

BELÇİKA'DA DANIŞTAY

Profesör Süheyp DERBİL

23 Aralık 1946 tarihli kanunla Belçikada da bir Danıştay kurulmuştur. Bu kuruluş yüz yıldan fazla süren bir çalışmanın mahsulü olmuş ve 1946 yılına kadar sürüp giden gecikme birtakım tarihî sebeplerden ileri gelmiştir. Belçikada Danıştayın yapısını kavramak için gecikme sebeplerine ve hazırlık çalışmalarına kısaca göz gezdirmek yerinde olur.

Gecikme sebepleri:

Belçika (1795) (1815) e kadar yirmi yıl Fransız boyunduruğu altında kalmış, (1815) de Hollandaya ilhak edilmiş ve (1830) da isyan ederek bağımsızlığına kavuşmuştur.

Belçikada Birinci Napolyon'un mütehakkim idaresi, adalet mahkemelerini yetkisizlik iddiasıyla birtakım idarî dâvalara bakmaktan sık sık menediyordu. Dâvacılara Fransız Danıştayına başvurmaktan başka bir imkân bırakılmıyordu. Fransız Danıştayını ise o zamanlarda tutuk adalet usulüne tâbi tutulduğundan kamu idarelerinin gadrine uğrayanlar Fransız Danıştayından, haklarını elde edemiyorlardı. Bu hal Belçikalıları idare mahkemelerinden iğrendirmişti.

Belçika, Hollanda idaresine geçince, halkı yatıştırmak için 24 Ağustos 1815 tarihli esas kanunla fertlerin haklarını ilgilendiren dâvalara adalet mahkemelerinin bakacağı, bu dâvaları idareye karşı olsa dahi hükmün aynı olduğu ilân edilmişti. İdarelerinin adalet mahkemeleri tarafından yargılanması Hollanda Hükümetinin mutlakiyet temayüllerine hiç uymamıştı: 1822 de bir kararname, adalet mahkemeleriyle kamusal idare arasında çıkacak uyuşmazlıkları kırallığın halledeceğini bildiriyordu. Herhangi bir idarî dâva, vali adalet mahkemesine karşı yetkisizlik iddiasında bulunursa keyfiyet kırala arz ediliyor ve bu hususta kıral kararını veriyordu. Bu tedbiri haklı göstermek için, adalet mahkemelerinin esasen idarî tasarrufları yargılamaya yetkili olmadığı, kıralın mahkemeler tarafından yetkilerine tecavüz edilmemesi için böyle bir hakkı olması zaruri bulunduğu ileri sürülüyordu. Hakikatte Hollanda Hükümeti yargılanmasını istemediği dâvaları uyuşmazlık çıkararak adalet mahkemelerinin elinden kaçırıyordu ki bu hal Fransız İmparatorluğu tarafından uygulanan sistemin başka bir şekilde ihyası demekti.

Belçikalılar bağımsızlıklarına kavuşunca, Fransızlar ve Hollandalılar tarafından adalet mahkemelerinin yargı yetkilerine indirilen darbelerin acısı altında, 1831 tarihli anayasalarına birtakım hükümler koydular: 92 ve 93 üncü maddelerinde adalet mahkemelerinin ferdi haklara ilişkin bütün dâvaları görmeye yetkili olduğunu ilân ettiler. Bu ferdi hakların yalnız medenî haklardan ibaret olmayıp siyasî haklara da şâmil bulunduğunu belirttiler. Hattâ daha ileri giderek, adalet mahkemeleri tarafından her zaman, idarî tasarrufların kanuna aykırı olup olmadığının da incelenebileceğini 107 inci madde ile tesbit ettiler. İdare ile mahkeme arasında uyumsuzluk çıkarsa Yargıtayın hakem olacağına 106 inci madde ile karar verdiler.

Anayasa Kanunu adalet mahkemelerini geniş yetkilerle donatmış, idare mahkemelerini derpiş etmemiş, idare ile adalet mahkemesi arasında uyumsuzluk çıkarsa Yargıtayın hakem olacağını tebyin etmiş olduğuna göre Belçikada idare rejiminin teessüs etmemesi, Belçikanın İngiltere ve Birleşik Amerika gibi bir adli rejim devleti olması icabediyordu.

Fiiliyat büsbütün başka bir çığır takip etmiştir. Adalet mahkemeleri kamusal idareye karşı son derece çekingen davranmıştır. Belçika Yargıtayı kararlarıyla bu çekingenliği teyit ve teşdit etmiştir. Çünkü Belçika hukukçuları ve yargıçları Montesquieu'nün erkleri ayırma ilkesini İngilizler gibi değil, Fransızlar gibi anlıyorlardı. Kamusal idareleri ve kamusal memurları kamusal hizmetler dolayısıyla yargılamayı yürütme erkinin haklarına tecavüz mahiyetinde telâkki ediyorlardı.

Bu görüş ve düşünce ile birçok idarî dâvalar Belçika adalet mahkemeleri tarafından reddediliyordu. "Genel menfaat düşüncesiyle kanunların ve tüzüklerin kamusal idareleri yapmağa memur ettiği işler fertler için bir hak teşkil etmez. Bu sebeple bu gibi hallerde fertlerin dâvalarına bakılmaz, çünkü hakları muhtel olmamıştır." (Belçika Yargıtayının 25 Haziran 1840 ve 24 Şubat 1843 tarihli içtihatları). "Mahkemenin bir dâvaya bakması için iki taraf arasında uyumsuzluk olmalıdır. Fertle devlet arasında uyumsuzluk olamaz. Uyumsuzluk iki kişi arasında birbirine aykırı iddialardan doğar. Ferdin devlete karşı bir iddiası olamaz; çünkü devlet hâkimdir. Devletin ferde karşı bir iddiası olamaz, devlet ferde karşı iddiaya kalkışmaz, emreder" gibi düşünceler ve içtihatlar kamusal idarelere karşı dâvacı olan Belçikalıların mahkemesiz kalmalarında müncer oluyordu.

Hazırlık çalışmaları:

Adalet mahkemelerinden kamu idarelerine karşı haklarını elde edemiyen Belçikalılar başta Danıştay olmak üzere idare mahkemeleri kur-

mak gerektiği kanaatine vardılar.

Ancak, Belçikalıların kuracakları Danıştay Fransız Danıştayına benzemeyecekti. Çünkü Fransız Danıştayı adalet mahkemelerine güvensizlikten adalet mahkemelerinin idarî işleri yargılamaya kalkışacakları ve idarî otoriteyi sarsacakları kaygusundan dolayı kurulmuştur. Belçikalıların ise adalet mahkemelerine karşı güvenleri vardı.

Belçikalılar adalet mahkemelerinin idarî otoriteyi sarsacağından hiç korkmuyorlardı. Kurmak istedikleri Danıştaya adalet mahkemelerinin bakmak istemediği idarî dâvaları vermek istiyorlardı.

Danıştay kurmak için 1834 de sunulan kanun tasarısı senato tarafından kabul edilmişse de Saylavlar Meclisi tarafından ele alınmadan hükümsüz kalmıştı.

1853 de mesele yeniden ele alındı. Yeni kanun tasarısı senatoda beş oturum görüşüldü ve kabul edildi. Fakat Saylavlar Meclisi fesholundundan bu kanun da hükümsüz kaldı.

1912 de başlıyan Danıştay kurma hazırlıkları 1914 harbi dolayısıyla yüzüstü kaldı. 1921 ve 1930 kanun tasarıları aynı akibete uğradılar.

Nihayet 1933 de dört Belçika Üniversitesinin Hukuk Fakülteleri işi incelemeğe başladılar ve bir kanun tasarısı metni hazırlayarak 22 Ocak 1936 da hükümete ve parlâmentoya sundular.

Diğer taraftan, Van Zeeland Hükümeti, programında idarî ıslahat yapmayı vadettiğinden bu maksatla bir komisyon kurmuştu. Bu komisyonun hazırladığı kanun tasarısı üniversite tasarısından farklı idi. İki tasarımı uzlaştırmak için yapılan çabalamalar yıllarca sürdü ve Belçika ikinci defa istilâya uğradı.

Kurtuluştan sonra, Belçika Hükümeti Danıştay meselesini yeniden ele aldı. 25 Mayıs 1945 de Belçika İçişleri Bakanı Danıştay işini yürütmek üzere istişarî bir komisyon kurmuştu.

Komisyonun Danıştay kanun tasarılarının görüşülmesi sırasında gerek Bakan, gerekse raportör sıfatıyla faal bir rol oynayan saylavlar, senatorlar ilgili üniversite profesörleri; birkaç Yargıtay üyesi, birkaç avukat alınmış ve komisyon başkanlığına, vaktiyle İçişleri Bakanı sıfatıyla Danıştay kanun tasarısını parlâmentoda savunmuş olan M. Deveze geçirilmişti (1).

Komisyon, üyelerinden iki kişiyi M. Marcel Vauthier (2) ile M. Henri

(1) M. Devèze, Milletlerarası İdarî İlimler Enstitüsünün Fahri Başkanıdır. Kendisini enstitünün başkanı olduğu sırada Bern kongresinde tanımıştım. Zekâsı, dirayeti, talâkati ve kültürü ile kongrecilerin yüksek takdir ve saygısını kazanmıştı.

(2) M. Marcel Vanthier yi 1946 da tanımıştım. Brüksel Üniversitesi Profesörlerindedir. Tanınmış İdare Hukuku Bilgini Vanthier'nin oğludur.

Volge'yi görüşmelere esas olmak üzere bir rapor düzenlemeğe memur etmişti. Raportörler son kanun tasarısı üzerinde gerek Saylavlar Meclisinin, gerek senatoda yapılan görüşmeleri ve değişiklikleri inceliyerek iki meclisin mutabık olduğu noktaları tesbit etmişler, çekişmeli noktaların tâli derecede olduğunu belirtmişler ve nihayet gerek memleket ihtiyacı, gerek parlâmetoda kabule mazhâr olan esaslar bakımından kanun tasarisına nasıl bir şekil vermek gerektiğini ortaya atmışlardır. Komisyon bu hareket noktasından işi olgunlaştırmış ve memleket ihtiyacına uygun, bütûn tereddütleri yenecek, mahallî ihtiyaçlara cevap verecek bir tasarı hazırlamağa muvaffak olmuştur. Tasarı Saylavlar Meclisinde, M. Devèze'in raporu üzerine, yedi yüz oyla kabul olunmuş, üç oy muhalif, dokuz oy çekimser kalmıştır. Senato ise 11 Aralık 1946 da tasarayı oybirliği ile kabul etmiştir (3).

Yeni Danıştay Kanununun Belçikada idare hukukunun gelişmesi kamusal idarelerin ıslahı ve nihayet vatandaş haklarının korunması bakımından büyük faydalar sağladığına ve büyük bir boşluğu doldurduğuna şüphe yoktur.

Belçika Danıştayının kuruluşu:

Belçika Danıştayını iki daireden kurulmuştur. Dairelerden biri yasama (= section de législation), öteki idare (= section d'administration) adını taşımaktadır.

Kanun Danıştaya iki çeşit vazife yüklemiştir:

1 — Kanun tasarılarının ve tüzüklerin daha iyi hazırlanması, bu metinlerin hukuk tekniğine ve yürürlükte olan kanunlara daha uygun olmalarının sağlanması;

2 — İlgililere idarî kararlara karşı istenilen inancamın sağlanması.

Birincisi bir yasama, ikincisi ise bir yargılama işi olduğundan ve yasanamlık vasıfları yargıçlık vasıflarından ayrı ve farklı bulunduğundan Danıştayın iki daireye ayrılması ve yasama dairesinde kanun ve tüzük işlerinin, idare dairesinde de idare dâvalarının görülmesi uygun ve gerekli bulunmuştur.

Yasama dairesi, hükûmetin işini kolaylaştıracak, hükûmetten aldığı direktifler dairesinde kanun tasarıları, tüzük tasarıları hazırlıyacaktır. Bu dairenin hükûmete karşı bağımsız olması şart değildir. Bilâkis, hükûmete yardım edebilmek, hukuk tekniği bakımından iyi kanunlar ve tüzükler çıkarılmasına hizmet edebilmek için üyelerinin şahsi düşünceleri

lerini bir tarafa bırakarak hükûmetle işbirliği etmeğe çalışmaları gereklidir.

İdare dairesinin hükûmete karşı bağımsızlığı esastır. İlgililerin hükûmete karşı, kamusal idarelere karşı açacakları dâvaların tam bir tarafsızlıkla yargılanmasında hayatî bir ehemmiyet vardır.

Belçikalılar kuracakları Danıştayın değerinin üyelerin değerine bağlı olacağını düşünüyorlardı. Gelişi güzel veya siyasi ve öznel düşüncelerle bir takım kimselerin Danıştay üyeliklerine geçirilmesi halinde bu müessesenin derhal manevî prestijini kaybedeceğini biliyorlardı. Üyelerin ahenkli bir surette yüksek idarecilerden, yargıçlardan ve bilginlerden mürekkep olması gerektiği kabul olunuyordu.

Danıştay üyelerinin seçkin kimselerden olmasını sağlamak için, kanunun 30 uncu maddesi 'otuzbeş yaşını doldurmamayan, hukuk doktoru olmayan, en az on yıl baroyu takip etmiş, genel idarede memurluk veya adalet yargıçlığı yapmış veya bir Belçika üniversitesinde hukuk okumuş olmayan" kimselerin Danıştay üyeliğine tayin edilemeyeceğini belirtmişti.

Belçikada devlet memurlarını tayin etmeğe yetkili olan makam sahipleri çıkarmağa da yetkili sayılırlar. Her hangi bir idare memurunun her hangi bir zamanda memurluktan çıkarılmasına hiç bir hukukî engel yoktur. Danıştay üyelerinin bu durumda olmaları bağımsızlıklarını zedeleyeceği için, 34 üncü madde üyelerin Kral tarafından kaydı hayat şartıyla (= á vie) tayin edileceği hükmünü koymuştur.

Danıştay ilk defa kurulduktan sonra açılacak yerlere Kral tarafından üçer aday gösteren iki liste üzerinden tayin yapılacağı da kanunda gösterilmiştir. Aday listelerinden birini Danıştay, ötekini sıra ile sayımlar meclisi ve senato sunacaktır. İlk açılacak yere sayımlar meclisi aday listesini sunacaktır.

Yardımcılar: Danıştay için kanunda (madde 28) en az yedi, en çok on yardımcı (= auditeurs) düşünülmüştür.

Yardımcı olabilmek için yirmi sekiz yaşını doldurmuş olmak, hukuk doktoru olarak avukat, memur, yargıç veya öğretim görevlisi sıfatıyla en az beş yıl çalışmış bulunmak şartları konulmuştur.

Yardımcıların beş yıllık hizmeti olanlar arasından tayini şart olduğuna göre müsabaka imtihanıyla alınıp alınmayacakları uzun tartışmalara yol açmış, müsabaka imtihanında yalnız teorik bilginin üstünlük sebebi olduğu, hatta tahsilini yeni bitirenin en parlak başarı elde ettiği, halbuki şahsî otoritenin, dürüstlüğün, çalışkanlığın ve hayat tecrübesinin daha mühim unsurlar olduğu, bu unsurların müsabaka imtihanında

rol oynamadığı ileri sürülerek müsabaka imtihanı aleyhinde bulunulmuştur. Neticede müsabaka imtihanının yalnız bilgi araştırmasına münhasır kalması zarurî olmadığı göz önüne getirilerek danıştayda imtihan şartlarının ve imtihan jürisinin tayini uygun olacağına karar verilmiştir. 36 ncı madde bu ciheti şöyle düzenlemektedir: “Yardımcılar Kral tarafından ve Danıştay tarafından şartları ve jürisi tesbit edilen müsabaka imtihanında başarı sırasına göre düzenlenmiş liste üzerinden tayin olunurlar. Danıştayın mütalâası alınmak suretiyle Kral tarafından azlolanabilirler”. Yardımcıların görevleri “hazırlık yapmak” tabiriyle özetlenebilir. Danıştay dairelerinde görüşülecek meseleleri karara bağlanabilecek bir hale getirmek için gerekli hazırlıkları yapmak yardımcıları düşen başlıca vazifelerdendir. İdare dairesi tahkikata karar verirse bu işi yapmak da yardımcıları ait bulunmaktadır.

Yardımcılar arasında bir ayırt yapmak, bir takımına “muhakkik” unvanı vermek yolundaki teklifler uygun görülmemiş, yalnız bir yardımcının ‘genel yardımcı’ sıfatiyle işleri düzenlemesi, yürütmesi ve yardımcıları arasında bölüştürmesi uygun görülmüştür.

Koordinasyon bürosu: Belçika Danıştayında bir “Koordinasyon bürosu” kurulmuştur. Vazifesi Belçikada ve sömürgesinde yürürlükte olan kanun ve tüzük metinlerini günü gününe derlemek ve düzenlemektir.

Böylece yürürlükteki metinlerin listesi her zaman hazır ve Danıştay dairelerin incelemelerine amade bulunacaktır.

Tabiidir ki bu liste adalet mahkemelerini bağlamıyacaktır. Adalet mahkemeleri Koordinasyon bürosunun yürürlükte olduğunu bildirdiği bir metni kaldırılmış veya kaldırılmış saydığı bir metni yürürlükte kabul ederek hüküm vermek yetkisini muhafaza edeceklerdir. Koordinasyon bürosu genel yardımcının deneti altına konulmuştur.

Kalem: Kanun Danıştayda bir kalem derpiş ederek bir tutanak kâ-tibi (= greffier) ile iki yardımcı ve bunlara bağlı memurlar tayin edileceğini belirtmiştir. 32 ncı maddeye göre 27 yaşını bitirmemiş ve hukuk doktoru olmamış kimseler tutanak kâtipliğine, 25 yaşını bitirmemiş ve hukuk doktoru olmayan kimseler de tutanak kâtipliği yardımcılığına tayin edilemezler. Tutanak kâtipleri ve yardımcıları Kral tarafından tayin ve azledilirler.

Danıştay memurlarının tayinleri ve azilleri Danıştay genel kuruluna aittir. Genel kurul bu yetkisinin bir kısmını veya tamamını Danıştay birinci başkanına devredebilir.

Asesörler: Belçika Danıştayının gözden geçirdiğimiz sürekli görevlileri yanında, yasama dairesi için asesör (= assesseur) unvanıyla bütün

çalışmalarını danıştaya hasretmeyen dışarıdaki mesleklerine devam eden uzman kimseler derpis edilmiştir.

Belçikalıların iki resmî dili vardır. Kanun ve tüzüklerin iki dilde yazılması ve iki metnin birbirine uygun olması gereklidir. Belçikalılar - pek haklı olarak - kanun ve tüzük metinlerinin yazılmasına önem veriyorlar. "Kanun metni yazmak öyle bilgilere ihtiyaç gösterir ki buna Belçikada nâdir tesadüf olunur." (4) diyorlar. İşte yasama işlerinde uzman olanlardan Danıştaya yardımcı alınmaktadır. Asesörler danıştay tarafından gösterilecek üç misli aday arasından Kral tarafınđan beş yıl müddetle tayin edilmektedir. Asesörlerin sayısı onu geçemez. Müddetini dolduranların 67 yaşlarına kadar tekrar tayinleri mümkündür.

Belçika Danıştayının çalışmaları:

Belçika danıştayı yasama dairesi halinde veya idare dairesi halinde toplanabileceği gibi tâli daireler (=sous - sections) halinde de çalışabilir.

Danıştay üyeleri genel kurul halinde de toplanabilir. Genel kurul birinci başkan, başkan ve üyelere kurulur. Birinci başkan, başkan veya en eski üye genel kurula başkanlık eder.

Gündemde yasama dairesine ilişkin maddeler bulunduğu takdirde yasama dairesinin asesörleri de genel kurulda hazır bulunurlar. Asesörler bu maddelerde oy sahibidirler.

Genel kurulun görevleri pek azdır. Kanun yalnız tüzüklerin yazılması işini açıkça zikretmiş bulunmaktadır.

Kanun tasarısında danıştayın İçişleri Bakanlığına bağlı olacağı ve danıştay kanununu uygulamak için gerekli kararnamelerin İçişleri Bakanının teklifi üzerine Kralın onamı ile düzenleneceği belirtilmişti. Parlâmentoda bu hükümler kaldırılmış ve danıştayın işleme için gerekli ödeneklerin İçişleri Bakanlığı bütçesine kaydedileceğinin belirtilmesi ile yetinilmiştir.

Belçikalılar, danıştayı adlı değil idarî bir kurum saydıkları için, Adalet Bakanlığına değil, İçişleri Bakanlığına daha yakın görmektedirler.

Belçika danıştayının gördüğü kamu hizmetlerini ve belirttiği içti-hatları incelemek ve bir değer yargısına ulaşmak için biraz daha beklemek yerinde olacaktır.

Prof. Süheyp Derbil

(4) Sözü geçen eser s. 53.