

ALMAN İDARİ YARGILAMA USULÜNDE GRUP DAVA UYGULAMASI

Kamile TÜRKOĞLU ÜSTÜN*

Öz

İdari yargı yerlerinin ağır iş yükünü azaltmak ve davaların daha hızlı ve az masraflı bir şekilde sonuçlanması amacıyla ihdas edilen kurumlardan biri de grup davalarıdır. Buna göre, aynı veya benzer içerikli bir idari işleme karşı birden çok kişinin aynı hukuki koruma talebiyle açtığı davalar grup dava olarak nitelendirilir. Bunlardan biri ya da birkaçı emsal dava olarak seçilir ve önce karara bağlanır. Daha sonra grup dava kapsamında yer alan diğer davalar da bu karar doğrultusunda sonuçlandırılır. Böylece aynı usul işlemlerinin tekrar tekrar yapılmasının ve içtihatlardaki farklılıkların da önüne geçilir. Grup dava uygulaması Türk idari yargı reformu taslağında da yer almaktadır. Alman idari yargılama usulünde de benzer bir grup dava 20 seneyi aşkın süredir uygulanmaktadır ve uygulamadaki eksiklikleri ve problemleri ortaya çıkarması açısından incelemeye değerdir. Ancak usul ekonomisini sağlamayı amaçlayan bu kurum adil yargılanma hakkı açısından bazı sorunlar da içermektedir.

Anahtar kelimeler: Grup dava, usul ekonomisi, idari yargılama usulü, emsal dava

CLASS-ACTION IN GERMAN ADMINISTRATIVE COURT PROCEDURE

Abstract

One of the judicial institutions that is established in order to decrease the work overload of the administrative courts and complete the proceedings faster and cheaper is “class-action”. Here under, many proceedings, which are brought against an administrative decision that have the same and similar content by many people with the same demand, are classified as class-action. Firstly, one or more of these proceedings are concluded as modal procedure. Than other suspended proceedings are concluded depending on the first decision. By this way the repetition of the same procedural actions and the difference between the jurisprudence is prevented. Class-action is also regu-

* Araştırma Görevlisi. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde İdare Hukuku anabilim dalı.

Makale gönderim tarihi: 11.01.2016

Makale kabul tarihi : 08.03.2016

lated in the latest draft of the Turkish administrative justice reform. In German administrative court procedure, a similar class-action has been implemented for more than 20 years and it is worth of examining as it shows the inadequacies and problems in the practice. This institution, aiming to maintain judicial economy, contain some problems towards right of fair trial.

Keywords: Class-action, judicial economy, administrative court procedure, modal proceeding

GİRİŞ

Son yıllarda idari yargı reformu kapsamında yapılan değişikliklerin büyük bir kısmı idari yargının iş yükünün azaltılması ve davaların hızlı sonuçlandırılması amacıyla gerçekleştirilmiş ve yargılamada usul ekonomisinin sağlanması kanunlaşma sürecine katılanların esas odak noktası olmuştur. Usul ekonomisi ilkesi yargılamanın basit, hızlı ve ucuz bir şekilde düzenlenmesini öngörür. Bu hem yargısal korumaya başvuracak kişiler için usuli bir güvence hem de AİHS’de ve Anayasa’da yer alan adil yargılanma hakkının gerçekleşmesi için devletin üzerine düşen bir görevdir. Özellikle de idari yargının kişisel hak ve hürriyetlerin korunmasının ötesinde objektif hukuk düzenini yani hukuk devletini gerçekleştirme amacı gütmesi idari yargılama usulü kurallarının hem makul sürede ve hem de etkili bir yargılama yapmaya elverişli bir şekilde düzenlenmesini gerektirir.

İdari yargılama usulünün hızlandırılmasına ve etkinleştirilmesine ilişkin çalışmalar sadece Türkiye’de değil idari yargı rejimini benimsemiş olan birçok ülkede idari yargı reformunun başlıca gündemini oluşturmaktadır. Bu kapsamda idare mahkemelerinin iş yükünün azaltılması ve yargılamanın hızlandırılması amacıyla ortaya çıkan usul kurumlarından biri de grup davalardır. İdarenin bir eylem veya işlemi sonucu birden çok kişinin hak veya menfaatinin etkilendiği durumlarda aynı maddi veya hukuki sebebe bağlı veya birbirine emsal teşkil edebilecek davaların tek tek görülmesi yerine bunlardan birinin emsal dava olarak seçilmesi ve diğer davaların emsal davada verilen hükme uygun olarak sonuçlan-

dırılmasına “grup dava” denilmektedir. Benzer bir uygulama “pilot dava” adı altında AİHM’de¹, “yargısal görüş” adı altında Fransız idari yargılama usulünde² ve “grup dava” adı altında Alman idari yargılama usulünde de bulunmaktadır.

2015 yılında hazırlanan İdari Yargıda İş Yükünün Azaltılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağı’nda da 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’na “grup dava” ile ilgili bir düzenleme eklenmesi öngörülmüştür³. Taslaktaki düzenlemenin bazı yönleriyle eksik olduğu ve uygulamada sorunlara yol açacağı doktrinde tartışılmaktadır⁴. Biz de bu nedenle çalışmamızda Türk idari yargılama usulündeki düzenleme ile karşılaştırma yapabileme imkânı vermesi ve 20 yılı aşkın süreli bir uygulamaya sahip olması açısından Alman idari yargılama usulündeki “grup dava” uygulamasını ele alacağız⁵.

¹ AİHM’in iş yükünün azaltılması ve yargılamanın hızlandırılması kapsamında protokollerde açıkça düzenlenmemiş olan pilot dava uygulaması (pilot judgement procedure) ortaya çıkmıştır. AİHM, sözleşmeye taraf bir devletin, sözleşmede yer alan bir yükümlülüğünü sistematik bir şekilde yerine getirmemesinden kaynaklanan birbirine benzer içerikli çok sayıda münferit davadan birini ya da birkaçını “pilot dava” olarak seçerek karara bağlar ve diğer davaları pilot dava sonuçlanıncaya kadar bekletir. Mahkeme sistematik bir ihlal tespit ederse üye devletten konuya ilişkin diğer davacıların taleplerini de karşılayan bir tedbir almasını ister. Karar doğrultusunda iç hukukta gerekli düzenlemeleri yapan üye devlet bu tedbir doğrultusunda diğer uyuşmazlıkları karara bağlar. Buna göre, devletin sadece mahkemenin hükmettiği tazminatı davacıya ödemesi yeterli değildir. Taraf devlet aynı zamanda, Bakanlar Komitesinin gözetimi altında uyuşmazlığın kaynağını ortadan kaldıracak tedbirler almalıdır. Jacobs, White, Ovey, *The European Convention on Human Rights*, 5. Edition, New York, Oxford, 2010, s. 43; Frowein, Peukert, *Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK-Kommentar*, 3. Auflage, Rhein, Engel, 2009, s. 605.

² Fransız İdari Yargı Kanunu’nun (Code de Justice Administrative, CJA) L.113/1 maddesine göre ilk derece mahkemeleri ile istinaf mahkemeleri önlerine gelen yeni bir düzenlemeye veya soruna ilişkin ciddi güçlük yaratan ve çok sayıda uyuşmazlığa ilişkin bir dava hakkında karar vermeden önce Conseil d’Etat’ın görüşüne başvurulabilir. Bu halde diğer dava dosyaları bekletilir. Bağlayıcı olmamasına rağmen bekletilen davalar bu görüş doğrultusunda karara bağlanır. Murat Sezginer, “İdari Yargılama Hukukunda Yargılamanın Hızlandırılması ve Grup Dava uygulaması”, *Danıştay ve İdari Yargı Günü 146. Yıl Sempozyumu*, 12 Mayıs 2014, Ankara, 208.

³ Madde 20/B- 1. Aynı maddi ve hukuki sebebe bağlı ve birbirine emsal teşkil edebilecek nitelikte olan ve idare ve vergi mahkemeleri ile Danıştayın ilk derece mahkemesi sıfatıyla baktığı davalar, grup dava olarak kabul edilebilir ve bunlar hakkında aşağıda belirtilen yargılama usulü uygulanır. 2. Mahkemece, grup davalardan biri öncelikle karara bağlanır. İlgili yargı merciiinin davanın grup dava olduğuna ilişkin kararı ile uyuşmazlığın esası hakkında verdiği karar, temyiz veya istinaf talebi üzerine dosya ile birlikte Danıştay ilgili dava daireleri kuruluna gönderilir. Aynı kapsamdaki diğer davaların karara bağlanması için Danıştayın vereceği karar beklenir. 3. Danıştayın ilgili dava daireleri kurulu bu nitelikteki davanın grup dava olup olmadığını inceler. Grup dava olmadığına karar verilen dosya, ilgili temyiz veya istinaf merciiine, kararın bir örneği de mahkemesine gönderilir. Davanın grup dava olduğunun kabulü halinde ise, işin esası hakkında üç ay içinde kesin olarak karar verilir. Bu karar esas toplantıya, uyuşmazlık konusunda görevli dava dairesinin başkanı ve iki üyesinin katılması zorunludur. 4. Danıştay, grup dava kapsamındaki başvurular ile bu başvurular hakkında verdiği kararları elektronik ortamda yayımlar. 5. Mahkemeler, grup davaları Danıştay kararı doğrultusunda sonuçlandırır. Grup davalar nedeniyle ilgili dava daireleri kurulu tarafından verilen karara uygun olarak grup dava kararını veren ilgili yargı mercii veya diğer yargı mercilerince verilen kararlar aleyhine kanun yollarına başvurulamaz. Ancak karara bağlanan davanın grup dava kapsamında olmadığına ya da grup davaya uygun karar verilmediğine ilişkin iddialarla temyiz veya istinaf yoluna başvurulabilir. Grup davanın esasına ilişkin olmayan istinaf ve temyiz nedenleri saklıdır.

⁴ Eleştiriler için bkz. Oğuz Sancakdar, “İdari Yargılama Usulünde İvedi Yargılama ve Grup Davaları”, *Danıştay ve İdari Yargı Günü 146. Yıl Sempozyumu*, 12 Mayıs 2014. Ankara, s. 167 vd.; Sezginer, 212 vd.

⁵ Türk hukukunda öngörülen grup dava uygulaması temel olarak Alman hukukundaki uygulamaya yakın olmakla birlikte bazı farklılıklar içermektedir. Sezginer, s. 215. Bu farklılıklardan en önemlileri Alman hukukunda

Grup Davanın Alman İdari Yargılama Usulündeki Anlamı

Alman idari yargılama usulünde, "grup dava" (Massenverfahren) veya "em-sal (örnek, model) dava" (Musterprozess) kavramları ilk kez Münih Havaalanı projesinin yapımına ilişkin planlar hakkında binlerce idari dava açılmasından sonra mahkemenin bu davalardan birkaçını emsal dava seçip görmeye başlaması diğer davaları ise durdurmasıyla gündeme gelmiştir⁶. Bu karara karşı, hem emsal davaların hem de durdurulan davaların tarafları Anayasa Mahkemesine başvurmuş; ama mahkeme kararı sakıncasız görerek davayı reddetmiştir⁷. Böylece Alman idari yargılama usulünde henüz yasal bir dayanak yokken "grup dava" uygulaması içtihat yoluyla kabul edilmiştir. Özellikle de havaalanı otoban, demiryolu veya enerji santrallerinin yapımına ilişkin büyük projelere karşı bölge sakinlerinin çevreyi koruma duyarlılığıyla açtığı davalarda grup dava gündeme gelmiştir. Nitekim, idari yargıda ve diğer yargılama usullerinde açık bir düzenleme olmadan benzer içerikli başka bir davanın kararının mahkemeye örnek olacağı ve böylece yargılamanın hızlı bir şekilde tamamlanacağı ve içtihat birliğinin sağlanacağı kabul edilir⁸. Bu nedenle açık bir hüküm olmadan da benzer içerikli, benzer sonuçlar doğuran aynı veya benzer idari işlemlere karşı açılan davaların grup dava oluşturmasında bir sakınca yoktur⁹. Ancak, emsal dava dışındaki davaların durdurulması ve emsal karar doğrultusunda hızlı ve basitleştirilmiş bir yargılama yapılması tarafların hukuki dinlenilme hakkına ve delillerin doğrudanlığı ilkesine aykırılık teşkil edebileceğinden ve hukuki belirlilik ilkesinin de bir gereği olarak grup dava uygulamasının kanunda düzenlenmesinin daha doğru olacağı kabul edilmiştir¹⁰. 1991 yılında idari yargı reformları çerçevesinde idari davaların birleştirilip ayrılmasını düzenleyen 93'üncü maddeden sonra gelmek üzere 93/a

grup dava oluşabilmesi için sayı sınırlaması öngörülmüş olması ve mahkemenin grup dava kararı vermeden önce taraflara dinlenilme hakkı tanınmasıdır. Maddelerin kurgulanma biçimi de oldukça farklıdır. Ayrıca, Alman hukukunda tecil edilen davalarda yeni delil ve vakıaların dinlenip dinlenmeyeceğine ayrıca düzenlenmiştir.

⁶ Münih Havaalanının imar planına 5724 kişi dava açması üzerine mahkeme davaların birleştirilmesi yoluna gidilmesi halinde bile aynı anda bu kadar davayı birden göremeyeceğine kanaat getirmiş, bunların içinden avukatla temsil edilen 40 tanesini emsal dava olarak seçmiştir. Mahkeme 11 ay içerisinde 30 bilirkişi dinleyerek 67 gün yargılama yaparak davaları karara bağlamıştır, Johann Schmidt, "Die Bewältigung von verwaltungsgerichtlichen Massenverfahren", *DVBL*, 1982, s. 148.

⁷ Konrad Redeker, Hans-Joachim von Oertzen; *Verwaltungsgerichtsordnung*, 14. Auflage, Stuttgart, Kohlhammer, 2010, s. 697; Schmidt, s. 148.

⁸ Walter Schmitt Glaeser, "Massenverfahren vor den Verwaltungsgerichten", *DRiZ*, 1980, s. 289-297, s. 294.

⁹ VwGO'nun 93'üncü maddesine göre, mahkeme aynı konuda açılmış birden çok davayı tek bir yargılamada birleştirilerek birlikte karar verebilir ve gerekirse bunları tekrar ayırabilir. 94'üncü maddeye göre de idare mahkemeleri bir davayı veya idari işlemi bekletici mesele yaparak görülmekte olan davayı belli bir süre geri bırakabilir. Kanuni düzenlemeye gerek olmaksızın idare mahkemelerinin bu hükümlere dayanarak emsal yargılama yapabileceği kabul edilir.

¹⁰ Michael Gerhardt, Peter Jacob; "Massenverfahren und Musterprozess vor den Verwaltungsgerichten", *DÖV*, Sayı 9, 1982, s. 345-353; Ferdinand Kopp, Wolf- Rüdiger Schenke; *Verwaltungsgerichtsordnung Kommentar*, München, C. H. Beck, 2011, s. 1126. Emsal davada sonraki yargılamalarda hakim davacıyı idari işlemin bir objesi olarak görüp onu dikkate alması ve emsal kararı doğrudan diğer yargılamalara uygulaması hukuki dinlenilme hakkına aykırılık teşkil eder; re'sen araştırma ilkesinin hakim olduğu uyuşmazlıklarda bu risk daha fazladır, Schmidt, s. 151.

maddesinin VwGO'ya (Verwaltungsgerichtsordnung, Alman İdari Yargılama Kanunu) eklenmesiyle grup dava uygulaması kanuni dayanağa kavuşmuştur.

VwGO'nun 93/a maddesi ve genel olarak grup dava uygulamasının esas amacı, geniş kapsamlı kitlesel yargılamaları makul bir sürede ve mümkün olan en az masrafla sonuçlandırmaktır. Örneğin büyük endüstri tesislerine verilen faaliyet ruhsatları, imar planları, çeşitli enerji yatırım ve projeleri birçok kişinin hak ve menfaatini çeşitli şekillerde etkilemekte ve aynı idari tasarrufa karşı birden çok ve bazen binlerce kişi aynı anda dava açarak ilgili mahkemeyi ağır iş yükü altında bırakmaktadır. Bütün davalar için tebligatlar yapılması, dava malzemesinin toplanması, tarafların ve tanıklarının dinlenmesi, bilirkişi ve keşif delillerine başvurulması gibi usul işlemlerinin aynı anda yapılması davaların uzamasına, dava masraflarının artmasına sebep olmakta ve de mahkemenin verimli bir şekilde çalışmasını engellemektedir. Bu durum istinaf ve temyiz aşamalarında da dava yığılmasına sebep olmaktadır. Grup dava uygulaması bu sakıncaların önüne geçebilecek bir kurum olarak görülmektedir.

Grup dava uygulamasıyla mahkeme emsal davadaki kesin hüküm doğrultusunda diğer davaları karara bağlar. Bu davalarda, basit bir yargılama sonucunda hızlı karar verilebilir; aynı usul işlemlerinin tekrarlamasına gerek yoktur ve buna bağlı olarak dava masrafları da azalır. Grup dava uygulamasının en önemli işlevinin, emsal davadaki dava malzemesinin (maddi olay ve delillerin), diğer yargılamalarda da kullanılabilmesi ve yargılamayı kolaylaştırmasıdır¹¹. Ancak emsal davanın davacısının yüksek dava masraflarına katlanmak zorunda kalma ihtimali, buna karşılık aynı durumdaki diğer davacıların davalarını cüzi bir masrafla kazanması ve hatta emsal davanın sonucuna göre davalarını geri alabilmeleri kurumun en zayıf yanıdır.

Verimli ve etkili bir yargılama usulü oluşturmak açısından kolektif davalara diğer yargılama usullerinde ve karşılaştırmalı hukukta da yer verilmiştir¹². Ancak, grup dava uygulaması en çok idari yargılama usulü ile uyumludur. Medeni yargılama usulünde idari yargılama usulündeki benzer bir grup davası kabul edilebilirliği konusunda şüpheler vardır; çünkü taraflarca getirilme ilkesinin hakim olduğu medeni yargılama usulünde emsal davada tarafların mahkemede kendilerini gereği gibi temsil edememesi ve haklarını savunamaması halinde diğer grup davalar da bundan etkilenir. Oysa idari yargılama usulünde re'sen araştırma ilkesi

¹¹ Erich Eyermann, Ludwig Fröhler; *Verwaltungsgerichtsordnung: Kommentar*, 13. Überarbeitete Auflage, München, C.H. Beck, s. 639.

¹² Grup davaya ilişkin benzer düzenlemeler Sosyal Mahkemeler Kanunu (Sozialgerichtsbarkeit.), Finans Mahkemeleri Kanunu (Finanzgerichtsbarkeit) ve İdari Usul Kanunu'nda (VwVfG) yer alır. Bunun yanında sermaye piyasasına ilişkin uyumsuzluklara özgü olarak yatırımcıların açtığı tazminat davalarında grup davaya ilişkin özel bir kanun vardır (KapMuG).

esas olduğundan maddi olay gerçeğe en yakın şekilde ortaya çıkar ve emsal davanın taraflarının haklarını gereği gibi temsil edememesi diğer grup dava tarafları için önemli bir dezavantaj oluşturmaz¹³.

Grup dava üç aşamadan oluşur: Birincisi mahkemenin önüne gelen bazı davaları grup dava olarak nitelendirmesi ve diğer davaların görülmesini geri bırakması; ikincisi emsal davanın seçilmesi ve öncelikle görülüp kesin hükümle sonuçlandırılması; üçüncüsü ise geri bırakılan davaların emsal dava dikkate alınarak karara bağlanmasıdır.

Grup davanın etkili bir hukuki koruma sağlayabilmesi ve amacına ulaşabilmesi için iki konuya dikkat etmek gerekir. Bunlardan birincisi, emsal davanın doğru seçimidir. Eğer emsal dava diğer uyuşmazlıklardaki maddi ve hukuki sorunları da kapsayacak ve maddi olay ile dava malzemesinin açıklığa kavuşmasına yetecek yapıya sahip olmazsa, emsal dava sonraki yargılamalarda kullanılamaz. Böylece kurum amacına ulaşamamış olur. İkinci husus ise sonraki yargılamaların basit ve hızlı bir şekilde sonuçlandırılmasıdır ki, bu emsal davanın doğru seçimiyle yakından ilişkilidir. Aksi halde, diğer davacıların davaları çok geç sonuçlanacağından, makul sürede ve etkili bir hukuki korumadan yoksun kalırlar.

Grup Dava Oluşumuna İlişkin Şartlar

Grup dava uygulaması Alman İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (VwGO) 93/a maddesinde düzenlenmiştir. Madde şu şekildedir¹⁴:

“1) Resmi bir makamın tedbirinin hukuka uygunluğu 20’den fazla davanın konusu ise mahkeme bir veya uygun birden fazla davayı öncelikle icra edebilir. Taraflar önceden dinlenir. Karara itiraz edilemez. 2) İcra edilen davalar hakkında kesin olarak karar verilmişse mahkeme, tarafları tecil edilen davalar hakkında dinledikten sonra, oybirliği ile davaların kesin olarak karara bağlanmış örnek kararlar karşısında fiili veya hukuki temel özellikler arz etmediği ve konunun açıklığa kavuştuğu görüşünde ise karar verebilir. Mahkeme örnek bir davada sunulan delilleri kabul edebilir, takdirine göre bir tanığın tekrar dinlenmesine veya aynı veya farklı bir bilirkişi tarafından yeni bir rapor düzenlenmesine karar verebilir. Mahkeme iznin karara bağlanması gereken yeni olayların ispatına katkıda bulunması ve ihtilafın çözülmesini geciktirmesi halinde, örnek davada daha önce hakkında delil sunulan olaylarla ilgili delil taleplerini reddedebilir. Ret kararı da birinci cümleye göre yapılır. Taraflar birinci cümleye göre karara karşı, mahkemenin hükümle karar vermesi halinde geçerli olan kanun yoluna başvurma hakkına sahiptir. Taraflar bu kanun yolu hakkında bilgilendirilir.”

¹³ Helge Sodan, Jan Ziekow; *Verwaltungsgerichtsordnung*, 2. Auflage, Baden-Baden, Nomos, 2006, s. 1673.

¹⁴ Adalet Bakanlığı tercümesini aktaran Sezginer, s. 209.

Grup davalar usul ekonomisini sağlamayı amaçlayan davalar olduğundan kanun grup dava uygulamasını herhangi bir yargı yeri ile sınırlamamıştır. Bütün ilk derece idare mahkemelerinde, kanun yolları aşamasında¹⁵ ve geçici hukuki korumaya sağlanmasına¹⁶ ilişkin yargılamalarda da kullanılabilceği, komplike yapılarından ötürü, tek hakimle görülen uyuşmazlıklarda tercih edilmemesi gerektiği kabul edilir¹⁷.

VwGO'nun 93a maddesine göre, grup davaya karar verebilmek için aynı idari işlemin kanuna aykırılığı iddiasıyla açılmış en az 21 dava bulunmalıdır. Ancak grup dava uygulamasına ilişkin karar verildikten sonra davadan feragat veya uzlaşma sonucu davacı sayısı 21'in altına düşerse ne olacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre kurumun amacının yargılamanın hızlı ve basit bir şekilde sonuçlandırılması olduğu dikkate alınır bu zararsız bir durumdur ve yargılamaya devam edilmelidir¹⁸. Başka bir görüşe göre, mahkemenin basit yargılamayla davayı sonuçlandırabilmesi ancak 21 idari uyuşmazlığın varlığına bağlıdır¹⁹.

Grup davayı oluşturan davaların konusu olan idari işlemin içerik olarak benzer olması yeterli değildir; işlemin aynı olması gerekir. Bu grup davayı oldukça daraltan bir şarttır. Ancak, uygulamada benzer gerekçeli eylem ve işlemlerden kaynaklanan davaların da grup dava olarak nitelendirildiği görülür. Bunlara doktrinde "gerçek olmayan grup dava" denilmektedir²⁰. Burada tek bir idari işlem yoktur. Birden çok benzer içerikli, biriyle ilişkili veya aynı sonucu doğuran işlemler vardır.

Ayrıca mahkemeden talep edilen hukuki korumanın da aynı olması gereklidir. Davalar aynı mahkemenin yetki ve görev alanı içinde ve aynı yargılama usulüne tabi olmalıdır. Ancak kanundaki şartlar oluştuğu halde grup dava uygulamasına gidilip gidilmemesi mahkemenin takdirindedir.

Emsal Davanın Seçimi ve Karara Bağlanması

Mahkemenin, bir ya da birden fazla davayı emsal dava olarak seçmesi mümkündür. Emsal dava, diğer uyuşmazlıklarla maddi ve hukuki açıdan büyük benzerlik gösteren ve bundan dolayı da bu davada verilen kararın diğer yargılamalara emsal teşkil edebildiği davalardır²¹. Emsal davanın tarafının davadan feragat etmesi, ölmesi ve hatta kanun yoluna başvurmaktan vazgeçmesi ihtimaline karşı

¹⁵ VwGO'nun 125. ve 147. maddelerine göre, Kanunun 2. bölümünde yer alan yargılama usulüne ilişkin hükümler istinaf ve temyiz aşamalarında da aksine düzenleme bulunmadığı sürece kullanılabilir.

¹⁶ Teorik olarak mümkün olduğu ancak uygulamada tercih edilemeyeceği kabul edilir.

¹⁷ Eyermann/Fröhler, s. 639; Herbert Posser, Heinrich Amadeus Wolf, *VwGO Kommentar*, 2. Auflage, München, C. H. Beck, 2014, s. 683.

¹⁸ Klaus F. Gärditz; *VwGO*, Köln, Carl Heymann's Verlag, 2013, s. 807.

¹⁹ Eyermann/Fröhler, s. 640.

²⁰ Posser/Wolf, s. 683; Sodan/Ziekow, s. 1674; Gärditz, s. 807.

²¹ Glaeser, s. 292.

birden fazla davanın emsal dava olarak seçilmesinin daha yararlı olacağı kabul edilmektedir²².

Kanuna göre, mahkeme karar vermeden önce tarafları dinlemelidir. Ancak usul ekonomisi açısından kimlerin dinlenmesi gerektiği tartışmalıdır. Bir görüşe göre, grup dava uygulamasından etkilenen herkesin dinlenmesi gerekir. Emsal davanın davacıları, diğer davacılar göre daha fazla ekonomik risk altında bulunduğundan, diğer davaların davacıları ise emsal davanın sonuçlanmasını beklemek zorunda olduğundan, bunların konuya ilişkin itiraz ve görüşlerinin alınmasında fayda vardır²³. Buna göre tarafların grup dava kararına ilişkin görüşleri alınmalı, hangi davanın emsal olarak seçildiği ve emsal dava sayısının kaç olması gerektiği sorulmalıdır. Bir başka görüşe göre, grup dava uygulamasının yargılamayı hızlandırma ve basitleştirme amacını gerçekleştirebilmesi için her bir davanın taraflarının değil emsal davanın taraflarının dinlenilmesi yeterlidir²⁴.

Mahkeme emsal davayı seçtikten sonra grup dava kapsamında yer alan diğer yargılamaları durdurur. Emsal davanın seçimine ilişkin mahkeme kararına itiraz edilemez. Emsal davanın neden emsal olarak seçildiğini gerekçelendirmesi gerekmez (VwGO m. 122/2). Mahkemenin emsal davayı seçmekte geniş bir takdir yetkisi vardır. Bunun tek sınırının eşitlik ilkesi olduğu kabul edilir²⁵. Ancak, mahkeme maddi ve hukuki açıdan diğer davalardaki sorunları içeren bir davayı emsal dava olarak kabul etmelidir ki bu davanın çözümü durdurulan davaların görülmesini kolaylaştırsın ve bunlara örnek teşkil etsin. Bunun yanında emsal davanın kolay ve az masrafla sonuçlandırılabilir, özel hukuki ve maddi sorunlar içermeyen ve seçilmesi halinde fazla itirazla karşılaşmayacak bir dava olması gerekir²⁶.

Emsal davanın seçilip diğer davaların, emsal dava kesin hükümle sonuçlanana kadar durdurulmasına ilişkin kararı mahkemenin heyet halinde vermesi şarttır. Ayrıca mahkemenin emsal davanın görülmesi sırasında grup dava uygulamasına ilişkin kararını kaldırması veya değiştirmesi mümkündür²⁷.

Emsal davanın görülmesi, diğer (grup dava kapsamında yer almayan) yargılamalardan önemli bir farklılık arz etmez. Örneğin davacının dava üzerindeki tasarruf yetkisini sınırlamaz; ona farklı hak ve yetkiler sağlamaz veya yükümlülük yaratmaz. Uyuşmazlık konusu, tarafların üzerinde tasarruf edebileceği nitelikteyse davanın geri alınması, feragat, sulh ve kabul mümkündür. Hatta kanun yollarına başvurmadan feragat bile mümkün olabilir.

²² Redeker/ von Oertzen, s. 698; Posser/Wolf, s. 684.

²³ Eyermann, s. 641; Gärditz, s. 807.

²⁴ Sodan/Ziekow, 1673.

²⁵ Gärditz, s. 807, 808.

²⁶ Stefan Paetow, "Erstinstanzliche Grossverfahren vor dem BVerwG", *NVwZ*, Heft 1, 2007, 39.

²⁷ Gärditz, s. 808.

Kanunda emsal dava sonucu verilen hükmün hangi derece sonunda kesin hüküm niteliği kazanması gerektiği belirtilmediğinden, hüküm kanun yoluna başvurulması yoluyla veya kanun yollarına gidilmeksizin “kesin hüküm” niteliği kazanabilir. Ancak birden çok emsal dava söz konusuysa ve bunlardan sadece birine karşı kanun yollarına gidilmişse grup dava kapsamında yer alan davaların karara bağlanması için bunun sonucunu beklemek gerekir²⁸.

Emsal Davanın Tecil Edilen Yargılamalara Etkisi

Emsal davada verilen kararın durdurulan yargılamalar için doğrudan değil, dolaylı bir etkiye sahip olduğu kabul edilir. Mahkeme, sonraki yargılamalarda, emsal davanın sonucunu kararına dayanak yaparak bu davaları hızlı bir şekilde karar bağlar. Ancak, emsal karara uygun karar vermesi kanuni bir zorunluluk değildir; mahkeme uyuşmazlığın özelliklerine göre buna karar verir. Mahkeme ya emsal dava doğrultusunda basit ve hızlı bir yargılama sonucunda ya da emsal davayı dikkate almaksızın maddi olayı ve dava malzemesini yeniden inceleyerek davaları sona erdirir.

Kanunda açıkça emsal davadaki kararın bağlayıcı olacağına ilişkin bir hüküm yoktur. Ancak hükmün amacından hareketle mahkemenin iki dava arasında yeteri kadar bağlantı görmesi halinde emsal davada tespit edilen maddi olay ve hukuki durumu dikkate alarak onunla uyumlu bir karar vermesi beklenir. Mahkeme, önündeki uyuşmazlık ile emsal dava arasında maddi ve hukuki açıdan herhangi bir farklılık görmezse emsal davadaki kararı dikkate alarak "karar (Beschluss)" ile yargılamayı sonlandırır²⁹. Grup dava kurumundan beklenen esas sonuç da emsal davadaki kararın bütün davacılar için bağlayıcı olmasıdır³⁰. Mahkeme emsal davada tespit ettiği maddi olayı ve delilleri diğer davalarda kullanabilir. Başka bir tanığa veya bilirkişiye başvurup başvurmamak mahkemenin re'sen araştırma yetkisi kapsamında ve takdirindedir. Tarafların başvurulmasını istediği deliller dava sonucuna etki edebilecek nitelikte değilse ve yargılamanın uzamasına neden olacaksa mahkeme bu delilleri reddedebilir.

Alman idari yargılama usulünde karar verilmeden önce dava malzemesi ve maddi olayın etkili bir şekilde tartışıldığı sözlü yargılamadan (duruşmadan) sonra

²⁸ Eyermann/Fröhler, s. 642.

²⁹ Alman idari yargılama usulünde, kararın dava malzemesinin maddi ve hukuki yönden ayrıntılı olarak tartışıldığı bir duruşma (sözlü yargılama) sonrası verilmesi esastır ve buna hüküm (urteil) denir (m. 101; 107). Ancak, dava özel maddi veya hukuki bir zorluk taşıyorsa ve maddi olay açıksa mahkeme duruşma yapmadan sadece tarafları dinledikten sonra karar verebilir. Bu halde buna "hüküm" denmez, "karar" (Gerichtsbescheid) denir. Bu halde tarafların rızaları aranmaz. Ancak kararın verilmesinden sonra bir ay içinde taraflar, mümkünse (kanun izin veriyorsa) temyize veya istinafa başvurabilir veya duruşma talep edebilirler (m. 84). Üçüncü karar şekli "Beschluss"tur. Bu halde mahkeme duruşmasız ve kanunda öngörülmediği hallerde gereksiz karar verebilir (m. 122). Buna, davaların birleştirilmesi veya ayrılması, görevli mahkemenin gösterilmesi gibi usulü ilişkin kararlar ile doğrudan uyuşmazlığa ilişkin bazı kararlar bu şekilde verilebilir.

³⁰ Gerhardt/Jacob, s. 351.

kararın verilmesi esastır. Bu nedenle, grup dava uygulamasının en önemli avantajı sonraki yargılamalarda sözlü yargılama yapılmadan da karar verilebilmesidir. Ancak, AİHS'nin 6'ncı maddesine göre medeni hak ve yükümlülükler üzerinde sonuç doğuran uyuşmazlıklarda³¹ duruşma yapılması zorunlu kabul edildiğinden bazı yazarlar AİHS kapsamına giren uyuşmazlıklarda bu düzenlemenin Sözleşmeye aykırılık taşıyabileceği görüşündedir.

Grup dava kapsamında görülen dava ile emsal dava arasında hem hukuki hem de maddi açıdan önemli bir farklılık olmaması ve maddi olayın açık olması gerekir. Ancak bu halde emsal davadaki sonuçların görülen davaya başka araştırma yapmadan taşınması mümkün olabilir. Mahkeme üyelerinin emsal davanın görülen davaya uygulanabilirliği konusunda görüş birliğinde olmaları gerekir. Emsal dava ile görülen dava arasında hukuki açıdan önemli farklılıklar varsa ve mahkeme bu konuda görüş birliğine varamamışsa normal bir yargılama yapılmasına karar verir. Bu halde, dava malzemesi yeniden araştırılır ve bazı delillerin tekrarlanmasına karar verilebilir. Başka bir ifadeyle, sıradan bir dava gibi "hüküm" ile yargılama sonuçlandırılır.

Mahkeme emsal dava doğrultusunda karar verirse bu hükme karşı belli halde kanun yollarına başvurulabilir. Ancak mahkeme, emsal karara uymadan hüküm vermişse bu karara karşı da yine dava konusuna göre kanun yollarına gitmek mümkündür. Bunun dışında kanun yollarının grup dava belirlemede önemli bir rolü yoktur.

SONUÇ

Alman idari yargılama usulünde grup dava uygulaması imar planları, büyük enerji projeleri, otoban ve inşaat yapım işleri veya fabrika çalışma ruhsatları gibi çevrenin korunmasını ilgilendiren ve geniş kitleleri etkileyen işlemlere karşı açılan davalarda uygulanmak üzere düzenlenmiştir. Düzenlemenin esas amacı mahkemenin birden çok ve bazen binlerce dava yükü altında kalmasının engellenmesi, benzer usul işlemlerinin tekrar tekrar yapılmasının önüne geçilerek yargılamada usul ekonomisinin sağlanması ve benzer nitelikli davalar arasında içtihat birliği oluşturulmasıdır. Alman doktrininde de yargılamanın etkinliği ve verimliliğini amaçlayan grup dava uygulamasının usul hukuku politikası açısından gerekli olduğu konusunda görüş birliği içindedir. Buna rağmen grup dava uygulamasının

³¹ Kişisel hak ihlali iddiasıyla açılan tam yargı davalarının büyük bir kısmı ile iptal davalarının özel mülkiyete veya kullanımına veya kişilerin özel hayatına etki edebilecek nitelikte olanları sözleşme kapsamında yer alır. Konuya ilişkin AİHM kararları incelendiğinde mülkiyet hakkını, mesleki veya ticari bir faaliyetin yürütülmesini, idarenin kusurundan doğan zararların tazminini, sosyal güvenlikle ilgili işlemleri ve kamu personeline ilişkin idari işlem ve eylemlerden kaynaklanan idari uyuşmazlıkların sözleşme kapsamında olduğu bu davalarda adil yargılama güvencelerinin tam olarak sağlanması gerektiği kabul edilir. Sözlü yargılama da bu kapsamdadır.

pratik açıdan yaygınlaşmaması ve hakkında yeterli sayıda içtihat oluşmaması dikkat çekicidir. Bu nedenle doktrinde de daha kullanışlı bir düzenlemeye ihtiyaç olduğu sıkça dile getirilmektedir³².

Alman idari yargılama usulünde emsal dava olarak seçilen davaların davacılarının dava masraflarının hepsine katlanmak zorunda olması, buna karşılık grup davalarda çok daha az bir masrafla davanın sonuçlandırılabilmesi kurumun tartışılan yönlerinden biridir. Emsal davanın kaybedileceğinin anlaşılması üzerine tecil edilen grup davalarının davacılarının davadan feragat etmesi halinde ne olacağı belirsizdir. Nitekim aynı eleştiriler Türk hukukundaki grup dava taslağı için de geçerlidir. Alman doktrini buna çözüm olarak grup davanın bütün davacıları arasında bir fon oluşturulması veya emsal davanın davacılarının adli yardım kurumundan daha kolay şartlarla yararlandırılması önerisinde bulunmuştur³³. Yine de bu konuda kanuni bir düzenlemeye ihtiyaç vardır.

Grup dava uygulamasına ilişkin olarak dikkat edilmesi gereken bir diğer husus diğer davalar emsal karar doğrultusunda karara bağlanırken her davanın davacısına ayrıca hukuki dinlenilme hakkı tanınarak davacının yargılamadaki konumuna saygı gösterilmesi gereğidir. Diğer davalarda farklı bir maddi vakıya veya hukuki durumun ortaya çıkması mümkündür³⁴. Ayrıca, emsal davanın davacısının yargılamada yeteri kadar aktif olmaması sonucu mahkemenin re'sen araştırma yetkisini tam olarak kullanamamasına ve maddi vakıanın tam olarak aydınlanamamasına yol açabilir. Bu halde emsal davanın maddi gerçeği yansıtmama ihtimali vardır Emsal karar doğrultusunda sonuçlandırılan grup davalarda tarafların iddia ve itirazları yeteri kadar dikkate alınmaz, duruşma yapılmaz ve böylece yargılamada çelişme ilkesi ihlal edilmiş olur. Bu açıdan usul ekonomisi ilkesiyle adil yargılanma hakkı karşı karşıya gelir. Özellikle de AİHS kapsamında yer alan medeni hak ve yükümlülöklere ilişkin davalarda sözlü yargılama aşamasına yer verilmemesi ve yargılamada çelişmenin tam olarak gerçekleşmemesi bir ihlal sebebi olabilir.

Ayrıca emsal davanın doğru seçilmemiş olması veya grup dava kapsamında olmadığı sonradan anlaşıldığı için bekletilen diğer davaların bir kısmında emsal kararın uygulanamaması da mümkündür. Bu halde birçok dava boş yere bekletilmiş olacak ki bu da yargılamanın makul bir sürede tamamlanamamasına ve sonraki davaların davacılarının adil yargılanma hakkının ihlaline yol açabilir.

Alman hukukunda grup dava uygulamasına ilişkin olarak saydığımız sorun ve eleştiriler Türk hukukundaki kanunlaşmayı bekleyen grup dava uygulaması için de geçerlidir. Kurumdaki bu eksiklik ve eleştirilerin dikkate alınarak taslaktaki metnin yeniden düzenlenmesi şarttır.

³² Redeker/Oertzen, s. 697; Sodan/Ziekow, 1673; Eyer mann/Fröhler, s. 693.

³³ Gerhardt/Jacob, s. 348.

³⁴ Schmidt, 151.

KAYNAKÇA

- Bader Johann, Funke-Kaiser Michael ve diğeri, *Verwaltungsgerichtsordnung*, 5. Auflage, München, C. F. Müller, 2011.
- Eyermann Erich, Fröhler Ludwig; *Verwaltungsgerichtsordnung: Kommentar*, 13. Auflage, München, C.H. Beck, München.
- Gärditz Klaus F.; *VwGO*, Köln, Carl Heymann's Verlag, 2013.
- Herbert Posser, Heinrich Amadeus Wolf, *VwGO Kommentar*, 2. Auflage, München, C. H. Beck, 2014.
- Gerhardt Michael, Jacob Peter; "Massenverfahren und Musterprozeß vor den Verwaltungsgerichten", *DÖV*, 9, 1982, s. 345-353.
- Glaeser Walter Schmitt, "Massenverfahren vor den Verwaltungsgerichten", *DRiZ*, 1980, s. 289-297.
- Jacobs, White, Ovey, *The European Convention on Human Rights*, 5. Edition, New York, Oxford, 2010.
- Kopp Ferdinand, Schenke Wolf-Rüdiger; *Verwaltungsgerichtsordnung Kommentar*, München, C. H. Beck, 2011.
- Paetow Stefan, "Erstinstanzliche Grossverfahren vor dem BVerwG", *NVwZ*, Heft 1, 2007, s. 36-40.
- Peukert Frowein, *Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK-Kommentar*, 3. Auflage, Rhein, Engel, 2009.
- Redeker Konrad, von Oertzen Hans-Joachim; *Verwaltungsgerichtsordnung*, 14. Auflage, Stuttgart, Kohlhammer, 2010.
- Sancakdar Oğuz, "İdari Yargılama Usulünde İvedi Yargılama ve Grup Davaları", *Danıştay ve İdari Yargı Günü 146. Yıl Sempozyumu*, 12 Mayıs 2014. Ankara, s. 109-198.
- Schmidt Johann, "Die Bewältigung von verwaltungsgerichtlichen Massenverfahren", *DVB*, 1982, s. 148-152.
- Sezginer Murat, "İdari Yargılama Hukukunda Yargılamanın Hızlandırılması ve Grup Dava Uygulaması", *Danıştay ve İdari Yargı Günü 146. Yıl Sempozyumu*, 12 Mayıs 2014, Ankara, s. 199-218.
- Helge Sodan, Jan Ziekow; *Verwaltungsgerichtsordnung*, 2. Auflage, Baden-Baden, Nomos, 2006.