

FRANSIZ UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ 2015 REFORMU: DEĞİŞİKLİKLER VE GEREKÇELERİ¹

*(Reform of the Court of Disputes of French on
2015: Amendments and Reasons)*

Yrd. Doç. Dr. Musa SAĞLAM²

ÖZ

Fransa'da 1789 Devrimi sürecinde ortaya çıkan adli ve idari otoritelerin ayrılığı ilkesi zaman içinde iki farklı yargı düzeninin varlığına ve bunlar arasındaki görev uyuşmazlıklarını çözmek üzere 1848 yılında kısa süreliğine 1872 yılından itibaren ise sürekli bir Uyuşmazlık Mahkemesinin kurulmasına yol açmıştır. Yaşanan toplumsal, siyasal ve hukuki gelişmelere rağmen Mahkemeyi düzenleyen kurallarda önemli bir değişiklik olmamıştır. 2013 yılında başlayan yargının modernizasyonu çabaları içinde Mahkeme özellikle ele alınmış, Mahkemenin kuruluş, işleyiş ve yargılama usulünde ciddi değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerin temel eksenini; yargının bağımsızlığının güçlendirilmesi ve Mahkemenin vatandaşa daha yakın, daha etkin, hızlı ve erişilebilir kılınmasıdır.

Reform sonrası yeni Mahkemede yargının bağımsızlığını güçlendirmek için Adalet Bakanı, Mahkeme heyetinden çıkarılmış ve Mahkemenin tamamen meslekten hakimlerden, Yargıtay ve Danıştay üyelerinin eşit temsili esasına dayalı olarak kurulması benimsenmiştir. Bu eşitlikçi yapı, her durumda korunmuştur. Yargılama usulü; çelişmeli yargılama, yargılamanın aleniyeti ilkeleri ve yargılamanın makul sürede bitirilmesi hedefi gözetilerek bütünüyle gözden geçirilmiştir. Ayrıca Mahkemenin klasik görevleri korunmuş ve bunlarla ilgili yeni düzenlemeler ilgili kuralların kalitesinin artırılmasına yönelik olmuştur: olumlu görev uyuşmazlığı, olumsuz görev uyuşmazlığı, uyuşmazlığı önleyici usuller, hüküm uyuş-

1 Bu çalışma 11 Haziran 2015 tarihinde Ankara'da düzenlenen Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluşunun 70. Yılı Uluslar arası Sempozyumunda sunulan bildiri metninin geliştirilmiş halidir.

2 Anayasa Mahkemesi Araştırma ve İçtihat Birimi Raportörü/Niğde Üniversitesi İİBF Kamu Yönetimi Hukuk Bilimleri ABD Öğretim Üyesi



mazlığı. Bununla beraber Mahkemeye görev sorununa bağlı ortaya çıkan makul sürede yargılanma hakkı şikâyetlerine bakabilme imkanı yeni bir yetki olarak verilmiştir. Neticede, 16 Şubat 2015 tarihli ve 2015-177 sayılı Kanun ve 27 Şubat 2015 tarihli ve 2015-233 sayılı KHK ile yapılan düzenlemeler, Mahkemenin hem kuvvetler ayrılığı ilkesi hem de yargılama usulünün etkililiği açısından günümüz demokratik değerleriyle uyumunu sağlamada son derece başarılı olmuştur.

Anahtar Kelimeler: Uyuşmazlık Mahkemesi, Yargının bağımsızlığı, 2015 yargı reformu, Uyuşmazlığı önleyici usuller, Makul sürede yargılanma hakkı

ABSTRACT

The principle of the division of judicial and administrative authorities arising during the 1789 Revolution in France gave rise to the formation of two different judiciaries in time and the establishment of a Court of Jurisdictional Disputes temporarily in 1848 and permanently as of 1872 for the resolution of conflicts of jurisdiction between them. There has not been any significant modification in the rules regulating the Court despite the social, political and legal developments occurring at the time. The Court was particularly reconsidered amid the efforts of modernization of judiciary, which commenced in 2013 and serious modifications were made in the foundation, operation and adjudication procedures of the Court. The fundamental centreline of these modifications is the empowerment of the judicial independence and making the Court closer, more effective, faster and more accessible to the citizens.

Subsequent to the reform, the Minister of Justice was excluded from the Court panel in the new Court in order to strengthen the judicial independence and the Court's establishment on the basis of equal representation of members of the Supreme Court and Council of State totally consisting of the judges from profession was adopted. This egalitarian structure was maintained under any circumstances. The adjudication procedure was entirely reviewed through the consideration of the principles of contradictory adjudication and publicity of adjudication and the target of finalization of adjudication in a reasonable time. Further more, conventional duties of the Court were preserved and the new regulations regarding these duties were concerned with increasing the quality of the related rules: affirmative conflict of jurisdiction, non-affirmative conflict of jurisdiction, procedures of conflict prevention, conflict of judgment. Nevertheless, the Court was granted with the new authority of dealing with the complaints concerning the right to trial in a

reasonable time arising due to the jurisdictional dispute. Consequently, the Law numbered 2015-177 and dated 16 February 2015 and the regulations conducted with the Statutory Decree numbered 2015-233 and dated 27 February 2015 proved to be highly successful in ensuring the compliance of the Court with today's democratic values with regard to both the principle of separation of powers and the effectiveness of its adjudication procedure.

Key Words: The Court of Jurisdictional Disputes, independence of Judiciary, 2015 judicial reform, procedures of Conflict prevention, the right to trial in a reasonable time

GİRİŞ

Fransa'da 1789 Devrimi sürecinde adli ve idari otoritelerin ayrılığı ilkesinin benimsenmesi, zaman içinde iki farklı yargı düzeninin şekillenmesine ve bu yargı düzenleri arasındaki görev uyuşmazlıklarının çözümü için de bir mekanizmanın kurulmasına yol açmıştır. Bu tür uyuşmazlıkları çözme görevi başlangıçta Danıştaya verilmiş ve Danıştay 1 Haziran 1828³ ve 12 Mart 1831⁴ tarihli Kanun Hükmünde karnamelerde (KHK) belirlenen usul kurallarını uygulayarak bu konudaki kararlarını almıştır.

Anılan görevin Uyuşmazlık Mahkemesine (Mahkeme, UM) verilmesi ise iki aşamada olmuştur. 4 Kasım 1848 Anayasası'nın (II. Cumhuriyet Anayasası'nın) 89. maddesi ile idari otoriteler ve yargısal makamlar arasında görev uyuşmazlıklarını çözmek üzere Danıştay ve Yargıtaydan gelen eşit sayıda üyeden oluşan Adalet Bakanının başkanlığında bir Uyuşmazlık Mahkemesi kurulmuştur⁵. O dönemde 4 Şubat 1850 tarihli Kanun⁶ ve 26 Ekim 1849 tarihli KHK⁷ ile Mahkemenin oluşumu ve yargı-

3 İdari otoriteler ve adli makamlar arasındaki görev uyuşmazlıklarına ilişkin düzenlemeler içeren 1 Haziran 1828 tarihli KHK, 16 Şubat 2015 tarihli ve 2015-177 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu KHK'ya göre idare ve yargısal makamlar arasında ceza hukuku alanında görev uyuşmazlıklarının çıkarılması mümkün değildi. Bununla beraber salt kolluk yetkileri kapsamında izleyen iki durumda bu uyuşmazlıkların çıkarılması mümkündü. Bunlardan biri, kanun ile bir suçla ilişkin cezanın verilmesinin idareye bırakılmış olması; diğeri ise mahkemelerce bir hükme varılmasının kanun gereğince idarenin tasarrufunda olan bir beklentici meselenin çözümüne bağlı olmasıdır. <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071060> (5/6/2015).

4 Olumlu görev uyuşmazlığına ilişkin anılan KHK da 16 Şubat 2015 tarihli ve 2015-177 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır. <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071059&dateTexte=vig> (5/6/2015).

5 Bkz., <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-1848-ii-republique.5106.html> (5/6/2015).

6 Uyuşmazlık Mahkemesinin oluşumu ve çalışma usullerine ilişkin 4 Şubat 1850 tarihli Kanun da 16 Şubat 2015 tarihli ve 2015-177 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır. <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071032&dateTexte=vig> (5/6/2015).

7 Uyuşmazlık Mahkemesi önündeki uyuşmazlık türlerine ilişkin usulleri düzenleyen 26 Ekim



lama usulleri düzenlenmişti. Ancak 2 Aralık 1851 tarihli hükümet darbesi⁸ ile II. Cumhuriyet Dönemi sona ermiş olduğundan, önceki düzene geri dönülmüş ve Mahkeme de kaldırılmıştır.

III. Cumhuriyetin ilk döneminde 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun ile Danıştay yeniden kurulmuş, onunla birlikte yeniden ve sürekli olarak II. Cumhuriyet Dönemi düzenlemeleri esas alınarak Uyuşmazlık Mahkemesi de kurulmuştur⁹.

Fransa'da Uyuşmazlık Mahkemesinin görevi ve yargı teşkilatı içindeki yeri uzun tarihi tecrübeler neticesinde artık kökleşmiş ve varlığı kaçınılmaz olarak değerlendirilmiştir. Bu çerçevede o tarihten günümüze, 1872 yılından beri, Mahkemenin yapısı, görevleri ve işleyişinde fazla bir değişiklik olmadığı belirtilmelidir.

Tarihçesi

Mahkemenin varlık nedeni aslında 16-24 Ağustos 1790 tarihli Kanun ve daha sonra kabul edilen benzer içerikteki bir kararnamedir. Çünkü bu metinler idari ve adli otoritelerin ayrılığı prensibini kabul etmiş, bundan zamanla yargı sisteminde adli ve idari yargının ayrılığı (yargı ayrılığı sistemi) ortaya çıkmıştır¹⁰. Aslında 1789 Fransız Devrimi ile İkinci İmparatorluk¹¹ arasındaki dönemde idare hukuku yavaş yavaş ortaya çıkmış, idari rejimin temel nitelikleri şekillenmiştir: idari yargıya özgü merciler ve idarenin özel hukuktan farklı kurallara tabi kılınması. Ancak idari yargının asıl ortaya çıkışı 19. yüzyılın son çeyreğine, III. Cumhuriyetin kuruluş ve yerleşme dönemine¹², rastlar; genç bir hukuk dalı olarak idare hukuku, bu

1849tarihliKHK27Şubat2015tarihli ve 2015-233sayılıKHKileyürürlüktenkaldırılmıştır.<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071078&dateTexte=vig> (5/6/2015).

8 Bkz., http://www.larousse.fr/encyclopedie/divers/coup_d%20%C3%89tat_du_2_d%C3%A9cembre_1851/115887 (5/6/2015).

9 Danıştayın yeniden kurulmasına ilişkin 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'un 25, 26 ve 27. maddelerinde Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluşu düzenlenmiş ve 1850 tarihli Kanun ile 1849 tarihli KHK'nın yeniden yürürlüğe gireceği belirtilmiştir. Bu Kanun'un anılan maddeleri de 16 Şubat 2015 tarihli ve 2015-177 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmış ve Kanun yeniden düzenlenmiştir. http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?sessionId=4B92CBE3B49F96964FCB757DEED251BB.tpdila12v_1?cidTexte=LEGITEXT000030254181&dateTexte=20150331 (5/6/2015).

10 Bu konudaki bakınız; Pierre DELVOLLE, **Le droit administratif**, Dalloz, Coll. Connaissance du droit, Paris, 1994, s. 1-3; <http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/administration/controle/justice-administrative/pourquoi-justice-administrative.html> (25/5/2015).

11 1852 yılında III. Napolyon tarafından kurulan ve 4 Eylül 1870 yılına kadar devam eden döneme İkinci İmparatorluk adı verilmektedir. http://www.larousse.fr/encyclopedie/divers/second_Empire/118024 (5/6/2015).

12 1 Eylül 1870 tarihindeki Sedan savaşında yaşanan yenilginin ardından III. Napolyon'un tutsak edilmesi ile birlikte eski rejim düşmüş, Paris'te toplanan meclis, halkın baskıları neticesinde 4 Eylül 1870 tarihinde Cumhuriyeti ilan etmiştir. Bu rejim ise 1940 yılında Fransa'nın Almanya

yüzyılda hızlı bir gelişme göstermiştir.

Eski rejim döneminde, yargı mercileri idareyi modernize etme ve toplumsal reform çabalarına karşı etkili bir direnç göstermiş ve bu direnç de XV. ve XVI. Louis dönemlerinde en üst noktaya ulaşmıştır. Bu nedendir ki 1789 Devriminin ardından Kurucu İktidarın ilk tepkisi, 16-24 Ağustos 1790 tarihli Kanunlarla mahkemelerin devlet otoritesinin işlerine karışmasını engellemeye çalışmak olmuştur: “*Yargı faaliyeti, idari faaliyetlerden ayrıdır ve her zaman ayrı kalacaktır. Hâkimler ne şekilde olursa olsun idare organının işlemlerini engelleyemez, idarenin görevlileri, görevleri sebebiyle mahkemeler önüne getirilemezler. Aksi durum hâkimler açısından görev suçunu oluşturur.*” Bu hüküm yeterli görülmemiş olmalı ki 5 yıl sonra bir kararname ile daha da güçlü bir şekilde ilan edilmiştir: “*Mahkemelere, hangi türde olursa olsun, idarenin işlemlerine bakma yasağı cezai yaptırımını da öngörülerek getirildi*”. Devrim taraftarlarına göre idareyi yargılamak aslında idare etmek, kamu gücü ayrıcalıkları içermekle beraber kamu yararına gerçekleştirilen idari faaliyetlere müdahale etmek demektir ve bu kabul edilemez¹³.

Bu metinlerin hedefi şunlardır: İdari ve yargısal otoritelerin ayrılığı ilkesini kabul ederek mahkemelerin idareyi sıkıntıya sokmasını durdurmak ve onların idarenin taraf olduğu uyuşmazlıklara bakmasını önlemektir. Hâkimin idare örgütünün işlemlerini aksatması korkusu, daha sonra idari yargı hâkimlerinin idareye ne yapması gerektiği konusunda emir vermesi (*injonction*) yetkisini kendinde görmesini de engellemiştir.

Bu şekilde genel mahkemelerin denetiminden kurtulan idare, her türlü yargısal denetimin dışında kalmıştır. İdare edilenlerin idareden şikâyetleri, talepleri ise bu dönemde bizzat idare tarafından incelenmiş ve bir sonuçla bağlanmıştır. Bu dönemde idare önüne gelen bir uyuşmazlıkta çözüm, bakanın yetkisindeydi, yani idare hem taraf hem de hakem konumundaydı (bakan-yargıç)¹⁴. Elbette bu sistem davacılar açısından bağımsızlık ve tarafsızlık ilkelerini temin etmekten uzaktı.

Napolyon Bonaparte ile birlikte idarenin denetlenmesinde yeni bir süreç ortaya çıkmıştır. İdare örgütü içinde idare ile vatandaşlar arasındaki uyuşmazlıkları çözmekle görevli bazı birimler oluşturulmuştur. Valinin başkanlığında kurulan Valilik Konseyi (İl idare kurulu) görev sınırları

karşısındaki yenilgisinin ardından Mareşal Petain’in kendini devlet başkanı ilan etmesi ve önceki devlet başkanı ve yasama organlarının görevlerine son vermesi üzerine de son bulmuştur: [http://www.larousse.fr/encyclopedie/divers/III_e_R%C3%A9publique/140713\(5/6/2015\)](http://www.larousse.fr/encyclopedie/divers/III_e_R%C3%A9publique/140713(5/6/2015)).

13 Jacqueline MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif*, 5. Baskı, Montchrestien, Paris, 1997, s. 14-15.

14 Agathe VAN LANG, Genevieve GONDOUIN, Veronique INSERQUET-BRISSET, *Dictionnaire de droit administratif*, Armand Colin/Masson, Paris, 1997, s. 185-186.



kesin bir şekilde belirtilmiş kimi uyuşmazlıkları çözmekle görevlendirilmiştir. Asıl önemli gelişme ise 1799 yılındaki Anayasa ile daha sonra büyük değişimlere uğrayacak Danıştayın (*Conseil d'Etat*) kurulması olmuştur. Hükümetin istişare organı olarak tasarlanan Danıştay, Birinci Konsül tarafından, idarenin taraf olduğu uyuşmazlıkların çözümüne dair karar taslaklarını hazırlamakla görevlendirilmiştir. Burada teorik olarak kararı almak devlet başkanına aittir, Danıştay sadece bir çözüm önerisi getirmektedir. Buna rağmen o dönemde Danıştayın görüşlerinin büyük ölçüde izlendiğini belirtmek gerekir (tutuk adalet). Bu görevi daha sonraki devlet başkanları için de devam etmiştir. Böylece idareyle ilgili uyuşmazlıklarda nihai kararı hükümet vermekle birlikte bu karar uzman bir organ tarafından hazırlanmış oluyordu. Fakat bu sistem, önceki sistemi tamamen ortadan kaldırmıyordu. Çünkü idare edilenlerin şikâyetlerini ilettikleri genel organ hala bakanlardı ve onların kararları itiraz üzerine Danıştay tarafından incelemeye tabi tutuluyordu¹⁵.

İdari yargının gelişim sürecinde Uyuşmazlık Mahkemesi ilk önce geçici nitelikte olmak üzere 1848 Anayasası ile kurulmuş¹⁶, fakat II. İmparatorluk döneminde kaldırılmıştır. Daha sonra onun sürekli bir biçimde yargı düzeni içinde yer alması 1872 yılına rastlamaktadır. 24 Mayıs 1872 tarihli Danıştayın yeniden yapılandırılmasına ilişkin Kanun'da Uyuşmazlık Mahkemesine yer verilmiştir. Bu Kanun, idari yargı rejimi açısından son derece önemlidir. Çünkü ilk defa anılan Kanun ile Danıştaya yargı yetkisi verilmiştir. İdare, artık doğrudan, idarenin müdahalesi olmaksızın "*Fransız Halkı*" adına karar veren gerçek bir yargı yerinin denetimine tabidir. Ayrıca 1889 yılında verdiği "*Cadot kararı*" ile bakan yargıç doktrini terk edilmiş ve Danıştay idari uyuşmazlıkların çözümünde genel yargı yeri olmuştur¹⁷. 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun ile zaten yargı ayrılığı konusundaki belirsizlik nedeniyle iki ayrı yargı düzeni arasındaki görev uyuşmazlıklarını çözmekle görevli Uyuşmazlık Mahkemesi kurulmuştur.

Bu köklü değişimin tarihi tamamen tesadüf değildir. Çünkü bu dönemde, cumhuriyet rejimi artık geri dönülmez bir şekilde ilan edilmiş (III. Cumhuriyet), ekonomik ve siyasi anlamda liberalizm konusunda önemli mesafe alınmış, temel hak ve hürriyetler kanuni bir temele kavuşturulmuş (basın ve dernek özgürlüğü), yasama ve yürütme ilişkileri yeniden tanımlanmıştır.

15 Bkz., <http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/administration/controle/justice-administrative/pourquoi-justice-administrative.html> (25/5/2015).

16 Anayasa'nın 89. maddesi şöyledir: "*İdari otoriteler ve yargısal makamlar arasında görev uyuşmazlıkları Yargıtay ve Danıştay üyelerinden oluşan özel bir mahkeme tarafından çözümlenir. Üyeler her bir Yüksek Mahkeme tarafından üç yıllık bir süre için ve eşit sayıda seçilir. Bu Mahkemeye Adalet Bakanı başkanlık eder*".

17 Agathe VAN LANG vd., *a.g.e.*, s. 186.

Danıştay vermiş olduğu ilke kararları ile yeni disiplinin temel ilkelerini belirlemiştir. Aynı zamanda Uyuşmazlık Mahkemesi ise verdiği kararlarla idari ve adli yargı yerleri arasındaki ayrılığın temellerini atmıştır. Mahkeme 1873 yılında aldığı “*Blanco kararı*” ile idarenin sorumluluğu ilkesini kabul etmiş, bu sorumluluğun genel hukuki sorumluluktan farklı olduğunu, kendine özgü kurallarının bulunduğunu ve sadece idari yargı hâkimi tarafından işletilebileceğini belirtmiştir¹⁸.

Başlangıçta idarenin adli yargının denetimi dışında tutulmasının garantisi olan Uyuşmazlık Mahkemesi zamanla idari faaliyetin denetiminin iki ayrı yargı düzeni arasında bölüşümünü düzenleyen bir mekanizmaya dönüşmüştür

2015 Reformunun Nedenleri

Fransız yargı sistemi içinde artık kökleşmiş olan Uyuşmazlık Mahkemesinin yeniden ele alınması, yargıya ilişkin kapsayıcı bir reform çalışması bağlamında gündeme gelmiştir¹⁹. Yargısal kurumların modernizasyonu kapsamında Uyuşmazlık Mahkemesi reformunun iki temel eksenini Adalet Bakanı, hem reform önerisini hazırlamakla görevlendirilen “*Uyuşmazlık Mahkemesi Reformu Çalışma Grubu*”nu (Çalışma Grubu) görevlendirme yazısında²⁰ hem de reform taslağının 27 Kasım 2013 tarihinde Bakanlar

18 Uyuşmazlık Mahkemesi 8 Şubat 1873 tarihli “*Blanco kararı*” ile kamu hizmeti nedeniyle verilen zararlardan devletin sorumluluğunu kabul etmiş ve bu konudaki davaların idari yargıda görüleceğini belirtmiştir. Bkz., <http://www.tribunal-conflits.fr/decisions-quelques-grands-arrets.html> (25/5/2015).

19 16 Şubat 2015 tarihli ve 2015-177 sayılı Adalet ve Yargının İşleyişine Dair Usul ve Esasların Basitleştirilmesi ve Modernizasyonuna İlişkin Kanun toplamda 27 maddeden oluşmaktadır ve Uyuşmazlık Mahkemesine ilişkin düzenlemeler Kanun’un 13. maddesinde bulunmaktadır. Kanun’un diğer maddelerinde adli, idari ve ceza yargılaması alanlarında Kanun’un amacına uygun değişiklikler yapılmıştır. http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=555F0980DB3D65A2A789C14A30151D51.tpdila15v_2?cidTexte=JORFTEXT000030248562&categorieLien=id (5/6/2015). Kanun’un yasama sürecine ilişkin için bakınız, http://www.assemblee-nationale.fr/14/dossiers/simplification_droit_justice_affaires_interieures.asp (25/5/2015).

20 Adalet Bakanı, Christiane Taubira, 2013 Haziran ayında Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanvekili Jean-Louis Gallet’e, Mahkemenin reform çalışmasına esas olmak üzere Başkanlığında toplanacak heyet tarafından bir rapor hazırlanması talebini iletmış ve bu rapor da 10 Ekim 2013 tarihinde Bakana sunulmuştur. Bu heyette Mahkeme Başkanvekili yanında Yargıtay ve Danıştay kökenli ikişer üye, Yargıtay ve Danıştayda avukatlık yapma yetkisini haiz iki avukat ile iki tane de kamu hukuk profesörü yer almıştır. Raporun sunulduğuna dair Bakanlık açıklaması için bakınız; <http://www.justice.gouv.fr/la-garde-des-sceaux-10016/reforme-du-tribunal-des-conflits-26111.html> (25/5/2015).

Çalışma Grubu Raporu 4 ayrı bölümden oluşmaktadır ve 5 tane de ek içermektedir. Raporun ana kısmı girişin ardından reform önerilerinin ve gerekçelerinin açıklandığı şu başlıkları içermektedir: Mahkemenin Oluşumu, Mahkemeyi Düzenleyen Kuralların Güncellenmesi, Mahkemenin Yetkilerinin Genişletilmesi ve Kaldırılan Hükümler ile Geçici Hükümler. Ekler kısmında ise Adalet Bakanının Görevlendirme Yazısı, Reform Çalışma Grubunun Oluşumu, Önerilen Kanun ve KHK Metni, Mahkemeye İlişkin O Dönemde Yürürlükteki Düzenlemeler ve Mahkemenin Yıllık Faaliyet Raporu yer almaktadır.



Kuruluna sunumunda²¹ açıkça ifade etmiştir. İlki, yargının bağımsızlığının güçlendirilmesi ve diğeri ise mahkemelerin vatandaşa daha yakın, daha etkin, hızlı ve erişilebilir kılınmasıdır.

Çalışma Grubu Raporundan hareketle reformun gerekçeleri şu şekilde ifade edilebilir²²:

1872 yılından beri Mahkemenin görevlerinde fazla bir değişiklik olmadığı doğrudur. Ancak zaman içinde ortaya çıkan yeni kurum ve ilkeler ile gelişen olaylar, Mahkemenin yapısı ve usullerinin günümüzde genel kabul gören hukuk ilkeleri bağlamında yeniden ele alınmasını gerektirmiştir. Kaldı ki Mahkemeyi düzenleyen metinlerin büyük kısmı 19. yüzyıla dayanmaktaydı ve hatta büyük bir kısmı onun sürekli bir şekilde kuruluşu öncesine, yani 1872 yılı öncesine, aitti.

1872 yılından bu yana adli ve idari yargı düzeninde esaslı değişikliklerin meydana geldiği bir gerçektir. Bu süreçte vatandaş ile mahkemeler arasındaki ilişkiler yeni bir boyut kazanmış, anayasal ve uluslararası gelişmelerin özellikle AB hukukundaki değişmelerin dikkate alınması gereği yargı düzenlerini etkilemiştir. Yargılama usullerine ilişkin yeni kanunlar yapılmış (idari yargılama usulü, ceza yargılaması) ve yargı teşkilatına ilişkin yeni bir kanun kabul edilmiş ve bu metinlerin içine adeta Uyuşmazlık Mahkemesi ile ilgili düzenlemeler eklenmiştir²³.

Mahkeme hakkında en yeni metinler 20 Nisan 1932 tarihli Kanun²⁴ ile 25 Temmuz 1960 tarihli KHK²⁵ metni idi ve bunlardan ilki Mahkemenin yetkileri arasına hüküm uyuşmazlıkları ilave etmiş, ikincisi ise Yargıtay veya Danıştaya doğrudan görev sorunu için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma imkânı getirmişti²⁶.

Uyuşmazlık Mahkemesi Reformu Çalışma Grubu Raporu için bkz., http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rapp_ref_trib_conflits.pdf (25/5/2015).

Bu raporun ekinde 15 ve 16. sayfalarda Adalet Bakanının görevlendirme yazısı yer almaktadır.

21 Bkz., <http://discours.vie-publique.fr/notices/136002744.html> (25/5/2015).

22 İzleyen bilgiler Rapor esas alınarak hazırlanmış, ancak farklı kaynaklarla zenginleştirilmiştir. Bkz., Çalışma Grubu Raporu, s. 3.

23 Çalışma Grubu Raporu, s. 3.

24 20 Nisan 1932 tarihli adli ve idari yargı mercileri arasındaki hüküm uyuşmazlıklarına ilişkin Kanun, 16 Şubat 2015 tarihli ve 2015-177 sayılı Kanun'un 13. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bkz., <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071034> (5/6/2015).

25 25 Temmuz 1960 tarihli Görev Uyuşmazlıkları Usulünde Reforma Dair KHK ile yapılan değişiklikler, 26 Ekim 1849 tarihli Uyuşmazlık Mahkemesi önündeki uyuşmazlık usulleri hakkındaki KHK'ya işlenmiştir. Ancak 1960 tarihli KHK hükümleri de 27 Şubat 2015 tarihli ve 2015-233 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bkz., <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071078> (5/6/2015).

26 Pascal GONOD, "Quel rôle pour le Tribunal des conflits au XXIème siècle?" Lexbase Hebdo édition publique n° 294, 27 Haziran 2013, s. 2.

http://www.presentation.lexbase.fr/sites/default/files/actualites/fichiers/quel_role_pour_le_

Mahkemeye ilişkin düzenlemelerin dağınık bir şekilde farklı kanunlar içinde yer alması bunları tek bir kanun ve Mahkemeye özgü bir KHK'da düzenlenme ihtiyacını da belirginleştirmiştir. Bu şekilde uygulanma kabiliyetini kaybetmiş kuralların da hukuk sisteminden ayıklanmasının yolu açılmıştır.

Reform ihtiyacı, sadece Mahkemeye ilişkin kuralların 19. yüzyıldan kalması, dağınık olmasından değil belki daha da önemlisi kişilerin modern dönemde hukukun, uluslararası sözleşmelerin tanıdığı temel güvencelerle uyumlu bir haklar düzenine kavuşmaları fikrinden de kaynaklanmaktadır²⁷. Bu açıdan Mahkemenin yapısı ve yargılama usulünün, örneğin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme, AİHS) özellikle onun 6. maddesindeki adil yargılanma ilkesi bağlamında gözden geçirilmesi gerekmektedir²⁸.

Öte yandan bir hukuk metninin ilgilileri tarafından erişilebilir, bir hukukçunun yardımıyla dahi olsa öngörülebilir olması ve keyfilığe karşı yeterli güvenceleri içermesi önemlidir. Dolayısıyla dağınık bir şekilde farklı zamanlarda çıkan ama farklı metinlerde bulunan bu düzenlemelerin vatandaşlar ve hukukçular açısından erişilebilir ve öngörülebilir olma niteliğini taşıdığını söylemek zordur. Kaldı ki Adalet Bakanı da reformun amacını ifade ederken daha kolay erişilebilir bir yargı tasavvurundan söz etmektedir.

Mahkemeye ilişkin hükümlerin gözden geçirilmesi aynı zamanda Mahkeme önünde diğer yargı organları için geçerli olan veya Sözleşme kaynaklı usule ilişkin temel ilkelerin de uygulanmasını sağlamalıdır. Duruşmanın aleniliği, hükmün açık duruşmada açıklanması, dosyanın tekemmülünde çelişmeli yargılama ilkesine uygun hareket edilmesi, heyetin müzakerelerinin gizli olması, hükmün şekli ve gerekçesi konularındaki düzenlemeler bu açıdan gözden geçirilmelidir²⁹.

Mahkemenin usule dair kurallarının, yargının kronik problemi olan davaların makul sürede bitirilmesi açısından yeniden gözden geçirilmesi gerekmektedir. Çünkü bir davada göreve ilişkin her tartışma, davanın uzamasının bir nedeni olarak görülür. Bu çerçevede Uyuşmazlık Mahkemesine meselelerin daha hızlı bir şekilde sevk edilmesi, Mahkemenin önündeki usulde işlemlerin sürelerini açıkça belirten düzenlemelerin yapılması gerekir³⁰.

tribunal_des_conflits_au_xxieme_siecle.pdf (25/5/2015).

27 Çalışma Grubu Raporu, s. 3.

28 Pascal GONOD, *a.g.m.*, s. 3

29 Çalışma Grubu Raporu, s. 9.

30 Pascal GONOD, *a.g.m.*, s. 3



Neticede, Bakanın görevlendirme yazısında³¹ belirtildiği üzere, günümüzde yargının daha güçlü bir şekilde meşruiyetinin ancak onun bağımsızlığının güçlendirilmesi ve hukukun modern gerekleriyle uyumlu bir işleyişe sahip olmasıyla mümkün olduğu düşüncesi reformun temel parametrelerini oluşturmaktadır.

Bu anlamda reform önerilerini hayata geçiren iki temel metin ortaya çıkmıştır:

- 16 Şubat 2015 tarihli ve 2015-177 sayılı Adalet ve Yargının İşleyişine Dair Usul ve Esasların Basitleştirilmesi ve Modernizasyonuna İlişkin Kanun –ki Kanun’un 13. maddesiyle Uyuşmazlık Mahkemesine ilişkin daha önce var olan düzenlemeler yürürlükten kaldırılmış ve 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun yeniden yazılmıştır-

- 27 Şubat 2015 tarihli ve 2015-233 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesine ve Bekletici Meselelere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname³².

Bu açıklamalar kapsamında 2015 yılında Uyuşmazlık Mahkemesi hakkında yapılan reform çalışmasını dört başlık altında toplamak mümkündür: Mahkemenin oluşumuna, kuruluşuna ilişkin yapılan değişiklikler (I), usul hükümlerinin yeniden gözden geçirilerek genel usul ilkeleriyle uyumun sağlanmasına dönük düzenlemeler (II) ve Mahkemenin görevlerinin tek bir metinde açıkça yazılması ve genişletilmesi (III). Nihayet reform sürecinde tartışılan ve Mahkemeye tamamen de ilgisiz olmayan bir konuyla ilgili Kanun’da yapılan düzenleme ve tartışılan fakat metne yansımaya sahip bir husustan da söz edilmelidir (IV). Elbette her bir başlık altında Mahkemenin önceki mevzuatına değinilecek ve getirilen değişiklikler mümkün olduğu ölçüde gerekçeleri ile açıklanacaktır.

I. MAHKEMENİN KURULUŞU VE MAHKEMEDE GÖREVLİ HUKUKÇULAR

24 Mayıs 1872 tarihli Kanun’un ilk halinin 25. maddesine göre Uyuşmazlık Mahkemesi, Danıştaydan gelen üç üye, Yargıtaydan gelen üç üye ile bunların seçtiği iki asıl üye ve iki yedek üyeden oluşmaktaydı. Adalet Bakanı ise Mahkemenin doğal üyesi ve aynı zamanda başkanı idi. Ayrıca üyeler kendi aralarından gizli oyla bir Başkanvekili seçerdi ve bu seçim Danıştay ve Yargıtay üyeleri arasında dönüşümlü şekilde başkanvekilliği yürütülecek şekilde yapılırdı.

31 Çalışma Grubu Raporu, *a.g.r.*, s. 15-16

32 27 Şubat 2015 tarihli ve 2015-233 sayılı KHK’nın 50. maddesinde anılan Kanun’un hükümlerinin, küçük bir istisna haricinde, 1 Nisan 2015 tarihinde yürürlüğe gireceği ifade edilmiştir.

A. Üyelerin Seçimi

24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'un 16 Şubat 2015 tarihli Kanun ile değiştirilen ve 1 Nisan 2015 tarihinde yürürlüğe giren maddelerinde de Mahkemenin her iki yargı düzeninin eşit temsili esasına dayalı oluşumu devam ettirilmiş, ancak üyelerin seçim usulünde kısmi bazı değişiklikler yapılmıştır. Şöyle ki yeni sistemde dört üye idari yargıdan, dört üye ise adli yargıdan gelmektedir. İdari yargıdan gelen üyeler Danıştay Genel Kurulu tarafından daimi statüde görev yapan kendi üyeleri arasından seçilir³³. Adli yargıdan gelen üyeler ise Yargıtaydaki “hiyerarşi dışı hakimler” kategorisinde bulunanların yine kendi aralarından seçtikleri hâkimlerdir³⁴.

33 Danıştayda görev yapan üyeleri iki grupta toplamak mümkündür:

Bunlardan bir grubu, “*olağan ya da daimi Danıştay üyeleri*” oluşturur. Bu üyeler Danıştayda görevli tetkik hakimlerinin en kıdemli grubu (*maître des requêtes*) ya da farklı düzeyde kamu görevi ifa eden kişiler arasından seçilir (büyükelçi, vali, idare ve istinaf mahkemesi üyeleri, siyasetçiler vb.). Daimi nitelikte görev yapan bu üyelerin iki temel fonksiyonu vardır: temyiz başvurularını incelemek ve karara bağlamak; Danıştay adına verilen istişari görüşlerin oluşturulmasına katılmak.

Diğer üye grubu ise, “*olağan harici ya da geçici Danıştay üyeleri*”, Danıştayda dört yıllık bir süre görev yapmak üzere çağrılan yukarıdakiler dışındaki üyelerdir. Bunlar yüksek kamu görevlileri olabileceği gibi şirket yöneticileri de olabilir ve sadece Danıştayda idari kurullarda görev yaparlar.

Öte yandan Danıştayda üyelere hukuki çalışmalarında yardımcı olan tetkik hakimleri de iki gruba ayrılmaktadır. Bunlardan bir grubu –ki en kıdemsiz olanlarıdır– dinleyiciler (*auditeurs*) oluşturur. Bunlar ENA (Ulusal İdarecilik Okulu) mezunlardır, sınavla kuruma girerler ve dosyaların tekemmül ettirilmesinde görev alırlar. Başka bir anlatımla dosyanın hakkında karar vereceği kurula sunulmasından önce derinlemesine bir çalışma ile hazırlanmasını sağlarlar.

Diğer grubu ise sayı olarak daha fazla olan ve kıdemlileri içine alan dilekçeler üstadı (*maître des requêtes*) adı verilen grup oluşturmaktadır. Bu hukukçular, dinleyicilere benzer bir fonksiyon yerini getirirler. Kıdemlerine göre dinleyiciler ya da kamu hizmetinde en az 10 yıl çalışmış ve 30 yaşını aşmış kişiler arasından dışarıdan seçilirler.

Bkz., <http://univr-cms.u-strasbg.fr/pages.jsp?idRub=2235&idsite=852> (5/6/2015).

34 Fransa’da adli yargı hakimlerinin sınıflandırılmasında “hiyerarşi dışı hakimler” adlı bir kategori oluşturulmuş ve adli yargıdaki bazı üst düzey makamları işgal eden hakimler bu kategoride sınıflandırılmıştır. Bu kapsamda Yargıtay üyeleri ve savcılar “hiyerarşi dışı hakimler” kategorisinde yer alır. Yargıtayda görev yapan diğer hukukçular ise, dinleyiciler (*auditeurs*) ve raporör-üyeler (*conseillers référendaires*), bu gruba dahil değildir. Öte yandan belirtilen hakimler dışında istinaf mahkemelerinin başkanları ve başsavcılar vb. de hiyerarşi dışı hakimler kategorisindedir. Bu kategorinin en üst basamağında Yargıtay Birinci Başkanı ve Başsavcısı bulunur.

Bkz., <http://max-christian.ducomte.pagesperso-orange.fr/pj/L1T2.html> ve http://www.union-syndicale-magistrats.org/web/upload_fich/2013_1-5.pdf (5/6/2015).

Yargıtayda görev yapan diğer hukukçuları şu şekilde açıklayabiliriz. Dinleyiciler (*auditeurs*), Yargıtay bünyesinde idari görevleri yerine getirirler ve yaptıkları araştırmalarla kararların alınmasında önemli rol oynarlar. Raporör üyeler (*conseillers référendaires*) ise hakimler arasından belli süreliğine, en fazla 10 yıllığına, Yargıtaya atanırlar, daha sonra da önceki görevlerine dönerler. Görevleri diğer üyelere, “yüksek üyeler”e, yargısal faaliyetlerinde yardımcı olmak ve onların işlerini hafifletmektir. Temel işlevi, görev yaptıkları dairede görüşülecek dosyaları hazırlamak, kararın alınmasını hızlandırmak ve kolaylaştırmaktır. Daha önceleri sadece istişari görüş bildiren bu üyeler 12 Temmuz 1978 tarihli Kanun sonrasında oylamaya katılmakta, hatta gerektiğinde, toplantı yeter sayısına ulaşılmadığında, beş üyeye, eksik üyeyi tamamlamaktadırlar.



İki yedek üyeden biri Danıştay Genel Kurulu tarafından biraz daha genişletilmiş bir aday kümesi arasından³⁵ diğeri ise Yargıtayda görev yapan hâkimlerin oluşturduğu kurul tarafından yine genişletilmiş bir aday kümesi³⁶ arasından seçilir (md. 1)³⁷.

Kanun'un önceki ve şimdiki metnini karşılaştırdığımızda şu hususlar dikkati çekmektedir: Her iki düzenlemede de Mahkemenin tamamen eşitlikçi bir şekilde oluşturulduğu görülmektedir. Ancak önceki düzenlemeye göre bir farklılık olarak, Danıştay ve Yargıtaydan gelen üyelerin (her birinden üçer üye) oluşturduğu Kurulun diğeri iki asıl üyeyi seçme esnasından vazgeçilmiştir. Aslında önceki düzenleme bir kimsenin adli veya idari yargı düzeninde yer almaksızın da seçilebileceği izlenimini doğurmaktaydı. Oysa yeni sistemde tercih, ele alınan uyuşmazlıkların niteliği gözetilerek Mahkemenin tamamen meslekten hâkimlerden oluşması yönünde olmuştur. Yasal değişiklikten önceki dönemde de iki üye, uygulamada her bir Yüksek Mahkemeyi temsilen birer kişi gelecek şekilde seçilmekteydi³⁸. Böylece mevcut yöntemde asıl üyelerin tamamı aralarında seçim yönünden bir farklılık gözetilmeksizin aynı usulle göreve gelmektedir.

Öte yandan yedek üyelerin seçimi konusunda da bir değişiklik yapılmış, eski sistemde ilk seçilen altı üyenin yedek üyeleri seçmesi usulünden vazgeçilerek bunların da bizzat Yargıtay ve Danıştay üyeleri tarafından seçilmesi esası benimsenmiştir. Ancak seçilebilecek üyeler, biraz daha genişletilmiş bir üye kümesinden gelmektedir. Ayrıca Mahkeme üyeleri arasında artık tabii üye bulunmamaktadır ve bütün üyeler seçimle iş başına gelmektedir. Çünkü Adalet Bakanı Mahkeme heyetinden tamamen çıkarılmıştır.

Yeni düzenlemeyle, üyelerin her üç yılda bir yenilenmesi konusunda bir değişiklik yapılmamış, ancak her üyenin sadece iki dönem görev yapabilmesi kurala bağlanmıştır (md. 2).

B. Başkanın Seçimi

Uyuşmazlık Mahkemesinin asıl üyeleri (8 üye) kendi aralarından üç yıllık bir süre için oy çokluğu ve gizli oyla bir başkan seçerler. Başkan

Bkz., <http://univr-cms.u-strasbg.fr/pages.jsp?idRub=2239&idsite=852> (5/6/2015)

35 Danıştaydan gelen yedek üye, daimi statüde görev yapan üyeler ile dilekçeler ustası (*maître des requêtes*) olarak adlandırılan üyeler arasından seçilir.

36 Yargıtaydan gelen yedek üye, Yargıtaydaki hiyerarşisi dışı kategorisinde yer alan üyeler ile raportör üyeler (*conseillers référendaires*) arasından seçilir.

37 Kanun metnine atıflarda sadece 24 Mayıs 1872 tarihli Kanununun 16 Şubat 2015 tarihli Kanun ile değiştirilmiş maddesi belirtilerek geçilmesi uygun görülmüştür. Eğer anılan Kanun dışında başka kanunlara atıf söz konusu ise ve KHK maddelerine atıflar varsa bunun ayrıca belirtilmiştir.

38 Çalışma Grubu Raporu, s. 5.

Yargıtay ve Danıştaydan alternatifli olarak seçilir (md. 3). Burada dikkati çeken ilk değişiklik Başkanın belirlenmesi usulündedir. Adalet Bakanının kurulun tabi üyesi ve başkanı olması ilkesi terk edilmiştir.

Mahkeme Başkanının, Adalet Bakanı olması kökenini, adli ve idari yargı düzenlerinin ayrılması sonucunu doğuran tarihsel süreçte bulmaktadır. Fransız İhtilali sonrasında adli yargının müdahalelerine karşı İdarenin korunması fikri bunda esaslı bir rol oynamıştır. Başlangıçta idarenin denetiminin bir yargı organı tarafından yapılması dahi kabul edilmiyor, Danıştay bir istişare organı olarak salt görüş bildiriyor ve görüşleri de idarenin onayı ile ancak bağlayıcılık kazanıyordu³⁹. Dolayısıyla Adalet Bakanının Mahkemede başkan olarak yer alması bu anlamda erklerin birbirine karışmasını ve yargısal faaliyetlere yürütmenin müdahalesini ifade etmekteydi.

Şimdiye kadar Adalet Bakanı özellikle oyların dağılımında eşitlik olduğu hallerde on bir defa toplantıya katılmıştır⁴⁰. Dönemin Adalet Bakanının, Jean Dufaure, katıldığı 1873 yılındaki ilk toplantıda da Mahkeme “Blanco kararını” vermiş ve bu karar idarenin sorumluluğunun temelini oluşturmuştur⁴¹.

Ayrıca Adalet Bakanı, çalışma grubunun faaliyet alanı ve ona yön verecek ilkeleri belirttiği görevlendirme yazısında bu hususa açık bir şekilde vurgu yapmış, günümüzde yargının daha güçlü bir şekilde meşruiyetinin ancak yargı kurumları yönünden kuvvetler ayrılığı ilkesinin modern anlayışının hayata geçirilmesi ile mümkün olduğunu belirtmiştir: “Bu açıdan özellikle yargısal fonksiyonun yerine getirilmesine yürütme organının müdahale etmemesi” gerekir. Anayasa, mahkemelerin bağımsızlığını garanti etmektedir, “fakat 24-31 Mayıs 1872 tarihli Kanun’un 25. maddesi Adalet Bakanını onun (Uyuşmazlık Mahkemesinin) başkanı olarak öngörmektedir”. Oysa bu “durum günümüzde Avrupa ve Fransa’da geçerli olan hukuk devletinin modern gereklilikleri ile uyumsuz görünmektedir”⁴².

Bu değişikliğin Bakanın Mahkeme toplantılarına katılmadığı ve kararlar üzerinde etkili olduğuna dair keskin tartışmaların olmadığı bir dönemde yapıldığı ifade edilebilir⁴³. Çalışma Grubu Raporunda⁴⁴ bu konuda

39 Bu konuda yazının “Giriş” kısmındaki “Tarihçesi” alt başlığına bakılabilir.

40 Çalışma Grubu Raporu, s. 6.

41 Pascal GONOD, *a.g.m.*, s. 3.

42 Çalışma Grubu Raporu, s. 15-16.

43 Yasama Meclisleri önündeki tartışmalarda ve kamuoyunda bu konuda bir uzlaşma olduğu ifade edilmektedir. Özellikle 1997 yılında yaşanan olayların bunda etkisi olduğu da belirtilmektedir. Bkz., <http://www.lepetitjuriste.fr/droit-administratif/la-paisible-reforme-du-tribunal-des-conflits> (25/5/2015).

44 Çalışma Grubu Raporu, s. 4.



iki argüman ileriye sürülmüştür. İlk olarak uygulamada Bakanın toplantıya katılması sadece müzakereler neticesinde yapılan oylamada eşitlik olması halinde söz konusuydu. Bununla birlikte bu durum dahi yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesinin Sözleşme ve Anayasa'dan kaynaklanan gerekliliklerine aykırılığı ortadan kaldırmamaktaydı: *"Bu açıdan (Bakanın toplantılara katılımı) sadece geçmişten miras kalan ama sürdürülemeyecek bir anormallik olarak görülebilir."* Özellikle bu durumun Sözleşme'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı açısından sorunlu olduğu ifade edilmektedir⁴⁵.

İkinci olarak özellikle bakanın katılması ve başkanlık etmesi hükümetin bir üyesi ile ilgili bir uyuşmazlıkta görevli yargı organını belirlemek için ya da Avrupa Birliği veya uluslararası bir sözleşme ile hükümet kaynaklı bir metnin uyumu hususunda bir karar almak zorunda kaldığında alınan kararın siyasi olarak yorumlanması riskini taşımaktaydı. Nitekim 1997 yılında dönemin Adalet Bakanının yabancılarla alakalı bir dosyada Uyuşmazlık Mahkemesi toplantısına katılması kurumsal bir krize neden olmuş ve yargısal müzakerelere politik müdahale, Mahkeme üyelerinden birinin, dosyanın raportörü üyenin⁴⁶, istifasına yol açmıştır. Kaldı ki bu olayın ardından Mahkeme üyeleri, Bakanın katılımını gerektirmeyecek şekilde davaları görmeye çalışmışlardır⁴⁷.

Başkanın seçimine yedek üyelerin katılmadığını da ayrıca belirtmek gerekir.

Öte yandan uygulamada bakanın Mahkemeye başkanlık etmesi sembolik nitelikte olduğundan kurumda başkana ait görevler önceki dönemde başkan vekili tarafından yerine getirilmekteydi. Yeni düzenlemeyle getirilen aslında daha önceki başkan vekilinin başkan olarak seçilmesidir. O dönemde başkan vekilinin seçilmesindeki usul, yeni dönemde başkanın seçimi için öngörülmüştür. Dolayısıyla yeni sistemde üyeler kendi aralarından gizli oyla bir başkan seçmektedir ve başkanlığın Danıştay ve Yargıtay üyeleri arasında dönüşümlü şekilde yerine getirilmesi sağlanmaktadır.

Son olarak yeni düzenleme, başkanın görevinin başında olmaması ya

45 Pascal GONOD, *a.g.m.*, s. 3.

46 Anılan raportör-üye, Yargıtay üyeleri arasından Mahkemeye gelmiş, istifasının ardından ise Yargıtay Başkanına bir mektup yazmıştır. Bu mektup da günlük bir gazetede yayınlanmıştır. Üye, burada özellikle görevdeki bir bakanın -ki bunun uyuşmazlığın temelinde olan kanunu kabul eden parlamenterlerden biri olabileceği vurgulanmıştır.- yargısal bir organın başkanlığını yapmasının tutuk adalet sisteminin bir kalıntısı olduğunu, oyların eşitliği halinde çözüm için başka bir yolun bulunması gerektiğini belirtmiş ve öneri olarak da Anayasa Konseyi Başkanının oyların eşitliği halinde toplantıya başkanlık etmesini dile getirmiştir. Bkz.; <http://www.droitpublic.net/spip.php?article4942> (25/5/2015).

47 Pascal GONOD, *a.g.m.*, s. 3.

da görevinden sağlık, ölüm vb. nedenlerle erken ayrılmak durumunda kalması halinde başkanlık görevinin nasıl ve ne şekilde yürütüleceğini de düzenlemektedir. Başkanın herhangi bir nedenle geçici olarak görevinin başında olamaması halinde Mahkemeye, başkan ile aynı yargı kolundan gelen üyelerden en kıdemlisi başkanlık eder. Eğer başkanın görevinin süresinden önce tamamıyla sona ermesi söz konusu ise ilk önce Mahkemeye yeni üye seçimi yapılır ve ayrılan başkanın geldiği yargı düzeninden gelen üyelerden biri olacak şekilde olağan seçim usulü izlenerek yeni başkan seçilir ve bu başkan kalan görev süresini tamamlar (md. 3).

C. Oyların Eşitliği Halinde Sorunun Çözümü⁴⁸

Mahkemenin her iki yargı kolundan gelen eşit sayıda üyeden oluşması (dörder üye) ve Adalet Bakanının da Mahkeme oluşumundan çıkarılması, oyların eşitliği halinde⁴⁹ nasıl hareket edileceği hususunu tartışmaya açmıştır. Çalışma Grubu Raporunda, bu durumun Mahkemenin 140 yıllık uygulamasında sadece on bir defa meydana geldiği ve sorunun Adalet Bakanının katılımı ile çözümlendiğini belirtmiş ve farklı çözüm usulleri üzerinde durulmuştur⁵⁰.

Çalışma Grubu, bu hususa ilişkin birçok alternatifi tartıştıktan sonra (kura usulü, başkanın oyunun belirleyici olması, heyete sadece bir yeni üyenin dâhil olması vb.) mevcut *Kanun'un 6. maddesinde* öngörülen düzenlemede karar kılmıştır⁵¹. Buna göre, oyların eşitliği halinde ikinci bir müzakere daha yapılır. Bu husus, KHK'nın 13. maddesinde açıkça düzenlenmiştir: "*Oyların eşit dağılımı halinde, Başkan Uyuşmazlık Mahkemesini aynı heyetle bir sonraki gündemde konuyu yeniden müzakere etme üzere toplar*".

Bu müzakerenin ardından da bir netice alınamamışsa genişletilmiş heyetin toplanmasının yolu açılmış olur. Genişletilmiş heyetten kasıt yedek üyelerin toplantıya dâhil olması değildir. Yedek üyelerin işlevi her halükarda müzakere katılmayan üyenin boşluğunu doldurmaktır.

Genişletilmiş heyet, olağan üyelerin seçimi esnasında Kanun'un 2. maddesinde belirtilen seçim usulü izlenerek seçilmiş olan dört yeni üyenin daha heyete katılması ile oluşur. Bu üyeler de her yargı düzeninden iki üye olmak üzere eşitlik esasına göre seçilmiştir. Bu üyelerden ikisi Danıştayda daimi nitelikte görev yapan üyeler, diğer ikisi ise Yargıtaydaki

48 Bkz., <http://www.droitpublic.net/spip.php?article4942> (25/5/2015).

49 Mevcut düzenlemeye göre Mahkeme bütün üyelerinin katılımı (md. 6) ile toplanmakta ve beş üyenin aynı yönde oy kullanması ile de karar alabilmektedir (md. 5).

50 Ayrıca bkz., <http://www.droitpublic.net/spip.php?article4942> (25/5/2015).

51 Bkz., Jean-Louis GALLET, "*La parité et le paritarisme au sein du Tribunal des conflits sont 'absolument essentiels'*" AJDA 2013, p. 2116. <http://www.dalloz-actualite.fr/interview/parite-et-paritarisme-au-sein-du-tribunal-des-conflits-sont-absolument-essentiels#.VWghYnLtmkp> (25/5/2015).



“hiyerarşi dışı hakimler” kategorisinde bulunan hakimler arasından seçilir (md. 6). Yedek üyelerin katılımına ilişkin belirtilen ilkeler, genişletilmiş Mahkeme Heyeti için de geçerlidir. Mahkeme ancak bütün asıl üyeleri mevcut ise toplanır, eğer asıl üyeler hazır bulunamıyorsa bu eksiklik yedek üyelerden tamamlanarak toplanılır.

Genişletilmiş heyet toplantısının yapılması usulü, KHK ile düzenlenmiştir. Başkan olağan heyetle yapılan ikinci toplantının ardından da oyların eşitliği halinde, müzakerelerin yeniden yapılması kararını alır ve dosyayı bir sonraki gündeme erteler. Bu gündem, Kanun’un 6. maddesinde öngörülen genişletilmiş heyetin toplantısında ele alınır. Mahkeme sekreteryası da davanın taraflarını ve ilgili bakanlığı durumdan haberdar eder ve isterler ise bu çerçevede yeniden görüşlerini Mahkemeye sunabileceklerini belirtir (KHK, md. 16).

Çalışma Grubu Raporunda⁵², Uyuşmazlık Mahkemesinin her iki Yüksek Mahkemeden gelen eşit sayıda üyeden oluşması ilkesinden ayrılmamak gerektiği değerlendirilmiştir. Çünkü Rapora göre Mahkemenin işlevi ve niteliği bunu gerektirmektedir. İncelenen konunun mahiyeti de heyete katılacak kişilerin kurul halinde çalışma kültürünün olmasını, kamu hukuku ve özel hukuk alanında uzman olmalarını gerektirmektedir. Ayrıca Çalışma Grubu, heyetin eşitlikçi yapısının dönemsel olarak bozulmasının Mahkemenin işleyişini sekteye uğratacağı inancını da ifade etmiştir.

Çalışma Grubu üyeleri, genişletilmiş heyette de eşitlikçi yapı nedeniyle sorunlar çıkacağı görüşünü kabul edilebilir bir itiraz olarak görmemektedir⁵³. Çünkü genişletilmiş heyet, ilk heyetin aynısı değildir ve dört yeni üyenin katılımı esaslı bir değişiklik olarak kabul edilmelidir. Karar, yeniden yapılan bir müzakere neticesinde alınacaktır. Raportör ve kanun sözcüsü (hükümet komiseri veya savcı) heyet için önceki müzakerelerden hareketle daha zenginleştirilmiş bir rapor ve görüş hazırlayacaklardır. Taraf avukatlarının yeni dava sürecinde alacakları tutumlar da farklı olacaktır. Davanın mahkemesiz bırakılamayacağı gerçeği de yeni heyeti bir karar vermeye zorlayacaktır. Yargılamada bir sonuca varılamamasının meslek etik ilkeleriyle bağdaşmazlığı da heyeti, bu tıkanmanın aşılması yönünde oy kullanmaya itecektir⁵⁴.

D. Raportör-Üyeler ile Savcılar ya da Kanun Sözcüleri

Fransız sisteminde ilke olarak yüksek yargı organları önünde raportörlük görevi bizzat üyeler tarafından yerine getirilir. Dava dosyasının Mah-

52 Çalışma Grubu Raporu, s. 7

53 Çalışma Grubu Raporu, s. 8

54 Bu değerlendirmelerin eleştirisi için bkz., <http://www.droitpublic.net/spip.php?article4942> (25/5/2015).

keme sekreteryası tarafından tekemmül ettirilmesinin ardından Başkan tarafından dosya bir üye-raportöre verilir (KHK, md. 8). Raportör kendi görüşünü katmaksızın davaya ilişkin olay ve olguları, tarafların görüşlerini müzakere öncesinde Heyete sunmakla görevlidir (KHK, md. 10).

Ayrıca Uyuşmazlık Mahkemesine çalışmalarında hukuki destek vermek amacıyla savcı, kanun sözcüsü ya da kamu raportörü (*rapporteur public*) olarak adlandırabileceğimiz hukukçular istihdam edilmektedir. Savcı ya da kanun sözcüsü, Mahkeme önündeki dosyaların içerdiği sorunlar hakkında tam bir bağımsızlık içinde görüşünü sunmakla görevlendirilmiştir ve bu görüş kamuya açıklanır (md. 4).

Savcı ya da kanun sözcüleri, dört tanedir ve bunların dağılımında yine yargı kolları arasında eşitlik ilkesi gözetilmiştir: İki kanun sözcüsü Danıştay Genel Kurulu tarafından Danıştay kamu raportörleri (*rapporteur public*)⁵⁵ arasından, iki kanun sözcüsü ise Yargıtay Başsavcılığı hiyerarşisi içinde yer almayan hakimlerin oluşturduğu genel kurul tarafından Yargıtay Başsavcılığı mensupları arasından seçilir. Savcı ya da kanun sözcülerinin görev süresinin de üyeler gibi üç yıl olması ilkesi benimsenmiştir (md. 4).

Çalışma Grubu Raporunda bu konuda önerilen hususlardan ikisinin yasama organları tarafından benimsendiği görülmektedir: savcılarının seçim usulü ve görev süreleri. Ancak Çalışma Grubu, bu hukukçuların adlandırılması hususunda eski kavramın kullanılması yönünde görüş bildirmiştir⁵⁶: hükümet komiseri (*commissaire du gouvernement*)⁵⁷. Bu ifadenin aslında Uyuşmazlık Mahkemesinin kendine özgü durumunu ortaya koyduğunu, çünkü benzer işlevi yerine getiren kişilerin Danıştayda artık hükümet komiseri olarak değil de kamu raportörü (*rapporteur public*) olarak adlandırıldığı belirtilmiştir. Yargıtay da ise bu işlevi yerine getirenlere savcı (*avocat général*)⁵⁸ adı verilmektedir. Raporda hükümet komiseri ifadesinin ortaya çıkarabileceği anlam karışıklığı da görevinin ne olduğu Kanun'da tam olarak belirterek giderilmek istenmişti: tam bir bağımsızlık

55 Danıştayda görev yapan kamu raportörleri (*rapporteur public*) hakkında kısaca bilgi vermek yerinde olur. Danıştayda her bir yargısal formasyon önünde dosya, eskiden hükümet komiseri olarak adlandırılan bir kamu raportörü tarafından sunulur. Bu kişi ilgili formasyonun bir üyesidir ve tam bir bağımsızlık ve tarafsızlık içinde, somut olayın koşulları, uygulanacak kurallar ve dosyanın çözümü hakkında kendi değerlendirmelerini heyete sunar. Kamu raportörü, kamuoyu önünde görüşünü açıkladığından daha sonra müzakerelerde yer almaz. Bkz., <http://www.conseil-etat.fr/Les-Services/Glossaire> (21/5/2015).

56 Çalışma Grubu Raporu, s. 5-6.

57 Bu konuda Yasama Meclislerinde yaşanan tartışmalar için bkz., <http://www.droitpublic.net/spip.php?article4942> (25/5/2015).

58 Bu ifade bir Baro üyesini ifade etmez, İstinaf mahkemeleri ve Yargıtay Başsavcılığı bünyesinde savcılık faaliyetlerini yerine getiren kişileri anlatır. Bir başsavcısının gözetimi altında faaliyetlerini yerine getirirler. Bkz., <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/avocat-general.php> (25/5/2015).



içinde görüşünü sunmak.

E. Mahkemenin Sekretaryası

Uyuşmazlık Mahkemesinin bağımsız bir sekretaryası bulunmamaktadır. Çünkü KHK'nın 2. maddesine göre sekretarya hizmetleri Danıştay dava dairesi sekretaryası tarafından yürütülür. Gündemlere ilişkin sekretarya hizmetleri ise dava dairesi sekretaryası ya da başkanın onayı ile onun görevlendirdiği Danıştay alt dava dairelerinden birinin sekretaryası tarafından yerine getirilir⁵⁹.

Sekretaryanın birincil görevi Mahkemeye yapılan başvurularda dosyalarının tekemmül ettirilmesi için gerekli işlemlerin yapılmasını temin etmektir. Dosyaların kaydının yapılması, dosyalar hakkında tarafların görüşlerinin alınması ve duruşmalarla ilgili tarafların bilgilendirilmesi bunlar arasında yer alır (KHK, md. 4). Ayrıca kararın ilgililere tebliği hususu da sekretaryaya aittir (KHK, md. 13). Sekretaryanın yargısal faaliyetleri yanında Mahkemenin idari işlerini de takip etmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

Neticede Mahkemenin oluşumuna ilişkin yapılan değişikliklerde temel kaygının yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı temelinde düzenlemeler yapılması ve her iki yargı düzeninin eşit bir şekilde Mahkeme kompozisyonunda yer alması olduğu söylenebilir.

II. YARGILAMA USULÜ VE KARARLARI

Reform çalışmasının vatandaşa daha yakın, etkili, hızlı ve erişilebilir bir yargı organı temin etmek ve *“usule ilişkin hükümlerin modernizasyonu”* konusunda ilerlemeler sağlamak olduğu Adalet Bakanı tarafından ifade edilmişti⁶⁰. Çalışma Grubu Raporunda ise Mahkemenin, kişileri haklarının daha etkin korunması için yönlendirdiğini, dolayısıyla kuruluş, işleyiş ve yargılama usulünün muğlak ifadelerle, karmaşık ve arkaik düzenlemelere konu olmaması gerektiği ifade edilmiştir⁶¹.

Mahkemenin yargılama usulüne ilişkin kuralların Kanun ve daha çok ise KHK'da bulunduğunu belirtmek gerekir. Bu nedenle konu hakkında her iki metni birlikte ele alarak bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

59 Danıştayın yargısal faaliyetleri, yaklaşık olarak yıllık 10 bin davaya bakan dava dairesi tarafından yerine getirilmektedir. Dava dairesi de kendi içinde 10 tane alt daireye ayrılmaktadır. Hem dava dairesi hem de alt dairelerde yargılamanın düzenli işleyişinden sorumlu olan sekretarya hizmetleri vardır.

<http://www.conseil-etat.fr/Conseil-d-Etat/Missions/Juger-l-administration/La-section-du-contentieux> (25/5/2015).

60 Çalışma Grubu Raporu, s. 15-16.

61 Çalışma Grubu Raporu, s. 13.

A. Yargılama Usulü

Mahkeme önünde, yazılı yargılama usulünün uygulandığı KHK'nın 3. maddesinde belirtilmiştir.

24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'un değişiklik sonrası 7. maddesi yargılama usulüne ilişkin temel ilkeleri belirtmiştir: *"Mahkemenin görüşmeleri, çelişmeli usule göre yürütülen bir incelemenin ardından dosyanın tekemmülü sonrasında aleni olarak yapılır"*. Böylece Kanun, Mahkemenin dosyanın tekemmül ettirilmesi ve incelenmesi aşamalarında özellikle dikkat edilmesi gereken ve KHK'nın da esas alması gereken ilkeler belirtmiştir: çelişmeli yargılama ilkesi⁶² ve yargılamanın aleniyeti ilkesi. Bir de bunlara yeni hükümlerin bütününe sinmiş olan yargılamanın makul sürede bitirilmesini eklemek gerekir. Zaten KHK ile bu hususlar ayrıntılı bir şekilde kurala bağlanmıştır.

1. Dosyanın Tekemmül Ettirilmesi

Dosyanın Mahkeme sekretaryası tarafından kaydının yapılmasının ardından, davanın tarafları ve ilgili bakanlık bir aylık süre içinde görüşünü bildirmeye davet edilir. Öte yandan esasa ilişkin kararlar arasındaki çelişki nedeniyle yapılan (hüküm uyumsuzluğuna ilişkin) başvurularda ve yargılama süresinin uzunluğu nedeniyle açılan tazminat davalarında bu süre iki ay olarak uygulanır. İşin ehemmiyeti ve aciliyeti gerektirdiğinde Mahkeme Başkanı tarafından yukarıda belirtilen sürelerin daha da kısaltılması mümkün olabilmektedir (KHK, md. 4).

Ayrıca Başkan tarafından; düşme, karar verilmesine yer olmadığı, açıkça kabul edilemezlik nedeniyle ret, maddi hataların düzeltilmesi kararları verilebildiği hallerde ve başvurunun çözümünün açık olduğunun tespiti durumunda dosya hakkında bu süre ve usul işlemlerini uygulamaksızın karar alınabilmektedir (KHK, md. 4).

Mahkeme sekretaryasına bizzat teslim edilen ya da gönderilen görüşler, sekretarya tarafından ilgili taraflara ve bakanlıklara bildirilir. Ayrıca Mahkeme sekretaryasında bulunan dava dosyasındaki bilgi ve belgelere; avukatları aracılığıyla taraflar ve ilgili bakanlık veya bu amaçla yetkilendirilmiş kamu görevlisi şahsen erişim imkânına sahiptir (KHK, md. 7).

62 Çelişmeli yargılama ilkesi, bir davada tüm taraflara mahkemenin kararını etkilemek amacıyla diğer tarafın ileri sürdüğü deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olma ve bunlara karşı görüşlerini sunma imkanının verilmesini ifade eder. Hatta mahkemenin kararının etkileyecek görüş, yargının bir mensubu tarafından ileri sürülmüş olsa bile (savcılık, kamu raportörü vb.) anılan ilkeye göre tarafların bundan bilgi sahibi olması ve karşı görüşlerini ileri sürebilmeleri gerekir. Bkz., Osman DOĞRU, Atilla NALBANT, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar*, Avrupa Konseyi Yayını, 2012, Ankara, s. 637.



Dosyanın belirtilen işlemlerinin tamamlanmasının ardından Başkan dosyanın görüşüleceği gündemi ve dosyanın raportörünü belirler. Dosya gündeme yazıldığında taraflar ve ilgili bakanlıklar, toplantıdan en az beş gün önce bundan haberdar edilir (KHK, md. 8). Raportörün incelemesinin ardından dosya Başkan tarafından belirlenen kanun sözcüsüne (savcı ya da kamu raportörüne) iletilir. Her dosyanın kanun sözcüsü belirlenirken kanun sözcüsünün, dosyanın raportörünün geldiği yargı kolundan olmasına dikkat edilir. Başka bir anlatımla, raportör ve kanun sözcüsünün her ikisinin de adli yargıdan veya idari yargıdan olması kabul edilemez (KHK, md. 9).

KHK'nın 5. maddesinde ayrıca daha önce içtihatla gelişen bir husus da kurala bağlanmıştır: Dosyanın karara bağlanmasında menfaati olan kişiler -ki bunu ispat etmek durumundadırlar- Mahkeme önündeki davaya müdahil olabilirler.

2. Tarafların Temsili

Taraflar Mahkeme önünde ancak Yargıtay ve Danıştayda davalara bakma yetkisine sahip bir avukat tarafından temsil edilebilirler⁶³. Devlet ise Mahkeme önünde bir avukatla temsil edilme (*ministère d'avocat*)⁶⁴ yükümlülüğünden muaf tutulmuştur.

Eğer devlet tüzel kişiliği Yargıtay ve Danıştayda temsile yetkili bir avukat ile temsil edilmiyorsa onun adına sunulan görüşlerin ilgili bakan veya bu amaçla yetkilendirilmiş bir kamu görevlisi tarafından imzalanmış olması aranır. Devlet tüzel kişiliği, somut olayla ilgili kamu idaresinin bağlı olduğu bakanlık tarafından Mahkeme önünde temsil edilir (KHK, md. 5).

3. Dosyanın Görüşülmesi

KHK'nın 1. maddesine göre ise Mahkemenin toplantı zamanını ve gündemini belirleme yetkisi başkana verilmiştir ve başkan her adli yıl için Mahkemenin toplantı günlerini ve gündemini belirler. Her dosyanın hangi gündemde görüşüleceğinin belirlenmesi de başkana aittir. Ayrıca buna göre de Mahkeme sekreteryası tarafından duruşma gününün ilgililere bildirilmesi sağlanır.

Duruşmada ilk olarak dosyanın raportörü; dosyaya ilişkin olgu ve

63 Yargıtay ve Danıştay avukatları grubu; görevi, formasyonu ve yapılanması nedeniyle Yüksek Mahkemelerin düzenli çalışmasına yardımcı olur. Sayılı sınırlı olan bu avukatlar sadece Yüksek Mahkemeler önündeki davalarda tarafları temsil etme yetkisine sahiptirler. Bu durumun eleştirilere neden olduğunu da belirtmek gerekir. Bkz., <http://www.ahjucaf.org/Les-avocats-au-Conseil-d-Etat-et-a.html> (25/5/2015).

64 Bu kavram yargı makamları önünde ilgililerin bir avukatla temsil edilmelerini ifade etmektedir.

olayları, ilgili bakanlıkların ve tarafların görüşlerini kendi değerlendirmelerini katmaksızın sunar. Raporun sunumunun ardından tarafların avukatları sözlü olarak görüşlerini iletirler. Daha sonra ise kanun sözcüsü ya da kamu raportörünün dosyaya ilişkin değerlendirmeleri dinlenir. Kanun sözcüsünün müdahalesinin ardından eğer isterlerse taraflar çok kısa sözlü açıklamalarda bulunabilirler (KHK, md. 10).

Duruşmanın düzeninden başkan sorumludur ve onun bu konudaki isteklerinin hemen yerine getirilmesi gerekir (KHK, md. 11).

Ayrıca Kanun, 8. maddesinde “*Hâkimlerin dosya hakkında alınacak karara ilişkin müzakereleri gizli olarak yapılır*” hükmünü getirmiştir.

B. Kararlar

Genişletilmiş heyet toplantısına ilişkin özel hükümler saklı kalmak üzere, Mahkeme, ancak üyelerin tamamı hazır olduğunda toplanabilir. Üyelerden, mazeretli ve izinli olan veya başka bir sebeple bulunmayanların yerine yedek üyeler toplantıya katılır ve toplantı nisabına bu şekilde ulaşılır (md. 6). Mahkeme, en az beş üyesi aynı yönde görüş bildirdiğinde karar alabilir (md. 5).

Mahkeme kararını “*Fransız Halkı*” adına alır, kararlar gerekçeli olarak verilir ve müzakereye katılan üyelerin adları karara yazılır (md. 9). Karar metninde bulunması gerekenler KHK’nın 12. maddesinde daha ayrıntılı olarak ifade edilmiştir. Kararların başında “*Fransız Halkı Adına, Uyuşmazlık Mahkemesi*” ifadesi yer alır. Karar, ayrıca tarafların ve ilgili bakanlığın adlarını, onların görüşlerinin analizini, Mahkemenin kararını verirken dayandığı kurallar (*visa*)⁶⁵ ile dosyanın incelemesinde uyguladığı hükümleri içerir. Kararda aynı zamanda raportör, savcı ve eğer taraflar avukatla temsil edilmişse onların dinlendiği de belirtilir. Kararın orijinal, asıl, metni ise (*minute*)⁶⁶ başkan, raportör ve sekreter tarafından imzalanır.

Kararın açıklanması ise açık duruşmada yapılır (md. 9). Kararlar, Mahkeme sekreteryası tarafından taraflara, ilgili bakanlığa, ilgili yargı makamlarına ve eğer davanın niteliği gerektiriyorsa uyuşmazlığı çıkaran devlet temsilcisine iletilir (KHK, md. 13).

Mahkemenin kararları idari ve adli yargı kolları içinde yer alan bütün mahkemeler için bağlayıcıdır (md. 11).

65 “*Visa*” bir yargı kararının bir bölümünü ifade eder ki orada hâkim, kararını verirken atıfta bulunduğu referans kanun metinlerini veya düzenleyici işlemleri ifade eder. “*Visa*” genellikle referans kuralların belirtilmesinden önce kullanılan “*Vu...*” kelimesinden anlaşılır. Bkz., <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/visa.php> (21/5/2015).

66 “*Minute*” bir yargı makamından çıkan belgenin orijinaline verilen isimdir. İlke olarak sadece bu asıl belge, hakim ve yazı işleri müdürü tarafından imzalanır. Bkz., <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/minute.php> (21/5/2015).



Mahkeme kararlarına karşı itiraz yolu öngörülmemiştir. Ancak bu kararlar tavzih veya yorum başvurusuna konu olabilir. Bu husus aslında daha önceleri Mahkeme içtihadıyla yerleşmişti ve bu yönde yapılan talepler de Mahkeme tarafından karşılanmaktaydı. Dolayısıyla yeni düzenlemelerle, tavzih ve yorum başvuruları bir kurala bağlanmış olmaktadır. Öte yandan daha önce var olan bir diğer kural ise KHK'nın 14. maddesinde aynen korunmuştur: Kararlara karşı üçüncü kişiler tarafından (*une tierce opposition*)⁶⁷ başvuru yapılamaz. Bunun tek istisnası ise Mahkemenin önüne gelen işin esası hakkında karar verdiği durumlardır.

C. Karar Sürecinin Hızlandırılması

Eğer Mahkemeye getirilen davanın çözümü çok açık ise, başkan, kendisinin geldiği yargı kolundan olmayan, başka bir anlatımla diğer yargı kolunu temsilen Mahkemede görev yapan, en kıdemli üye ile birlikte Danıştayın incelemesinden geçen KHK'da (*décret*) belirtilen hallerde bir kararname (*ordonnance*) ile uyuşmazlığı karara bağlayabilir (md. 10). Böylece Mahkemenin önceki içtihadının görevli yargı düzenini net bir şekilde tayin ettiği ve sorunun çözümünde anılan içtihadın uygulanmasının açık olduğu durumlarda Mahkemede olağan karar usulünün işletilmesine gerek bulunmadığı ifade edilmiştir⁶⁸. Ancak bu durumda kararın alınmasından önce mutlaka tarafların görüşlerinin alınması esası kabul edilmiştir (KHK, md. 17).

Öte yandan KHK'nın 17. maddesi de başkana bazı dosyaları; heyete sunmadan diğer yargı kolundan gelen en kıdemli üye ile birlikte kararname ile karara bağlama imkânı vermektedir. Kararname ile bu şekilde; düşme, bir dosya hakkında karar verilmesine yer olmadığına tespiti, açıkça kabul edilemez nitelikteki başvuruların reddi ve verilen kararı etkileyen salt maddi hataların düzeltilmesi kararları alınabilmektedir. Bu kararlar için tarafların görüşlerinin de alınmasına da gerek duyulmamaktadır.

67 Kendi haklarını savunmak açısından bir çıkarı olmasına rağmen davanın tarafı olmayan ya da o davada temsil edilmeyen kişiler, karara ilişkin sonucun yeniden görüşülmesini "*terce opposition*" adı verilen usulü işleterek sağlayabilirler. Davada temsil edilmiş olanların ve bir başvuru veya istinaf talebi kabul edilebilir olanların bu nitelikteki başvuruları incelenmez. Aslında bu yol bir tür, olağanüstü bir yargılama usulüdür ve dosyanın hem hukuk hem de olay ve olgular açısından kararın eleştirdiği yönleri açısından yeniden görülmesinde çıkarı olan üçüncü bir kişiye tanınan bir haktır. Bkz., <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/tierce-opposition.php> (21/5/2015).

68 Bkz., <http://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une-article/point-sur-la-reforme-du-tribunal-des-conflits/h/e6d1bfc5054b638aa92fe0231c0a2c54.html> (25/5/2015).

III. MAHKEMENİN GÖREVLERİ⁶⁹

Uyuşmazlık Mahkemesi 1848 Fransız Anayasası'nın 89. maddesi ile adli yargı ve idari otoriteler arasındaki görev uyuşmazlıklarını çözmek için kurulmuş, ancak Mahkemenin görevlerinde zaman içinde bir genişleme olmuştur. Mahkemenin görev uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde ilk kaygısı adli yargının idari otoritelerin alanına olası müdahalelerini önlemek olmakla beraber 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'un 26. maddesi ile birlikte Mahkeme idari yargının, adli yargının alanına müdahalelerine karşı da bir güvence haline getirilmiştir⁷⁰.

Bu kapsamda Mahkemenin klasik yetkilerini genişleten 20 Nisan 1932 tarihli Kanun ile 25 Temmuz 1960 tarihli KHK önemlidir. Bahsedilen Kanun ile Mahkemenin yetkileri arasına esasa ilişkin kararlar arasındaki ilişkileri gidermek, hüküm uyuşmazlıklarını çözmek, yetkisi ilave edilmiştir. KHK ise usule ilişkin kurallarda bazı değişiklikler getirmiştir: Başvuru usulü olarak önleyici nitelikteki olumsuz (görev) uyuşmazlığını kabul etmiş, böylece ciddi zorluklar içeren görev uyuşmazlığı sorununu tespit ettiğinde Yargıtaya ve Danıştaya, Uyuşmazlık Mahkemesine doğrudan başvurma imkânı getirilmiştir.

Ancak Mahkeme 2015 yılında bir bütün olarak ele alınmış ve bütün yönleriyle ciddi bir reforma tabi tutulmuştur. Bu anlamda 16 Şubat 2015 tarihli ve 2015-177 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle değiştirilen 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'a Mahkemeye yeni görevler veren, yargılama usulünü modern ilkelerle uyumlu kılan hükümler ilave edilmiştir. Reform sürecinde bazı yeni başka görevlerin de verilmesi tartışılmış fakat bundan vazgeçilmiştir. 27 Şubat 2015 tarihli ve 2015-233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ise Kanun hükümlerini birçok açıdan somutlaştırmıştır.

Dolayısıyla Mahkemenin görevlerini beş başlık altında toplamak mümkündür. Uyuşmazlık Mahkemesi *olumlu (görev) uyuşmazlıklarını* çözmekle görevlidir: Bu, bir kamu idaresinin, illerde valilerin, adli yargı kolundaki bir mahkemenin baktığı davaya görev sorunu açısından itiraz edebilmesini ifade eder (A). Mahkeme ayrıca yargısal makamlar tarafından yapılan *başvurular üzerine (görev) uyuşmazlıklarını* çözmektedir. Bu başvuru da iki farklı şekilde yapılabilmektedir. İlki bir mahkeme açılan davada yargı düzeni sorunu nedeniyle görevsizlik kararı verdiğinde, başvuru diğer

69 Mahkemenin görev ve yetkileri anlatılırken mümkün olduğu Fransız hukukunda yapılan kavramlaştırmalar üzerinden gidilmiştir. Kavramlar her ne kadar bazen yakın anlamlar içerse de her ülkenin hukuk geçmişi kavramların içeriğinin farklı şekilde doldurulması sonucunu doğurabilmektedir. Dolayısıyla burada kullanılan kavramın Türk Uyuşmazlık Mahkemesi önünde kullanılan kavram ile tam örtüşmediği göz önünde bulundurulmalıdır.

70 Pascal GONOD, *a.g.m.*, s. 2.



yargı düzenindeki mahkeme de kendisinin görevsiz olduğu kanaatinde ise görev sorununun çözümü için dosyayı gerekçeli ve itirazı mümkün olmayan bir kararla Uyuşmazlık Mahkemesi önüne gönderir ve davadan Uyuşmazlık Mahkemesi kararına kadar el çeker. Diğeri ise bir davaya bakan mahkemenin, gerek doğrudan davaya bakması gerekse itirazın bakması halinde, davanın göreve ilişkin önemli bir zorluk içerdiğini ve bu dava dolayısıyla yargı kollarının ayrılığı meselesinin tartışılması gerektiğini değerlendirirse gerekçeli bir kararla görev meselesini Uyuşmazlık Mahkemesi önüne taşıyabilmesidir (B). *Olumsuz (görev) uyuşmazlığı* ise tarafların yaptığı bir başvurudur ve her iki yargı düzenindeki mahkemeler kesin nitelikteki kararlarıyla aynı konu hakkında kendilerini görevsiz görmüş fakat görev sorununu Uyuşmazlık Mahkemesi önüne de taşımamışlardır. Bu halde ilgili taraflar görevli yargı yerinin belirlenmesi amacıyla Uyuşmazlık Mahkemesine başvurabilirler (C). Uyuşmazlık Mahkemesi, aynı konuda adli ve idari yargı düzenindeki mahkemeler önünde görülen davalarda kesinleşen kararlar arasında çelişki var ve bu çelişki adaletin tesisini engelliyorsa tarafların başvurusu üzerine hüküm uyuşmazlıklarını çözer (D). Uyuşmazlık Mahkemesi yeni verilen bir yetki ile de görev sorunu bağlamında ortaya çıkan makul sürede yargılanma hakkı şikâyetleri nedeniyle açılan tazminat davalarına bakmaktır (E).

A. Olumlu (Görev) Uyuşmazlığı⁷¹

Başlangıçta Mahkemenin temel görevi, adli ve idari otoritelerin ayrılığı ilkesini kabul eden 16-24 Ağustos 1790 tarihli Kanun'un uygulanmasını gözetmek olarak ortaya çıkmıştır. Bu görev, yapılacak başvuru türlerinin belirlenmesinde de etkili olmuştur. İlk olarak adli yargının (yargı otoritesinin) idari makamların alanına müdahalesini önlemek amacıyla öngörülen 1828 tarihli KHK ile düzenlenen bu usul, daha sonra adli yargının idari yargının alanına olası müdahalelerine karşı bir güvence olmuştur. Başlangıçtaki misyonuna bağlı olarak Mahkeme halen valiler tarafından idari makamların ve idari yargının görev alanını korumak amacıyla çıkarılan olumlu görev uyuşmazlıklarına bakmaktadır⁷².

24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'un yeni halinin 12. maddesinde Mahkeme, illerde ve deniz aşırı birimlerde devleti temsile yetkili makamın Kanun'un 13. maddesinde belirtilen usule uygun olarak çıkardığı görev uyuşmazlıklarını çözmekle görevlendirilmiştir. Anılan maddede, illerde ve deniz aşırı birimlerde devleti temsile yetkili makama, adli yargı mercileri önüne taşınan bir davanın veya bir bekletici meselenin çözümünün idari yargı-

71 Başvurunun Fransızca adlandırılmasında kullanılan ifadelerin daha iyi anlaşılması açısından her bir başlık altında parantez içinde açıklayıcı notlar eklenmiştir.

72 Pascal GONOD, *a.g.m.*, s. 2

nın görev alanına girdiğini düşünüyorsa, davaya bakan mahkemeden, idareye ait bir mesele olmasa dahi, kendisinin görev yönünden yetkisizliğine karar vermesini talep edebilme imkânı verilmiştir.

Kanun ayrıca bu hususa ilişkin ayrıntıların KHK ile düzenleneceğini belirtmiş ve KHK'da bu konu 18 ila 31. maddeler arasında hükme bağlanmıştır. KHK'nın bu hususu düzenlerken yargılamanın çelişmeli yargılama ilkesine uygun şekilde yapılması ve sürecin, farklı aşamalarına ilişkin süreler belirleyerek, makul sürede sonlandırılması kaygısından hareket ettiği gözlemlenmektedir.

KHK, uyuşmazlıkları çıkarmaya yetkili makamın illerde valiler, sınır aşırı topraklarda ve Yeni Kaledonya'da ise merkezi devletin oradaki temsilcileri olduğunu belirtmiştir (KHK, md. 31). Ayrıca talebin, adli yargı mahkemesince görev hususunun kesin hüküm oluşturan bir kararla sonuca bağlanmadığı müddetçe iletilebileceği hükmü de hukuki güvenlik ilkesinin korunmasına yöneliktir (KHK, md. 18).

KHK diğer maddelerinde ise bu yolun işleyişini oldukça ayrıntılı şekilde düzenlemiştir: Yetkili makam, şartları oluştuğunda davaya bakmakta olan mahkeme kalemine gerekçeli şekilde görevsizlik itirazını (*déclinatoire de compétence*)⁷³ iletir. Başvurunun gerekçesizliği bir kabul edilemezlik sebebi olarak değerlendirilmektedir. Dava mahkemesi kalemi, tarafları bu durum hakkında derhal haberdar eder ve onları talebin kendilerine tebliği tarihinden itibaren 15 (on beş) gün içinde görüşlerini bildirmeye davet eder. Kalem, ayrıca durumu savcılık makamına (*ministere public*)⁷⁴ da bildirir ve onu da belirtilen süre içinde görüşünü bildirmeye davet eder. Bu son görüşün kaleme ulaşmasının ardından kalem, onu yetkili makama (valiye) ve taraflara iadeli taahhütlü bir mektupla bildirir. Aciliyet arz eden durumlarda bu paragrafta belirtilen süreler dava mahkemesi başkan tarafından kısaltılabilir (KHK, md. 19).

Dava mahkemesinin, görüşlerin alınmasından sonra görevsizlik itirazı hakkında kendi yargılama usulüne göre en kısa sürede karar vermesi beklenir (KHK, md. 20). Mahkeme verdiği kararın bir örneğini, iadeli taahhütlü mektupla valiye ve taraflara gönderir, savcılık makamını bundan haberdar eder (KHK, md. 21).

73 "*Déclinatoire*" kavramı; savcılık veya valiliğin davaya bakan yargı yerinin görevine ilişkin itirazını ileri sürdüğü uyuşmazlık usulünü harekete geçirmesini ifade etmektedir. <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/declinatoire.php> (25/5/2015).

74 "*Ministère public*" kavramı, mahkemeler önünde kamunun menfaatlerini savunmak ile görevli yargı mensuplarının tamamını ifade etmek için kullanılır. "*Parquet*" olarak da adlandırılır. Yargıtay ve istinaf mahkemeleri nezdinde ise başsavcılık (*Parquet Général*) kavramı ile ifade edilmektedir. Bkz., <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/ministere-public.php> (25/5/2015).



Şayet dava mahkemesi, görevsizlik talebini reddetmişse, vali kararın tebliğini izleyen on beş gün içinde bir kararla *olumlu (görev) uyuşmazlığı* çıkarabilir. Şayet dava mahkemesi görevsizlik talebini kabul eder ve taraflardan biri buna karşı itirazda bulunursa, vali itiraz mahkemesi önünde de yeni bir görevsizlik talebinde bulunabilir. Bu son talebin reddi halinde de ilk derece mahkemesi önündeki usul çerçevesinde uyuşmazlık çıkarabilir (KHK, md. 22).

Valinin uyuşmazlık çıkarma kararı veya talebi ya ilk derece mahkemesinin ya da itiraz mahkemesinin kararına yöneliktir ve valinin bu talebi gerekçeli olmalıdır. Aksi durum anılan talebin kabul edilemezliğine yol açar (KHK, md. 23). Bu talebe gerekli belgelerin de eklenmesi gerekir, bu şekilde hazırlanan karar ve ekleri imza karşılığında mahkeme kalemine teslim edilir (KHK, md. 24).

Eğer uyuşmazlık çıkarma kararı 15 günlük süre içinde mahkeme kalemine verilmemişse, dava mahkemesi önünde uyuşmazlık çıkarılması mümkün değildir (KHK, md. 25). Belirtilen süre içinde valilik kararı mahkemeye ulaşırsa, mahkeme davaya bakmayı derhal durdurmalıdır (KHK, md. 26).

Öte yandan dava mahkemesi, başvuru üzerine valilik kararı ve ona ilgi tutulan belgeleri, 15 gün boyunca kalemde tutar ve davanın tarafları veya avukatlarını başvurudan haberdar eder. Bu kişilere aynı süre içinde dosyayı inceleyebileceklerini ve görev sorununa ilişkin gözlemlerini destekleyici belgelerle birlikte dosyaya konulmak üzere sunabilecekleri bildirilir. Eğer sunulursa, bu görüş ve belgeler de dosyaya eklenir (KHK, md. 27).

Bu şekilde tekemmülü ile birlikte dosya, Uyuşmazlık Mahkemesi sekretaryasına iletmeye hazır hale gelmiştir. Önünde uyuşmazlık çıkarılan mahkeme; valiliğin uyuşmazlık çıkarılması talebini, valilikçe alınan uyuşmazlık çıkarılması kararını, savcılık görüşünü, talebin reddine dair mahkeme kararını, cumhuriyet savcılığının görüşünü ve tarafların görüşleri ile ilgili gördüğü belgeleri Uyuşmazlık Mahkemesi sekretaryasına iletir (KHK, md. 28).

KHK'da Uyuşmazlık Mahkemesinin dosya hakkında ne kadar süre içinde karar vereceği de düzenlenmiştir. Mahkeme, dosyanın kendisine gelişinden itibaren en geç üç ay içinde kararını vermek durumundadır. Ancak başkan tarafından gerekli görülen hallerde ve oyların eşitliği nedeniyle müzakerelerin uzaması hallerinde bu süre en fazla iki aya kadar uzatılabilir (KHK, md. 29).

Bakmakta olduğu davayla alakalı uyuşmazlık çıkarılan mahkeme, yu-

karıda belirtilen normalde üç aylık ve eğer gerekiyorsa ilave edilen iki aya kadar olan sürenin sonundan itibaren bir ay daha Uyuşmazlık Mahkemesinin kararını bekler. Dolayısıyla dava mahkemesi altı aya kadar beklemek durumundadır, yani önündeki davaya bakmaya devam edemez. Ancak bu sürelerin bitiminde de karar verilmemiş ise dava mahkemesi elindeki davanın yargılmasına kaldığı yerden devam eder (KHK, md. 30).

Öte yandan görev uyuşmazlığının cezai uyuşmazlıklar konusunda çıkarılmayacağı da yeni metinlerde ayrıca belirtilmiştir. Bunun dışındaki bütün konularda, hukuk yargılaması ile idari yargıdaki davalarda, uyuşmazlık çıkarmak mümkündür. Bunun tek istisnası ise Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 136. maddesinde öngörülen dava⁷⁵ usulüdür⁷⁶.

Sonuç olarak Kanun ve KHK, uygulama ile gelişen ilkeleri de dikkate alınarak olumlu uyuşmazlığa ilişkin hükümleri daha özlü ve net bir şekilde ifade etmiştir. Bu açıdan yeni düzenlemelerin mevcut uygulama açısından bir farklılık getirmediği söylenebilir.

B. Uyuşmazlığın Önlenmesi Usulleri Ya Da (Mahkemelerin) Başvuru(su) Üzerine (Görev) Uyuşmazlığı⁷⁷

Kanun'un yürürlükteki halinin 12. maddesinde görev uyuşmazlığının iki farklı versiyonu daha düzenlenmiştir. İlki, adli ve idari yargı düzenindeki mahkemelerin aynı konuya ilişkin bir uyuşmazlığa bakmada karşılıklı olarak birbirilerini görevli görmelerinden dolayı görevsizlik kararı vermeleri halinde ortaya çıkmaktadır (1). Diğeri ise adli veya idari yargı düzenindeki mahkemelerden birinin önündeki bir uyuşmazlıkta ortaya çıkan görev sorununu ciddi görerek doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine göndermesi ile ortaya çıkmaktadır (2).

Bu hususa ilişkin ayrıntılı hükümlerin tespiti görevi ise Bakanlar Ku-

75 Kanun'un 136. maddesinde, ilk iki fıkrada belirtilen durumlarda -kişi hürriyetini koruyucu tedbirlerin ihlali halinde veya kişinin mahkeme önüne çıkarılmasına, götürülmesine, tutulmasına ve aramaya ilişkin usul ve esasların çiğnenmesi halinde açılacak davalarda ve kişi hürriyetine bu Kanun'un 56, 57, 59, 96, 97, 138 et 139 maddelerine aykırı her türlü saldırıda idari makamlar tarafından görev uyuşmazlığı çıkarılmayacağı ve bu konularda adli yargı kolundaki mahkemelerin salt yetkisi olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca Ceza Kanunu'nun 432-4 ila 432-6 ve 432-8 maddelerinden kaynaklanan kişi hürriyetine saldırı ve konut dokunulmazlığının ihlali şikayetlerinde kamu idaresine veya kamu görevlilerine karşı açılacak davalarda da aynı kural uygulanmaktadır.
[http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte= LEGITEXT000006071154 & id Article = LEGIARTI000006575597 \(5/6/2015\).](http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte= LEGITEXT000006071154 & id Article = LEGIARTI000006575597 (5/6/2015).)

76 Çalışma Grubu Raporu, s. 10

77 Uyuşmazlık Mahkemesine ilişkin KHK'da bu başlık altında incelenen başvuru usulleri "Uyuşmazlığın Önlenmesi" usulleri olarak adlandırılmıştır. KHK'da Üçüncü Bölüm 32 ila 36. maddeler arasında bakılabilir. Ancak Uyuşmazlık Mahkemesinin resmi internet sitesinde aynı usuller "Başvuru Üzerine Uyuşmazlık" çıkarılan haller olarak ifade edilmektedir. Dolayısıyla her iki adın birlikte kullanılmasının ya da belirtilmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.



rulu tarafından Danıştayın görüşü alındıktan sonra çıkarılan KHK'ya bırakılmıştır. KHK ile de bu usuller 32 ila 36. maddeler arasında ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

1. Mahkemelerin Karşılıklı Olarak Kendisini Görevsiz Diğerini Görevli Görmesi

Uyuşmazlığın önlenmesi usullerinden ilkinin şartları şu şekilde sıralanabilir: İlk olarak, bir mahkeme -ki onun adli veya idari yargı düzeni içinde yer almasının bir önemi yoktur- önündeki uyuşmazlığa bakmanın içinde bulunduğu yargı düzeninin görevinde olmadığını tespit etmelidir.

İkinci olarak, bu tespite ilişkin karara karşı anılan yargı düzeninde hiçbir başvuru yolu kalmamış olmalıdır. Diğer bir ifadeyle göreve ilişkin husus artık kesinlik arz etmelidir.

Üçüncü olarak, aynı uyuşmazlık hakkında önünde dava açılan diğer yargı kolundaki mahkemenin, uyuşmazlığa bakmanın ilk dava açılan, diğer yargı kolundaki, mahkemenin görev alanında olduğunu değerlendirmelidir.

Dördüncü olarak, uyuşmazlığın götürüldüğü ikinci mahkemenin bu şekilde ortaya çıkan görev sorunu hakkında karar vermek üzere dosyayı Uyuşmazlık Mahkemesine sevk etmesi gerekir.

Dava mahkemesi, Uyuşmazlık Mahkemesine başvuru üzerine önündeki dosya hakkında karar vermeyi erteler (KHK, md. 32). Ayrıca bu mahkeme; kendi kararını, tarafların görüşlerini aynı zamanda gerekirse savcılığın görüşlerini Uyuşmazlık Mahkemesi sekretaryasına iletir (KHK, md. 33).

Uyuşmazlık Mahkemesi yaptığı incelemede; dosya hakkında sevk kararını veren mahkemenin, sevke konu dava veya soruna bakmakta görevli olmadığı sonucuna varırsa, bu dava ve soruna ilişkin olarak, dosyayı sevk eden mahkemenin ve aynı yargı kolundaki diğer mahkemelerin, yaptıkları usul işlemleri ve kararların tamamının geçersiz ve hiç doğmamış olduğunu ilan eder.

Dosyayı sevk eden değil de diğer yargı düzenindeki mahkemenin aynı taraflar arasında, aynı uyuşmazlık ve soruna ilişkin haksız bir görevsizlik kararı verdiğine hükmettiğinde, görev konusunu haksız olarak reddeden mahkemenin anılan kararını geçersiz ve hiç doğmamış ilan eder ve uyuşmazlığın veya sorunun çözümü için dosyayı bu mahkemeye gönderir (KHK, md. 34).

Uygulamada daha sıklıkla karşılaşılan bu usulde; olumsuz görev

uyuşmazlığının önlenmesi amacıyla Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma yükümlülüğü ikinci aşamada kendisine başvurulana mahkemeye düşmektedir. Çalışma Grubu Raporunda bu uyuşmazlık türü açısından da bir değişiklik yapılmasının gerekmediği kanaatine varılmıştır⁷⁸.

Ancak bu usul her ne kadar yararlı olsa da uyuşmazlığın ancak ilk başvurulana yargı düzenindeki mahkeme önündeki başvuru yollarının tamamının kullanılmasından ve diğer yargı düzenindeki mahkemeye başvuru yapıldıktan sonra çıkarılabilmesinin uyuşmazlık çıkarma usulünü uzattığı değerlendirilmiştir. Bu nedenle, uyuşmazlığın önlenmesi usulünde yeni bir mekanizmanın devreye girmesi önerisinde bulunulmuştur⁷⁹.

2. Mahkemelerin Görev Sorununu Doğrudan Göndermesi

Uyuşmazlığın önlenmesi usulünde ancak görevsizlik kararının ardından diğer yargı koluna dava açıldığında görev sorununun Uyuşmazlık Mahkemesi önüne taşınabilmesinin süreci uzattığı değerlendirildiğinden daha kısa sürede sorunun Mahkeme önüne taşınabilmesi için yeni bir usul ihdas edilmiştir. Aslında bu usul sınırlı da olsa 25 Temmuz 1960 tarihli KHK'dan itibaren Uyuşmazlık Mahkemesi önünde uygulanma imkânı bulmuştu. Çünkü Danıştay ve Yargıtay, baktıkları davada göreve ilişkin ciddi ve zor bir sorunun olduğunu tespit ettiklerinde bunu Uyuşmazlık Mahkemesi önüne taşıyabilmekteydiler. Burada amaç, henüz görev uyuşmazlığı ortaya çıkmadan Yüksek Mahkemelere sorunu önceden Uyuşmazlık Mahkemesi önüne taşıyabilme ve kısa sürede görev sorunu çözüme imkânı verilmesiydi⁸⁰. Bu yetki, ilgili mahkemeler tarafından sıklıkla kullanılmış, özel hukuk ve kamu hukukunun iç içe geçtiği ve karmaşık bir bağlamda karşımıza çıktığı günümüzde oldukça yerinde bir uygulama olarak kabul edilmiştir. Bu nedenle, reform önerisinde bahsedilen yetkinin esas mahkemelerindeki⁸¹ bütün davalarda uygulanabilmesinin yolunun açılması gerektiği ifade edilmiştir⁸².

Bu usulün şartlarını şu şekilde ortaya koyabilmek mümkündür:

Adli ya da idari yargı düzenindeki bir mahkeme önünde açılan bir davanın veya mahkemenin başka şekilde bakmakta olduğu bir dosyanın bulunması gerekir.

78 Çalışma Grubu Raporu, s. 10

79 Çalışma Grubu Raporu, s. 10

80 Bkz., <http://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/point-sur-la-reforme-du-tribunal-des-conflits/h/e6d1bfc5054b638aa92fe0231c0a2c54.html> (25/5/2015).

81 Belirtmek gerekir ki her ne kadar reform önerisinde bu yetkinin her derecedeki esas mahkemelerine verilmesi gerektiği belirtilse de KHK'nın 35. maddesinde buna ilişkin bir kısıtlama yapılmamıştır. Üstelik anılan maddede bir mahkeme önünde açılan bir dava veya mahkemenin başka şekilde bakmakta olduğu bir dosyanın bulunması yeterli görülmüştür.

82 Çalışma Grubu Raporu, s. 10.



Anılan mahkeme tarafından önündeki somut davada görev sorununa ilişkin ciddi zorluklar içeren ve yargı kolları ayrılığının tartışılmasını gerektiren bir hususun tespit edilmiş olması gerekir.

Bunun üzerine dava mahkemesi herhangi bir itiraza tabi olmayan gerekçeli bir kararla görev konusunda karar vermek üzere dosyayı Uyuşmazlık Mahkemesine gönderebilir. Ayrıca dava mahkemesi sevk kararına tarafların görüş veya değerlendirmelerini de eklemelidir. Mahkeme, sevk üzerine ayrıca önündeki dosya hakkında karar vermeyi de erteler (KHK, md. 34).

Bu usulle görev sorununun daha başlangıçta tespiti ve davanın esasının incelenmesinde yaşanabilecek gecikmeler engellemek istenmiştir. Bu usulde verilen Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarını istişari nitelikte bir karar olarak değerlendirmemek gerekir, çünkü bu karar da Mahkemenin diğer kararları gibi yargı makamları açısından bağlayıcıdır.

Öte yandan başvuru makamlarını, bu şekilde genişleten bir usulün Mahkeme önündeki dosyaların sayısını artırma riski olduğunu da gözden uzak tutmamak gerekir. Nitekim bu projeyi ilk defa 1 Ekim 2008 tarihli bir mülakatta dile getiren Danıştay Başkanvekili, Mahkemenin eğer bir başvuru akını ile karşılaşırsa bununla mücadele edebilecek kapasitesi bulunmadığını belirterek bir filtraj mekanizmasının kurulması gerektiğini ifade etmiştir. Buna örnek olarak da Anayasa Konseyi önünde itiraz yolu için düzenlenen filtraj usulünü⁸³ vermiştir⁸⁴. Ancak Reform Çalışma Grubu⁸⁵, bu hususu değerlendirmiş, bir filtre mekanizması oluşturmanın, özellikle bu konuda son kararı Yüksek Mahkemelere vermenin, sürenin kısaltılması amacını taşıyan bu önerinin amacıyla ters düştüğünü değerlendirmiştir. Ayrıca yeni düzenlemede Başkana verilen, diğer yargı kolundan gelen en kıdemli üyeye beraber, kararname ile olağan heyete sunulmadan karar alabilme imkânının iş yükünü yönetmede yardımcı olacağı belirtilmiştir (Kanun, md. 10; KHK, md. 17)⁸⁶.

Uyuşmazlığın önlenmesi usulleri başlığı altında düzenlenen hallerde dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine varmasından itibaren en geç üç aylık

83 Anayasa Konseyi önündeki itiraz usulünde davanın tarafları bir davada uygulanan bir kanunun anayasallık sorunu içerdiği ileri sürdüklerinde, dava mahkemesi bu itirazı Yargıtay veya Danıştaya iletmektedir. Anayasa Konseyine ancak Yargıtay ve Danıştay tarafından başvurulabilmektedir. Konsey için kendisine geliştinden itibaren üç ay içinde karar vermek durumundadır. Bkz., <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/le-conseil-constitutionnel/la-saisine/comment-saisir-le-conseil-constitutionnel-/comment-saisir-le-conseil-constitutionnel.17421.html> (5/6/2015).

84 Bkz., <http://www.droitpublic.net/spip.php?article4942> (25/5/2015).

85 Çalışma Grubu Raporu, s. 11.

86 Bkz., <http://www.lepetitjuriste.fr/droit-administratif/la-paisible-reforme-du-tribunal-des-conflicts> (25/5/2015).

sürede karar alınması gerektiği hükmüne yer verilmiştir. Ancak başkanın bu süreyi en fazla iki aya kadar uzatılabilme yetkisi vardır. Bunun sebepleri de gerekli görülen haller ve oyların eşitliği nedeniyle müzakerelerin uzaması olarak KHK'nın 36. maddesinde belirtilmiştir.

C. Olumsuz (Görev) Uyuşmazlığı: Tarafların Başvurusu

Olumsuz (görev) uyuşmazlığı, farklı yargı düzenlerinde yer alan iki mahkemenin de kendisini aynı konuda görevsiz görmesi nedeniyle mahkemesiz kalan davadaki görev sorununun çözümü için dosyanın davanın taraflarınca Uyuşmazlık Mahkemesi önüne taşınmasıdır. Reform çalışmaları esnasında çok istisnai nitelikte karşılaşılan bu uyuşmazlık türüne ilişkin bir değişiklik yapılması ihtiyacının duyulmadığı belirtilmiştir⁸⁷. Zaten bu hususa, 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'un değişiklik sonrası şekline ayrıca yer verilmemiş, konu sadece KHKde 37 ve 38. maddelerde düzenlenmiştir.

Olumsuz görev uyuşmazlığının şartları şöyledir:

Her iki yargı düzenindeki mahkemelerin aynı konuda kesin nitelikteki bir görevsizlik kararıyla kendilerinin görevsiz olduklarını açıklamış olmaları gerekir.

Aynı konudaki dosyaya en son bakan mahkemenin dosyayı görev sorununu çözmek amacıyla Uyuşmazlık Mahkemesi önüne taşımamış olması gerekir.

Bu durumda, davanın mahkemesiz kalmaması için uyuşmazlık çıkarma yetkisi ilgili taraflara verilmiştir ve taraflar görevli mahkemenin tayini amacıyla Uyuşmazlık Mahkemesine başvuruda bulunabilmektedirler.

Taraflar başvuru dilekçesinde, hukuk ve olgulara ilişkin bilgiler ile uyuşmazlığın konusunu belirtmeli ve önceki mahkeme kararlarının bir örneğini de dilekçeye eklemelidir.

Ayrıca başvurunun en son dosyaya bakan mahkeme önünde göreve ilişkin kararın kesinleştiği günden itibaren iki ay içinde yapılması gerekir.

D. (Tarafların Başvurusu Üzerine) Hüküm Uyuşmazlığı

Adli ve idari yargı düzenindeki mahkemeler tarafından verilen ve kesinleşen aynı konudaki davalarda iki farklı yargı kolundaki mahkemelerce verilen hükümlerin çelişkiler içermesi nedeniyle taraflarca çıkarılması mümkün bir uyuşmazlık türüdür. Hüküm uyuşmazlıklarını çözmeye yetkisi ilk defa 20 Nisan 1932 tarihli Kanun ile Uyuşmazlık Mahkemesine veril-

87 Çalışma Grubu Raporu, s. 10.



mişti ve orada bu hususa ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yer almaktaydı⁸⁸. O dönemde bu yetkinin verilmesinin altında yatan somut olayı kısaca hatırlatmakta yarar vardır: Özel kişiye ait bir arabada yolcu olan bir kişi bu arabanın kamuya ait bir araçla yaptığı kazada yaralanmıştır. Adli yargıda bulunduğu aracın sahibine karşı açtığı dava, mahkeme tarafından olayda kusurun idareye ait araçta olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir. Devlete karşı açtığı davada ise idare mahkemeleri olayın kaynağında özel aracın olduğunu belirterek tazminat talebini kabul etmemiştir. Davacı böylece her iki mahkemenin de verdiği ret kararı üzerine hakkını elde edememiştir. Bu ve benzeri durumlara bir çözüm bulmak isteyen kanun koyucu, 20 Nisan 1932 tarihli Kanun ile hüküm uyuşmazlıklarını çözme yetkisini Uyuşmazlık Mahkemesine vermiştir.

Reform Çalışma Grubu da hüküm uyuşmazlığına dair başvuruların oldukça sınırlı sayıda olduğunu⁸⁹ ve mevcut uygulamanın değiştirilmesini gerektiren bir husus olmadığını vurgulamıştır⁹⁰. Öte yandan hüküm uyuşmazlıklarının sadece adli yargıdaki hukuk davaları ile idari yargıda görülen davalar açısından söz konusu olabileceği gözden uzak tutulmamalıdır.

Hüküm uyuşmazlığına ilişkin genel hükümler 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'un yeni halinde, 15. maddede, ayrıntıları ise KHK'nın 39 ila 42. maddelerinde düzenlenmiştir.

Kanun, hüküm uyuşmazlığının çıkarılmasının şartlarını ortaya koymuştur:

Aynı konuya ilişkin bir uyuşmazlıkta her iki yargı düzeni, adli ve idari yargı mahkemeleri, önünde açılmış davalar olmalıdır.

Bu davalar her iki yargı düzeni önündeki mahkemelerde sonuçlandırılmış olmalı ve kendi yargılama usulleri bağlamında kesin hüküm niteliğini kazanmalıdır.

Farklı yargı düzenindeki mahkemelerce verilen hükümlerin çelişkiler içermesi ve bunun da adaletin yerini bulmasını engellemiş olması gerekir (md. 15).

Bu durumda Uyuşmazlık Mahkemesine ancak bu başvurudan bir menfaati olduğunu ispat eden taraf başvurabilir (KHK, md. 39) ve başvuru-

⁸⁸ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071034> (25/5/2015).

⁸⁹ Aslında Mahkemenin çok az sayıda bu tip başvurularla karşı karşıya kaldığını belirtmek mümkündür. Dolayısıyla bu düzenleme onun temel misyonuna, görev uyuşmazlıklarının çözümüne, ciddi bir etkisi yoktur. Örneğin bu konuda 2010 yılında 2 başvuru yapılmış, 2011 yılında ise hiçbir başvuru yapılmamıştır. Bkz., Pascale GONOD, *a.g.m.*, s. 2-3.

⁹⁰ Çalışma Grubu Raporu, s. 11.

runun, esasa ilişkin son tarihli kararın kesinleştiği günden itibaren iki ay içinde yapılması gerekir (KHK, md. 40).

Mahkemeye, dosyanın incelenmesi sürecinde gerekli gördüğü inceleme ve araştırma tedbirlerine başvurma yetisi verilmiştir (KHK, md. 41). Bu husus, önceki düzenlemelerde açıkça yazılmamakla birlikte uygulamada zaten yapıla gelmekteydi. Ayrıca burada Mahkemenin uygulayabileceği tedbirlerin işin niteliğine uygun düştüğü ölçüde idari yargılama usulü kanununda ve hukuk muhakemeleri kanunundaki tedbirler olduğu da belirtilmelidir.

Kanun'un 15. maddesinde, diğer uyuşmazlık türlerinden farklı olarak hüküm uyuşmazlıklarında Uyuşmazlık Mahkemesinin dosyayı başka mahkemeye göndermek yerine işin esası hakkında karar vereceği ve bu kararın davanın bütün tarafları bağlayacağı nitelik taşıyacağı belirtilmiştir. Ayrıca bu karara karşı itirazda bulunma imkânı da tanınmamıştır: *"Mahkeme, söz konusu tüm taraflar açısından işin esası hakkında karar verir ve onun kararlarına karşı bir başvuru yolu söz konusu değildir."* Öte yandan KHK'nın 42. maddesine göre, Mahkeme, kendi önündeki ve diğer iki yargı düzenindeki yargılama süreçlerine ilişkin de yargılama giderleriyle alakalı karar alabilmektedir.

E. Görev Kurallarının Uygulanması Kaynaklı Makul Süre Davaları

24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'da 2015 yılında yapılan değişiklikle Mahkemeye yeni bir görev daha verilmiştir: görev uyuşmazlığı bağlamındaki kuralların uygulanmasından doğan makul sürede yargılanma hakkı ihlali şikâyetlerinin karara bağlanması.

Uygulamada bir görev sorununda makul süre ihlali ile karşılaşan kişilerin hangi yargı düzenindeki mahkemelerde ve hangi usulle dava açabileceklerine dair yasal düzenlemelerin olmaması birtakım sorunlara yol açmış ve konunun hukuki çerçevesinin açıkça belirlenmesi gerektiğine karar verilmiştir⁹¹. Ayrıca bu nitelikteki davaların hukuk mahkemelerinde açılması ile idare mahkemeleri önünde açılması uygulanan ilkeler açısından bazı farklıklar içermekteydi. Çünkü her iki yargı düzeninde devletin sorumluluğuna ilişkin ilkeleri belirleyen kurallar aynı değildir. Şöyle ki içtihat ile belirlendiği şekliyle adli yargıdaki bu tür tazminat davaları, makul olmayan sürenin ağır kusur oluşturduğunun ispatına bağlıdır⁹² ve bu süreç de olağan ve olağanüstü kanun yollarına tabidir. Oysa davanın idari yargıda açılması halinde tazminat talebinin kabulü, sadece makul

91 Bkz., <http://www.droitpublic.net/spip.php?article4942> (25/5/2015).

92 Bkz., <http://www.lepetitjuriste.fr/droit-administratif/la-paisible-reforme-du-tribunal-des-conflits> (25/5/2015).



olmayan sürenin ispatına bağlıdır ve bu tür davalar doğrudan Danıştayın görev alanına girmektedir⁹³.

Reform Çalışma Grubu, yukarıda belirtilen sakıncaları göz önünde bulundurmuş, Uyuşmazlık Mahkemesinin 20 Nisan 1932 tarihli Kanun bağlamında hüküm uyuşmazlıklarında işin esasına girerek karar verebilme imkânı da bulunduğu altına çizmiş⁹⁴ ve Mahkemenin makul süreden kaynaklanan şikâyetlerle ilgili tazminat davalarına bakabilmesinin yolunun açılması gerektiğini değerlendirmiştir⁹⁵.

Makul süreye bağlı tazminat davaları, Kanun'un 16. maddesinde genel hatlarıyla düzenlenmiş, konunun ayrıntılarının kurala bağlanması ise KHK'ya bırakılmıştır. KHK, 43 ve 44. maddelerinde usule ilişkin hususları daha da netleştirerek konuyu ele almıştır.

Kanun'a göre Mahkemenin yetkisi; göreve ilişkin kuralların, hem her iki yargı düzenindeki mahkemeler hem de kendi önünde uygulanmasından kaynaklı makul süre şikâyetlerine ilişkindir. Dolayısıyla hüküm uyuşmazlıklarının bu kapsamda olmadığı sonucu buradan çıkarılabilir.

Süre hesabı yapılırken aynı konuya ilişkin ve aynı taraflar arasında meydana gelen bir davanın olması aranır ve bu dava çerçevesinde görev uyuşmazlığının çözümüne ilişkin sürelerin toplamı dikkate alınır. Dolayısıyla taraflarının farklı olduğu yargı kolları önündeki davalardaki süreler dikkate alınmaz.

Uyuşmazlık Mahkemesinin buradaki yetkisi sadece makul süreye ilişkin şikâyeti inceleyerek eğer makul süre açısından bir sorun görürse tazminata hükmetmektir. Sorunu tespit eden Mahkeme dosya zaten kendi önünde ise kısa süre içinde dosyayı sonuçlandırmalıdır.

Ancak KHK'nın 43. maddesinde bu çerçevede zararının tazminini talep eden tarafın talebini öncelikle Adalet Bakanlığına bildirmesi gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık talep hakkında 12 Nisan 2000 tarihli Kanun'un 21. maddesinin (I) numaralı fıkrasının (3) numaralı bendini⁹⁶ dikkate alarak bir sonuca varacaktır. Bu hükme göre iki ayı aşkın bir süre Bakanlığın cevap vermemesi halinde bu durum talebin zimni olarak reddedildiği ne-

93 Çalışma Grubu Raporu, s. 12.

94 Bu hususa ilişkin olarak yukarıdaki açıklamalara bakınız.

95 Çalışma Grubu Raporu, s. 12.

96 Kanunun ilgili maddesinde kural olarak idari makamların iki ay içinde cevap vermemelerinin talebin kabulü anlamına geldiği, bu çerçevede değerlendirilen usullerin listesinin de Başbakanlık resmi internet sayfasında yayınlanacağı belirtilmiştir. Aynı maddede ayrıca bazı hallerde ise idarenin suskun kalmasının zimni ret anlamına geldiği belirtilmiş ve bunlardan biri olarak da idareye başvurunun mali nitelikte bir talebi içermesi olduğu belirtilmiştir. [http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte= JORFTEXT000028183023&fastPos=1&fastReqId=384349886&categorieLien=id&oldAction=rechTexte](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000028183023&fastPos=1&fastReqId=384349886&categorieLien=id&oldAction=rechTexte) (25/5/2015).

ticesini ortaya çıkarır. İlgili bu sürenin bitiminden itibaren Uyuşmazlık Mahkemesine başvuruda bulunabilecektir.

Eğer başvurucunun tazminat talebi Bakanlığın bir kararı ile reddedilmişse Mahkemeye anılan kararın bildirim gününden itibaren iki aylık sürede başvuru yapılmalıdır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, tazminat talebi hakkında gerekli inceleme ve araştırmayı yaptıktan sonra kararını verir (KHK, md. 44).

IV. DİĞER YENİLİK VE TARTIŞILAN HUSUSLAR

24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'un gözden geçirilmesi sürecinde Mahkeme ile dolaylı yoldan ilgili görülen bir husus daha görüşülmüş ve buna yeni düzenlemede yer verilmiştir: bir davanın çözümünün diğer yargı kolundaki mahkemenin yetkisinde olan bir hususun karara bağlanmasına bağlı olması nedeniyle yapılan bekletici mesele (A). Ayrıca reform sürecinde tartışılan ama somut düzenlemelere yansımayan bir hususu da aktarmakta yarar vardır: görev meselesine ilişkin aynı kuralın her iki yargı kolundaki mahkemeler tarafından farklı yorumlanması ve bu yorumların istikrar kazanmış olması (B).

A. Bekletici Mesele

2015-233 sayılı ve 27 Şubat 2015 tarihli KHK'nın 47 ve 48. maddeleri, adli veya idari yargı mahkemelerinin baktıkları davada, bir sorunun çözümünün diğer yargı kolundaki bir mahkemenin kararına bağlı olması halinde devreye giren bekletici mesele usulünü düzenlemektedir. Her iki yargı kolunun yargılama usullerine ilişkin kanunlarda öngörülen bekletici mesele usulünün daha basit ve hızlı bir şekilde işlemesi için Çalışma Grubu Raporu doğrultusunda ilgili Kanunlarda bazı değişiklikler yapılmıştır.

Raporu hazırlayan Grubun Başkanı Gallet, Uyuşmazlık Mahkemesine ilişkin düzenlemelerde bekletici mesele hususuna neden yer verdiklerini şu şekilde açıklamıştır: *"Grup sadece Mahkemenin yeniden yapılandırılması ile ilgilenmemiş, aynı zamanda davanın taraflarının çıkarlarının korunması ve adaletin iyi yönetimi üzerinde de hassasiyetle durmuştur. Uyuşmazlıkların daha seri bir şekilde çözümlenmesi kaygısı da bekletici mesele hususunu ele almaya sevk etmiştir"*⁹⁷.

1. İdari Yargı Kolunda Bekletici Mesele

KHK'nın 47. maddesiyle İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun VII. Kitabının VII. Başlığının I. Bölümüne (1) numaralı Alt Başlıktan sonra gelmek

⁹⁷ Jean-Louis GALLET, *a.g.m.*, s. 2116.



üzere “Bekletici Mesele” adını taşıyan ve üç maddeden oluşan (2) numaralı Alt-Başlık eklenmiştir⁹⁸.

Buna göre; idari yargıdaki bir davanın çözümü adli yargının yetkisinde olan ve ciddi zorluklar içeren bir meseleye bağlı ise, davaya bakan idari yargı mercii, dosyayı yetkili adli yargı mahkemesine iletir. Bekletici mesele hakkında karar verilene kadar da davaya bakmayı erteler.

Öte yandan yetkili idari yargı yeri, adli yargı mahkemelerince iletilen bir bekletici mesele ile karşı karşıya kalırsa, dosya aciliyet arz eden bir dava olarak tekemmül ettirilir ve karara bağlanır. Dosyanın taraflarına görüşlerini sunmak için Kanun’da öngörülen en kısa süre verilir. Belirtilen sürelerde görüşler iletilmediğinde ise yeniden bilgilendirme yapılmaksızın bu görüşlerin alınmasından vazgeçilir. İdari yargı yeri tarafından verilen karara karşı istinaf başvurusunun mümkün olmadığı da belirtilmelidir. Bekletici mesele hakkında verilen kararlara karşı temyiz başvuruları da, tebligattan itibaren on beş gün içinde yapılır.

2. Adli Yargı Kolunda Bekletici Mesele

KHK’nın 48. maddesi ise Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 49. maddesine yeni bir fıkra ilave etmiş ve Kanun’un I. Kitab’ına, “*İdari yargı mercilerince bekletici mesele yapılan konularda usul*” adlı iki maddeden oluşan “V. Ter” Başlığını eklemiştir⁹⁹.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 49. maddesine yapılan ilaveye göre; bir davanın çözümü idari yargının yetkisinde olan ve ciddi zorluklar içeren bir meseleye bağlı ise, davaya bakan adli yargı mercii, İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun III. Kitabının I. Başlığı çerçevesinde dosyayı yetkili idari yargı merciiine iletir. Bekletici mesele hakkında idari yargı mercii tarafından karar verilene kadar da davaya bakamaz.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na eklenen “V. Ter” Başlığında ise adli yargı mahkemelerinin kendilerine idari yargı mercii tarafından iletilen bir bekletici mesele hakkında karar vermeye davet edildiğinde, yazı işleri müdürlüğü idari yargı mercii önündeki davada taraf olanları en az bir ay önceden ve iadeli taahhütlü olarak duruşmaya çağırır ve tarafları eğer isterlerse bu süre içinde avukat tutmaya davet eder denilmektedir. Bu çağrı kağıdına tarafların gelmediği takdirde gıyaplarında bir kararın verileceği de eklenir. Dosyaya bakan hukuk mahkemesi en kısa sürede kararı vermek durumundadır. Mahkeme kararını, ilk ve son derece mahkemesi

⁹⁸ Bu düzenlemenin önceki haline ve düzenlemede belirtilen diğer kurallara erişmek için bkz., http://legifrance.gouv.fr/eli/decret/2015/2/27/JUSC1428131D/jo/article_47 (25/5/2015).

⁹⁹ Bu düzenlemenin önceki ve mevcut hali için bkz., http://legifrance.gouv.fr/eli/decret/2015/2/27/JUSC1428131D/jo/article_48 (25/5/2015).

sıfatıyla verir. Başka bir anlatımla bu karara karşı istinaf başvurusu mümkün değildir. Anılan kararın temyizi için ise kararın tebliğinden itibaren on beş gün süre verilir.

Bekletici mesele konusunda yapılan değişiklikler, sorunun daha kısa sürede çözümlenmesi amacına dönüktür. Çünkü metnin değişiklikten önceki halinde, mahkemenin bir davada esasa ilişkin karar alabilmesi, bekletici mesele yoluyla diğer yargı kolundaki mahkemeye gönderilen hususa bağlı ise bu konuda diğer yargı koluna başvuru yapmak sorumluluğu ilgili taraflara düşmekteydi. Bu başvurunun tarafların inisiyatifine bırakılması ise yargısal süreçlerin iyi yönetimi açısından, özellikle süreler açısından, olumlu neticeler vermemekteydi. Bir de bekletici mesele üzerine verilen kararların olası temyiz incelemesi dışında, istinaf başvurusuna da konu olması süreci daha da uzatmakta idi¹⁰⁰.

Tespit edilen bu sorunlar bağlamında Raporda¹⁰¹ önerilen iki husus olmuştur: Biri, davanın esasını incelemekle görevli mahkemenin bekletici mesele yaptığı hususu, tarafları beklemeksizin doğrudan diğer yargı kolundaki yetkili mahkemeye göndermesidir. Diğeri ise bekletici mesele üzerine verilen kararlara karşı istinaf başvurusunun kaldırılması, bunların sadece temyiz başvurusuna konu olmasıdır. Yukarıdaki paragraflardan anlaşılacağı üzere bu iki öneri de 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'un mevcut halinde yer almaktadır.

B. İtihat Farklılıkların Çözümlemesi

Reform Çalışma Grubunun üzerinde tartıştığı ama sonuç metninde bir öneride bulunmaktan kaçındığı bir konunun da belirtilmesi yararlı olacaktır: Aynı hukuk metnini uygulayan her iki yargı düzenindeki mahkemeler arasında ortaya çıkan içtihat farklılıklarının çözümü. Bu husus, zaman zaman hukukçular tarafından dile getirilmiş, tartışılmış ve bu yöndeki bir önerinin hayata geçirilmesinin olumlu olacağı belirtilmiştir. Özellikle "*Perruche davası*" olarak bilinen davada Yargıtay¹⁰², hamilelik döneminde doktorlar tarafından bir rahatsızlığının olmadığı belirtilmesine rağmen sakat olarak doğan bir çocuk nedeniyle açılan davada, tazminata hükmetmiştir¹⁰³. Ancak Danıştayın bu konudaki içtihatlarının farklılık arz ettiği bilinmektedir¹⁰⁴.

100 Çalışma Grubu Raporu, s. 11.

101 İdem.

102 <http://www.lepetitjuriste.fr/droit-administratif/la-paisible-reforme-du-tribunal-des-conflits> (25/5/2015).

103 http://www.larousse.fr/archives/journaux_annee/2003/93/l_arret_perruche: (25/5/2015).

104 Cédric RAUX, "*Les positions théoriques de la doctrine : retour sur l'affaire Perruche*" s. 3, dipnot 14, <http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes4/RAUX.pdf> (25/5/2015).



Gerçekten de aynı hukuk metnini uygulayan mahkemelerin (farklı yargı düzenlerinde yer alsalar dahi) onu farklı şekilde yorumlamaları kişiler açısından haksız addedilen durumlara ve yargıya güven konusunda tereddütlere neden olabilecektir. Çalışma Grubu, aynı hukuk kuralın uygulanmasından doğan ve aynı konuya ilişkin davalarda kişilere farklı haklar veya yükümlülükler tanınmasına yol açan, iki yargı kolunun istikrar kazanmış kararlarına göre de süreklilik arz eden bir içtihat farklılığı sorununun çözümü amacıyla yeni bir usulün oluşturulması gereğini tartışmıştır. Tartışılan öneride bu nitelikteki içtihat farklılıklarında Yüksek Mahkemelerin ihtiyari olarak Uyuşmazlık Mahkemesine başvurabilecekleri ve onun genişletilmiş bir kurulla sorunu karara bağlayabileceği değerlendirilmiştir.

Raporda sorunun ciddi boyuta ulaşmamış olduğu, böyle bir usulün uygulanmasında ortaya farklı sakıncaların çıkabileceği¹⁰⁵ dikkate alınarak önerinin kabul edilmediği ifade edilmiştir. Ayrıca pratikte Danıştay ve Yargıtay üyelerinin katılımıyla belli bir konu etrafında yapılan toplantıların ortak bir görüş oluşmasını sağlayabildiği ve hatta konunun çözümü için zaman zaman fiili komisyonlar kurulduğu da hatırlatılmıştır¹⁰⁶.

SONUÇ

1848 Anayasası ile kurulduğu dönemden bu yana kuvvetler ayrılığı ilkesinin anlamının değiştiği, demokratik gerekliliklerin sürekli geliştiği ve kişilerin yargı organları önünde daha güvenceli konuma getirildiği bir dönemde Uyuşmazlık Mahkemesine ilişkin düzenlemelerin gözden geçirilmesi adeta bir gereklilik olarak ortaya çıkmıştır. 24 Mayıs 1872 tarihli Kanun'da yapılan değişiklikler ve onu somutlaştıran KHK'nın, 1 Nisan 2015 tarihinde yürürlüğe girmesi ile birlikte Mahkemenin yapısı ve işleşişinde elbette çok köklü bir reform yapılmamıştır. Ancak yeni düzenlemelerin Mahkemenin hem kuvvetler ayrılığı ilkesi hem de yargılama usulünün etkililiği açısından günümüz demokratik değerleriyle uyumu sağlamada son derece önemli olduğu unutulmamalıdır. Nitekim Reform Çalışma Grubunun başkanlığını yürüten Jean-Louis Gallet¹⁰⁷, reformun "*sembolik anlamda*" önemli olduğunu "*ve yargı kollarının ayrılığının adaletin iyi yönetimi için bir engel ve yargılama süresini gereksiz yere uzatan bir faktör olduğu düşüncesini silecek mahiyette*" olduğunu ifade etmiştir.

105 Bu noktada özellikle yüksek mahkemelerin kendi içtihatlarının tartışmaya açılması hususunda çekinceli davranabilecekleri ve kendi isteklerine bağlı olabilecek bu yola gitmekte çekinceli davranabilecekleri değerlendirilebilir.

106 Bkz., Çalışma Grubu Raporu, s. 13

107 Jean-Louis GALLET, *a.g.m.*, s. 2116.

KAYNAKLAR

Kitap ve Makaleler

Agathe VAN LANG, Genevieve GONDOUIN, Veronique INSERQU-ET-BRISSET, Dictionnaire de droit administratif, Armand Colin/Masson, Paris, 1997, s. 185-186.

Cédric RAUX, “Les positions théoriques de la doctrine : retour sur l’affaire Perruche” s. 3, dipnot 14, <http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes4/RAUX.pdf> (25/5/2015)

Osman DOĞRU, Atilla NALBANT, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Avrupa Konseyi Yayını, 2012, Ankara

Jean-Louis GALLET, “La parité et le paritarisme au sein du Tribunal des conflits sont ‘absolument essentiels’” AJDA 2013, p. 2116. <http://www.dalloz-actualite.fr/interview/parite-et-paritarisme-au-sein-du-tribunal-des-conflits-sont-absolument-essentiels#.VWghYNLtmkp> (25/5/2015)

Pascal GONOD, “Quel rôle pour le Tribunal des conflits au XXIème siècle?” Lexbase Hebdo édition publique n° 294, 27 Haziran 2013. http://www.presentation.lexbase.fr/sites/default/files/actualites/fichiers/quel_role_pour_le_tribunal_des_conflits_au_xxieme_siecle.pdf (25/5/2015)

Groupe de Travail Reforme du Tribunal des Conflits, Rapport, http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rapp_ref_trib_conflits.pdf (25/5/2015).

Jacqueline MORAND-DEVILLER, Cours de droit administratif, 5. Baskı, Montchrestien, Paris, 1997.

Pierre DELVOLVE, Le droit administratif, Dalloz, Coll. Connaissance du droit, Paris, 1994.

İnternet Adresleri

<http://actu.dalloz-etudiant.fr/> (25/5/2015)

<http://www.ahjucaf.org/> (25/5/2015)

<http://www.conseil-etat.fr/> (21/5/2015)

<http://www.conseil-constitutionnel.fr/> (5/6/2015)

<http://www.dictionnaire-juridique.com/> (21/5/2015)

<http://discours.vie-publique.fr/> (25/5/2015).

<http://www.droitpublic.net/> (25/5/2015)

<http://www.justice.gouv.fr/> (25/5/2015).



<http://www.larousse.fr/> (25/5/2015)

<http://www.legifrance.gouv.fr/> (25/5/2015).

<http://www.lepetitjuriste.fr/> (25/5/2015)

<http://www.tribunal-conflits.fr/> (25/5/2015)

<http://univr-cms.u-strasbg.fr/> (5/6/2015)

<http://www.vie-publique.fr/> (25/5/2015)