”* [↑](#footnote-ref-29)
30. E.2015/61. [↑](#footnote-ref-30)
31. Gözler, K., "6360 Sayılı Kanun Hakkında Eleştiriler", Legal Hukuk Dergisi, Sayı:122, Şubat 2013. [↑](#footnote-ref-31)
32. E.2013/19. [↑](#footnote-ref-32)
33. OHAL Kanun Hükmünde Kararnamelerinin denetimi sorunu, konu dışında kaldığı için değinilmemiştir. [↑](#footnote-ref-33)
34. E. 2018/81.; Diğer örnek kararlar şunlardır: E. 2018/75, E. 2018/86. [↑](#footnote-ref-34)
35. (75) numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin … geçici 3. maddenin (1) numaralı fıkrası şöyledir: *“(1) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte Bilgi İşlem Dairesi Başkanının görevi başkaca bir işleme gerek kalmaksızın sona ermiştir.”* [↑](#footnote-ref-35)
36. “**…Anayasa Mahkemesi bakanlıkların kadrolarının ihdası ve iptaline ilişkin düzenlemelerin CBK’larla yapılmasının konu bakımından yetki yönünden Anayasa’ya uygun olup olmadığı hususunu daha önceki bazı kararlarında değerlendirmiştir. Bu kapsamda bakanlıkların kadrolarının ihdası ve iptaliyle ilgili düzenlemelerin idarenin teşkilat yapısı ile ilgili olup yürütme yetkisine ilişkin konulardan olduğu, Anayasa’da CBK ile düzenlenmesi yasaklanan haklar ve ödevlerle ilgisinin bulunmadığı ve Anayasa’nın 106. maddesinin on birinci fıkrasının *“Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir”*şeklindeki hükmüyle bağlantılı olarak Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı bir yönünün de bulunmadığı ifade edilmiştir (AYM, E.2020/8, K.2021/25, 31/3/2021, §§ 17-23; E.2021/50, K.2021/89, 16/12/2021, §§ 18-24; E.2021/91, K.2021/106, 30/12/2021, §§ 19-26). (…) Kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat yapısı içinde yer alan kadro unvanlarındaki değişikliklere bağlı olarak söz konusu kadrolarla ilgili olarak gerçekleştirilen atama veya göreve son verme işlemleri de idarenin teşkilat yapısıyla ilgili düzenlemelerin bir sonucudur. Bu itibarla, kadro ihdası ve iptaline ilişkin düzenlemelerin CBK’larla yapılmasının konu bakımından yetki yönünden Anayasa’ya uygunluğuna ilişkin olarak yukarıda yer verilen değerlendirmeler bu tür düzenlemeler bakımından da aynen geçerlidir.**

**İçişleri Bakanlığının merkez teşkilatında mülki idare amirliği hizmetleri sınıfına dâhil bilgi işlem dairesi başkanı kadrosu yer almaktayken söz konusu kadro CBK’nın 6. maddesiyle iptal edilmiştir. Anılan kadronun iptal edilmesine bağlı olarak o kadrodaki görevi yürüten kişinin görevinin son erdiğini öngören, dolayısıyla İçişleri Bakanlığının teşkilat yapısıyla ilgili bir düzenleme getiren dava konusu kural yönünden, belirtilen kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.**

**Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesinde “*Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*” denilmiştir. Buna göre CBK’ların anılan Anayasa hükmü yönünden denetimi yapılırken CBK ile düzenlenen alanda hüküm ifade eden, bu bağlamda karşılaştırmaya esas olabilecek, daha önce kabul edilmiş bir kanun hükmünün bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerekir. (…) Bu çerçevede kuralla aynı alanda hüküm ifade eden karşılaştırmaya esas olabilecek nitelikte, kanunla yapılan herhangi bir düzenleme tespit edilememiştir. Bu itibarla kuralın kanunda açıkça düzenlenen bir konuya ilişkin olmadığı sonucuna ulaşılmıştır…**” E.2021/86. Karşı oylarda (Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ile Kenan YAŞAR), kamu personelinin görevine son verilmesi, kanunla düzenlenmesi gereken bir konu olduğu gerekçesiyle Anayasaya aykırı bulunmuştur. [↑](#footnote-ref-36)
37. Örneğin Bkz. Yıldırım, T., “Kanunla İlçe Sınırlarının Değiştirilmesi-Şişli Örneği”, M.Ü.Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yıl 2013, Cilt:19.,Sayı:2. Dergi Park, E.T.,13.05.2024. [↑](#footnote-ref-37)
38. Yasama yetkisinin genelliği ve kanun kavramı için bkz. Teziç, E., 1961 Anayasasına Göre Kanun Kavramı, İ.Ü. Hukuk Fakültesi Yay., İstanbul 1972, Kitaba internetten ulaşılabilmektedir.; Şirin, T., Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda Kanun Kavramı, İkinci Baskı, Oniki Levha Yay., İstanbul 2019. Batum, S.-Yılmaz, D., Köybaşı, S., Anayasa Hukuku Temel Kavramlar ve Genel Esaslar, Oniki Levha Yay., İstanbul 2021 s.249.vd.; Tanör, B., Yüzbaşıoğlu, N.,1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, 17.Bası, Beta Yay., İstanbul 2018, s.291.vd.; Gözler, K., Anayasa Hukukunun Genel Esasları, Ders Kitabı, 14.Baskı, Ekin Basın Yayın, Bursa, 2022, s.209.vd. [↑](#footnote-ref-38)
39. Birinci Bölüm, Başvuru No: 2013/8896. [↑](#footnote-ref-39)
40. Doktrinde ilgilinin lehine yorumlanan bu ifadeye ilişkin rastlanılan kararlar 1980-90 yıllarına aittir. Uygulamada başka örnek olmaması, kişilerin dava süresi konusundaki titizlikleriyle açıklanabilir. Bkz. Günday, M., İdari Yargılama Hukuku, s. 296., Akyılmaz, B., Sezgin, M., Kaya, C, Türk İdari Yargılama Hukuku, s. 407. [↑](#footnote-ref-40)
41. Birinci Bölüm Başvuru No:2019/16301. [↑](#footnote-ref-41)
42. Dava açma süresinin katı yorumlandığına, ilişkin başka örnek kararlar şunlardır: İkinci Bölüm, Başvuru No:2013/7400.; Birinci Bölüm, Başvuru No:2017/39987.; Birinci Bölüm, Başvuru No:2018/35788.; Birinci Bölüm, Başvuru No:2018/34092. [↑](#footnote-ref-42)
43. Yıldırım, T., “Zımni Red İşlemlerinde Dava Açma Süresi Sorunu”, M.Ü.Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt:28.,Sayı:2. Aralık 2022, s. 634. [↑](#footnote-ref-43)
44. Bilindiği üzere Anayasa’nın 177. maddesinde göre: Anayasanın halk oylaması sonucu kabulünün ilanıyla birlikte yürürlüğe girecek hükümleri ve mevcut ve kurulacak kurum, kuruluş ve kurullar için yeniden kanun yapılması veya mevcut kanunlarda değişiklik yapılması gerekiyorsa bunlara ilişkin işlemler mevcut kanunların Anayasaya aykırı olmayan hükümleri veya doğrudan Anayasa hükümleri, Anayasanın 11 inci maddesi gereğince uygulanır. [↑](#footnote-ref-44)
45. E.2021/2, K.2022/1, T.15.03.2022. RG.19.06.2022. [↑](#footnote-ref-45)
46. Uygulamada bir öğretim üyesinin itirazı dokuz ay sonra reddedilmiş; açılan dava da süre aşımı sebebiyle reddedilmiştir. Benzer şekilde imar planına yapılan itirazı altı ay sonra reddeden İstanbul Büyükşehir Belediyesi Meclisi kararı üzerine açılan dava da süre aşımı sebebiyle reddedilmiştir. (İki davanın kararlarına ne yazık ki ulaşılamamıştır.). [↑](#footnote-ref-46)
47. Genel Kurul, Başvuru No: 2018/34064 “**… Ankara 10. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 20/6/2018 tarihinde davayı süre aşımı yönünden reddetmiştir. Kararın gerekçesinde 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesine göre ilgililerin haklarında idari davaya konu edilebilecek bir işlemin tesis edilmesi için idareye başvurmaları hâlinde idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda isteğin reddedilmiş sayılacağı ve bu tarihten itibaren dava açma süresi içinde idari dava açabileceği belirtilmiş, verilen cevabın kesin olmaması hâlinde ise ilgilinin bu cevabı talebin reddi sayarak dava açma süresi içinde bunu dava konusu edebileceği gibi idarenin kesin cevabını da bekleyebileceği ancak bekleme süresinin başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemeyeceği ifade edilmiştir. Mahkemeye göre cevabın kesin olmadığı hâllerde ilgililere bu cevabı talebin reddi olarak kabul edip buna karşı altmış günlük süresi içinde dava açma ve kesin cevabı bekleme hususunda seçimlik hak tanınmıştır. Bununla birlikte kesin cevabı bekleme seçeneğinin tercih edildiği hâllerde davanın her hâlükârda idareye başvuru tarihinden itibaren altı ay içinde açılması gerekeceği vurgulanmıştır. Somut olayda ise 1/11/2017 tarihinde İdareye müracaatta bulunan başvurucu altı aylık sürenin dolduğu 1/5/2018 tarihinden sonra 13/6/2018 tarihinde dava açmıştır. Mahkeme, İdareye başvuru tarihinden itibaren altı ay içinde açılmayan davayı süresinde kabul etmemiştir.**

**Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesinin (İstinaf Dairesi) 27/9/2018 tarihli kararıyla başvurucunun istinaf talebi reddedilerek mahkeme kararı onanmıştır. (...) Başvurucuyla Aynı Durumdaki E.Y.ye İlişkin Süreç.**

**16. Başvurucu 9/8/2019 tarihli dilekçesiyle ilave açıklamalarda bulunmuştur. Buna göre başvurucu ile aynı durumda olan E.Y. iş müfettişi olmayı hak etmesine rağmen iki yıl boyunca atamasının yapılmaması üzerine 2/11/2017 tarihinde İdareye başvurarak iş müfettişi olarak atamasının yapılmasını talep etmiştir. İdare bu başvuruya 10/11/2017 tarihli işlem (başvurucu ile ilgili aynı tarihli işlem) ile cevap vermiştir. İşlemin içeriği yukarıda belirtilen başvurucu ile ilgili işlemle aynıdır (bkz. § 9). E.Y. de -başvurucu gibi- verilen cevabı 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi kapsamında kesin cevap olarak kabul etmemiş ve İdarenin kesin cevabını beklemiştir. İdarenin cevabının İdareye başvuru tarihinden itibaren altı ay içinde gelmemesi üzerine altı aylık sürenin dolduğu 2/5/2018 tarihinden sonra 11/5/2018 tarihinde Ankara 14. İdare Mahkemesinde iptal davası açmıştır. Ankara 14. İdare Mahkemesi davayı süresinde kabul ederek 22/10/2018 tarihinde dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. İstinaf Dairesi 13/2/2019 tarihinde Ankara 14. İdare Mahkemesinin kararını kesin olarak onamıştır. (…)**” [↑](#footnote-ref-47)
48. Yıldırım,T., Fiş Üstün,G., Açıklamalı Notlu İdari Yargılama Usulü Kanunu, Oniki Levha Yay., İstanbul 2023, s. 232. [↑](#footnote-ref-48)
49. İYUK öncesi uygulanan 521 sayılı Danıştay Kanunun 94.maddesi, herhangi bir kayıt içermeksizin, mahkemeye (Danıştay’a) yürütmeyi durdurma kararı verme yetkisi tanımaktaydı. Özellikle siyasal amaçlı atama, görevden alma ve nakil işlemlerinde verilen yürütmeyi durdurma kararları, iktidarlar tarafından hoş karşılanmaz ve eleştirilirdi. Yürütmenin eli kolu bağlanıyor eleştirisi, 12 Eylül Rejiminin ilk hedefleri arasına idari yargıyı koymasının sebeplerinden biridir. Güçlü yürütme arzusuyla yargı sınırlanmıştır. Ancak ne yazık ki sınırlanan yargı değil kişilerin hak arama hürriyetiydi. [↑](#footnote-ref-49)
50. “**(…) Dava ve itiraz konusu kuralla, kamu görevlileri hakkında tesis edilen atama, naklen atama, görev ve unvan değişikliği, geçici veya sürekli görevlendirmelere ilişkin idari işlemlerin uygulanmakla etkisi tükenecek idari işlemlerden sayılmayacağı öngörülmektedir. Kuralla, savunma alındıktan sonra yeniden karar verilmek üzere idarenin savunması alınmaksızın da yürütmenin durdurulması kararı verilebilen, uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlere, kamu görevlileri hakkında tesis edilen işlemler bakımından farklı bir uygulama öngörülmüştür. Bu idari işlemler hakkında yürütmenin durdurulması kararının verilebilmesi, ancak idarenin savunmasının alınması halinde mümkün olabilecek, aksi halde yürütmenin durdurulmasına karar verilemeyecektir. Yürütmenin durdurulmasına karar verilecek durumları ve hangi hâllerde yürütmenin durdurulmasına karar verilmesinin kanunla sınırlanabileceğini gösteren Anayasa'nın 125. maddesi mutlak bir şekilde düzenlenmemiştir. Bu bağlamda sadece kamu görevlilerinin, atama ve unvan değişikliği ve görevlendirme gibi işlemlerin, uygulanmakla etkisi tükenecek işlemlerden olmayacağını öngören kuralın, Anayasa'nın 125. maddesinde belirtilen koşulları değiştiren veya bu koşullara aykırılık teşkil eden bir düzenleme olmayıp, idareye, yöneltilen bir iddia karşısında kendisini savunabilme imkânı sağlayan bir düzenleme olduğu anlaşılmaktadır. Bu yönüyle kuralın Anayasa'nın 125. maddesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.**” E.2014/86.

Anayasa Mahkemesi, yürütmenin durdurulması kararlarında, uygulamakla etkisi tükenen ve tükenmeyen işlem ayırımının Anayasaya uygun olduğuna karar vermiştir. E.2012/100. [↑](#footnote-ref-50)
51. Anayasa’nın 36. maddesinde ifade edilen hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, sadece yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunmada bulunma hakkını değil yargılama sonunda hakkı olanı elde etmeyi de kapsayan bir haktır (AYM, E.2009/27, K.2010/9, 14/1/2010). Bu bağlamda mahkemeye erişim hakkı mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması yargılamanın dışında olmakla birlikte onu tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır. Bu nedenle yargı kararlarının uygulanması *mahkemeye erişim hakkı* kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre yargılama sonucunda mahkemenin bir karar vermiş olması yeterli değildir, ayrıca bu kararın etkili bir şekilde uygulanması da gerekir. Hukuk sisteminde, nihai mahkeme kararlarını taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak şekilde uygulanamaz hâle getiren düzenlemeler bulunması veya mahkeme kararlarının icrasının herhangi bir şekilde engellenmesi hâllerinde *mahkemeye erişim hakkı* da anlamını yitirecektir (*Ahmet Yıldırım*, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28). İkinci Bölüm, Başvuru No: 2018/25957, bir başka örnek karar, İkinci Bölüm, Başvuru No:2019/39236 (Kararları ileten Prof. Dr. Aydın Gülan’a teşekkürlerimle). [↑](#footnote-ref-51)
52. Cumhurbaşkanlığı mevzuat sitesinde 28.maddenin 1.fıkrası şöyledir: “1.(Değişik:10/6/1994-4001/13 md.) Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez. (İptal cümle: Anayasa Mahkemesi’nin 10/7/2013 tarihli ve E.: 2012/107 K.: 2013/90 sayılı Kararı ile.) (…) (Ek cümleler: 21/2/2014-6526/18 md.; Değişik üçüncü ve dördüncü cümleler: 10/9/2014-6552/97 md.; İptal üçüncü cümle: Anayasa Mahkemesi’nin 25/11/2015 tarihli ve E.: 2014/86, K.: 2015/109 sayılı Kararı ile.) (…)22 (İptal dördüncü cümle: Anayasa Mahkemesi’nin 25/11/2015 tarihli ve E.: 2014/86, K.: 2015/109 sayılı Kararı ile.) (Ek cümle: 10/9/2014-6552/97 md.) (…) ancak disiplin hükümleri saklıdır.” Son cümle olan “ancak disiplin hükümleri saklıdır” ifadesi hiçbir anlam ifade etmeyen bir kanun hükmü olarak sırıtmaktadır. [↑](#footnote-ref-52)
53. Başka örnekler için bkz. Çokkaş, Y., “İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Aşamasında Ortaya Çıkan İmkansızlık”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,70 (4),2021. S.1341. [↑](#footnote-ref-53)
54. “**(…) AİHM, mahkemeye erişim hakkından yola çıkarak yargı kararlarının icra edilmesi hakkını adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul etmektedir. AİHM'e göre mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne götürme ve aynı zamanda mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması, yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır. *Hornsby/Yunanistan*, B. No: 18357/91, 19/3/1997, § 40.**

**Ancak AİHM içtihatlarında, icra edilmediğinden şikâyet edilen ve bu nedenle ihlale konu olan yargı kararlarının kesinliğine ve nihailiğine vurgu yapıldığı görülmektedir. Hornsby/Yunanistan, § 40; Burdov/Rusya, § 34; Büker/Türkiye, B. No: 29921/96, 24/10/2000, §§ 28-34; Ahmet Kılıç/Türkiye, B. No: 38473/02, 25/7/2006, § 27.**

**Ayrıca yürütmenin durdurulması kararının gereği gibi icra edilmemesinin, yargılama sonundaki nihai kararın icra edilmesini imkânsız hâle getirecek veya aşırı derecede zorlaştıracak bir nitelikte olmadığı da anlaşılmaktadır.**” Genel Kurul Başvuru No:2014/7002. [↑](#footnote-ref-54)
55. “*…****Öte yandan iptal kararının gerekleri doğrultusunda idarenin yeni bir disiplin cezası tesis ederken hiçbir süreyle sınırlı tutulmaması da kabul edilemeyeceğinden idarenin yeni cezayı makul bir sürede tesis etmesi gerekir****” E.2017/33.* [↑](#footnote-ref-55)
56. **İvedi yargılama usulü:**

**Madde 20/A – (Ek: 18/6/2014-6545/18 md.)**

**1. İvedi yargılama usulü aşağıda sayılan işlemlerden doğan uyuşmazlıklar hakkında uygulanır:**

**a) İhaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemleri.**

**b) Acele kamulaştırma işlemleri.**

**c) Özelleştirme Yüksek Kurulu kararları.**

**d) 12/3/1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu uyarınca yapılan satış, tahsis ve kiralama işlemleri.**

**e) 9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar.**

**f) 16/5/2012 tarihli ve 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun uyarınca alınan Cumhurbaşkanı kararları**

**2. İvedi yargılama usulünde:**

**a) Dava açma süresi otuz gündür.**

**b) Bu Kanunun 11 inci maddesi hükümleri uygulanmaz.**

**c) Yedi gün içinde ilk inceleme yapılır ve dava dilekçesi ile ekleri tebliğe çıkarılır.**

**d) Savunma süresi dava dilekçesinin tebliğinden itibaren on beş gün olup, bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla on beş gün uzatılabilir. Savunmanın verilmesi veya savunma verme süresinin geçmesiyle dosya tekemmül etmiş sayılır.**

**e) Yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez.**

**f) Bu davalar dosyanın tekemmülünden itibaren en geç bir ay içinde karara bağlanır. Ara kararı verilmesi, keşif, bilirkişi incelemesi ya da duruşma yapılması gibi işlemler ivedilikle sonuçlandırılır.**

**g) Verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.**

**h) Temyiz dilekçeleri üç gün içinde incelenir ve tebliğe çıkarılır. Bu Kanunun 48 inci maddesinin bu maddeye aykırı olmayan hükümleri kıyasen uygulanır.**

**ı) Temyiz dilekçelerine cevap verme süresi on beş gündür.**

**i) Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir.**

**j) Temyiz istemi en geç iki ay içinde karara bağlanır. Karar en geç bir ay içinde tebliğe çıkarılır.** [↑](#footnote-ref-56)
57. Danıştay13D., E. 2023/2510, K. 2023/3503, T. 13.9.2023, kazancı.com.tr, Erişim Tarihi: 04.06.2024. [↑](#footnote-ref-57)
58. Aksi yönde görüş için bkz. AYM E:2014/146 Kararın ilgili kısımları şöyledir: “**…Dava dilekçesinde, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin (1) numaralı fıkrasında sayılan işlemlerden kaynaklanan davaların ivedi yargılama usulüne tabi kılınmasının bu uyuşmazlıklar yönünden Anayasa ile teminat altına alınan hak arama özgürlüğü ve dilekçe hakkını zedelediği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 36., 74. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.**

**Anayasa'da, idari işlemlere karşı açılacak davaların hangi yargılama usullerine tabi olduğuna ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamış, sadece Anayasa'nın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtilmiştir.**

**Anayasa'nın 142. maddesinde ise mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ile yargılama usullerinin kanunla düzenleneceği kurala bağlanarak, yargılama usullerini belirleme konusunda kanun koyucuya takdir yetkisi tanınmıştır. Bu nedenle, hangi uyuşmazlıkların ivedi yargılama usulüne tabi olarak çözümleneceğini ve bu uyuşmazlıklarda uygulanacak yargılama usullerini belirleme yetkisi, Anayasa'da belirlenen kurallara bağlı kalmak ve adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözetmek koşuluyla kanun koyucunun takdirindedir.**

**Dava konusu maddenin gerekçesinden, ihale, özelleştirme ve acele kamulaştırma gibi işlemlerden kaynaklanan bazı idari davaların sürüncemede kalmasının hukuki belirsizliğe neden olduğu, bu durumun hem idare hem de davacılar bakımından katlanılması zor ya da imkânsız sonuçların doğmasına yol açabildiği, bu nedenle, yargısal sürecin süratle sonuçlandırılmasının özel önem taşıdığı ihale, acele kamulaştırma, özelleştirme, Turizmi Teşvik Kanunu uyarınca yapılan satış, tahsis ve kiralama, çevresel etki değerlendirmesi ve afet riski altındaki alanların dönüştürülmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların bir an önce sonuçlandırılması amacıyla diğer idari uyuşmazlıklara nazaran farklı yargılama usullerine tabi tutulduğu anlaşılmaktadır.**

**Dava konusu kuralda sayılan idari işlemlerden doğan uyuşmazlıkların önem ve özelliği nedeniyle bir an evvel çözümlenerek karara bağlanması amacıyla kamu yararı gözetilerek ivedi yargılama usulüne tabi kılınması kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olup kuralda, Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesi ile idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunu düzenleyen 125. maddesiyle çelişen bir yön bulunmamaktadır.**

**Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 125. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir…**

**Anayasa'nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca, hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması mümkün olabilir. Ancak, bu sınırlamalar Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olamaz. Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamalar, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı gibi hak ve özgürlüklerin özlerine de dokunamaz.**

**Dava konusu kurallarla, dava açma, temyiz yoluna başvurma ve temyize cevap verme sürelerinin kısaltılmasının hak arama özgürlüğüne müdahale niteliği taşıdığı açıktır. Ancak bu müdahalenin, ivedi yargılama usulüne tabi olan uyuşmazlıkların bir an evvel yargı mercileri önüne getirilerek karara bağlanmasına yönelik meşru bir amaca dayandığı anlaşılmaktadır.**

**İvedi yargılama usulüne tabi davalarda yargılama sürecinin hızlandırılması amacı da dikkate alındığında dava konusu kurallarda belirtilen dava açma, temyiz yoluna başvurma ve temyize cevap verme sürelerinin, dilekçelerin hazırlanması ve eklerinin temin edilmesini imkânsız kılacak veya büyük ölçüde güçleştirecek kadar kısa olmayıp dava ve cevap hakkının kullanımına ölçüsüz bir sınırlama getirmemektedir…**

**Bu itibarla, ivedi yargılama usulüne tabi davaların bir an evvel sonuçlandırılması amacıyla kamu yararı gözetilerek savunma verme süresinin onbeş günle sınırlandırılması kanun koyucunun takdir yetkisinde olup kuralda hukuk devleti ilkesi ile çelişen bir yön bulunmamaktadır. (…)**

**Anayasa'nın hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.*" denilerek yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır.**

**Bu kapsamda, yargılama sürecinde hak sahibinin öğrendiği isnat ve iddialara karşı yazılı veya sözlü şekilde açıklama yapabilmesi, karşı isnat ve beyanlarda bulunabilmesi gerekmektedir. Ancak bu hak, davanın taraflarına her konuda sınırsız konuşabilme veya açıklama yapabilme hakkının tanındığı anlamına gelmemelidir. Zira hak arama hürriyetinin mutlak ve sınırsız bir biçimde uygulanması mümkün değildir.**

**İvedi yargılama usulüne tabi davalarda yargılama sürecinin bir an önce tamamlanması amacıyla cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi verme safhalarının kaldırıldığı anlaşılmaktadır. Anılan davalarda taraflar, birer dilekçe ile iddia, savunma ve delillerini ibraz edebilecektir. Böylece dava dosyası, bir an evvel tekemmül ederek esas hakkında karar verme aşamasına gelecektir. Bu bağlamda, yargılama sürecinin hızlandırılması amacıyla cevaba cevap ve ikinci cevap safhalarının kaldırılarak taraflara birer dilekçe ile iddia ve savunma hakkı tanınması kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır.**

**Dava konusu kuralla, davacının cevaba cevap hakkı ortadan kaldırılmakla birlikte, idari yargılama usulünde uygulanan resen araştırma ilkesi uyarınca mahkemeler uyuşmazlığın çözümüne etki edecek her türlü bilgi ve belgeyi taraflardan veya üçüncü kişilerden isteme yetkisini haizdir. Bu duruma bağlı olarak, ivedi yargılama usulüne tabi davalarda yargılamanın hızlandırılması amacıyla davacıya cevaba cevap hakkı tanınmaması hak arama özgürlüğünü imkânsız kılacak veya büyük ölçüde güçleştirecek nitelikte değildir.**

**Diğer taraftan, ivedi yargılama usulüne tabi davalarda savunma süresini onbeş günle sınırlayan kuralın reddine yönelik gerekçeler, idarelerin ikinci cevap hakkının ortadan kaldırılması bakımından da aynen geçerlidir. (…)**

**Anayasa'da yürütmenin durdurulması müessesesine yer verilmekle birlikte yürütmenin durdurulması istemi hakkında verilen kararlara karşı itiraz yolu öngörülmesini zorunlu kılan herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle, yürütmenin durdurulması kararına karşı itiraz yoluna başvuru hakkı tanınıp tanınmaması kanun koyucunun takdir yetkisindedir.**

**Yürütmenin durdurulmasına itiraz üzerine verilen kararlar yürütmenin durdurulması kararı gibi ara kararı niteliğinde olduğundan, davanın esası hakkında verilecek karar yönünden herhangi bir bağlayıcılığı yoktur. İvedi yargılama usulündeki esas amaç yargılamanın en kısa süre içerisinde kesin hükümle sonuçlandırılmasını sağlamaktır. Kanun koyucunun da belirtilen amaç çerçevesinde, ivedi yargılama usulüne tabi davalarda yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlara karşı itiraz yolunu kaldırdığı anlaşılmaktadır.**

**Bu itibarla, ivedi yargılama usulüne tabi davalarda yargılama sürecinin hızlandırılmasına yönelik olarak yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlara karşı itiraz yolunun ortadan kaldırılması, kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olup, yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararın tekrar gözden geçirilmesini sağlayan itiraz yolunun kaldırılmış olmasının adil yargılanma hakkını zedeleyen bir yönü bulunmamaktadır…”** [↑](#footnote-ref-58)
59. Merkezî ve ortak sınavlara ilişkin yargılama usulü:

**Madde 20/B – (Ek: 10/9/2014-6552/96 md.)**

**1. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalara ilişkin yargılama usulünde:**

**a) Dava açma süresi on gündür.**

**b) Bu Kanunun 11 inci maddesi hükümleri uygulanmaz.**

**c) Yedi gün içinde ilk inceleme yapılır ve dava dilekçesi ile ekleri tebliğe çıkarılır.**

**ç) Savunma süresi dava dilekçesinin tebliğinden itibaren üç gün olup, bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla üç gün uzatılabilir. Savunmanın verilmesi veya savunma verme süresinin geçmesiyle dosya tekemmül etmiş sayılır.**

**d) Yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez.**

**e) Bu davalar dosyanın tekemmülünden itibaren en geç on beş gün içinde karara bağlanır. Ara kararı verilmesi, keşif, bilirkişi incelemesi ya da duruşma yapılması gibi işlemler ivedilikle sonuçlandırılır.**

**f) Verilen nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.**

**g) Temyiz dilekçeleri üç gün içinde incelenir ve tebliğe çıkarılır. Bu Kanunun 48 inci maddesinin bu maddeye aykırı olmayan hükümleri kıyasen uygulanır.**

**ğ) Temyiz dilekçelerine cevap verme süresi beş gündür.**

**h) Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. Ancak, ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir. Temyiz üzerine verilen kararlar kesindir.**

**ı) Temyiz istemi en geç on beş gün içinde karara bağlanır. Karar en geç yedi gün içinde tebliğe çıkarılır.**

**2. Millî Eğitim Bakanlığı ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan merkezî ve ortak sınavlar, bu sınavlara ilişkin iş ve işlemler ile sınav sonuçları hakkında açılan davalarda verilen yürütmenin durdurulması ve iptal kararları, söz konusu sınava katılan kişilerin lehine sonuç doğuracak şekilde uygulanır.** [↑](#footnote-ref-59)
60. İdari yargılama usulünde yargılama giderleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.Taş, T., İdari Yargılama Usulünde Yargılama Giderleri, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Bölümü Yüksek Lisans Tezi,2022.(Tez aynı adla basılmıştır. Adalet Yayınevi, 2023.) [↑](#footnote-ref-60)
61. Genel Kurul Başvuru no:2017/39062. Bir başka kararda da yargılama giderlerinin haklı gerekçesi şöyle izah edilmiştir: “**…Davanın taraflarına yüklenilecek olan yükümlülüklerin kapsamını ve uygulanacak vekâlet ücretinin hangi tarife üzerinden hesaplanacağını belirlemek, adalet ve hakkaniyet ilkelerini gözetmek kaydıyla kanun koyucunun takdir yetkisindedir. Ödenecek yazı ücretinin dava açmayı imkânsız hâle getirmedikçe ya da aşırı derecede zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği söylenemez. Adalet Bakanlığı tarafından yıllık olarak belirlenen yazı ücretinin ülke şartlarında makul ve kabul edilebilir bir miktar olmadığı söylenemez…. Öte yandan 6100 sayılı Kanun’un 326. maddesine göre yazı ücreti davada aleyhine hüküm verilen tarafa yüklenecektir. Böylece haksız ve gereksiz bir şekilde noterlik belge ve defterlerinin örneklerinin istenmesi suretiyle noterlik hizmetinin aksamasının önüne geçilmiş olmaktadır. Bu itibarla kuralın orantısız bir sınırlamaya neden olmadığı, dolayısıyla mahkemeye erişim hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirmediği sonucuna ulaşılmıştır**.” E.2023/161. [↑](#footnote-ref-61)
62. Bu açıklamalar idari yargıda hak arama hürriyeti kapsamındadır. Özel hukuk kişilerinin gereksiz davalarla meşgul edilmesinin engellenmesi haklı görülebilir; ama idari yargı için bu gerekçe uygun değildir. [↑](#footnote-ref-62)
63. “**…Yargılama makamları başvurucunun söz konusu tutarı ödemesi hâlinde kendisinin ve ailesinin geçimini önemli ölçüde güçleştireceği iddiasını desteklemek için muhtarlıktan aldığı belgeye itibar etmemiştir. Kaldı ki başvurucunun dava dilekçesinde üzerine kayıtlı ikisi bağımsız bölüm (mesken) olmak üzere toplam altı taşınmazın varlığı karşısında bu taşınmazların varlığı hakkında adli yardıma kabule şayan özellikleri ve taşınmazların değeri konusunda itiraz dilekçesinde itirazı kabul etmeye yetecek bir açıklama yapmadığı da gözetilerek söz konusu taşınmazların değersizliği veya tarıma elverişsizliği dışında dinlenebilir bir iddia öne sürmediği görülmektedir. Bu durumda davanın niteliği de gözetilerek mahkemeye erişimine yapılan müdahalenin gözetilen meşru amaç ile korunmak istenen hak yönünden gerekli ve orantılı olmadığı söylenemez. Bu durumun başvurucu üzerinde aşırı bir yük oluşturmadığı ve yapılan müdahalenin ölçüsüz olmadığı sonucuna ulaşılmıştır…**” Birinci Bölüm Başvuru No:2020/10269. [↑](#footnote-ref-63)