

YIL/YEAR: 6
SAYI/ISSUE: 12
OCAK-HAZİRAN /
JANUARY-JUNE
2020

Akademik Ombudsman

OMBUDSMAN ACADEMIC

Prof. Dr. Ramazan ŞENGÜL

Lüksemburg'da Ombudsman Kurumu/Ombudsman Institution in Luxembourg

Dr. Öğr. Üyesi Işıl ARPACI - Prof. Dr. Abdulkadir BAHARÇİÇEK

Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Ne Diyor? Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine İlişkin Bir İçerik Analizi/ What Do the Presidential Decrees Say? A Content Analysis of Presidential Decrees

Prof. Dr. Mehmet KAHRAMAN - Öğr. Gör. Ali BALKAN

Kamu Denetçiliği Kurumu Kararlarında Denetim Ölçütü Olarak Kullanılan İyi Yönetim İlkeleri/Principles of Good Administration as Review Criteria In Decisions of Ombudsman Institu

Dr. Öğr. Üyesi Oğuzhan ERDOĞAN - Arş. Gör. Çiğdem PANK YILDIRIM

Devlet Memurlarının Siyasi Faaliyette Bulunma Yasağı/An Evaluation of Government Officers on Political Activity Law

Hüseyin ÇILGIN- Dr. Metin ÖZKARAL

Kamu Denetçiliği Kurumu İyi Yönetim İlkeleri Bağlamında Yönetimde Etik Paradigmasının Yerleşmesi Üzerine Bir Araştırma/A Research Upon The Settlement of The Ethical Paradigm in Management in the Context of the Good Management Principles of Ombudsman Institution

Arş. Gör. Nisa ERDEM- Dr. Öğr. Üyesi Suna Ersavaş KAVANOZ

Türkiye'de Belediyelere Yapılan Kayyım Atamalarına İlişkin Bir Değerlendirme/Evaluation of The Trustee Appointment To Municipalities In Turkey

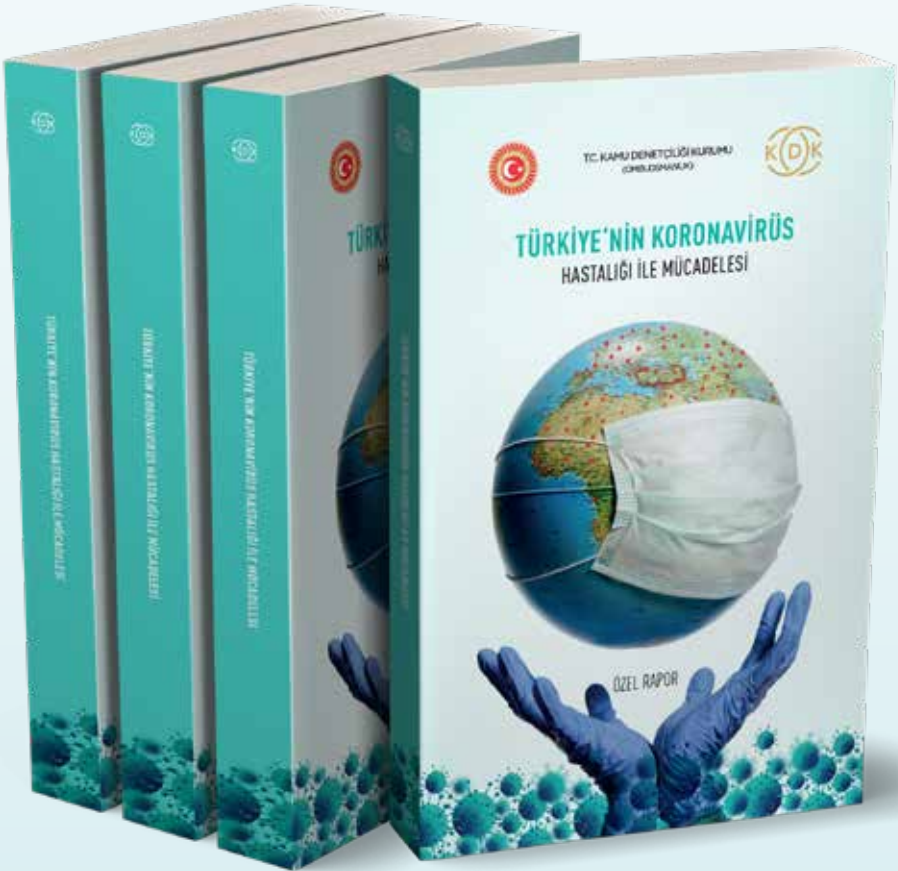
Arş. Gör. Kadir Can ÖZEL

İdari Sözleşmelerin Ölçütleri Üzerine Bir Değerlendirme/An Assessment on the Criteria of Administrative Contracts



KAMU DENETÇİLİĞİ
KURUMU
(OMBUDSMANLIK)

TÜRKİYE'NİN KORONAVİRÜS HASTALIĞI İLE MÜCADELESİ



Ombudsman Akademik

OMBUDSMAN ACADEMIC

OMBUDSMAN AKADEMİK • YIL/YEAR: 6 • SAYI/ISSUE: 12 • OCAK-HAZİRAN / JANUARY-JUNE 2020



KAMU DENETÇİLİĞİ
KURUMU

T.C.
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
HAKEMLİ DERGİ

Ombudsman Akademik

OMBUDSMAN ACADEMIC

YIL/YEAR: 6 • SAYI/ISSUE: 12 • OCAK-HAZİRAN / JANUARY-JUNE 2020

T.C.
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
HAKEMLİ DERGİSİ

Kamu Denetçiliği Kurumu Adına İmtiyaz Sahibi

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi

Sorumlu Yazı İşleri Müdürü
Dr. Ümit ŞAHİN

Editör
Dr. Nurullah GÜNGÖR

Editör Kurulu
İbrahim KILINÇ
Mehmet SARI
Dr. Ümit ŞAHİN
Dr. Öğr. Üyesi Oğuzhan ERDOĞAN
Dr. Nurullah GÜNGÖR

ISSN
2148-256X

Baskı Adedi
1.000

Yayın Türü

Yerel süreli yayın
Ombudsman Akademik Dergisi
altı (6) ayda bir yayımlanır.

Yönetim ve İletişim

Kavaklıdere Mah. Zeytinoldu Cad. No: 4
Çankaya/ANKARA
e-posta: dergi@ombudsman.gov.tr
Tel: 0312 465 22 00 Faks: 0312 465 22 65

Ajans Düş Pınarı

Birlik Mh. 465. Cd. No: 1/5 Çankaya / ANKARA
Tasarım Uygulama: Bekir Kenan COŞGUN
Genel Ağ: www.duspinari.com
E-Posta: bilgi@duspinari.com

Ombudsman Akademik Dergisinde yayımlanan yazılardaki görüşler yazarına aittir.

© Her hakkı saklıdır. Dergide yer alan yazı, makale, illüstrasyonların elektronik ortamlar da dahil olmak üzere çoğaltılma hakları sadece Kamu Denetçiliği Kurumu'na aittir. Yazıların tamamının veya bir bölümünün çoğaltılması yasaktır.

Yazılar ancak kaynak gösterilerek alıntılanabilir.



Ombudsman Akademik Hakemli Dergisi, TÜBİTAK ULAKBİM Sosyal ve Beşeri Bilimler Veri Tabanı'nda, ASOS, SOBIAD, ESJI (Eurasian Scientific Journal), SIS (Scientific indexing Services), ResearchBip (Academic Resource), DRJI (Directory of Research Journals), Cite Factor (Academic Scientific Journals) ve İdealonline İndeks'te taranmaktadır.

Ombudsman Akademik

OMBUDSMAN ACADEMIC

OMBUDSMAN AKADEMİK • YIL/YEAR: 6 • SAYI/ISSUE: 12 • OCAK-HAZİRAN / JANUARY-JUNE 2020

DANIŞMA KURULU

Prof. Dr. Ahmet GÖKCEN	Marmara Üniversitesi/Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Ahmet NOHUTÇU	İstanbul Medeniyet Üniversitesi/İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Prof. Dr. Aydın GÜLAN	İstanbul Üniversitesi/ Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Birol AKGÜN	Maarif Vakfı Başkanı
Prof. Dr. Burhanettin DURAN	Siyaset Ekonomi ve Toplum Araştırmaları (SETA) Vakfı
Prof. Dr. Cemal FEDAYİ	Kırıkkale Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Prof. Dr. Cemil KAYA	İstanbul Üniversitesi/ Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Ekrem YILDIZ	Kırıkkale Üniversitesi/İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Prof. Dr. Ender Ethem ATAY	Gazi Üniversitesi/ Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Gülnur AYBET	Cumhurbaşkanı Başdanışmanı/Yıldız Teknik Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Prof. Dr. Haluk ALKAN	İstanbul Üniversitesi/İktisat Fakültesi Dekanı
Prof. Dr. Hamza ATEŞ	İstanbul Medeniyet Üniversitesi/Siyasal Bilgiler Fakültesi
Prof. Dr. Hasan Nuri YAŞAR	Cumhurbaşkanı Başdanışmanı/YÖK Üyesi
Prof. Dr. Hasan Tahsin FENDOĞLU	Hacettepe Üniversitesi/Hukuk Fakültesi Dekanı
Prof. Dr. Hasan TUNÇ	Hasan Kalyoncu Üniversitesi/Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Hüseyin HATEMİ	İstanbul Ticaret Üniversitesi/Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Kaşif Nevzat TARHAN	Üsküdar Üniversitesi Rektörü
Prof. Dr. Kudret BÜLBÜL	Yıldırım Beyazıt Üniversitesi/Siyasal Bilgiler Fakültesi Dekan V.
Prof. Dr. Metin GÜNDAY	Atılım Üniversitesi/Hukuk Fakültesi

- Prof. Dr. Nihat BULUT İstanbul Şehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı
- Prof. Dr. Ramazan ŞENGÜL Kocaeli Üniversitesi/İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
- Prof. Dr. Recep BOZLAĞAN Marmara Üniversitesi/ Siyasal Bilgiler Fakültesi
- Prof. Dr. Şafak Ertan ÇOMAKLI Anadolu Üniversitesi Rektörü
- Prof. Dr. Ulvi SARAN Bürokrat
- Prof. Dr. Yavuz ATAR Cumhurbaşkanı Başdanışmanı
- Prof. Dr. Yılmaz BİNGÖL Yıldırım Beyazıt Üniversitesi/Siyasal Bilgiler Fakültesi
- Prof. Dr. Yusuf Şevki HAKYEMEZ Anayasa Mahkemesi Üyesi
- Prof. Dr. Zakir AVŞAR Gazi Üniversitesi İletişim Fakültesi
- Doç. Dr. Cenker GÖKER Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
- Doç. Dr. Erbay ARIKBOĞA Marmara Üniversitesi/ Siyasal Bilgiler Fakültesi
- Doç. Dr. Ergin ERGÜL Anayasa Mahkemesi Raportörü
- Doç. Dr. Esra ÇUHADAR Bilkent Üniversitesi/ İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
- Doç. Dr. Oktay KOÇ Kocaeli Üniversitesi/İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi



BU SAYININ HAKEMLERİ

Prof. Dr. Ahmet NOHUTÇU	İstanbul Medeniyet Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi
Prof. Dr. Muharrem ES	Yalova Üniversitesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi
Prof. Dr. Bayram COŞKUN	Muğla Sıtkı Koçman Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Prof. Dr. Gülise Gökçe	Selçuk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Prof. Dr. Aydın USTA	Kilis 7 Aralık Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Doç. Dr. Elvettin AKMAN	Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Doç. Dr. Halim Emre ZEREN	Aydın Adnan Menderes Üniversitesi Söke İşletme Fakültesi
Doç. Dr. Harun KIRILMAZ	Sakarya Üniversitesi İşletme Fakültesi
Doç. Dr. Sefa USTA	Karamanoğlu Mehmetbey Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Dr. Öğr. Üyesi Vedat YILMAZ	Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Dr. Öğr. Üyesi Firdevs KOÇ BAYKARA	İnönü Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Dr. Öğr. Üyesi Ferhat USLU	Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Dr. Öğr. Üyesi Özhan HANCILAR	Pamukkale Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Dr. Öğretim Görevlisi Burçin DEMİRBİLEK	Çankırı Karatekin Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Dr. Arzu YILMAZ ASLANTÜRK	Aksaray Üniversitesi
Dr. Öğr. Üyesi Volkan GÖÇOĞLU	Afyon Kocatepe Üniversitesi Dinar Uygulamalı Bilimler Yüksekokulu
Dr. Öğr. Üyesi Şerife YILDIZ AKGÜL	Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi



ÖN SÖZ

Değerli okuyucular, toplumun bir arada huzur ve refahını sağlayacak olguların geliştirilmesi yönetimin başlıca vazifeleri arasındadır. Adil, tarafsız, ölçülü, şeffaf, hesap verebilir, nazik bir yönetim anlayışı idarenin hem kendi değerleri hem de toplum vicdanına karşı önemli bir yer tutmaktadır. Hz. Mevlana **“Aynı dili konuşanlar değil, aynı duyguları paylaşanlar anlaşabilir.”** der. Bizlerin ilim ve bilim dilini konuşmamız, ülkemizin ve milletimiz hukukunu koruyarak insanlığın ortak amaçlarında bir araya gelebilmemiz adına mutlak bir zorunluluktur. Tüm kurumlarımızın temel amacı bu olmalıdır. Çok şükür ki, güzel yurdumuzun dört bir köşesi aynı duyguları paylaşan insanlarla doludur. Diğer bir ifadeyle; dilimiz költürdür, ilimdir ve fendir. Bu topraklarda yüzyıllardır konuştuğumuz bu dili çağlar boyu güçlü bir şekilde devam ettirmek de mutlak bir vazifedir. Çünkü bizim medeniyetimizde **“insan insanın kurdu değildir; yoldaşdır, kardeşidir, ahbabıdır.”** İnsanlığın ortak değeri hukuktur, hakkaniyettir, adalettir.

Nitekim olağanüstü dönemlerde zikrettiğimiz bu ilkeler birer test niteliği taşımaktadır. 2020 yılı itibarıyla COVID-19 salgını Dünyanın tamamıyla birlikte ülkemizi de etkilemiştir. Ancak Sn. Cumhurbaşkanımızın öncülüğünde ülkemizin bilime olan güveni ve desteği sayesinde salgın krizinden en az hasarla çıkmasını başardık. Son bir kaç ayda yaşadıklarımızın ardından 83 milyon hep birlikte iyi ki Türkiye’de yaşıyoruz, iyi ki bu ülkenin vatandaşayız ifadelerini yüksek sesle bir kez daha duyurduk. Dünya’nın birçok bölgesinde kamusal hizmetler çökmüşken, sağlık sektörü dibe vurmuşken, ülkemizde aksaklığa mahal verilmenden, vatandaşlarımız mağdur edilmeden çalışmalarımız büyük bir şeffaflık ve adalet anlayışı içerisinde sürdürülmüştür. Bu doğrultuda akademik dergimiz de pandemi devam ederken aralıksız bir şekilde yayın hayatına devam etmektedir.

Değerli okuyucular, Ülkemizde 2012 yılından itibaren faaliyetlerini sürdüren Kamu Denetçiliği Kurumu (KDK), eğitimden, spora, çevreden, sağlığa kadar pek çok farklı alandaki şikayetleri incelemektedir. Bu çerçevede hali hazırda ülkemiz için pek de uygun olmayan bu modeller, koşullara göre belli-başlı coğrafyalarda uygulanabilmektedir. Türkiye 2012 yılından bu yana ombudmanlık müessesinde önemli başarılar elde etmiş, vatandaşın idareye olan güvenini arttırmıştır. Dolayısıyla idarenin iyi yönetim ilkelerini benimsediği bir anlayışı içselleştirmesi ülkemiz adına önemli bir kazançtır. Nitekim KDK ülkemizde vatandaşın ücretsiz avukatlığını yapmakta, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete

uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlendirmiştir. Öte yandan **KDK verdiği kararlarla demokratik işleyişe etkin kazanımlar sunmakta ve idarenin kılavuzu olmaktadır.**

Dergimizin ilk özgün yazısı “Lüksemburg’da Ombudsman Kurumu” ile Ramazan Őengüle aittir. Şengül bu çalışmasında, Lüksemburg’da ombudsman kurumunun kamu yönetimi ile yönetilenler arasındaki ilişkileri nasıl etkilediğini ortaya koymaktadır. Çalışmada kanuni metin, ombudsmanın resmi rapor ve tavsiye kararları incelenerek belge analizi gerçekleştirilmiştir.

Işıl Arpacı ve Abdulkadir Baharçıçek’in kaleme aldığı “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Ne Diyor? Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine İlişkin Bir İçerik Analizi” adlı çalışmada 9 Temmuz 2019 itibariyle sayısı 43’e ulaşmış olan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin içerik analizi ile bu kapsamda Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan 43 Cumhurbaşkanlığı kararnamesi; düzenleme alanı, konuları, yöneldiği kurumlar bakımından bakamından incelenerek oluşturduğu değişim alanları saptanmıştır.

Dergimizin bu sayısındaki bir başka makalede ise Mehmet Kahraman ve Ali Balkan “Kamu Denetçiliği Kurumu Kararlarında Denetim Ölçütü Olarak Kullanılan İyi Yönetim İlkeleri” adlı çalışmaları ile iyi yönetim ilkeleri olarak adlandırılan ilkelerin kamu denetçiliği kurumu tarafından uygulamada nasıl yorumlandığını incelemişlerdir. Makalede, öncelikle İdarenin yargı dışı denetimi ve bu denetim içinde ombudsman denetimin yeri ve önemi ifade edilmiştir. İkinci olarak iyi yönetim ilkeleri sınıflandırılmış ve kamu denetçiliği kurumunun seçilmiş kararlarında iyi yönetim ilkelerinin denetim ölçütü olarak uygulaması ele alınmıştır.

Oğuzhan Erdoğan ve Çiğdem Pank Yıldırım, “Devlet Memurlarının Siyasi Faaliyette Bulunma Yasağı” başlıklı makalelerinde devlet memurluğu kavramı, devlet memurlarının hakları, ödevleri ve yükümlölükleri ile devlet memurlarının siyasi faaliyette bulunma yasağı kapsamında değerlendirmelerde bulunmuşlardır.

Hüseyin Çılđın ve Metin Özkaral, “Kamu Denetçiliği Kurumu İyi Yönetim İlkeleri Bağlamında Yönetimde Etik Paradigmasının Yerleşmesi Üzerine Bir Araştırma” konulu çalışmalarında, etik kavramının ve etik ilkelerin kalıcı olarak yerleşmesini Kamu Denetçiliği Kurumu özelinde incelemeyi amaçlamıştır. Bu

amaçla ilk olarak; etik ve ombudsman kavramları ele alınmış ve tahlilleri yapılmış, kamu yönetiminde etik ilkeler açıklanmış, Kamu Denetçiliği Kurumu iyi yönetim ilkeleri ile etik ilkelerin ortak noktaları ve benzerlikleri ortaya konmuştur.

Nisa Erdem ve Suna Ersavaş Kavanoz “Türkiye’de Belediyelere Yapılan Kayyım Atamalarına İlişkin Bir Değerlendirme” adlı makalelerinde kayyım atamalarına ilişkin kavramsal tartışmalara ışık tutmak, atamaların kanunilik yönünden bir değerlendirmesini yapmak ve terör faaliyetleri ile ilişkilendirilen belediye seçilmiş organlarının aynı zamanda birer kamu görevlisi olmaları dolayısıyla görevlerini kötüye kullanma suçunun oluşup oluşmadığına dair bir tartışma sunmuşlardır.

Bu sayımızın son makalesinde Kadir Can Özel “İdari Sözleşmelerin Ölçütleri Üzerine Bir Değerlendirme” adlı çalışmasından oluşuyor. Makalede idari sözleşme ölçütlerine ek, seçimlik veya yardımcı bir unsur olarak kullanılabilir rekabet unsuru da ele alınmış ve kamusal korunma gereksinimine dikkat çekilmiştir.

Görüldüğü gibi Ombudsman Akademik Dergisinin 12. sayısında da yine zengin bir içerik oluşturduk. 6. yılını kutladığımız Dergimiz için bizlerden desteğini esirgemeyen değerli hakemlerimize, makaleleri ile çalışmalarımıza katkısı sağlayan tüm akademisyenlere, araştırmacılara ve emeği geçen tüm çalışan arkadaşlarıma teşekkürlerimi sunuyorum. Dergimizin herkese faydalı olmasını temenni ediyorum. Bir sonraki sayıda buluşmak umuduyla iyi okumalar diliyorum. 30/06/2020

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi

İÇİNDEKİLER

ARAŞTIRMA

Lüksemburg'da Ombudsman Kurumu

Ombudsman Institution in Luxembourg..... 13
Prof. Dr. Ramazan ŞENGÜL

Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Ne Diyor? Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine İlişkin Bir İçerik Analizi

What Do the Presidential Decrees Say? A Content Analysis of Presidential Decrees 31
Dr. Öğr. Üyesi Işıl ARPACI - Prof. Dr. Abdulkadir BAHARÇİÇEK

Kamu Denetçiliği Kurumu Kararlarında Denetim Ölçütü Olarak Kullanılan İyi Yönetim İlkeleri

Principles of Good Administration as Review Criteria In Decisions of Ombudsman Institu... 71
Prof. Dr. Mehmet KAHRAMAN - Öğr. Gör. Ali BALKAN

Devlet Memurlarının Siyasi Faaliyette Bulunma Yasağı

An Evaluation of Government Officers on Political Activity Law 103
Dr. Öğr. Üyesi Oğuzhan ERDOĞAN - Arş. Gör. Çiğdem PANK YILDIRIM

Kamu Denetçiliği Kurumu İyi Yönetim İlkeleri Bağlamında Yönetimde Etik Paradigmasının Yerleşmesi Üzerine Bir Araştırma

A Research Upon The Settlement of The Ethical Paradigm in Management in the Context of the Good Management Principles of Ombudsman Institution 129
Hüseyin ÇILGIN- Dr. Metin ÖZKARAL

Türkiye'de Belediyelere Yapılan Kayyım Atamalarına İlişkin Bir Değerlendirme

Evaluation of The Trustee Appointment To Municipalities In Turkey 155
Arş. Gör. Nisa ERDEM - Dr. Öğr. Üyesi Suna Ersavaş KAVANOZ

DERLEME

İdari Sözleşmelerin Ölçütleri Üzerine Bir Değerlendirme

An Assessment on the Criteria of Administrative Contracts 181
Arş. Gör. Kadir Can ÖZEL

KARAR ÖRNEKLERİ

Askerlik Durum Belgesi'nde, terhis nedeni olarak yer verilen "DİSİPLİN NED. İLE AYRILMA" ibaresinin kaldırılması talebine ilişkindir.223

Başvuran, idare tarafından ödemeye davet yazısı gönderilmeksizin doğrudan icra takibi başlatılması nedeniyle yaşanan mağduriyetin giderilmesini talep etmektedir.....229

ARAŞTIRMA

LÜKSEMBURG'DA OMBUDSMAN KURUMU

Ombudsman Institution in Luxembourg

Prof. Dr. Ramazan ŞENGÜL*

Geliş Tarihi: 06.02.2020 Yayına Kabul Tarihi: 03.04.2020

Öz

Kamu yönetimiyle olan ilişkilerinde güçsüz bir konuma sahip olmaları nedeniyle bireyleri kamu yönetimi karşısında korumak üzere zaman içinde destekleyici kurum ve yöntemler geliştirilmiştir. Ancak kamu yönetimi faaliyetlerinin teknik bir hal alması geleneksel koruma ve denetim kurumlarının yetersiz kalmasına yol açmıştır. Ortaya çıkan bu koruma açığına kapatmak üzere oluşturulan kurumlardan birisi ombudsmandır. Ombudsman modelinin uzlaştırıcı ve arabulucu rolüyle yönetsel Şikayetleri çözmeye başarı göstermesi bu kuruma karşı olan ilgiyi arttırmıştır. Son dönemde bu ilginin görüldüğü ülkelerden birisi Lüksemburg'dur. Lüksemburg'da ombudsman kurumunun kurulması ile kişilerin yönetim karşısında korunmasında yeni bir safhaya geçilmiştir. Çalışmanın amacı, Lüksemburg'da ombudsman kurumunun kamu yönetimi ile yönetilenler arasındaki ilişkileri nasıl etkilediğini ortaya koymaktır. Çalışmada kanuni metin, ombudsmanın resmi rapor ve tavsiye kararları incelenerek belge analizi gerçekleştirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Lüksemburg, Kamu Yönetimi, İyi Yönetim.

Abstract

Supporting institutions and methods have been developed over time to protect individuals against public administration as they have a weak position in their relations with public administration. However, the fact that public administration activities became technical led to the insufficiency of traditional protection and control institutions. One of the institutions established to cover this emerging vulnerability is the ombudsman. The success of the Ombudsman model in resolving administrative complaints with its conciliatory role, has increased the interest towards this institution. One of the countries where this interest has been seen recently is Luxembourg. With the establishment of the ombudsman institution in Luxembourg, a new phase has been started in protecting people against administration. The aim of the study is to reveal how the ombudsman institution in Luxembourg affects the relations between public administration and those administered. In the study, the legal text, the official reports and recommendations of the ombudsman were examined and document analysis was carried out.

Keywords: Luxembourg, Public Administration, Good Administration

* Kocaeli Üniversitesi İİBF Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü, rsengul41@hotmail.com, ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-3164-9676>

GİRİŞ

Çok çeşitli alanları kapsayan kamu yönetimi faaliyetleri bireyler ve toplum üzerinde sonuçlar meydana getirirler. Ayrıntılı prosedür kurallarına bağlı olarak gerçekleştirilen yönetsel faaliyetler vatandaş nazarında oldukça karmaşık bir hal alabilmektedir. Yönetsel faaliyetlerin kişileri etkileyen hak veya menfaat ihlalini sebep olmaları durumunda ilgililer için hak arama süreci başlar. Ülkelerin sahip olduğu hukuki ve idari sistemlerde hak arama sürecini düzenleyen ve böylece yönetilenlerin mağduriyetlerini çözen yargı ve yargı dışı çeşitli mekanizmalar benimsenmiştir.

Çeşitli ülke idari sistemlerinde yer bulan ombudsman, yönetilenlerin yönetim karşısında korunmasında oldukça etkili olan ve yaygınlık gösteren bir kurumdur. Ombudsman, yönetsel faaliyetlerden zarar gördüğünü düşünen ve haksızlığa uğradığı kanısını taşıyan kişilerin şikayetlerini incelemek üzere yönetimle yönetilenler arasında arabuluculuk görevi icra eder.

Diğer hak arama yolları karşısında sahip olduğu avantajlar ombudsmanı bütün dünyada oldukça popüler hale getirmiştir. Lüksemburg'da ombudsman kurumuna yönelik arayışlar 20.yüzyılın üçüncü çeyreğinde gündeme gelmekle beraber bu kurumun yasal statüye kavuşması ancak 21.yüzyılın başlarında gerçekleşmiştir. Arada geçen sürede çeşitli kamu yönetim reformlarında gündeme gelmiş olan ombudsman kurumundan beklenen yönetsel şikayetlerin hakkaniyetli şekilde sonuçlandırılmasını sağlamak ve kamu hizmet kalitesini sürekli bir biçimde geliştirmektir. Böylece ombudsmanın katkısı alınarak kamu yönetimi üzerinde uygulanan denetiminin daha da etkinleştirilmesi ve yönetim ile yönetilenler arasındaki ilişkilerin iyileştirilmesi hedeflenmektedir.

1.OMBUDSMAN KURUMUNA YÖNELİK ARAYIŞLAR

Lüksemburg'da ombudsman kurumuna yönelik tartışma ve arayışlar 1970'li yıllarda gündeme gelmiştir. Bireylerin yönetim karşısında korunmasında mevcut hukuki ve idari mekanizmaların yetersiz kalması bu arayışları hızlandırmıştır. Yönetilenlerin kamu kurumlarının eylem ve işlemlerinden olumsuz şekilde etkilenmeleri durumunda başvurabilecekleri en güçlü mekanizma yargıydı. Ancak

yargı yolunu kullanan vatandaşların kimi sorunlarla karşılaşması ve istenilen sonuçların sağlanamaması yargı yolunun etkinliğini tartışma konusu yapmıştır. Yargı organlarının vatandaş lehine vermiş oldukları kararların gereğini yerine getirmeyen kamu kurumlarına karşı uygulanacak etkili denetim yollarının bulunmayışı önemli sorunlardan birisini teşkil etmekteydi. Yargı kararlarını yerine getirmeyen kamu kurumunun tekrar dava edilmesi hukuken mümkün idiye de pratikte bu yolun işletilmesinde başta mali yükümlülükler olmak üzere çeşitli sorunlar caydırıcı etki meydana getirmiştir. Mali yükümlülükleri üstlenen şikayetçinin yine de tatmin edici bir sonuç olması garanti değildi (Beissel, 1984:76-77). İdari yargıya kendi kararını uygulanması için yönetime buyurma yetkisi tanınmamasından dolayı şikayetçinin bu yönde tekrar yargı sürecini işletmesi gerekmektedir. Uygulama sonuçları değerlendirildiğinde bu yöndeki uygulamanın başarı oranının düşük kaldığı görülmüştür (Beissel, 1984:83).

Ombudsman kurumuna yönelik yasal düzlemde ilk önemli girişim 1976'daki kanun tasarısıyla gerçekleştirilmiştir. Bu tasarıyla, kamu yönetiminin denetiminden sorumlu ve genel komiser ismiyle bir kurumun oluşturulması amaçlanmıştır. Genel komiser, vatandaşları yönetim karşısında koruma misyonuna sahipti. Bir nevi kamu yönetimine karşı bir denge noktası olarak planlanmıştır. Genel komiserlikten beklenen yönetimle yönetilenler arasında uzlaştırıcı ve arabulucu rolü oynamasıydı. Genel komiser arabuluculuk görevini icra ederken tespit ettiği yönetim aksaklıklarının giderilmesi için öneriler ortaya koyacak ve hükümete yönetsel reformlar konusunda yol gösterici olacaktı. Bu göreviyle genel komiser kamu yönetiminin modernizasyonuna katkı sağlayacaktı. Bu kanun tasarısının ortaya koyduğu modelde bir nevi süper memur konumu verilerek memurların çalışmasını denetleyecek olan genel komiserin yürütme organı tarafından atanması öngörülmüştü. Ancak söz konusu kanun tasarısı kadük kalmıştır (Beissel, 1984:88).

1976 kanun tasarısı girişiminden sonra gerçekleştirilen yönetsel reformlarda ombudsman kurumu gündemdeki yerini korumuştur. Yönetimi vatandaşa yaklaştırmak ve iki taraf arasındaki ilişkileri iyileştirmeyi hedefleyen reform politikalarının sonucu olarak ombudsman kurumunu kuran 22 Ağustos 2003 tarihli 18 maddelik bir kanun kabul edilmiştir. Bu kanunu kabul etmekle Lüksemburg, yönetsel işlemler karşısında yönetilenlerin korunmasına ilişkin Avrupa Konseyi'nin (77) 31 sayılı kararını hayata geçirmiş oldu (OECD, 2010:93-94). Lüksemburg

ombudsman kurumunun oluşumunda Fransız ve Alman modellerinden esinlenilmiştir (Feyereisen ve Louise Pochon, 2015). Kanunda ombudsmanlık fonksiyonunu betimlemek üzere arabuluculuk (médiateur) terimi tercih edilmiştir. Ayrıca Lüksemburg'da sektörel ombudsmanların olduğunu da belirtmek gerekir. Tüketici, sağlık, okul gibi birçok alanda arabulucular mevcuttur.

2. OMBUDSMAN KURUMUNUN YAPISI

Ombudsman, parlamentonun önerisi üzerine devlet başkanı tarafından atanır. Ombudsman olabilmek için 22 Ağustos 2003 Kanununa göre şu şartlara sahip olmak gerekir:

- Lüksemburg vatandaşı olmak
- Medeni ve siyasal haklara sahip olmak
- Görevin gerektirdiği moral/ahlaki değerleri taşımak
- Parlamentonun belirlediği alanlarda dört yıllık yüksek öğrenim diplomasına ve görevin gerektirdiği mesleki tecrübeye sahip olmak
- Üç yönetsel dile yeterince vakıf olmak

Parlamento, ombudsmanı basit çoğunlukla seçer. Ombudsmanın görev süresi sekiz yıl olup ikinci kez görev alamaz. Göreve başlamadan önce yemin eder. Ombudsmanlık görevi çeşitli hallerde sona erer. Kanuni düzenlemeye göre ombudsmanın görevi kendiliğinden sona erebileceği gibi bazı şartların varlığı halinde yetkili otoriteler tarafından görevine son verilebilir. Sürenin bitmesi, 68 yaşına ulaşma, kanunun 11.maddesinde sayılan göreviyle bağdaşmayan işleri yapmayı kabul etme ombudsmanlık görevini kendiliğinden sona erdirir. Ombudsmanın çekilme talebinde bulunması, sağlık şartlarının görevini yapmaya engel olması ve başka bir nedene bağlı olarak görevini yapamayacak durumda olması halinde parlamentonun talebi üzerine devlet başkanı ombudsmanın görevine son verebilir. Ayrıca ombudsmanın görevini kanuna uygun icra etmediği iddiasıyla milletvekillerinin üçte biri ombudsmanın görevden alınmasını talep edebilir. İddia üzerine başlatılan soruşturma sonucu oturuma katılan milletvekillerinin çoğunluk kararıyla yine parlamento devlet başkanından ombudsmanın görevden alınmasını isteyebilir.

22 Ağustos 2003 Kanununun 11.maddesinde sayılan işler ombudsmanlık göreviyle beraber icra edilemez. Bu maddeye göre ombudsman, görev süresi boyunca seçilmiş veya atanmış olarak kamu ve özel sektörde başka bir görev üstlenemez. Kendisinin dahil olduğu çıkar çatışması yaratabilecek durumlarda yeralamaz. Ombudsmana yardımcı olmak üzere sekreteryaya oluşturulmuştur. Sekreteriyada yeteri kadar memur görevlendirilmesi kanunla hüküm altına alınmıştır.

3.OMBUDSMAN KURUMUNUN İŞLEYİŞİ

Ombudsman kurumunun işlevselliğini sağlamak üzere 22 Ağustos 2003 Kanununda çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Bağımsızlığı, tarafsızlığı, başvuru usul ve esaslarıyla ilgili temel düzenlemeler kanunla güvence altına alınmıştır. Ombudsman yasama organıyla ilişkilendirilmiş bir kurumdur. Bağımsızlığını sağlamak üzere getirilen düzenlemeye göre ombudsman hiçbir kurumdan emir ve talimat almaz. Ombudsman, yönetsel faaliyetlerden olumsuz şekilde etkilenen kişilerin şikâyetlerini karara bağlar. Yetki alanı, devlet, belediyeler ve bunlara bağlı kamu kurumlarının faaliyetleriyle sınırlanmıştır. Ombudsmana, gerçek ve tüzel kişiler yazılı ya da sözlü başvuruda bulunabilir. Ombudsmana başvuru yönteminde kişilere alternatif sunulmuştur. Şikâyetçiler, doğrudan ombudsmana başvurabileceği gibi başvurularını bir milletvekili aracılığıyla yapmaları mümkündür. Ayrıca milletvekillerinin ombudsmana re'sen başvuru yapabilmeleri diğer yol olarak benimsenmiştir.

Şikâyet, sorumlu kamu kurumunu içerecek şekilde somut bir hususa ilişkin olmalıdır. Kamu yönetimiyle ilgili genel manada şikâyetler işleme konulmamaktadır (Feyereisen ve Louise Pochon, 2015).

Şikâyetçinin, ombudsmana başvurmadan önce idari başvuru yolunu tüketmiş olması gerekir. Ombudsmana başvurunun diğer organlara bilhassa yargı organlarına yapılacak başvuru süresini durdurulmaması kurumun işlevselliğine sınırlama getirmiştir. Ombudsman, yargı organlarınca görülmekte olan uyuşmazlıklara bakamaz, yargı kararlarının yerindeliğini sorgulayamaz. Ancak ombudsman kendisinin belirlediği sürede yargı kararını yerine getirmeyen kamu kurumuna bu kararın yerine getirilmesini emredebilir. Böylece yargı kararının yerine getirilmesinin yönetim tarafından sürüncemede bırakılmasının önüne geçilmektedir.

Yönetimden kaynaklanan şikâyetlere ilişkin yargı kararlarının uygulanabilirliği güçlendirilmiştir.

Ombudsmanın şikâyete ilişkin inceleme metodu ön koşullar ve esasa ilişkin olmak üzere iki aşamada gerçekleşir. Ön koşullar yönünden başvuruyu inceleyerek yerinde gören ombudsman şikâyete dostça çözüm bulmaya çalışır. Ombudsmanın yaptığı tavsiyeler şikâyete konu olan kamu hizmetinin iyileştirilmesini hedeflemelidir. Şikâyet konusu olan yönetsel kararın hakkaniyetsiz sonuçlar doğurduğunu tespit eden ombudsman, yasal ve idari düzenleyici işlemleri dikkate alarak şikâyet konusunun hakkaniyetli şekilde çözümlenmesini sağlayacak her tür öneride bulunabilir. Bu süreçte elde ettiği kanaatin sonucu olarak ombudsman gerekiyorsa mevzuatta değişiklik yapılmasını önerebilir. Şikâyet konusu idari işlemi tesis eden kamu kurumu, ombudsmanın kararına ilişkin ne yaptığına dair ombudsmanı bilgilendirmelidir. Ombudsmanın belirlediği sürede bilgilendirme olmazsa veya yönetim eylemsiz kalmışsa ombudsman, tavsiyelerini yayınlama yetkisini işletebilir. Aynı şekilde yargı kararını uygulamayan kamu kurumuna bu kararı uygulamak üzere verdiği emrinin yerine getirilmemesi durumunda ombudsman bu durumu özel raporla parlamentoya bildirir. Ayrıca bu özel rapor resmi gazetede yayımlanır.

Şikâyeti inceleme sürecinde ombudsman şikâyet edilen kamu kurumundan bütün bilgileri talep eder. İlgili kamu kurumu talep edilen bütün bilgi ve belgeleri ombudsmanın belirlediği sürede vermek zorundadır. Yönetim sadece ulusal savunma, devlet güvenliği ve dış politikaya ilişkin belgelerde gizlilik veya devlet sırrı gerekçesini ileri sürerek ombudsmanın talebini reddedebilir. Şikâyetin karara bağlanma sürecinde yönetimden beklenen ombudsmanın işini kolaylaştırmasıdır. Şikâyete taraf olan bakanlık veya kamu kurumu kendi çalışanlarının ombudsmanın sorularını yanıtlamalarını sağlamalıdır. Ombudsmanın başvuru konusu şikâyeti yerinde bulmaması durumunda şikâyetçiyi gerekçeli kararıyla bilgilendirir. Bu kararın dava konusu yapılamayacağı kanunla belirlenmiştir.

Ombudsman, faaliyetleriyle ilgili olarak parlamentoya yıllık rapor sunar. Gerekli görürse üç aylık ara raporlar da sunabilir. Ombudsman yararlı gördüğü hususları bu raporlarda belirtir, görevi sırasında karşılaştığı zorlukları dile getirir. Parlamento bu raporları kamuoyuyla paylaşır. Ombudsman, gerek kendi talebi

üzerine gerekse parlamentonun talebi üzerine parlamento tarafından dinlenebilir.

Ombudsmanın yönetsel faaliyetlerden kaynaklanan şikayetleri karara bağlar-ken kullandığı ölçütler iyi yönetim ilkeleri olarak isimlendirilmiştir. Bu ilkeler hükümetin 27 Ocak 2017 tarihindeki toplantısında kabul edilmiştir. Yönetilenler bu ilkelere uygun davranmayan yönetime karşı ombudsmana başvurmaktadır (Rapport Annuel 2017, 2018:7). İyi yönetim ilkelerinin kabul edilmesinde ombudsmanın önerisi etkili olmuştur. Ayrıca bu ilkelerin belirlenmesinde Avrupa Komisyonunun 6 Eylül 2001 tarihinde kabul ettiği iyi yönetim ilkeleri dikkate alınmıştır. İyi yönetim ilkeleri Yönetime Erişim ve Yönetilenlerin Karşılansması, Hizmet Kullanıcılarına Bilgi Verme, Açık ve Şeffaf Karar Alma, Kişiselleştirilmiş Takip ve Kamu Hizmetlerinin İyileştirilmesi başlıklarını taşıyan beş gruba ayrılmıştır. Her başlık altında yönetimin işleyişinde dikkate alacağı somut davranış biçimleri maddeler halinde belirlenmiştir. Kimi maddelerin de alt maddeler şeklinde daha ayrıntılı açıklamaya tabi tutulduğu görülmektedir (MFP, 2017:2-5). İyi yönetim ilkeleriyle yönetsel sürecin vatandaşlar tarafından anlaşılır hale getirilerek kamu hizmet sunumunun sorunsuz şekilde gerçekleşmesi hedeflenmektedir. Kamu hizmet kullanıcılarının hizmetlere ilişkin her türlü bilgiye kolayca ve hızlı şekilde ulaşması, resmi muhatabını tanıyarak işlemlerini tamamlamasının idari zemini oluşturulmaktadır. Kamu kurumlarının somut yükümlülükleri tanımlanmakta ve memurlara yetkilerini kullanırken takip edecekleri bir nevi yol haritası oluşturulmaktadır. Kamu hizmet politikalarında güven esasına dayalı yönetsel diyalogun kurumsallaştırılmasının yönetim kaynaklı şikâyetleri ortadan kaldırma veya minimize etmedeki önemi ve önceliği ön plana çıkarılmaktadır.

İyi yönetim ilkeleri kamu kurumlarına kamu hizmet kullanıcılarıyla olan ilişkilerinde rehberlik yapmak üzere hazırlanmıştır. Vatandaşların yönetimle olan ilişkilerinde beklentisi kamu kurumlarının bu ilkelere uygun şekilde hareket etmesidir. İyi yönetim ilkelerine aykırı davranılması kişilerin menfaat veya hak ihlaline uğramasına sebep olmaktadır. Maruz kaldığı ihlali yönetim nezdinde gideremeyen kişiler hak arama yolu olarak ombudsmana başvurmaktadır. Nitekim ombudsman bu konuda yaptığı değerlendirmede kurumun görevinin uzlaştırıcılık/arabuluculuk yapmak olduğuna dikkat çekmiştir. Bu çerçevede kalarak taraflara çözüm önerisinde bulunduğunu ve ombudsmanın yargıç olmadığı gibi başvuru sahibi veya yönetimin avukatı da olmadığını dile getirmiştir. Ombuds-

manın odaklandığı husus yönetimle kişiler arasındaki iletişimi kolaylaştırmaktır. Yönetimle kişiler arasındaki güven ilişkisi bozulduğunda bunu yeniden tesis etmeye çalışır. Anlaşmazlıkları hakkaniyet ve iyi yönetim ilkeleri temelinde yasal mevzuata uygun şekilde çözdüğünü söyleyen ombudsman, bu süreçte tercih ettiği yöntemin anlaşmazlık üzerinde tarafların açıkça ve beraberce iletişime geçerek konu üzerinde müzakere etmeleri olduğunu belirtmektedir. Ortaklaşa müzakere sonucunda yönetimin kararından dönerek pozisyon değiştirmesininin iki önemli sonucu olacaktır. Birincisi, anlaşmazlık yargı sürecine başvurulmaksızın çözümlenmiş olacaktır. İkincisi, yönetimin hatasını kabul ederek başvuru sahibinin talebini yerine getirmesi “*yönetilenin kendini değerli hissetmesine*” yol açacaktır (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

4. OMBUDSMANIN YILLIK RAPORU VE TAVSİYE KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

4.1.Yıllık Rapor

Ombudsman, yıllık olarak yayınladığı raporlarda kurumsal faaliyetlerin değerlendirilmesini yapar. Yıllık raporlarda kuruma yapılan başvuruların değerlendirilmesine ilişkin istatistik analizler gerçekleştirilir. Yönetimle yönetilenler arasındaki ilişkilerin iyileştirilmesini ilişkin tespitler yapar ve önerilerde bulunur. Somut uyuşmazlıklar neticesinde ulaştığı bulguları parlamentonun ve dolayısıyla kamuoyunun gündemine getirir. Raporlarda vurgulanan hususlar gelecekteki yasal ve idari reformları şekillendirmektedir. 2017 yılı raporundaki şu tespiti dikkat çekicidir: “*Yönetilenlerin haklarını kullanabilmesi için bu hakları tanımaları gerekir. Hukukun karmaşıklaşması, sürekli değişmesi ve uluslararası hukukun artan etkisi kanunu bilmemek mazeret sayılmaz özdeyişini yanıltıcı hale getirmektedir*” (Rapport Annuel 2017, 2018:8).

2017 yılında ombudsmana yönetsel yaşamın birçok alanını ilgilendiren 1149 başvuru yapıldı. Başvuruların 1/3 için yönetimle görüşülmesine karar verilmiş ve kamu kurumlarıyla kurulan diyalog neticesinde başvuru konusu olan yönetsel işlemlerin yaklaşık % 87’de tam veya kısmi düzeltme yapılması kararlaştırılmıştır (Rapport Annuel 2017, 2018:7).

Tablo 1: 2017 Yılında Kuruma Yapılan Başvulara İlişkin Verilen Kararların Sayısal Dağılımı ve Durumu

Başvuru sayısı	1149
Sonuçlandırılan başvuru sayısı	948
Geçici olarak kapatılan başvuru sayısı	11
İncelemesi devam eden başvuru sayısı	190

Kaynak: <http://www.ombudsman.lu/uploads/RA/RA2017.pdf>, s.16.

2017 yılında ombudsmana yapılan 1149 başvurudan 948'i sonuçlandırılmıştır. Geçici olarak kapatılan başvuru sayısı 11, incelemesi devam eden başvuru sayısı 190'dır.

Kabul edilen başvuru sayısı	833
İdari kararlarda bütünüyle düzeltme yapılan başvuru sayısı	269
Kısmi düzeltme yapılan başvuru sayısı	65
Düzeltilme gerçekleşmeyen başvuru sayısı	51
Dayanaksız başvuru sayısı	291
Şikayetçinin feragat ettiği başvuru sayısı	157

Kaynak: <http://www.ombudsman.lu/uploads/RA/RA2017.pdf>, s.16.

2017 yılında kabul edilen başvuru sayısı 833 olmuştur. Bu başvuruların 269'da şikayet konusu idari kararda bütünüyle düzeltme yapılırken kısmi düzeltme yapılan idari karar sayısı 65'dir. Düzeltme gerçekleşmeyen başvuru sayısı 51, dayanaksız başvuru sayısı 291 ve şikayetçinin çeşitli nedenlerle feragat ettiği başvuru sayısı 157'dir.

Reddedilen başvuru sayısı	115
İdari yolların tüketilmemesi	18
Yetki dışı	41
Şikayetin yargıda karara bağlanması	5
Şikayetin yargı organlarında görülmekte olması	4
Şikayetin dayanaksız olması	21
Şikayetin erken yapılması (hazırlık işlemleri)	23
Yetkili diğer/sektörel ombudsmana gönderilen şikayet sayısı	3

Kaynak: <http://www.ombudsman.lu/uploads/RA/RA2017.pdf>, s.16.

2017 yılında reddedilen başvuru sayısı 115'dir. Başvurular farklı nedenlere dayalı olarak reddedilmiştir. 18 başvuru idari yolların tüketilmemesi, 41 başvuru yetki dışı, 5 başvuru şikayetin yargıda karara bağlanması, 4 başvuru şikayetin yargı organlarında görülmekte olması, 21 başvuru şikayetin dayanaksız olması, 23 başvuru şikayetin erken yapılması (idari kararın kesinleşmesinden önce) ve 3 başvuru sektörel ombudsmanların görev alanına girmesi gerekçeleriyle reddedilmiştir.

Düzeltilme istenen idari kararların sayısı	385	Oran (% 100)
Bütünüyle düzeltilen	269	% 69,9
Kısmen düzeltilen	65	% 16,9
Düzeltilme gerçekleşmeyen	51	% 13,2

Kaynak: <http://www.ombudsman.lu/uploads/RA/RA2017.pdf>, s.17.

Şikayetin esasına ilişkin ombudsman tarafından yapılan inceleme sonucunda 385 başvuruda yönetimden düzeltme talebinde bulunulmuştur. Bütünüyle düzeltilen idari karar sayısı 269 iken kısmen düzeltilen idari karar sayısı 65'dir. Toplamda düzeltilen karar sayısı % 86,8'lik bir orana sahiptir. 51 kararda ise düzeltme talebi kabul görmemiştir ki bu da % 13,2'lik orana tekabül etmektedir.

Tablo 2: 2017 Yılında Kuruma Yapılan Başvuruların Bakanlıklara Göre Dağılımı

Bakanlıklar	Başvuru Sayısı	Düzeltilme/Olumluluk Oranı
Dışişleri ve AB Bakanlığı	287	% 91,9
Sosyal Güvenlik Bakanlığı	193	% 92,1
Aile, Entegrasyon ve Büyük Bölge Bakanlığı	103	% 81,8
Maliye Bakanlığı	103	% 83,9
Çalışma, İstihdam, Sosyal Ekonomi ve Dayanışma Bakanlığı	82	% 83,3
Konut Bakanlığı	75	% 87
Sürdürülebilir Kalkınma Ve Altyapı Bakanlığı	32	% 85,7
Yükseköğrenim ve Araştırma Bakanlığı	27	% 80
Milli Eğitim, Çocuk ve Gençlik Bakanlığı	24	% 71,4
Adalet Bakanlığı	19	% 100
İçişleri Bakanlığı	12	% 100
Ekonomi Bakanlığı	5	-
Kamu Personeli ve İdari Reform Bakanlığı	4	-

Bakanlıklar	Başvuru Sayısı	Düzeltilme/Olumluluk Oranı
Devlet Bakanlığı	4	-
Tarım, Bağcılık ve Tüketicinin Korunması Bakanlığı	3	-
Sağlık Bakanlığı	2	-
Kültür Bakanlığı	1	-
İç Güvenlik Bakanlığı	0	-
Fırsat Eşitliği Bakanlığı	0	-
Spor Bakanlığı	0	-

Kaynak: <http://www.ombudsman.lu/uploads/RA/RA2017.pdf>, s.20.

Tablodan ombudsmana yapılan şikayet başvurularının çeşitli bakanlıkların yetki ve görev alanında olduğu anlaşılmaktadır. Bakanlıklar ile yapılan diyalog sonucunda şikayet konusu yönetsel kararlarda düzeltme talebine karşılık veren bakanlıklar olduğu gibi olumsuz yaklaşan bakanlıklar da mevcuttur. Adalet Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığının muhatap olduğu uyuşmazlıklarda ombudsmanın yönetsel kararın düzeltilmesine yönelik talebi % 100 oranında karşılanmıştır. Dışişleri ve AB Bakanlığı ile Sosyal Güvenlik Bakanlığının taraf olduğu anlaşmazlıklarda % 90'nın üzerinde yönetsel kararlarda düzeltme gerçekleştirilmiştir. Düzeltme talebine olumlu karşılık veren bakanlıklar arasında Milli Eğitim, Çocuk ve Gençlik Bakanlığı %71,4 ile en düşük orana sahiptir. Ekonomi Bakanlığı, Kamu Personeli ve İdari Reform Bakanlığı, Devlet Bakanlığı, Tarım, Bağcılık ve Tüketicinin Korunması Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı ve Kültür Bakanlığının az sayıda taraf olduğu uyuşmazlıklarda ombudsmanın düzeltme talepleri kabul görmemiştir. İç Güvenlik Bakanlığı, Fırsat Eşitliği Bakanlığı ve Spor Bakanlığını ilgilendiren ombudsmana herhangi bir başvuru yapılmamıştır.

4.2.Tavsiye Kararları

Lüksemburg Ombudsmanı, gerekli gördüğü durumlarda tavsiye kararları almaktadır. Tavsiye kararları yönetsel yaşamın çok farklı alanlarına ilişkindir. Örneğin 49 nolu tavsiye kararında kararlarına dayanak oluşturan iyi yönetim ilkelerini önermiştir. Kamu hizmetlerinin yürütülürken dikkat edilmesi gereken deontolojik/ahlaki ilkeler ortaya konulmuştur. Bu ilkelerin iyi yönetimin bazı prensiplerini ihtiva ettikleri görülmektedir: Yasallık, eşitlik, tarafsızlık, makul süre, vicdani yönetim ve nezaket (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC49.pdf>).

49 nolu tavsiye kararında belirttiği üzere ombudsman şikayetleri çözerken iyi yönetimi teşvik eden bir rol oynamaktadır. Etkililik ve hizmet etme üzerine kurulu bir idari kültür inşa etme etmeyi hedeflemektedir. Böylesi bir idari kültürde yönetim, görevini yaparken sadece kanunla yetinmemeli, hizmetten yararlananları merkeze aldığı bir anlayışa sahip olmalıdır. Nitekim ombudsman yapmış olduğu denetimi yasallık denetimiyle sınırlandırmamakta yönetsel faaliyeti nesnel şekilde değerlendirebilmek için iyi yönetim ilkelerini de kullanmaktadır. Diğer ülkelerin benzer bir yaklaşım takip ettiğini belirten Lüksemburg Ombudsmanı hükümete iyi yönetim ilkeleriyle ilgili düzenleme yapmasını tavsiye etmiştir. Ombudsman bu kararda pozitif hukukun üstünde gördüğü iyi yönetim ilkelerinin kamu hizmetine yönelik kalite beklentisini ortaya koyduğunu savunmaktadır. Lüksemburg'un üyesi olduğu Avrupa Birliği'nin mevzuatında yer alan AB Temel Haklar Şartı'nın 41.maddesi, AB Ombudsmanı tarafından AB memurları için yayınlanan kamu hizmet prensipleri ve AB Ombudsmanı tarafından yayınlanan İyi Yönetsel Tutum Kodunun iyi yönetime vurgu yapan metinler olduğuna dikkat çekmektedir. Lüksemburg Ombudsmanı bu üç metni esas alarak hem memurlara hem de vatandaşlara bir nevi kullanım kılavuzu niteliğinde pratik kurallar kataloğu önermiştir. İyi yönetimi bir etik alan olarak gören ombudsmana göre bu kuralların kamu hizmetinin bütün yönlerini düzenlemesi mümkün değildir. Her şikayette somut durumların dikkate alınarak yorumlanmasını isteyen ombudsman, kurumsal faaliyetlerinde bu dört metni esas alacağını belirtmektedir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC49.pdf>).

Ombudsman 51 nolu tavsiye kararında ise 22 Ağustos 2003 tarihli ombudsman kanunuyla ilgili önerilerde bulunarak sorunlu gördüğü hükümlerin değiştirilmesini istemiştir. Ombudsman, önerilerini içeren 19 maddelik kanun taslağı hazırlamıştır. Taslak metin 51 nolu tavsiye kararın ekinde sunulmuştur. Bu metinde geçen öneriler şu şekilde gruplandırılabilir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>):

Birinci olarak kurumun isminin arabulucudan ombudsmana çevrilmesini istemiştir. Bu isteğine gerekçe olarak ülkenin idari sisteminde arabuluculuk faaliyetleri geçikleştiren farklı kurumlar olduğunu göstermiştir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

İkinci olarak, temel hakların korunması misyonunun açıkça kanuna yazılmasını ve yetki alanının genişletilmesini önermiştir. Bu bağlamda kamu fonları kullanılarak kamu hizmeti yürüten özel hukuk işlerinin denetim alanına alınmasını gündeme getirmiştir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

Üçüncü olarak ombudsman, kuruma başvurmadan önce yapılması gereken ön safha işlemlerinin kanunda açıkça belirlenmediğine dikkat çekmektedir. Dolayısıyla kanunun bu maddesi farklı şekilde yorumlanıp karışıklığa sebep olduğundan bu işlemler netleştirilmelidir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

Dördüncü olarak ombudsman, re'sen harekete geçme yetkisinin sınırlı olduğu kanaatinde. Muhtemel sistematik kötü yönetimi önlemek için re'sen harekete geçmek gereklidir. Kuruma yapılan başvuruyla sınırlı kalmayıp şikayetin daha genel ve sistematik bir sorundan kaynaklanıp kaynaklanmadığını araştırma niyetini ortaya koymuştur. Diğer bir ifadeyle ombudsman yönetimin kusurunun dosyayla sınırlı olup olmadığını araştırma yetkisi istemektedir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

Beşinci olarak ombudsman, tavsiyelerinin uygulanmasıyla ilgili değişiklik önerisi sunmaktadır. Ombudsmanın verdiği rakamlara göre 50 tavsiye kararının 25'i dikkate alınmıştır ki komşu ülkelerle karşılaştırıldığında bu sayının yetersiz olduğu kanısındadır. Bu nedenle ombudsmanın tavsiye kararını takiben ombudsmana danıştıktan sonra hükümeti pozisyon almaya zorlayacak bir hüküm kanuna ilave edilmedi. Eğer hükümet ombudsmanın tavsiye kararını kabul etmişse hangi şekilde ve ne sürede bu tavsiye kararını yerine getireceğini belirtmelidir; kabul etmemişse bunun gerekçelerini ortaya koymalıdır (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

Altıncı olarak ombudsman, kamu kurumlarının cevap verme sürelerinin çok uzun olduğuna işaret ederek sürenin maksimum 1 ayla sınırlanmasını öneriyor. Şikayet dosyası karmaşık ise sürenin uzatılması mümkün kılınmalıdır (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

Yedinci olarak ombudsman, kanuna göre ombudsmana başvurunun yargıya başvuru süresini kesmediğini hatırlatmaktadır. Bu nedenle başvuru sahipleri bazen mecburiyetten ombudsmanla birlikte aynı anda yargıya başvurmaktadır.

Bu durumun önüne geçmek üzere ombudsmana başvuru tarihinden itibaren yargıya başvurma süresinin 3 ay durdurulmasını talep etmektedir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

Sekizinci olarak ombudsmanın yokluğunda yerine bakacak delegenin görevlendirilmesini önermektedir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

Dokuzuncu olarak ombudsmanın parlamentoda nitelikli çoğunlukla seçilmesini önermektedir. Böylece kurumun sadece hükümetin temsilcisiymiş izlenimi ortadan kalkacak ve ombudsmanın bağımsızlığı ve tarafsızlığı güçlendirilmiş olacaktır. Bu önerisini desteklemek üzere Venedik Komisyonunun görüşünün bu yönde olduğunu belirtmektedir. Ayrıca yemin metnine bağımsızlık ibaresinin eklenmesini talep etmektedir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

Onuncu olarak ombudsmanın arabuluculuk işleviyle ilgili bir formasyona tabi tutulmasını içeren bir öneri ortaya koymaktadır. Formasyon eğitimi uyuşmazlıkların yargı dışı mekanizmalarla çözümlenmesine ilişkin AB direktifleri doğrultusunda yapılmalıdır. Böylesi bir formasyon eğitiminden kurum personeli de geçmelidir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

On birinci olarak bilirkişiye başvurma imkanının sağlanmasını istemektedir. Ombudsmana göre kuruma yapılan kimi başvuruların karara bağlamadan önce bilirkişi incelemesine ihtiyaç duyulmaktadır. Dolayısıyla kanuna bilirkişiye başvurma imkanı sağlayan hükümler ilave edilmelidir.

On ikinci olarak ombudsmanın anayasal kurum haline getirilmesi önerilmiştir. Venedik Komisyonu ve Avrupa Konseyi'nin görüşlerinin bu doğrultuda olduğunu belirten ombudsman, kurumun anayasada temel haklar bölümünde veya kurumlar bölümünde düzenlenebileceğini söylemektedir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf>).

Ombudsman 52 nolu tavsiye kararında ise uluslararası hukukun korunmasından istifade eden kişilerin karşılanması ve konaklamalarına ilişkin şartların gözetimine ilişkin dış kontrol mekanizmasının kurulmasını yasama organından talep etmiştir (<http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC52.pdf>).

Bürüncül olarak bir değerlendirilme yapıldığında tavsiye kararlarının yönetsel faaliyetlerin kalitesini arttırmayı hedeflediği söylenebilir. Tavsiye kararları yönetsel kararlarda tespit ettiği anlayış ve uygulama eksikliklerini düzeltmek ve böylece tekrarını önlemeye yönelik olabileceği gibi yönetsel faaliyetlerin genel kabul görmüş anlayış ve ilkeler çerçevesinde yapılmasını sağlamaya yönelik de olabilir. Ayrıca bu süreçte kendi rolünün daha etkili olabilmesinin kurumun statüsüyle ilişkili olduğunu ortaya koymuştur. Yasal düzenlemelerle kurumun daha işlevsel hale getirilmesi arabuluculuk konumunu güçlendirerek temel hak ve özgürlüklerin korunması politikalarına katkı sağlayacaktır.

SONUÇ

Kamu hizmet kullanıcıları kamu yönetimi faaliyetlerinden mağduriyet yaşamalarını takiben ombudsmana başvurmakta ve bu kurum nezdinde mağduriyetlerini giderme arayışına girmektedir. Lüksemburg Ombudsman kurumunun kuruluşundan itibaren düzenli şekilde başvuru aldığı görülmektedir. Ombudsman, yönetim ile yönetilenler arasındaki ilişkileri iyileştirmeyi gözeterek yönetime olan güvenin güçlü seviyelerde devam etmesini hedeflemektedir. Kuruma yapılan başvuruların değerlendirilmesinde pozitif hukukla sınırlı kalmamakta ve iyi yönetim ilkelerinden istifade edilmektedir. Şikayeti hakkaniyet temelinde çözerek yönetsel diyalogun kurumsallaşmasına olumlu yönde etki etmektedir.

Lüksemburg Ombudsmanı kendisine ulaşan şikayet dolayısıyla kamu kurumlarıyla temasa geçerek dostça çözüm bulmaya çalışır. Yıllık rapor verilerinin ortaya koyduğu husus kamu kurumlarıyla yaptığı diyaloglar neticesinde yüksek oranda olumlu sonuçlar elde ettiği yönündedir. Bu veriler kamu kurumlarının ombudsmana karşı yapıcı bir tutum geliştirdiğini göstermektedir. Şikayete konu olan yönetsel kararların yeniden incelenmesini kabul ederek bu konuda ombudsmanın yaptığı değişiklik önerilerine büyük oranda olumlu yaklaşmaktadırlar.

Lüksemburg Ombudsmanı yaptığı önerilerle kamu yönetiminin modernizasyonuna katkıda bulunmaktadır. Şikayetlerin çözümünde elde ettiği tecrübeler ışığında iyi yönetime ilişkin geliştirdiği önerileri hükümete sunmuştur. Bu önerilerin hükümet tarafından kabul edilerek bütün kamu kurumlarında uygulanmasında karar kılınması iyi yönetimi güçlendirecektir. Ayrıca kurumun

daha işlevsel hale gelmesi için hazırlamış olduğu kanun taslağı dikkat çekicidir. Taslakta belirtilen önerilerin yasama organınca benimsenmesi durumunda bağımsızlığı ve tarafsızlığı güçlendirilerek esnek ve hızlı çalışan daha işlevsel bir kurumsal yapıya kavuşacağı görülmektedir.

KAYNAKÇA

- Beissel, Simone (1984). **Controle Juridictionnel et Nouvelles Protections aux Luxembourg**, Administration et Administré en Europe (içinde), sous la direction de Charles Debbasch, Editions du CNRS Paris, s.71-92.
- Ombudsman Médiateur du Grand-Duché de Luxembourg, **Rapport Annuel 2017**, Présentation publique 8 Mai 2018, <http://www.ombudsman.lu/uploads/RA/RA2017.pdf> (Erişim Tarihi:09/10/2019).
- Ministere de la Fonction Publique (MFP) (2017). **Lignes de la bone conduite administrative**, https://fonction-publique.public.lu/content/dam/fonction_publique/fr/documentation/fonctionpublique/code-bonne-conduite-v2.pdf (Erişim Tarihi:09/10/2019).
- OECD (2010). **Mieux légiférer en Europe : Luxembourg 2010**, https://books.google.com.tr/books?id=_mQpeYNBm0sC&pg=PA93&lpg=PA93&dq=m%C3%A9diateur+luxembourg&source=bl&ots=qcpq0vrlHR&sig=ACfU3U1hmQViE-T65IEqSkU9CP-7vwSJPwA&hl=tr&sa=X&ved=2ahUKEwiPhsjr7KXlAhV15aYKHeklAsE4MhDoATABegQICRAB#v=onepage&q=m%C3%A9diateur%20luxembourg&f=false, (Erişim Tarihi:18/10/2019).
- Feyereisen, Marc ve Louise Pochon, Brigitte (2015). **L'Etat du Grand-Duché de Luxembourg**, Promoculture Larcier, <https://books.google.com.tr/books?id=ykwVBgAAQBAJ&pg=PT255&lpg=PT255&dq=m%C3%A9diateur+luxembourg&source=bl&ots=67nRWAHbmM&sig=ACfU3U3wZCHTFGAQZ-tOPCo31XItWaxh2dA&hl=tr&sa=X&ved=2ahUKEwiPhsjr7KXlAhV15aYKHeklAsE4MhDoATADegQIBxAB#v=onepage&q=m%C3%A9diateur%20luxembourg&f=false> (Erişim Tarihi:18/10/2019).

İNTERNET KAYNAKLARI

- Ombudsman – Luxembourg (2019). “RECOMMANDATION N°52”, <http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC52.pdf> (Erişim Tarihi:14/10/2019).
- Ombudsman – Luxembourg (2019). “RECOMMANDATION N°51”, <http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC51.pdf> (Erişim Tarihi:14/10/2019).
- Ombudsman – Luxembourg (2019). “RECOMMANDATION N°49”, <http://www.ombudsman.lu/uploads/RC/RC49.pdf> (Erişim Tarihi:14/10/2019).

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ NE DİYOR? CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNE İLİŞKİN BİR İÇERİK ANALİZİ*

What Do the Presidential Decrees Say? A Content Analysis of Presidential Decrees

Dr. Öğr. Üyesi Işıl ARPACI** - Prof. Dr. Abdulkadir BAHARÇİÇEK***

Geliş Tarihi: 19.11.2019 Yayına Kabul Tarihi: 11.05.2020

Öz

1982 Anayasası'nda 6771 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin 16 Nisan 2017 tarihli zorunlu halkoylamasıyla kabul edilmesinin ardından, kademeli olarak "cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi"ne geçilmiştir. Yeni sisteme göre seçilen cumhurbaşkanının görev ve başlamasıyla birlikte yürürlüğe giren ilk cumhurbaşkanlığı kararnamesi 10 Temmuz 2018 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Anayasal olarak yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri; üst kademe yöneticilerin atanması, görevden alınması ve atanmalarına ilişkin usul ve esasları, bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görev yetki ve teşkilat yapısını, Devlet Denetleme Kurulu'nun işleyiş, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işlerini, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği'nin teşkilat ve görevlerini düzenlemek üzere tasarlanmıştır. Bununla birlikte yine Anayasal olarak cumhurbaşkanlığı kararnameleri, Anayasa'da sayılan temel hak ve hürriyetleri, kişi hakları ve ödevlerini, siyasi haklar ve ödevleri düzenleyemedikleri gibi kanunla düzenlenmiş alanlarla da ilgili olamazlar. Ancak olağanüstü hallerde çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnameleri kanun hükmünde kabul edilip, "çekirdek haklar" dışındaki her alanda düzenleme yapabilirler.

Abstract

Following the adoption of the Law no. 6771, which created changes in the 1982 Constitution with the mandatory referendum on 16 April 2017, Turkey has gone through a gradual transition to "presidential government system." The first presidential decree came into force upon the appointment of the elected president according to the new system was published in the Official Gazette on 10 July 2018. Presidential decrees issued pertaining to constitutional executive power are designed to regulate the procedures and principles regarding the appointment and dismissal of senior executives; the establishment, abolition, authorization and organizational structures of the Ministries; the functioning of the State Supervisory Board, the board members' term of office and other personnel affairs; and the organization and duties of the General Secretariat of the National Security Council. However, the constitutional presidential decrees cannot regulate fundamental rights and freedoms, personal rights and duties, political rights and duties enumerated in the Constitution, nor can they be related to areas regulated by law. Nevertheless, presidential decrees issued in extraordinary situations can have the force of law and regulate all fields except for the "core rights". This study aimed to evaluate the presidential decrees the

* Bu makale, 24-26 Ekim 2109 tarihinde düzenlenen Kayfor 19'da sunulan aynı başlıklı tebliğin genişletilmiş halidir.

** İnönü Üniversitesi, İİBF, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü, isil.arpaci@inonu.edu.tr, ORCID: 0000-0001-5297-004X

*** İnönü Üniversitesi, İİBF, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü, abdulkadir.baharcicek@inonu.edu.tr, ORCID:0000-0001-5053-8069

Bu çalışmada 9 Temmuz 2019 itibariyle sayısı 43'e ulaşmış olan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin içerik analizi ile değerlendirilmesi amaçlanmaktadır. Bu kapsamda Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan 43 Cumhurbaşkanlığı kararnamesi; düzenleme alanı, konuları, yöneldiği kurumlar bakımından bakamından incelenecek, sınıflandırılacak ve oluşturduğu değişim alanları sıptanacaktır. Böylelikle bir taraftan Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçiş ile kamu yönetimi yapısındaki değişimin genel görünümü oraya konulurken, diğer taraftan da cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile hangi alanlara öncelik verildiği ve odağı ortaya konulmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, yürütme, cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi

number of which have reached 43 as of 9 July 2019, using content analysis. In this context, 43 Presidential decrees published in the Official Gazette and entered into force will be examined and classified in terms of regulation area, subjects, institutions addressed will be classified and the fields they have changed will be determined. In this way, both a general view of the change in the public administration structure as a result of the transition to the Presidential government system will be put forward, and also the priorities and focal points of presidential decrees will be understood better.

Keywords: Presidential decree, executive, presidential government system

1. GİRİŞ

Türkiye, 2017 yılında yapılan anayasa değişikliği ile birlikte, parlamenter sistemi terk ederek Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçmiştir. Başkanlık sistemine benzerliği ile dikkat çeken yeni hükümet sisteminin ayırt edici özelliklerinden bazıları; yürütmenin yasamadan daha sert biçimde ayrılması, tek başlı hale getirilmesi ve güçlendirilmesi eğilimidir. Bu eğilimin doğal bir sonucu olarak yeni sistemde, Cumhurbaşkanının sahip olduğu görev ve yetki alanı yeniden düzenlenerek, önceki sistemde Bakanlar Kurulu'na ait olan görev ve yetkilerin büyük kısmı Cumhurbaşkanına verilmiştir. Cumhurbaşkanının görev ve yetki alanının genişlemesi, bu görev ve yetkilerin kullanılmasını sağlayan Cumhurbaşkanı işlemlerinin de önem kazanmasına neden olmuştur. Bu işlemlerin en önemlisi ise kuşkusuz Cumhurbaşkanına tanınan kararname çıkarma yetkisidir.

Cumhurbaşkanı, kaynağını doğrudan Anayasadan aldığı yetki ile genel düzenleyici nitelikteki işlemler yapabilmekte ve bu işlemler Anayasa'da "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi" olarak adlandırılmaktadır (Ülgen,2018:14). İlk Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yayımından başlayarak, bir yıllık süre içinde, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kamu yönetimi sisteminde gerçekleştirilen dönüşümü belirlemek üzere yapılandırılan bu çalışmada, 10 Temmuz 2018 ile 9 Temmuz 2019 tarihleri arasında yayımlanarak yürürlüğe giren 43 Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ele alınmıştır. Böylelikle, bu kararnamelerin değişik açılardan sınıflandırmasının yapılması ve kararnamelerin içeriklerinin esas alınmasıyla kamu yönetimi sisteminde meydana getirdiği değişiklikler ortaya konulmaya çalışılmıştır.

2. CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ

Siyasal yönetimin, Osmanlı monarşisinin sona erdirilmesi ile merkezi olan İstanbul'dan Ankara'ya geçmesiyle birlikte; 1921'de meclis hükümeti, 1924'de meclis hükümeti ile parlamenter sistem arasındaki ara formülasyonu, 1961 ve 1982'de parlamentarizmi, 2018 değişikliği ile de cumhurbaşkanlığı hükümet sistemini kabul etmiştir. 1924 anayasası ile birlikte kademeli olarak geçilen parlamenter sistem içerisinde cumhurbaşkanının edindiği konum, diğer bütün

monarşilerde olduğu gibi yüzyıllar süresince tek kişi ve hanedan tarafından yönetilmiş olan Türkiye için, klasik parlamentarizmden farklı olarak daha aktif olmuştur. Bir başka ifadeyle; parlamenter sistemin yürütme erki bağlamındaki en belirgin özelliği olarak gösterilebilecek iki başlılık ve bu iki başlılık içerisinde bakanlar kuruluna kıyasla oldukça sınırlı yetkilerle donatılmış ve hatta sembolik nitelikli devlet başkanlığı pozisyonunun; Türkiye'nin 94 yıllık parlamenter sistem geçmişinde karşılık bulamadığı ifade edilebilir. Bu çerçevede parlamenter sistem içerisinde cumhurbaşkanlığı makamının güçlendirilmesinin ilk adımı olarak 1933 yılında kabul edilen Riyaset-i Cumhur Dairesi Teşkilat Kanunu, 11. maddesi ile Cumhurbaşkanlığı Dairesine bağlı bazı memurların, cumhurbaşkanı tarafından atanabilmesine olanak tanımıştır. Türk siyasal sistemi içerisinde cumhurbaşkanını en çok güçlendiren Anayasa olan 1982 Anayasası ise Cumhurbaşkanlığını kararnamelerini hukuk sistemine dâhil etmiştir.

1982 Anayasasının ilk biçimindeki hukuki açıdan “düzenleyici işlem” niteliğinde olan cumhurbaşkanlığı kararnameleri, “Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilat ve çalışma esasları, personel atama işlemleri”ni düzenlemek üzere oluşturulmuştur. Böylelikle Cumhurbaşkanı Anayasanın 107. maddesine dayalı olarak, kaynağını anayasadan alan özerk bir düzenleme alanına sahip olmuştur (Taşdoğan, 2016:940-941). 2017 anayasa değişikliği ise yine cumhurbaşkanlığı kararnamesi adıyla yeni bir düzenleyici işlem türü yaratmış, ancak Anayasanın ilk halinde yer alan ve 107. maddede düzenlenen cumhurbaşkanlığı kararnamelerini ilga etmiştir. Kanunlardan daha alt düzeyde yer alan bu yeni cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yürütme organına doğrudan doğruya Anayasadan kaynaklanan ve herhangi bir kanuni yetkilendirmeye ihtiyaç göstermeyen asli düzenleme yetkisini büyük oranda genişletmiştir (Özbudun, 2017:250-251). Bu çerçevede cumhurbaşkanlığı kararnamesi; genel, soyut, objektif ve bir kez uygulanmakla tükenmeme özelliklerine sahip, doğrudan Anayasa esas alınarak yürürlüğe konulabilen, aslilik niteliğine sahip olan bir düzenleyici idari işlem türü olarak tanımlanabilir (İba ve Söyler, 2019:220). Bir başka tanımla cumhurbaşkanlığı kararnameleri, kanunlarla düzenlenmemiş ve Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülmemiş olmak kaydıyla yürütme yetkisine ilişkin konularda ve ayrıca Anayasada belirtilen münhasır alanlarda, Cumhurbaşkanının doğrudan doğruya Anayasadan aldığı yetkiye dayanarak çıkardığı düzenleyici işlemlerdir (Atar,2019:241).

Kaynağını anayasadan alan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, Anayasanın 104/17 maddesine göre düzenlenmiştir. Buna göre Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasada düzenlenmiş olan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Ayrıca anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı gibi kanunda açıkça düzenlenen konularda da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. TBMM'nin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir. Anayasa Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenebilecek alanları ise şöyle sıralamıştır:

1. Üst kademe kamu yöneticilerinin atanması, görevlerine son verilmesi ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi (104/9)
2. Yürütme yetkisine ilişkin konular (104/17)
3. Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması (106/11)
4. Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri (108/4)
5. Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri (118/6)
6. Kamu tüzelkişiliğinin kurulması (123/3).

Bu kapsamda çıkarılmış cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından denetimleri ise Anayasa Mahkemesi tarafından yapılır (Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, 1982, md.150). Bu anlamda cumhurbaşkanlığı kararnameleri yasa ile eşdeğer tutulmuştur denilebilir.

Ülgen (2018:36-37), Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini; olağanüstü hâl döneminde çıkarılacak kararnameler, yürütme yetkisine ilişkin genel kararnameler, mahfuz yetki kapsamındaki kararnameler ve sui generis nitelikteki kamu tüzelkişiliği kurma yetkisine sahip kararnameler olmak üzere dört gruba ayırmaktadır. Bu sınıflandırmaya göre Anayasanın 104/17. maddesi kapsamında, yürütme

yetkisine ilişkin konularda çıkarılacak cumhurbaşkanlığı kararnameleri, cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ilk türünü oluşturur. Burada Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması bir zorunluluk değil, bir olanaktır ve Cumhurbaşkanının bu kapsamda hiç kararname çıkarmaması da mümkündür. Dolayısıyla olağan dönemde yürütmeye ilişkin konularda, olağanüstü dönemde olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleme yapmak Cumhurbaşkanının tek başına takdir edeceği bir yetki kullanımına olanağını ifade eder. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ikinci türü olan “mahfuz yetki kapsamındaki kararnameler”, Anayasaya göre kanunla düzenlenemeyecek, başka bir ifadeyle kanunla düzenlenmesi Anayasaya aykırı olacak yetkileri kapsamaktadır. Anayasanın 104/9, 106/11, 108/4 ve 118/6. maddelerine dayanılarak çıkarılan; üst kademe kamu yöneticilerinin atanması, görevlerine son verilmesi ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi-ne, bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasına, Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işlerine ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevlerine ilişkin kararnameler, mahfuz yetki kapsamındaki kararnamelerdir. Anayasa'nın 123. maddesinde belirtilmiş kamu tüzelkişiliği kuran kararnameler, aynı zamanda anayasal olarak bu yetkiyi kanunlarla paylaşılırlar. Dolayısıyla yasama ve yürütme arasında alternatif bir yetki olarak düzenlenmiştir ve tek başına ne yasama ne de yürütme için mahfuz bir düzenleme alanı oluşturmaktadır. Bu yönüyle hem genel nitelikteki Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden hem de özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini düzenleyen diğer hükümlerden ayrılmaktadır (Ülgen, 2018:16-20)

2017 anayasa değişikliği, olağanüstü hal dönemlerinde çıkarılacak cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile ilgili özel bir düzenleme yapma yoluna gitmiştir. Buna göre olağanüstü dönemlerde cumhurbaşkanlığı kararnameleri konusu bakımından bir sınırlandırmaya tabii olmayıp, olağan dönemlerden farklı olarak, temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle siyasi haklar ve ödevlerle ilişkili olabilir. Kanunla eşdeğer olan bu kararnameler Resmi Gazetede yayımlanarak aynı gün TBMM'nin onayına sunulur, üç ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve karara bağlanır. Aksi halde olağanüstü hallerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kendiliğinden yürürlükten kalkar (Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, 1982, md.119/6-7). Olağanüstü hal dönemlerinde çıkarılacak cumhurbaşkanlığı kararnameleri, Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmez,

dolayısıyla, yargı denetimi dışındadır (Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, 1982, md.148/1).

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütmenin diğer düzenleyici işlemlerinden farkı, kanuna dayanmak zorunda olmamasıdır. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, kural olarak kanunlara eşdeğer normlar olup, yürütme ve yargı bakımından uyulması zorunlu düzenlemelerdir. İdare işlem yaparken, mahkemeler de karar verirken ilgili kanunlara ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine dayanmak zorundadır. Ancak idare işlem yaparken, mahkemeler de karar verirken, aynı konuda hem kanunda hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesinde hüküm bulunması durumunda kanundaki hükümleri uygulayacaklardır (Atar, 2019:243).

Bu haliyle, 2017 değişikliğinden önce Anayasanın yürütme organına tanıdığı bir yetki olan ancak değişiklikle ilga edilen Kanun Hükmünde Kararnameler (KHK) ile Cumhurbaşkanlığı kararnameleri birbirinden beş noktada ayırt edilebilir (Özbudun, 2017:250);

1. KHK çıkarma yetkisi Bakanlar Kuruluna ait iken, cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi cumhurbaşkanına aittir.
2. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, KHK'ların aksine, yetki kanununa ihtiyaç göstermez.
3. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, KHK'ların aksine, TBMM'nin onayına sunulmaz.
4. KHK'lar kanun gücünde oldukları halde, cumhurbaşkanlığı kararnameleri kanunun altındadır.
5. KHK'lar ancak yetki kanunu ile belirlenmiş konularda çıkarılabildiği halde, cumhurbaşkanlığı kararnameleri yürütme yetkisine ilişkin tüm konularda çıkarılabilir.

İsim benzerliği nedeniyle, cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kavram kargaşası yaratma potansiyeli taşıyan cumhurbaşkanı kararları ise cumhurbaşkanının, kanundan ve anayasadan doğan yetkilerini kullanırken aldığı kararları ifade etmektedir. İba ve Söyler'in (2019:220-221) de belirttikleri gibi; cumhurbaşkanı kararları nitelik itibarıyla iki türdür. Bu kararların ilk türü, birel işlemlerin

gerçekleştirildiği Cumhurbaşkanlığı kararlarıdır ve Cumhurbaşkanının atama ve seçme kararları örnek gösterilebilir. İkinci tür Cumhurbaşkanlığı kararları ise bir kanuna dayanılarak yürürlüğe konulabilecek, talimat özelliği gösteren düzenleyici idari işlem niteliğindedir ve en somut örneği Cumhurbaşkanlığı yönetmelikleridir. Birel nitelikteki Cumhurbaşkanlığı kararlarından bir kısmı, idari fonksiyon içerisinde yer almadığından ve Cumhurbaşkanının Devlet Başkanı sıfatıyla tesis ettiği işlemler olduğundan, yargısal denetimin dışında olmakla birlikte, genel itibarıyla Cumhurbaşkanlığı kararlarının yargı denetimi Danıştay tarafından yapılır.

Devlet başkanlarının kararname çıkarma yetkisi Arjantin, Avusturya, Beyaz Rusya, Hindistan, İzlanda ve Katar Anayasalarında olduğu gibi asli düzenleme yetkisi olarak doğrudan anayasada tanınmış olabileceği gibi; Madagaskar, Peru ve Şili Anayasalarında olduğu gibi bir yetki kanunu ile de verilebilmektedir. Bu çerçevede çoğunlukla benimsenen yöntem-Bahreyn, Burundi, Danimarka, Estonya, Fransa, Macaristan'da olduğu gibi- hızlı hareket edilmesini gerektiren acil durumlarda kararname yetkisinin devlet başkanına tanınmasıdır. Hem olağan hem de olağanüstü durumlar için, genellikle kanun hükmünde olacağı belirtilen ve belli bir süre içerisinde parlamentolara sunulma şartı getirilmiş olabilecek bu tarz kararname, klasik kararnameler olarak adlandırılabilir. Ancak bu klasik kararnamelerin dışında, nadiren, devlet başkanları tarafından çıkarılması öngörülen, farklı kararname türlerine de rastlanılmaktadır. Olağandışı kararnameler olarak nitelendirilebileceğimiz bu kararnameler; merkez, tamamlayıcı ve organizasyon kararnameler olmak üzere üç gruba ayrılabilir. Merkez kararnameleri, devlet başkanlarının belirli sebeplerden ötürü federe birimlerin yerine düzenleme yetkisini kullanmalarına imkân tanıyan kararnameleri ifade etmektedir. Tamamlayıcı kararnameler, kanunları değiştiremeyen ancak, kanunların düzenlemediği alanlarda çıkarılan kararnameleri ifade etmektedir. Yeltsin başta olmak üzere, 1993'ten sonra göreve gelen devlet başkanları tarafından piyasa ekonomisine geçilmesine yönelik reformların hayata geçirilmesi için yoğun şekilde kullanılan bu kararnameler, Rusya devlet başkanlarının parlamentonun karşı çıkmasına rağmen istedikleri düzenlemeleri yapabilmelerini sağlayan oldukça güçlü bir araç olarak da işlev görmüşlerdir. organizasyon kararnameleri ise, Ekvator ve Özbekistan'da olduğu gibi, kurum ve kuruluşların devlet başkanı tarafından kararnameyle düzenleneceğinin anayasalarda belirtilmesidir. Bu sınıflandırma göz önüne alındığında, 2017 değişiklikleri ile birlikte başkanlık sisteminin be-

nimsendiği 1982 Anayasası'nda, hem klasik hem de olağandışı kararnamelerin düzenlendiği belirtilebilir (Aslan, 2019:140-143).

Başkanlık sisteminin en demokratik uygulayıcısı olarak kabul edilen ABD'de Başkana kararname yetkisi, Türkiye'deki cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle mukayese edildiğinde; ilk olarak Türkiye'den farklı olarak ABD'de Başkanın kararname yetkisi anayasal teamül olarak kabul edilmektedir. İkinci olarak ABD'de ise bu işleme başkanlık kararnamesi anlamına gelen "presidential decree" değil, "başkanlık veya yürütme emri" anlamına gelen "executive order" olarak adlandırılmaktadır. Ayrıca ABD'de söz konusu yetkinin kapsam ve sınırları açık bir şekilde düzenlenmemiştir. Hâlbuki Türk tipi Başkanlık modeli diye adlandırılabilir Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde, Anayasanın 104. maddesinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle hangi alanların düzenlenemeyeceği net bir şekilde yer almaktadır. Diğer yandan Türk modelinde kararnamelerin kanun karşısındaki konumu açık bir şekilde belirtilmektedir. ABD modelinde ise Başkanların kararname ile kanunu kaldırabildiklerine yönelik birçok örnek bulunmaktadır. Kararnamelerinin denetiminde her iki model benzerlik göstermektedir. İki modelde de kararnameler yasama ve yargı tarafından denetlenebilmekte ve yargısal denetimi her iki ülkedeki yüksek mahkemeler (ABD - Federal Yüksek Mahkeme; Türkiye - Anayasa Mahkemesi) tarafından yapılmaktadır (Çolak, 2017:63).

3. CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNİN ANALİZİ

İlk Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yayımlandığı 10 Temmuz 2018'den başlayarak, ilk bir yıllık süre içinde, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kamu yönetimi sisteminde gerçekleştirilen dönüşümü belirlemek üzere yapılandırılan bu çalışmada, 9 Temmuz 2019 tarihine kadar yürürlüğe giren 43 Cumhurbaşkanlığı kararnamesi inceleme konusu yapılmıştır. Bir başka ifadeyle çalışmanın örneklemini, 10 Temmuz 2018 ile 9 Temmuz 2019 tarihleri arasındaki cumhurbaşkanlığı kararnameleri oluşturmaktadır. Bu kapsamda Stone ve diğerlerinin (1966:213) belirttiği, metin içinde tanımlanan belirli karakterlerden sistematik ve tarafsız sonuçlar çıkarmak için kullanılan bir araştırma tekniği olarak içerik analizi yöntemine başvurulmuş, Kararnameler; yürürlük tarihi, içeriği ve türü bakımından irdelenerek kendi içlerinde sınıflandırılmıştır. Böylelikle Kararnamelere ilişkin "içeriğin tarafsız, sistematik ve niceliksel tanımını" (Berelson 1952: 17) yapılması amaçlanmıştır.

3.1. Süreç Bakımından Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

1982 Anayasası'nın 18 maddesinde değişiklik yapan 6771 sayılı Kanunun, 16 Nisan 2017'de yapılan zorunlu halkoylamasıyla kabulünün ardından kademeli olarak "cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi"ne geçilmiştir. Yeni sisteme göre; yürürlüğe girmesi, yeni seçilen cumhurbaşkanının göreve başlamasına bağlanan cumhurbaşkanlığı kararnameleri, 24 Haziran 2018'de yapılan seçimlerin ardından, 9 Temmuz 2018'de cumhurbaşkanının göreve başlamasının hemen ardından yayımlanmaya başlamıştır. İlki 10 Temmuz 2018 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanan cumhurbaşkanlığı kararnameleri Tablo.1'de gösterilmiştir.

Tablo.1: Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yayın Tarihine Göre Sıralanması

Tarih	Kararname Numarası	Kararname Adı
10.07.2018	1	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
10.07.2018	2	Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
10.07.2018	3	Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usûllerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
15.07.2018	4	Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
15.07.2018	5	Devlet Denetleme Kurulu Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
15.07.2018	6	Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin Teşkilat ve Görevleri Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
15.07.2018	7	Savunma Sanayii Başkanlığı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
15.07.2018	8	Yüksek Askerî Şûranın Kuruluş ve Görevleri Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
15.07.2018	9	Millîyetlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
15.07.2018	10	Resmî Gazete Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
16.07.2018	11	Devlet Arşivleri Başkanlığı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
16.07.2018	12	Millî Saraylar İdaresi Başkanlığı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
24.07.2018	13	Strateji ve Bütçe Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
24.07.2018	14	İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi

Tarih	Kararname Numarası	Kararname Adı
04.08.2018	15	Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
01.09.2018	16	Milli Saraylar İdaresi Başkanlığı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
13.09.2018	17	Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
03.10.2018	18	Savunma Sanayii Başkanlığı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
11.10.2018	19	Yeni Kurulan Bazı İdarelerin Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununa Ekli Cetvellere Eklenmesine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
09.11.2018	20	Diyanet İşleri Başkanlığına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
09.11.2018	21	Strateji ve Bütçe Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
13.11.2018	22	Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
13.12.2018	23	Türkiye Uzay Ajansı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
28.12.2018	24	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
28.12.2018	25	Sözleşmeli ve İş Mevzuatına Tabi Personele İlişkin Bazı Düzenlemeler ile Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
09.01.2019	26	Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
10.01.2019	27	Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
18.01.2019	28	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
05.02.2019	29	Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usûllerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
05.02.2019	30	Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
06.02.2019	31	Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi

Tarih	Kararname Numarası	Kararname Adı
18.04.2019	32	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
19.04.2019	33	İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
02.05.2019	34	Türkiye Adalet Akademisi Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
10.05.2019	35	Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
15.05.2019	36	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
16.05.2019	37	Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
01.06.2019	38	Kapadokya Alan Başkanlığı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
19.06.2019	39	Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usûllerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
26.06.2019	40	Bazı Yükseköğretim Kurumlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
27.06.2019	41	Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
12.07.2019	42	Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
07.08.2019	43	Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri yayın tarihleri bakımından değerlendirildiklerinde, iki nokta özellikle dikkat çekmektedir. Bunlardan ilki, kararnamelerin %48'inin aynı tarihlerde, geriye kalanların ise farklı tarihlerde çıkarılmış olduğudur. Eş zamanlı olarak çıkarılan kararnamelerin hemen tamamı, ilk kez düzenleme yapmakta iken, farklı zamanlarda çıkan kararnameler ağırlıklı olarak daha önceki kararnamelerde değişiklik yapmaktadır. İkinci olarak; tarihsel sıralaması bakımından ilk çıkarılan kararnamelerin, Anayasa tarafından cumhurbaşkanına ait kılınan mahfuz yetki alanına ve yürütmeye ilişkin olduğu görülmektedir.

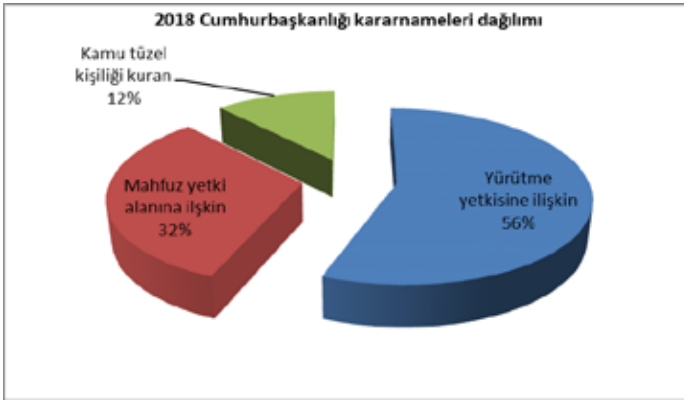
Cumhurbaşkanlığı kararnameleri sayısı bakımından değerlendirildiklerinde ise 14 aylık süre içerisinde sayısınının 43'e ulaştığı ve Cumhurbaşkanınının, ortalama

olarak, görev yaptığı her bir ay içerisinde 3 kararnameyi, yayımlanmak üzere Resmi Gazeteye gönderdiği görülmektedir. ABD ile mukayese edildiğinde, mevcut Başkan Donald Trump'ın, göreve başladığı 20 Ocak 2017'den 20 Eylül 2017'ye kadar geçen dokuz aylık sürede, 86 adet kararname yayımladığı görülmektedir. Benzer biçimde, ABD'de 12 yıllık görev süresiyle en uzun süre başkanlık yapan Roosevelt'in çıkardığı kararname sayısı 3728, yıllık ortalaması 308; sadece 5 ay başkanlık yapan Garfield'in ise 6'dır (Çolak, 2017:59-60). Kaldı ki; yeni hükümet sistemine geçen Türkiye'de yürütme alanının yeniden düzenlenmesi gerekliliğinin, çıkarılan kararname sayısına doğrudan etki ettiği muhakkaktır. Nitekim Tablo.2'den de okunabileceği gibi, çıkarılmış 43 kararname, 2018 ve 2019 yılları bakımından değerlendirildiğinde, yeni hükümet sistemine geçişin ilk altı ayını kapsayan 2018 yılında, daha yoğun biçimde cumhurbaşkanlığı kararnamelerine başvurulduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Grafik.1: Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yıllara Göre Dağılımı

2018 yılında çıkarılmış olan cumhurbaşkanlığı kararnameleri, türleri bakımından değerlendirildiğinde, cumhurbaşkanının takdirine bırakılan yürütmeye ilişkin kararnamelerin ağırlık kazandığı görülmektedir.

Grafik.2: 2018 Yılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Türleri Bakımından Dağılımı



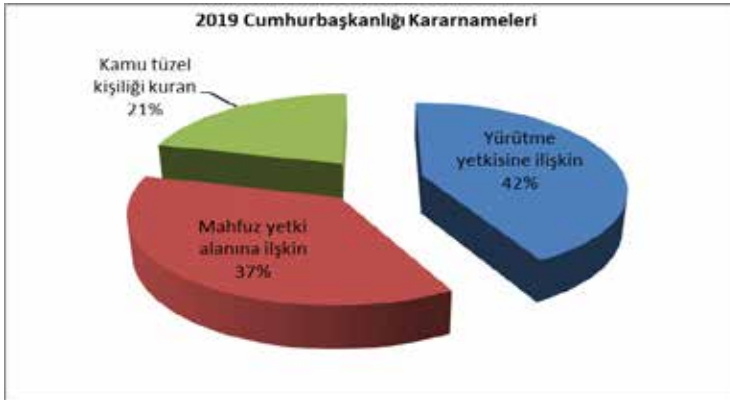
2018 yılına ait cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin %56'sı yürütmeye, %32'si mahfuz yetki alanına, %12'si ise kamu tüzel kişiliği kurulmasına ilişkindir. Aynı kararnameler içerikleri bakımından değerlendirildiklerinde ise, her bir kararnamenin yeni bir düzenlemeyi beraberinde getirmediği görülür.

Grafik.3: 2018 Yılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin İçerikleri Bakımından Dağılımı



2018 yılına ait cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin 18'i bir alanı ilk kez düzenlemişken, 7'si kendisinden önceki cumhurbaşkanlığı kararnamesinde değişiklik yapmıştır. Bu kapsamda yürütme yetkisine ilişkin kararnamelerin %40'ı, mahfuz yetki alanına ilişkin kararnamelerin %60'ı çıkarıldıkları ilk altı ay içerisinde değiştirilmiştir. Buna mukabil kamu tüzel kişiliği kuran kararnamelerde değişiklik yapılmamıştır.

Grafik.4: 2019 Yılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Türleri Bakımından Dağılımı



2019 yılının ilk yedi ayında çıkarılmış cumhurbaşkanlığı kararnameleri içerisinde, tıpkı 2018 yılına ait kararnamelerde olduğu gibi, yürütme yetkisine ilişkin kararnameler ağırlık kazanmaktadır. Ancak 2018 yılına nispetle %13 oranında

bir azalma söz konusudur. Buna karşın 2019 yılında mahfuz yetki alanına ilişkin olanlarla kamu tüzel kişiliği kuran kararnamelerin sayısında bir değişiklik olmamış fakat yüzdeler oranı artmıştır. Bu kararnameler içerikleri bakımından değerlendirildiklerinde ise çarpıcı bir sonuçla karşılaşmaktadır.

Grafik.5: 2019 Yılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin İçerikleri Bakımından Dağılımı



2019 yılında çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin %61'i mevcut kararnamelerde değişiklik yapan kararnamelerdir. Dolayısıyla 2019 yılı kararnameleri, daha önce düzenlenmiş olan bir alanı yeniden düzenleme yoluna gitmiştir.

3.2. Türleri Bakımından Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

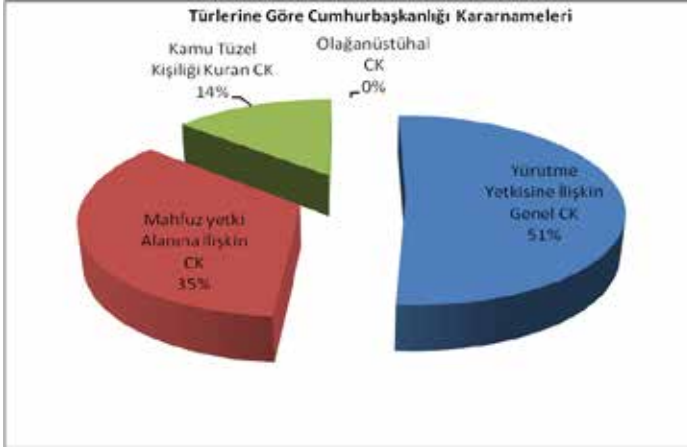
Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yukarıda, türleri bakımından dört grupta sınıflandırılmıştı. Bu sınıflandırma esas alınarak incelenen cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin dağılımı Tablo.2'de gösterilmiştir.

Tablo.2: Türleri Bakımından Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

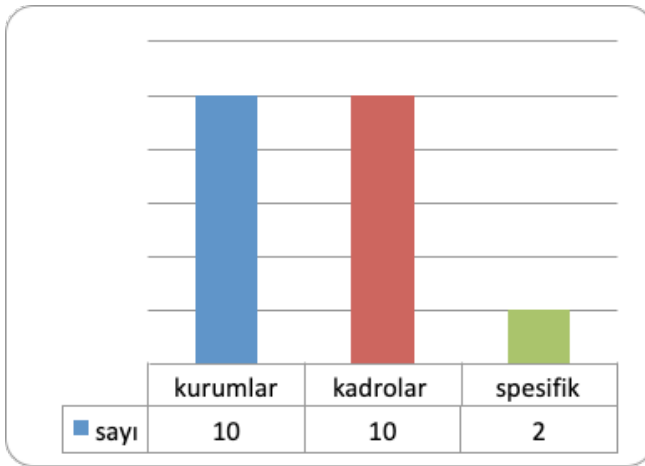
	Yürütme Yetkisine İlişkin Genel CK	Mahfuz Yetki Alanına İlişkin CK	Kamu Tüzel Kişiliği Kuran CK	Olağanüstü Hal CK
Kararname Numarası	8	1	4	
	9	2	7	
	10	3	23	
	11	5	34	
	12	6	38	

	Yürütme Yetkisine İlişkin Genel CK	Mahfuz Yetki Alamna İlişkin CK	Kamu Tüzel Kişiliği Kuran CK	Olağanüstü Hal CK
Kararname Numarası	13	15	39	
	14	17		
	16	24		
	18	27		
	19	29		
	20	32		
	21	35		
	22	36		
	25	37		
	26	43		
	28			
	30			
	31			
	33			
	40			
41				
42				
Toplam	22	15	6	0

Tablo 2'nin en dikkat çekici yanı, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürürlüğe girdiği zamanda, olağanüstü halin devam etmesine karşın hiç olağanüstü hal cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmamış olmasıdır. 20 Temmuz 2016'da ilan edilen olağanüstü halin ardından yürütme, gerekli düzenlemeleri KHK'lar ile gerçekleştirmiştir. 10 Temmuz 2018'de ise 1 sayılı cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yeni hükümet sistemine geçilmiş, 18 Temmuz 2018'de olağanüstü hal kaldırılmıştır. Bu sekiz günlük süre içerisinde hiç olağanüstü hal cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmamış olması, istenilen düzenlemelerin olağanüstü hal KHK'ları ile yapılmış olduğunun göstergesidir.

Grafik.6: Türleri Bakımından Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Oransal Dağılımı

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin türleri bakımından dağılımında, cumhurbaşkanının takdir yetkisi içerisinde olan yürütmeye ilişkin genel kararnamelerin ağırlık taşıdığı görülmektedir. Yürütmeye ilişkin kararnamelerin konuları bakımından dağılımları, Grafik.7'de gösterilmiştir. Buna göre, yürütmeye ilişkin kararnameler ağırlıklı olarak kurumlar ve kadroları düzenlerken, sadece iki bu iki konunun dışında Resmi Gazete ve uluslararası andlaşmaların onaylanmasına ilişkindir.

Grafik.7: Yürütmeye İlişkin Kararnamelerin Konuları Bakımından Dağılımı

Mahtuz yetki alanına ilişkin cumhurbaşkanlığı kararnameleri, anayasada belirlenmiş sınırlılıklara bağılı olarak bakanlıklar, üst kademe kamu yöneticileri, Devlet Denetleme Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğini düzenleyebilmektedir. Bu çerçevede cumhurbaşkanı, çıkarabileceğı tüm kararnameleri, ilk beş gün içerisinde çıkarmış, ancak süreç içerisinde, bakanlıkları düzenleyen 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkındaki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi sıkça değışikliğe uğramıştır. Bu değışikliklerle birlikte mahtuz yetki alanına ilişkin kararnamelerin sayısı 15, tüm kararnameler içerisindeki payı %35'dir.

Kamu tüzel kişiliğinin kurulmasına ilişkin kararnameler iki farklı uygulamaya tabii olmuştur. Kamu tüzel kişilerinin dördü, kendileri için çıkarılan özel kararname ile kurulurken; 18'i Cumhurbaşkanlığını düzenleyen 1 ve bakanlıklara bağılı ve ilgili kuruluşları düzenleyen 4 sayılı kararname ile kurulmuştur. Kamu tüzel kişilerine ilişkin kararnamelerden biri ise 4 sayılı kararnamede düzenlenen Türkiye Bilimler Akademisinde değışiklik yapmıştır. Bu değışiklik dışında kurulmuş olan kamu tüzel kişileri şunlardır:

Tablo.3: Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile Kurulan Kamu Tüzel Kişileri

Özel Kararname ile Kurulanlar	1 Sayılı Kararname ile Kurulanlar	4 Sayılı Kararname ile Kurulanlar
Savunma Sanayi Başkanlığı	Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı	Avrupa Birliği Eğitim ve Gençlik Programları Merkezi Başkanlığı (Ulusal Ajans)
Türkiye Uzay Ajansı	Cumhurbaşkanlığı Ofisleri	Atatürk Orman Çiftliği Müdürlüğü
Türkiye Adalet Akademisi		DSİ
Kapadokya Alan Başkanlığı		Çanakkale Savaşları Gelibolu Tarihi Alan Başkanlığı
		Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğü
		Helal Akreditasyon Kurumu
		Kalkınma Ajansları
		KOSGEB
		Karayolları Genel Müdürlüğü
		Mesleki Yeterlilik Kurumu
		Milli Piyango İdaresi Genel Müdürlüğü

Özel Kararname ile Kurulanlar	1 Sayılı Kararname ile Kurulanlar	4 Sayılı Kararname ile Kurulanlar
		Millî Savunma Bakanlığı Akaryakıt İkmal ve NATO POL Tesisleri İşletme Başkanlığı
		Devlet Opera ve Balesi Genel Müdürlüğü
		Orman Genel Müdürlüğü
		Özelleştirme İdaresi Başkanlığı
		Türk Patent ve Marka Kurumu

Cumhurbaşkanlığı kararnameleleri ile kurulan 22 kamu tüzel kişiliğinden 18'i, başka bir ifadeyle %82'si daha önce yürütme içerisinde var olan kamu tüzel kişilikleridir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleleri bu kurumların, organizasyonel yapı içerisindeki yerlerini yeni sisteme göre yeniden düzenlerken "kurulmuştur" ifadesini kullanmıştır. Sisteme yeni eklenen kurumların sayısı ise dördüttür. Bunlardan 1 sayılı kararname ile kurulan cumhurbaşkanlığı ofisleri, cumhurbaşkanlığı teşkilatı içinde ve cumhurbaşkanlığına bağlı olarak görev yapan, özel bütçeli, idarî ve malî özerkliğe sahip birbirinden bağımsız dört birimden oluşmaktadır. Bu birimlerden Dijital Dönüşüm Ofisi kamudaki dijital dönüşümün (e-devlet) koordinasyonundan, Finans Ofisi ulusal ve uluslararası bankacılık ve finans sektörünün takibinden, İnsan Kaynakları Ofisi Türkiye'nin insan kaynakları envanterini çıkartmak ve ihtiyaç duyulan alanlarda yetenek gelişim faaliyetlerini yürütmekten, Yatırım Ofisi ekonomik kalkınmada gereksinim duyulan yatırımların artırılması için yatırım yapılmasını özendirmeye yönelik çalışmalar yapmaktan sorumludur (1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, md. 525-527). 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kurulmuş olan idari ve mali özerkliğe sahip, özel bütçeli Helal Akreditasyon Kurumu (HAK), helal uygunluk değerlendirme kuruluşlarını akredite ederek bunların ulusal veya uluslararası standartlara göre faaliyette bulunmalarını ve düzenledikleri belgelerin ulusal ve uluslararası alanda kabulünü temin etmekle görevlidir (4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, md. 176).

Özel kararname ile kurulan ilk tüzel kişilik olan Türkiye Uzay Ajansı Kurumu, idari ve mali özerkliğe sahip, özel bütçeli, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile ilgilidir (23 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, md. 3). Kurumun başlıca görevleri; Cumhurbaşkanınca belirlenen politikalar doğrultusunda Millî Uzay Programını hazırlamak ve hayata geçirilmesi için düzenlemeler yapmak, uzay ve havacılık bilimi ve teknolojilerine yönelik stratejik planlar hazırlamak, millet-

lerarası andlaşmalar uyarınca uzaya fırlatılan nesnelere kayıtlanın Devlet adına tutmak, Birleşmiş Milletler nezdinde tescil işlemlerini gerçekleştirmek veya tescil işlemlerini gerçekleştirmek üzere yetkilendirmek, deneysel amaçlı uzay ve hava araçları, uzay ve yer sistemleri, alt sistemler, ekipman ve bileşenlerin geliştirilmesine, uzayın keşfine yönelik araştırmalar yaptırmak olarak sıralanabilir. 38 sayılı Kararname ile kurulan özel bütçeli ve Kültür ve Turizm Bakanlığı ile ilgili Kapadokya Alan Başkanlığı, Kapadokya Alanının tarihi ve kültürel değerleri ile jeolojik/jeomorfolojik dokusunun ve doğal kaynak değerlerinin korunmasını, geliştirilmesini, tanıtılmasını, gelecek kuşaklara aktarılmasını, planlanmasını, yönetilmesini ve denetlenmesini sağlamakla görevlidir (38 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, md. 1-3).

3.3. İçerik Bakımından Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri içerikleri bakımından; kurumları düzenleyenler, kamu personeline ilişkin olanlar, cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde değişiklik yapanlar ve bunların dışında spesifik alanları düzenleyenler olarak dört ana kategoride sınıflandırılabilirler.

Tablo.4: İçerikleri Bakımından Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

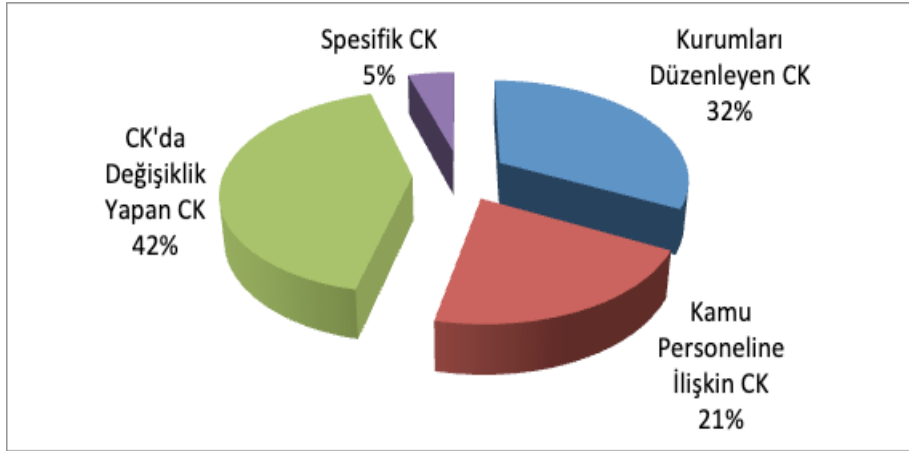
KURUMLARI DÜZENLEYENLER		KAMU PERSONELİNE İLİŞKİN OLANLAR		CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNDE DEĞİŞİKLİK YAPANLAR		SPESİFİK OLANLAR	
No	Düzenleme Alanı	No	Düzenleme Alanı	No	Düzenleme Alanı	No	Düzenleme Alanı
1	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı	2	Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununda yer alan idareler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, kanunlarla veya Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle kurulan diğer idareler, fonlar ve kefalet sandıkları	15	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı	9	Uluslararası andlaşmaların uygun bulunması
4	Bakanlıklara bağlı kurumlar	3	Üst Kademe Yöneticileri	16	Milli Saraylar Daire Bşk	10	Resmi Gazete
5	DDK	20	DİB	17	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı		

KURUMLARI DÜZENLEYENLER		KAMU PERSONELİNE İLİŞKİN OLANLAR		CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNDE DEĞİŞİKLİK YAPANLAR		SPESİFİK OLANLAR	
6	MGK Gn Sek.	22	İçişleri Bak.	18	Savunma Sanayi Başkanlığı		
7	Savunma Sanayi Başkanlığı	25	375 s. KHK	19	Devlet Arşivleri Başkanlığı, İletişim Başkanlığı, Milli Saraylar İdaresi Başkanlığı, Strateji ve Bütçe Başkanlığının Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa eklenmesi		
8	YAŞ	26	Cumhurbaşkanlığı Personeli	21	Strateji ve Bütçe Bşk		
11	Devlet Arşivleri	29	Üst Kademe Yöneticileri ile kamu kurum ve kuruluşlarına atama usulü	24	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı		
12	Milli Saraylar Daire Bşk	40	Bazı yükseköğretim kurumlarına kadro ihdası	27	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı		
13	Strateji ve Bütçe Bşk	42	Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile Tarım ve Orman Başkanlığına 23 müşavir kadrosu	28	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı		
14	İletişim Bşk			30	Bakanlıklara bağlı kurumlar		
23	Türkiye Uzay Ajansı			31	Cumhurbaşkanlığı Personeli		
34	Türkiye Adalet Akademisinin kuruluşu			32	Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı		
36	Yüksek İstişare Kurulunun kurulması (Cumhurbaşkanlığı)			33	İletişim Bşk		
38	Kapadokya Alan Başkanlığının kuruluşu			35	Bakanlıklara bağlı kurumlar		

KURUMLARI DÜZENLEYENLER	KAMU PERSONELİNE İLİŞKİN OLANLAR	CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNDE DEĞİŞİKLİK YAPANLAR	SPESİFİK OLANLAR
		37 Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı	
		39 Bakanlıklara bağlı kurumlar	
		41 Cumhurbaşkanlığı Personeli	
		43 Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı	

Bu kararnamelerin oransal dağılımları Grafik.6'da sunulmuştur.

Grafik.6: İçerikleri Bakımından Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Oransal Dağılımı



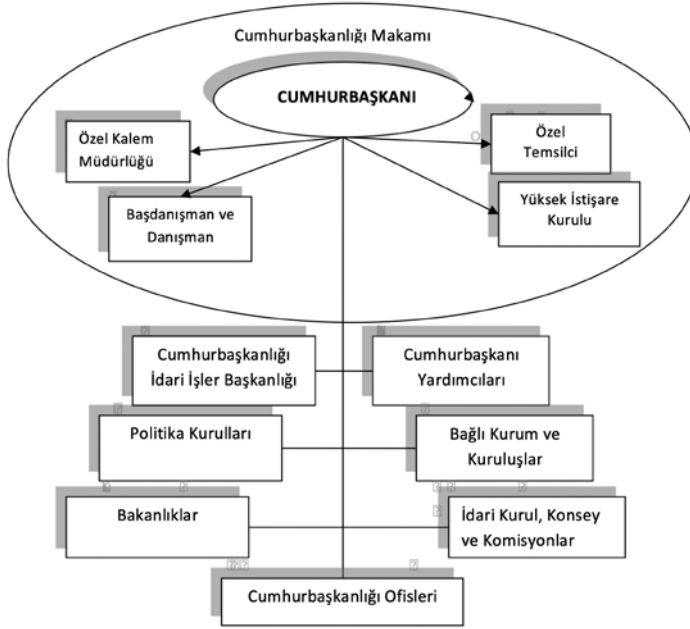
Buna göre, tüm cumhurbaşkanlığı kararnameleri içerisinde, mevcut cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde değişiklik yapan kararnameler yoğunluk kazanmaktadır. İkinci sırada %32'lik oranıyla kurumları düzenleyen kararnameler gelmekte, onları %21 ağırlığa sahip kamu personeline ilişkin düzenlemeleri yapan kararnameler izlemektedir. Spesifik içeriğe sahip kararnameler ise %5'lik oranla en az çıkarılan kararnameler olmuştur. Bu çerçevede içerikleri bakımından cumhurbaşkanlığı kararnamelerin çoğunlukla kendisinden önce gelen kararnamelerde değişiklik yapmaya yöneldiği ifade edilebilir.

3.3.1. Kurumları Düzenleyen Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin içeriklerinin değerlendirilmesine yardımcı olan ilk kategoriden “kurumları düzenleyen cumhurbaşkanlığı kararnameleri”nin ağırlıklı olarak cumhurbaşkanlığı teşkilatına odaklandığı görülmektedir. Yeni hükümet sistemine göre aynı zamanda yürütmeyi de oluşturan cumhurbaşkanlığı teşkilatı, 1 sayılı cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile doğrudan düzenlenirken, kamu tüzel kişilerini düzenleyen kararnameler dışında kalan kararnameler ile de dolaylı olarak düzenlenmiştir.

1 sayılı Kararname, Cumhurbaşkanlığı teşkilatını; cumhurbaşkanlığı makamı, cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı, Politika Kurulları, Bakanlıklar, Cumhurbaşkanı yardımcıları, Bağlı kurum ve Kuruluşlar, İdari Kurul, Konsey ve komisyonlar ile Cumhurbaşkanlığı Ofisleri olmak üzere 8 birimden oluşan bir yapıda düzenlemiştir. Her bir birim cumhurbaşkanına bağlıdır ve aralarında hiyerarşi bulunmamaktadır. Cumhurbaşkanlığı makamının merkezinde yer alan cumhurbaşkanı, 1 sayılı Kararnameye göre; devlet başkanı sıfatıyla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil eder; Anayasanın uygulanmasını, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını temin eder ve yürütme yetkisinin sahibidir. Cumhurbaşkanı Özel Kalem Müdürlüğü, Cumhurbaşkanı makamına ilişkin hizmetleri yürütmekle görevlidir ve aynı zamanda özel kalem müdürüne, büyükelçi unvanı verilir. Cumhurbaşkanı Başdanışmanı ve Danışmanı, Cumhurbaşkanı danışmanlık yapmak ve yine cumhurbaşkanı tarafından verilen diğer görevleri yapmakla mükelleftir. Özel temsilci, özel bilgi ve uzmanlık gerektiren konularda, dış ülkelerde veya uluslararası kuruluşlar nezdinde özel bir görevi ifa etmek üzere cumhurbaşkanı tarafından görevlendirilir. Bu şekilde görevlendirilecek kişilere Büyükelçi unvanı verilebilir ve bu unvan özel temsilcilik görevi süresince devam eder, giderleri Cumhurbaşkanlığı bütçesinden karşılanır. 36 sayılı Kararname ile Cumhurbaşkanlığı makamına eklenen birim olan Yüksek İstişare Kurulu ise Cumhurbaşkanı görevlendirilen, millete ve devlete hizmeti geçmiş, bilgi ve birikim sahibi kişilerin kazanımlarından yararlanılması amacıyla kurulmuştur. Kurulun çalışma usul ve esasları ile Kurul üyelerine yapılabilecek ödemeler Cumhurbaşkanı tarafından belirlenir.

Çizim.1: Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı



İdari İşler Başkanlığı, mevzuatla verilen görevler yanında, Cumhurbaşkanı tarafından verilen diğer görevleri yapmakla da görevlidir. Aynı zamanda en yüksek devlet memuru olan İdari İşler Başkanı, İdari İşler Başkanlığı bünyesindeki birimlerin faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetlemekle görevli ve yetkili olup doğrudan Cumhurbaşkanına karşı sorumludur. En önemli görevleri arasında; Türkiye Büyük Millet Meclisi ile ilişkilerin yürütülmesi ile kamu kurum ve kuruluşları arasında koordinasyonun sağlanması, iç güvenlik, dış güvenlik ve terörle mücadele konusunda koordinasyonun sağlanması için gerekli çalışmaların yapılması yer alır.

Cumhurbaşkanı yardımcıları, Cumhurbaşkanı tarafından verilen görevleri yaparlar ve doğrudan Cumhurbaşkanına karşı sorumludurlar. Aynı zamanda Cumhurbaşkanlığı makamının herhangi bir nedenle boşalması halinde, yenisi seçilene kadar en yaşlı Cumhurbaşkanı yardımcısı; Cumhurbaşkanının geçici olarak görevinden ayrılması halinde ise Cumhurbaşkanının görevlendirdiği yar-

dımcısı Cumhurbaşkanına vekâlet eder. Her iki durumda da Cumhurbaşkanı vekili, Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır.

Aynı zamanda Cumhurbaşkanının başkanlık ettiği politika kurulları, en az üç üyeden oluşur ve üyeler Cumhurbaşkanınca atanır. Kurulların genel görev ve yetkileri arasında Cumhurbaşkanınca alınacak kararlar ve oluşturulacak politikalarla ilgili öneriler geliştirmek, geliştirilen politika ve strateji önerilerinden Cumhurbaşkanınca uygun görülenler hakkında gerekli çalışmaları yapmak, görev alanlarına giren konularda kamu kurum ve kuruluşlarına görüş vermek ve yapılan çalışmalarla ilgili Cumhurbaşkanına rapor sunmak sayılabilir. 1 sayılı Kararınameye göre cumhurbaşkanlığı teşkilatı içerisinde yer alan politika kurulları şunlardır:

- 1) Bilim, Teknoloji ve Yenilik Politikaları Kurulu
- 2) Eğitim ve Öğretim Politikaları Kurulu
- 3) Ekonomi Politikaları Kurulu
- 4)Güvenlik ve Dış Politikalar Kurulu
- 5) Hukuk Politikaları Kurulu
- 6) Kültür ve Sanat Politikaları Kurulu
- 7) Sağlık ve Gıda Politikaları Kurulu
- 8) Sosyal Politikalar Kurulu
- 9) Yerel Yönetim Politikaları Kurulu

1 sayılı Kararınamede sayılan Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum ve kuruluşlar ise kendileri ile ilgili kanunlar ve/veya Cumhurbaşkanlığı kararnamelerindeki hükümlere tabi olup aşağıdaki gibi sıralanabilir:

- 1) Devlet Arşivleri Başkanlığı
- 2) Devlet Denetleme Kurulu
- 3) Diyanet İşleri Başkanlığı

- 4) Genel Kurmay Başkanlığı 1
- 5) İletişim Başkanlığı
- 6) Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği
- 7) Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığı
- 8) Milli Saraylar İdaresi Başkanlığı
- 9) Savunma Sanayi Başkanlığı
- 10) Strateji ve Bütçe Başkanlığı
- 11) Türkiye Varlık Fonu

Cumhurbaşkanlığına bağlı ve kurum kuruluşlar bakımından en çarpıcı durum, 10 Temmuz 2018 tarihli 1 sayılı Kararnamede yer alan Genel Kurmay Başkanlığının ve ona bağlı kuvvet komutanlıklarının, 15 Temmuz 2018 tarihinde yayımlanan 4 sayılı Kararname ile bu listeden çıkarılması ve Milli Savunma Bakanlığına bağlanması olmuştur. Yapılan yeni düzenleme ile genelkurmay başkanı ve kuvvet komutanları, ayrı ayrı Milli Savunma Bakanına bağlı ve sorumlu tutulmuş ancak gerekli gördüğü durumlarda cumhurbaşkanının genelkurmay başkanı, kuvvet komutanları ve onlara bağlı olanlardan doğrudan bilgi alabilmesi ve onlara emir verebilmesi mümkün kılınmıştır. Cumhurbaşkanının emir vermesi halinde, başkaca bir makamdan onay alınmaksızın emrin derhal yerine getirilmesi zorunludur.

- Yeni hükümet sistemine geçilmeden önce 21 olan bakanlık sayısını 16'ya indiren 1 sayılı Kararname ile sekiz bakanlığın birleştirilmesi ile dört yeni bakanlık kurulmuş, iki bakanlığın adı değiştirilmiş, bir bakanlık ise lağvedilmiştir. Buna göre; Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı (Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı) ile Aile Bakanlığı (Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı) birleştirilerek Çalışma Sosyal Hizmetler ve Aile Bakanlığına; Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile Kalkınma Bakanlığı birleştirilerek Sanayi ve Teknoloji Bakanlığına; Gümrük ve Ticaret Bakanlığı ile Ekonomi Bakanlığı birleştirilerek Ticaret Bakanlığına; Gıda, Tarım ve Hay-

4 sayılı Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile Milli Savunma Bakanlığına bağlanmıştır.

vancılık Bakanlığı ile Orman ve Su İşleri Bakanlığı birleştirilerek Tarım ve Orman Bakanlığına dönüştürülmüştür. Maliye Bakanlığının adı Hazine Maliye Bakanlığı, Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının adı ise Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı olarak değiştirilmiştir.

Cumhurbaşkanlığı Teşkilatını düzenleyen 1 sayılı kararname, dikkat çekici biçimde çeşitli kanunlarla görevlendirilmiş kurul, komisyon ve konseyleri de Cumhurbaşkanlığı teşkilatı içerisinde, ayrı bir bölüm olarak düzenlemiştir. Kararnamede sayılan bu kurul, komisyon ve kurullar; Malvarlığının Dondurulmasını Değerlendirme Komisyonu, Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu, Ekonomik İşler Olağanüstü Hal Koordinasyon Kurulu, İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu, Bireysel Emeklilik Danışma Kurulu, Asgari Ücret Tespit Komisyonu, Petrol Piyasası Kanununda belirtilen Komisyon, Top-tancı Hal Konseyi ile Göç Kuruludur. Bunlardan sadece Malvarlığının Dondurulmasını Değerlendirme Komisyonu ile Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu'na Cumhurbaşkanı birer üye seçmekte, Ekonomik İşler Olağanüstü Hal Koordinasyon Kuruluna ise doğrudan başkanlık etmektedir. Diğer komisyon, kurul ve konseylerin ise cumhurbaşkanı ile değil ilgili oldukları bakanlıklarla ilişkisi bulunmaktadır. Müstakil bir kararname ile düzenleme imkânı varken, cumhurbaşkanı ile irtibatı olmayan bu kurul, komisyon ve konseylerin Cumhurbaşkanlığı teşkilatı içinde sayılmış olması dikkate değer bir sorudur.

4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, Cumhurbaşkanlığı bünyesinde yer alan bakanlıklara bağlı, onlarla ilgili ve ilişkili kurum ve kuruluşları düzenlemiştir.

Tablo.5: Bakanlıklara bağlı, ilgili ve ilişkili kurum ve kuruluşlar

Adalet	Adli Tıp Kur.	Çeza İnfaz Kurumları ile Tutuklevleri İşyurtları Kur.								Adalet
İçişleri	Afet ve Acil Durum Yönetimi Bşk									İçişleri
Dışişleri	AB Bşk	AB Eğitim ve Gençlik Programları Mrk. Bşk								Dışişleri
Tarım ve Orman	Atatürk Orman Çiftliği	DSİ	Orman Gn. Md.							Tarım ve Orman
Çalışma, Sos. Hiz. ve Aile	Çalışma ve Sosyal Güvenlik Eğt. ve Arş. Mrk.	SGK	İŞKUR							Çalışma, Sos. Hiz. ve Aile
Kültür ve Turizm	Çanakkale Savaşları Gaziolu Tarihi Alan Bşk	Devlet Tiyatroları	TİKA	Vakıflar Gn. Md						Kültür ve Turizm
Hazine ve Maliye	Darphane ve Damga Matbaası Gn. Md.	Geir. İdaresi Bşk.	MPI Gn. Md	Özelleştirme İdr. Bşk.						Hazine ve Maliye
Milli Savunma	Harita Gn. Müd	Akaryakt. İkmal ve NATO POL. Testleri İşt. Bşk								Milli Savunma
Ticaret	HAK									Ticaret
Sanayi ve Teknoloji	Kalkınma Ajansları	KOBİ Gel. ve Dest. İdr. Bşk.	TSE	TÜBA						Sanayi ve Teknoloji
Gençlik ve Spor	Spor Toto İşk. Bşk.									Gençlik ve Spor
Sağlık	Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kur.	Hudut ve Sahiller Sağlık Gn. Md.								Sağlık
Enerji ve Tabii Kaynaklar	Türkiye Atom Enerjisi Kur.	Ulusal Bor Arş. Enst.								Enerji ve Tabii Kaynaklar
Ulaştırma ve Altyapı	Karayolları Gn. Md	PTT AŞ.								Ulaştırma ve Altyapı
Çevre ve Şehircilik	Tapu Kadastro Gn. Md									Çevre ve Şehircilik

4 sayılı kararnamede hiçbir bakanlıkla ilişkilendirilmemiş iki de kuruluşa yer verilmiştir. Bunlardan ilki Türkiye Radyo Televizyon Kurumu (TRT)'dir. Kararnameye göre TRT, tarafsız bir kamu tüzelkişisidir ve ilişkili kuruluştur. Ancak Kararnamede TRT'nin ilişkili olduğu birim belirtilmemiştir. Bir bakanlıkla ilişkilendirilmemiş bir diğer kuruluş Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM)'dir. Kararnamede ÖSYM, kamu tüzel kişiliğine, idari ve mali özerkliğe sahip, Yükseköğretim Kurulu ile ilgili, özel bütçeli bir kuruluş olarak tanımlanmıştır.

5 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeniden düzenlenen Devlet Denetleme Kurulu (DDK)'nın, önceki döneme göre gerek pozisyon gerekse yetki ve sorumluluklarında önemli değişiklikler olmuştur. İlk olarak Kararnamede DDK, Cumhurbaşkanlığına bağlı üst denetleme organı olarak tanımlanmıştır. Önceki dönemlerde olmayan biçimde yetki alanı genişleyen DDK; yargı organları dışında tüm kamu kurum ve kuruluşları ile bunların bağlı, ilgili ve ilişkili kurum ve kuruluşlarında, sermayelerinin en az yarısından fazlası devlete ait yurtiçi/yurtdışı kuruluşlarda, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile her düzeydeki işçi ve işveren meslek kuruluşlarında, kamuya yararlı derneklerde, vakıflarda, Genel Kurmay Başkanlığı, Kuvvet Komutanlıkları, Milli Savunma Üniversitesi ile her türlü askeri okul, birlik ve birimlerde, Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfı ve Savunma Sanayii Destekleme Fonunun kendi aralarında veya üçüncü kişilerle birlikte veya ayrı ayrı sermayelerinin en az yarısından fazlasına katılmak suretiyle oluşturulan ortaklıklarda, mevzuatta, Kurul tarafından denetleneceği belirtilen kurum, kuruluş, ajans, organizasyon, fon, kaynak, muhtelif konu, iş ve işlemlerde denetleme yapabilir hale getirilmiştir. Ayrıca DDK'nın yetki alanı soruşturma yapabilmesi ve çalışmaları esnasında güçlük çıkaranları görevden uzaklaştırabilmesi bakımından da genişleme göstermiştir.

7 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kurulan Savunma Sanayi Başkanlığındaki en önemli değişim, Milli Savunma Bakanlığı bünyesindeki Müsteşarlık düzeyinden, Cumhurbaşkanlığına bağlı Başkanlık düzeyine yükseltilmesi olmuştur. Buna ek olarak da personelinin atanması da Cumhurbaşkanının onayına bağlanmıştır.

Milli Güvenlik Kurulu (MGK) Genel Sekreterliğini düzenleyen 6 numaralı Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, MGK ve Genel Sekreterliğinin yapısını yeni

hükümet sistemi ile uyumlu hale getirecek değişiklikleri içermiştir. Bu anlamda artık olmayan başbakan ve yardımcılarını yerine cumhurbaşkanı yardımcısı MGK üyesi olmuştur.

7 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeniden düzenlenen Yüksek Askeri Şura (YAŞ) ile ilgili en önemli düzenleme, Şura'nın yapısı ile ilgilidir. Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Başbakan Yardımcıları, Adalet Bakanı, Dışişleri Bakanı, İçişleri Bakanı ve Milli Savunma Bakanı ile Kuvvet Komutanlarından oluşan YAŞ'ın, yeni düzenleme ile birlikte üyeleri Cumhurbaşkanı Yardımcıları, Adalet Bakanı, Dışişleri Bakanı, İçişleri Bakanı, Hazine ve Maliye Bakanı, Milli Eğitim Bakanı, Milli Savunma Bakanı ve Genelkurmay Başkanı ile Kuvvet Komutanlarıdır. Dolayısıyla Şura'nın üyeleri arasına, Hazine ve Maliye Bakanı, Milli Eğitim Bakanı ile birlikte Cumhurbaşkanı Yardımcıları da eklenmiştir. Cumhurbaşkanı ise gerekli gördüğü hallerde Yüksek Askeri Şura toplantılarına katılabilmekte, başkanlık edebilmekte ve gerektiğinde Şurayı toplayabilmektedir. Bunun dışındaki durumlarda ise Şura'ya Cumhurbaşkanının başkan olarak belirleyeceği Cumhurbaşkanı Yardımcısı başkanlık etmekte ve onun çağrısı ile yılda en az bir kez toplanmaktadır.

11 ve 12 numaralı Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konusunu oluşturan Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğü ve Milli Saraylar Daire Başkanlığı ile ilgili değişim yapısal olmaktan ziyade hiyerarşik bağlamdadır ve her iki kurum kararnameler ile Cumhurbaşkanlığına bağlanmıştır.

İlk defa 13 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kurulan Strateji ve Bütçe Başkanlığı, DPT'nin yerine ihdas edilmiş olan Kalkınma Bakanlığı'nın yerine ve Maliye Bakanlığının kimi yetkilerinin devredilmesiyle kurulmuştur. Çalışmalarını Hazine ve Maliye Bakanlığı ile ortak yürütecek olan Başkanlık, bütçe hazırlık sürecinden, kalkınma planları, Cumhurbaşkanlığı programı ve orta vadeli planların hazırlanmasından, bunların izlenmesi ve değerlendirilmesinden sorumludur. Benzer biçimde, 14 numaralı Kararname ile Basın Yayın ve Enformasyon Genel Müdürlüğü'nün yerine kurulan İletişim Başkanlığı, yeni hükümet sisteminde kamu diplomasisini yürütecek birim olarak tanımlanabilir. Başkanının doğrudan cumhurbaşkanına karşı sorumlu olduğu Başkanlığın görevleri arasında, Tanıtma Fonu'na ilişkin iş ve işlemleri yürütmek, kamuoyunun doğru bilgiyle aydınlatılması için bilgi akışını sağlamak, basınla ilişkilerin düzen-

lemek, basın kartı düzenlemek, devletin tanıtma siyasetinin ve tanıtma ile ilgili alanlarda Cumhurbaşkanınca belirlenecek stratejileri tespitine yardımcı olmak sayılabilir.

9 Temmuz 2018 tarihli KHK ile kapatılan Türkiye Adalet Akademisi'nin, 2 Mayıs 2019'da yeniden kuruluşunu düzenleyen 34 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, Akademi'yi "kamu tüzel kişiliğini haiz, bilimsel, idari ve mali özerkliği olan, özel bütçeli, Bakanlıkla ilgili" biçiminde tanımlamıştır. Tanımlama bakımından kararnamenin ayırt edici unsuru, daha önce olmayan bir biçimde kurumun "özel bütçe"li olarak gösterilmesidir.

3.3.2. Kamu Personeline İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Kamu personeline ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, personel rejimini düzenleyen ve kadro tahsis eden kararnameler olmak üzere iki kategoride incelenebilir. Bu 2, 3, 22, 25, 26 ve 29 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri kamu personel rejimini düzenlerken; 20, 39 ve 42 numaralı kararnameler kadro tahsisi için çıkarılmıştır.

Kamu personel rejimini düzenleyen kararnameler de kendi içerisinde ikiye ayrılabilir. 2 ve 3 numaralı kararnameler ana düzenleme alanını oluşturmakta, 25, 26 ve 29 numaralı kararnameler ise mevcut durumda değişiklik yapmaktadır. 2 sayılı kararname; Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı ile milli güvenlik sebebiyle gizli kalması gereken kadro ve pozisyonlar dışındaki, Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununda yer alan, genel ve özel bütçeli kurumlarla sosyal güvenlik kurumları ve bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, kanunlarla veya Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle kurulan diğer idareler, fonlar ve kefalet sandıklarındaki kadro ve pozisyonların ihdası, iptali ve kullanılmasına dair esas ve usulleri kapsamaktadır.

Üst kademe yöneticilerinin atanma usulünü düzenleyen 3 numaralı Kararnamede iki tip atama yöntemi bulunmaktadır. Bunlardan ilki cumhurbaşkanı kararı ile atanlardır. Cumhurbaşkanlığı atamasına tabi olan pozisyonlar için aranan asgari yetkinlikler, 657 sayılı Kanununun 48. maddesinde sayılan genel şartları taşımak, en az dört yıllık yükseköğrenim mezunu olmak ve kamuda ve/veya sosyal güvenlik kurumlarına tabi olmak kaydıyla uluslararası kuruluşlar ile özel

sektörde veya serbest olarak en az beş yıl çalışmış olmaktır. Bu noktada özellikle dikkat çekici olan nokta; bu kadrolara cumhurbaşkanı tarafından atananların görev süresinin cumhurbaşkanının görev süresini geçemeyeceği, cumhurbaşkanının görev süresi dolduğunda ise görevlerinin kendiliğinden sona ereceğidir. Ayrıca kararname, cumhurbaşkanı kararı ile atanacak olan; rektörler, Diyanet İşleri, ÖSYM, Talim ve Terbiye Kurulu, TÜBİTAK, Türkiye İstatistik Kurumu, Adli Tıp Kurumu ile Yazma Eserler Kurumu başkanlarının, TRT Genel Müdürünün, YÖK üyelerinin, Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlar, TMSF ile Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Başkan ve üyelerinin, İç Denetim Koordinasyon Kurulu üyelerinin ve Sayıştay Başsavcısının görev süresini dört yıl; Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Türkiye Sağlık Enstitüsü, Türkiye Adalet Akademisi ile TÜBA Başkanının görev süresini üç yıl olarak belirlemiştir.

3 Sayılı kararnamede öngörülen ikinci tip atama usulü, cumhurbaşkanı onayı ile atanmadır. Bu pozisyonlara atanmak için belirlenen koşullar; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48. maddesinde sayılan genel şartları taşımak, en az dört yıllık yükseköğrenim mezunu olmak, kamuda en az 5 yıllık hizmeti bulunmak, İl ve bölge müdürü kadro, pozisyon ve görevleri ile kamu iktisadi teşebbüsleri yönetim kurulu üyeliklerine atanacaklar için kamuda ve/veya sosyal güvenlik kurumlarına tabi olmak kaydıyla uluslararası kuruluşlar ile özel sektörde veya serbest olarak, alanında en az beş yıl çalışmış olmaktır. Kararnamede cumhurbaşkanı onayı ile atanacak olanlardan yalnızca Para Politikası Kurulu üyeleri ile TRT Yönetim Kurulu üyelerinin görev süresi üç yıl olarak belirlenmiş, diğerlerinin görev süreleri ile ilgili bir hükme yer verilmemiştir.

3 sayılı kararnamede ayrıca Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) ile İçişleri Bakanlığınca bağlı Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı Personeline ilişkin düzenlemede yer almıştır. Buna göre; TSK'da albaylıktan tuğgeneral/tuğamiral rütbelerine terfiler ile general ve amirallikte bir üst rütbeye terfiler ve atamalar Cumhurbaşkanınca yapılırken; Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlıklarında aynı rütbelere terfiler ve atamalar, Cumhurbaşkanının onayı ile yapılır. Ayrıca Jandarma Genel Komutanı Yardımcıları, bölge jandarma komutanları ve il jandarma komutanları ile Sahil Güvenlik komutan yardımcısı, Sahil Güvenlik bölge komutanları Cumhurbaşkanının onayıyla atanır.

Kamu personeline ilişkin cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ikinci türünü oluşturan kadro tahsisine ilişkin kararnamelerde sırasıyla Diyanet İşleri, İçişleri

Bakanlığı, Emniyet Genel Müdürlüğü, yükseköğretim kurumlarına ve Enerji ve Tabii Kaynaklar bakanlıklarına kadro tahsisi yapılmıştır.

4 sayılı cumhurbaşkanlığı kararnamesinde değişiklik yapan 25 sayılı kararnamenin getirdiği en önemli değişiklik, 4 sayılı kararnamede yer alan bakanlıklara bağlı, ilgili, ilişkili kurum ve kuruluşlar ile diğer kurum ve kuruluşlarda “özel mesleki bilgi ve uzmanlık gerektiren işlerde yabancı sözleşmeli personel çalıştırılabilir” hükmünün kaldırılmış olmasıdır. Benzer biçimde 3 sayılı kararnamede değişiklik yapan 29 sayılı kararname ile de;

- Cumhurbaşkanının onayıyla yapılacak olan atama koşullarında yer alan il ve bölge müdürlüklerine atanmak için gerekli koşullar KİT yönetim kurulu üyelikleri için de geçerli olmuş,
- Cumhurbaşkanının kararıyla atama yapılacaklar arasından Maarif Vakfı Mütevelli heyet üyeleri ile Kalkınma Bankası Genel Müdürü çıkarılmış,
- Cumhurbaşkanının onayıyla atama yapılacak Din İşleri Yüksek Kurulu üyelerinin, cumhurbaşkanı kararıyla atanması usulü getirilmiş,
- Cumhurbaşkanının onayıyla atanacaklar arasından Kalkınma Bankası Genel Müdür yardımcıları, Ulusal Bor Araştırma Enstitüsü Yönetim Kurulu üyeleri çıkarılmıştır.

3.3. Cumhurbaşkanlığı Kararnemelerinde Değişiklik Yapan Cumhurbaşkanlığı Kararnemeleri

Cumhurbaşkanlığı kararnemelerinde değişiklik yapan cumhurbaşkanlığı kararnemeleri düzenleme alanları bakımından; isim değişikliği yapan, teşkilat yapısını değiştiren, bütçe ve ödemelere ilişkin olan ve personel rejimini düzenleyen kararnemeler olmak üzere dört grupta incelenebilir.

Mevcut kararnemeler içerisinde isim değişikliği yapan tek kararname 15 sayılı olandır. Bu kararname aynı zamanda, cumhurbaşkanlığı kararnemelerinde değişiklik yapan ilk kararnamedir. 15 sayılı Kararname ile “Çalışma, Sosyal Hizmetler ve Aile Bakanlığının adı, “Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı” olarak değiştirilmiştir.

Mevcut kararnamelerde değişiklik yapan kararnamelerin en fazla odaklandıkları konu, teşkilat yapısında değişikliğe gidilmesidir. Bu çerçevede çıkarılan kararname sayısı dokuzdur ve en fazla değişiklik yaşayan birim cumhurbaşkanlığı teşkilatı olmuştur. İlk olarak, 17 sayılı kararname ile İçişleri Bakanlığı bünyesindeki Dernekler Dairesi Başkanlığı “Sivil Toplumla İlişkiler Genel Müdürlüğü” olarak dönüştürülmüş, “İç Güvenlik Stratejileri Dairesi Başkanlığı” kurulmuş ve bunların görevleri belirlenmiştir. 27 sayılı kararname ile Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Daire Başkanlığı’nın birimleri arasına “Koruma Hizmetleri Genel Müdürlüğü” eklenmiş, ilk adı olan “Cumhurbaşkanlığı Merkez Teşkilatı”, “Cumhurbaşkanlığı Makamı” olarak değiştirilmiştir. Ayrıca Kararname ile Adalet Bakanlığı’nın hizmet birimleri değişmiştir. 32 sayılı Kararname ile İçişleri Bakanlığı’nın hizmet birimleri arasına Güvenlik ve Acil Durumlar Koordinasyon Merkezi eklenmiş, Milli Savunma Bakanlığındaki hizmet birimlerinin yeniden düzenlenmiştir. 37 sayılı kararname ile Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının hizmet birimlerinde, görevlerinde ve personel yapısında değişikliğe gidilmiştir. Son olarak 43 sayılı kararname ile Hazine ve Maliye Bakanlığının görevleri arasına; Cumhurbaşkanının kararı ile Hazinesinin yurtiçinde ve yurtdışındaki şirketlere iştirakini sağlamak ile sigortacılık ve özel emeklilik sistemine ilişkin faaliyetleri düzenlemek görevi eklenmiş, ayrıca Bakanlık bünyesinde Kamu Mali Yönetim ve Dönüşüm Genel Müdürlüğü kurulmuştur. Cumhurbaşkanlığı dışında örgütsel yapısında değişiklik yapılan ikinci kurum, Strateji ve Bütçe Başkanlığı olmuştur. 21 numaralı kararname ile İslam İşbirliği Teşkilatı Ekonomik ve Ticari İşbirliği Daimi Komitesi İSEDAK ve Uluslararası Kalkınma İşbirliği Genel Müdürlükleri, Başkanlık teşkilatına eklenmiştir. 18 numaralı kararname ile savunma Sanayi Başkanlığı içinde yer alan Savunma Sanayi İcra Komitesinin yapısı; Cumhurbaşkanlığının başkanlığında Cumhurbaşkanının görevlendireceği cumhurbaşkanı yardımcısı, Hazine ve Maliye, İçişleri, Milli Savunma, Bakanları ile Genel Kurmay Başkanı ve Savunma Sanayi Başkanından oluşur biçiminde düzenlenmiştir. İletişim Başkanlığında değişiklik yapan 33 sayılı kararname ile de Başkanlığın görevleri arasına kamu kurum ve kuruluşlarınca uygulanacak iletişim standartlarını belirlemek görevi eklenmiş ayrıca Başkanlığa 5 yılı geçmemek üzere Anadolu Ajansı ile sözleşme yapma ve Anadolu Ajansı’nın faaliyetlerini denetleme yetkisi verilmiştir.

Bütçe ve ödeneklerde değişiklik yapan kararnamelerin sayısı üçtür. Buna göre 16 sayılı Kararname ile Milli Saraylar Dairesi başkanlığı merkezi İstanbul’da bu-

lunan genel bütçeli bir kurum olarak tanımlanmış, 19 sayılı Kararname ile Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğü, İletişim Başkanlığı, Milli Saraylar Dairesi Başkanlığı ve Strateji ve Bütçe Başkanlığı eklenmiştir. 35 sayılı Kararname ise yerli yazar ve eserleri teşvik etmek amacıyla, repertuara alınan ya da ilk kez sahnelenecek eserler için nakdi destek verilebilmesini düzenlenmiş, ayrıca Türk Patent ve Marka Kurumu Yönetim Kurulu üyelerinin görev süresini üç yıl olarak belirledikten sonra başkan ve üyelere huzur hakkı ödenmesini hükme bağlamıştır.

24 sayılı Kararname ile cumhurbaşkanı yardımcısı ile bakan olarak atanmaların, varsa emekli ve yaşlılık aylıklarının kesilmeyeceğini, bu aylıklara hak kazanmış olanlara da talep etmeleri halinde emekli ve yaşlılık aylığı bağlanabileceği düzenlenmiştir. 27 sayılı kararname ile de Cumhurbaşkanlığı makamında yer alan İdari İşler Başkanı, Özel Kalem Müdürü, başdanışman ve genel müdürlerin cumhurbaşkanı tarafından yurtdışında veya uluslararası kuruluşlarda özel misyon ile görevlendirildiklerinde, “görev süresince” kullanabildikleri büyükelçi unvanını, cumhurbaşkanınca geri alınmadıkça sürekli kullanabilmesi hükme bağlanmıştır.

4. GENEL DEĞERLENDİRME VE SONUÇ

16 Nisan 2017’de yapılan halkoylaması sonucu kabul edilen Anayasa değişiklikleri neticesine Türkiye’de parlamenter sistem yerine “cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine” geçilmiştir. Yeni sisteme göre seçilen cumhurbaşkanının göreve başlaması ile birlikte 10 Temmuz 2018 tarihinden itibaren Resmi Gazete’de yayımlanmaya başlayan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile birlikte Türk Kamu Yönetiminin örgütsel yapısı ve işlevsel yapısı büyük ölçüde değişmeye başlamıştır. Özellikle yayımlanan 1 nolu kararname ile beraber bilinen kamu yönetimi yapısı büyük bir değişikliğe uğramıştır. Daha sonra çıkarılan kararnameler ile hem örgüt yapısı ve hem de işleyiş geçmiş ile mukayese edildiğinde anlamlı düzeyde değişim geçirmiştir. Yayımlanan kararnamelerin içeriği analiz edildiğinde başlıca şu sonuçların çıkarılması mümkün görünmektedir.

İlk olarak yeni sistemin örgütsel yapı ve işleyiş olarak tam anlamı ile tasarlanıp ilk günden itibaren uygulanmaya konulmadığı, bunun yerine yeni kurulan bazı birimlerin süreç içerisinde oluşturuldukları görülmektedir. Örneğin başta

Cumhurbaşkanlığı Makamı içerisinde yer almayan “Yüksek İstişare Kurulu” çok sonra oluşturulmuştur.

İkinci olarak çıkarılan kararnamelerin yaklaşık yarısında ilk altı ay içerisinde değişiklik yapılmıştır. Örneğin 2019 yılında çıkarılan kararnamelerin %61'i mevcut kararnamelerde değişiklik yapan kararnamelerdir. Bu durum yeni bir sistemin kuruluyor olması ile açıklanabilir. Ancak yeni sistem için yeteri kadar ön hazırlık yapılmadığı, sistemi tasarlayanların önerdikleri model işleyişi konusunda yeteri kadar inceleme yapılmadığı, yeni sistemin hazırlığının aceleyle getirildiği şeklinde de izah edilebilir.

Üçüncü olarak ilk çıkarılan kararnamelerin Cumhurbaşkanına ait kılınan mahfuz yetki alanına ve yürütmeye ilişkin oldukları görülmektedir. Bu durum yeni bir hükümet sisteminin oluşturulması dikkate alındığında beklenen bir sonuçtur.

Dördüncü olarak, beklenenin aksine, çok sayıda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin yayımlanmadığı görülmektedir. Aynı zaman dilimi dikkate alındığında ABD Başkanının yaklaşık iki kat fazla kararname çıkardığı görülmektedir. Bu durum henüz sistemin tam olarak işlerlik kazanmadığı şeklinde de açıklanabilir.

Beşinci olarak, olağanüstü halin uygulandığı dönemde hiç “olağanüstü hal cumhurbaşkanlığı kararnamesi” çıkarılmamış olması anlamlıdır. Yapılacak düzenlemelerin büyük bir kısmı ile ilgili eski sistem döneminde düzenleme yapıldığı söylene bile, yeni sisteme geçildikten sonra çıkarılan bütün kararnamelerin anayasal denetine tabi olmasının sağlandığı görülmektedir. Olağanüstü hal kararnamesi kullanma yetkisi olduğu halde kullanılmaması hukuk devleti ve demokratikleşme açısından önemlidir.

Altıncı olarak Cumhurbaşkanlığı teşkilatı konusunda sürekli bir arayış içerisinde bulunulduğu görülmektedir. Yeni sisteme geçildikten sonra çıkarılan 1 nolu kararname ile oluşturulan Cumhurbaşkanlığı teşkilatı hakkında bir yıl içerisinde beş ayrı kararname (15, 17, 24, 27, 28) çıkarılarak değişikliğe gidilmiştir.

Hiçbir bakanlık ile ilişkilendirilmeyen TRT ve ÖSYM gibi kurumların ise Devlet Denetleme Kurulu aracılığıyla Cumhurbaşkanının denetimi içine alındığı ifade edilebilir.

Yayımlanan 6 numaralı Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, MGK ve Genel Sekreterliğinin yapısını, 7 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ise Yüksek Askeri Şura'yı (YAŞ) yeni hükümet sistemi ile uyumlu hale getirecek değişiklikleri içermiştir. Bu anlamda artık olmayan başbakan ve yardımcılarını yerine cumhurbaşkanı yardımcısı MGK ve YAŞ üyesi olmuştur.

Yeni sistemin getirdiği en önemli değişikliklerden bir tanesi de genel ve özel bütçeli kurumlarla sosyal güvenlik kurumlarındaki memur, hâkim, savcı ve bunlardan sayılan görevlere ait kadrolar, öğretim elemanı kadroları, sözleşmeli personel pozisyonları ile işçi kadrolarının Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle ihdas edilecek olmasıdır. Atamalar konusunda özellikle dikkat çekici olan nokta; bazı kadrolara cumhurbaşkanı tarafından atananların görev süresinin cumhurbaşkanının görev süresini geçemeyeceği, cumhurbaşkanının görev süresi dolduğunda ise görevlerinin kendiliğinden sona ereceğidir.

KAYNAKÇA

- ASLAN Volkan, (2019), "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine", *Anayasa Yargısı*, 36(1), 139–161.
- ATAR Yavuz, (2019), "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi", *Anayasa Yargısı*, 36(1), 241-259.
- BERELSON Bernard,(1952), "Content Analysis in Communication Research", Free Press.
- ÇOLAK Çağrı D., (2017), "Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Yetkisinin Amerikan Sistemi Üzerinden Karşılaştırmalı Analizi", *Strategic Public Management Journal*, 3, 51-65.
- İBA Şeref, Yasin Söyler, (2019), "Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İle Cumhurbaşkanı Kararının Nitelik Farkı ve Hukuki Sonuçları", *Anayasa Yargısı*, 36(1), 195–223.
- ÖZBUDUN Ergun, (2017), *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- Riyaseti Cumhuri Dairesi Teşkilât Kanunu, 23/V/1933, Sayı: 240.
- STONE Philip,vd., (1966), *The General Inquirer: A Computer Approach to Content Analysis*, Massachusetts. M.I.T. Press.
- TAŞDÖĞEN Salih (2016), "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 65(3), 937-966.
- Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, 9/11/1982, Sayı: 17863.
- ÜLGEN Özen, (2018), "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2018(1), 3-39.
- 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 10/7/2018 – 30474
- 2 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 10/7/2018 - 30474
- 3 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 10/7/2018 - 30474
- 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 15/7/2018 - 30479

- 5 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 15/7/2018 - 30479
6 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 15/7/2018 - 30479
7 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 15/7/2018 - 30479
8 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 15/7/2018- 30479
9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 15/7/2018 - 30479
10 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 15/7/2018 - 30479
11 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 16/7/2018 - 30480
12 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 16/7/2018 - 30480
13 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 24/7/2018 - 30488
14 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 24/7/2018 - 30488
15 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 04/8/2018 - 30499
16 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 01/09/2018 -30522
17 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 13/09/2018 -30534
18 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 03/10/2018-30554
19 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 11/10/2018-30562
20 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 09/11/2018-30590
21 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 09/11/2018-30590
22 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 13/11/2018-30594
23 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 13/12/2018-30624
24 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 28/12/2018-30639
25 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 28/12/2018-30639
26 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 09/01/2019-30650
27 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 10/01/2019-30651
28 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 18/01/2019-30659
29 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 05/02/2019-30677
30 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 05/02/2019-30677

- 31 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 06/02/2019-30678
32 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 18/04/2019-30749
33 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 19/04/2019-30750
34 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 02/05/2019-30762
35 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 10/05/2019-30770
36 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 15/05/2019-30775
37 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 16/05/2019-30776
38 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 01/06/2019-30791
39 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 19/06/2019-30806
40 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 26/06/2019-30813
41 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 27/06/2019-30814
42 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 12/07/2019-30829
43 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 07/08/2019-30855

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU KARARLARINDA DENETİM ÖLÇÜTÜ OLARAK KULLANILAN İYİ YÖNETİM İLKELERİ*

Principles of Good Administration as Review Criteria In Decisions of Ombudsman Institu

Prof. Dr. Mehmet KAHRAMAN** - Öğr. Gör. Ali BALKAN***

Geliş Tarihi: 11.03.2020 Yayına Kabul Tarihi: 23.05.2020

Öz

Bu çalışmada iyi yönetim ilkeleri olarak adlandırılan ilkelerin kamu denetçiliği kurumu tarafından uygulamada nasıl yorumlandığı incelenmiştir. Böylece iyi yönetim ilkelerinin idarenin yargı dışı denetiminde, denetim ölçütü olarak nasıl bir işlevinin olduğu ve nasıl geliştirilebileceğinin ortaya konulması amaçlanmıştır. Çalışmada öncelikle idarenin yargı dışı denetimi ve bu denetim içinde ombudsman denetiminin yeri ve önemi ifade edilmiştir. İkinci olarak iyi yönetim ilkeleri sınıflandırılmış ve kamu denetçiliği kurumunun seçilmiş kararlarında iyi yönetim ilkelerinin denetim ölçütü olarak uygulaması incelenmiştir.

6328 sayılı kamu denetçiliği kurumu kanununda iyi yönetim ilkelerine doğrudan yer verilmemiştir. İyi yönetim ilkeleri, kamu denetçiliği kurumunu kanununun uygulama yönetmeliğinde düzenlenmiştir. Kamu Denetçiliği Kurumunun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "iyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6. maddesinde iyi yönetim ilkeleri; kanunlara uygunluk, ayrımcılığın önlenmesi, ölçülülük, yetkinin kötüye kullanılmaması,

Abstract

In this study, how the named as good administration principles are interpreted in practice by the ombudsman institution has been examined. Thus, it is aimed to reveal how the principles of good governance function as a review criterion and how it can be improved in the nonjudicial review of the administration. In the study, primarily, the nonjudicial review of the administration and the role and importance of the ombudsman review in this control are expressed. Secondly, good administration principles are classified and the application of good administration as a review criterion in selected decisions of the ombudsman institution is examined.

Good administration principles are not directly included in the ombudsman institution law number 6328. The principles of good administration are regulated in the Application by law of the ombudsman institution law. Good administration principles in article 6 titled "good administration principles" of the by law on Procedures and Principles Regarding the Implementation of the Law on Ombudsman Institution; lawfulness, preventing

* Bu çalışma, 3-5 Mayıs 2018 tarihleri arasında Alanya'da düzenlenen 4. Uluslararası Hukuk Sempozyumunda sözlü bildiri olarak sunulan " Kamu Denetçiliği Kurumunun Denetim Ölçütü Olarak İyi Yönetim İlkeleri" adlı özet metninin genişletilmiş ve yeniden düzenlenmiş ve güncellenmiş halidir.

** Hatay Mustafa Kemal Üniversitesi, İ.İ.B.F. Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü, Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı, kahraman88@hotmail.com ,ORCID ID:0000-0003-2086-487X

*** Gaziantep Üniversitesi, Oğuzeli MYO, Hukuk Bölümü, Adalet Programı, abalkan65@hotmail.com, ORCID ID: 0000-0001-2345-6789

eşitlik, tarafsızlık, dürüstlük, nezaket, şeffaflık, hesap verilebilirlik, haklı beklentiye uygunluk, kazanılmış hakların korunması, dinlenilme hakkı, savunma hakkı, bilgi edinme hakkı, makul sürede karar verme, kararların gerekçeli olması, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi, kişisel verilerin korunması olarak sayılmıdır. Madde metninden, iyi yönetim ilkelerinin bu sayılanlarla sınırlı olmadığı da görülmektedir.

Sonuç olarak kamu denetçiliği kurumunun idareye dönük şikâyetlerin incelenirken önce *hukuka ve hakkaniyete uygunluk* ve ikinci olarak da *iyi yönetim ilkelerine uygunluk* yönünden incelediği görülmüştür. İyi yönetim ilkelerinin etkili olması ve kurumsallaşması için kamu 6328 sayılı yasa içinde temel bir denetim türü olarak düzenlenmelidir. İdarenin iyi yönetim ilkelerine uymaması durumunda kamu denetçiliği kurumuna gerekçe bildirmesi zorunlu hale getirilmelidir. Kamu denetçiliği kurumunun iyi yönetim ilkeleri ile ilgili idareye dönük eğitim ve yayım faaliyetleri artırılmalıdır. İdarelerin iyi yönetim ilkelerine uyumu ile ilgili performans raporları hazırlanmalıdır. Kamu baş denetçisi ve denetçilerin iyi yönetim ilkelerini en çok ihlal eden kurumları ziyaret etmesinin iyi yönetim ilkelerine uyma düzeyini arttıracığı değerlendirilmiştir. Böylece kamu denetçiliği kurumunun hukuk devleti anlayışına sağlayacağı katkı artmış olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kamu Denetçiliği Kurumu, Ombudsman, İyi Yönetim İlkeleri, Hak Arama Özgürlüğü, İdarenin Denetlenmesi

discrimination, proportionality, misuse of powers, equality, impartiality, honesty, courtesy, transparency, accountability, legitimate expectations, protection of acquired rights, right to be heard, right to defense, right to information, decision in reasonable time, reasoned decisions It was counted as showing the application ways against the decision, notifying the decision without delay, and protecting personal data. It is also seen from the text of the article that the principles of good governance are not limited to these.

As a result, it was seen that the ombudsman institution examined the complaints about administration first in terms of compliance with law and equity, and secondly, compliance with good administration principles. In case the administrations act against the principles of good administration, it should be made compulsory to inform the ombudsman institution. Education activity and publication related to administration regarding the good administration principles of the ombudsman institution should be increased. Performance reports on administrations' level of adaptation with good administration principles should be prepared. It has been evaluated that Ombudsman and auditors visiting the institutions that violate good administration principles the most and will increase the level of adaptation with good administration principles. Thus, the contribution of the ombudsman institution to the rule of law will be increased.

Keywords: The Ombudsman Institution, The Principles of Good administration, Right to Legal Remedies, Review of the Administration

GİRİŞ

Hukuk devletinde kişilerin hak ve özgürlüklerinin devlete karşı korunması büyük bir öneme sahiptir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin korunması bakımından çeşitli güvence mekanizmalarının kurulduğu görülmektedir. Bu güvence mekanizmalarının başında yargısal koruma gelmektedir. Bilindiği gibi, demokratik hukuk devleti anlayışının gerçekleşebilmesinin temel şartı, idarenin eylem ve işlemlerinin yargısal denetime tabi tutulmasıdır. Yargısal denetim güvencesi, 1982 Anayasasının 125. maddesinde “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Hukuk devleti anlayışının temelinde, hukuk kuralları ve kurumları yoluyla bir yandan devlet iktidarının sınırlanması, diğer yandan insan haklarının korunmasında hukuki güvence mekanizmalarının kurulmasının yattığı söylenebilir (Gülsoy, 2007: 62-67). Söz konusu güvence mekanizmalarının tarihsel süreçte bir hak ve özgürlük arayışı olarak gelişim göstermiştir. Hukuk devleti anlayışının gelişimi ile beraber ortaya çıkan bir başka sonuç ise, devletin vatandaşlarının hak ve özgürlüklerinin korunması için yargısal denetime ek bazı güvenceler sunması gerekliliğidir (Kahraman, 2011: 356).

Hukuk devletinin temel amacı, yönetilenleri keyfi iktidara karşı korumaktır. Bu yönü ile hukuk devleti, yargısal denetimle eş anlamlı olarak kullanılmaktadır. Yargısal denetim, günümüzde hukuk devletinin bir unsuru olmaktan ziyade, hukuk devletinin bir garantisi haline gelmiştir (Soybay, 1994: 6). İdarenin yargısal denetimi bu yönü ile insan haklarının korunmasında bir sigorta mekanizması olarak değerlendirilebilir. İdare ile vatandaşlar arasında çıkan uyuşmazlıkların çözümünde yargı denetimi bir sigorta mekanizması olarak her zaman başvurulabilecek bir yoldur. Bununla birlikte, demokratik hukuk devletinde kişileri idareye karşı koruyan tek yol yargısal denetim değildir.

Günümüzde bazı uyuşmazlıkların yargı yoluna gitmeden çözülmesi, böylece idare aleyhine açılan dava sayısının azaltılması gerektiği genel kabul gören bir anlayıştır. İdarenin irili ufaklı birçok uyuşmazlıkla vatandaşları ile mahkemelik olması yasalara uygun olsa bile, istenebilir bir durum değildir. (Payaslıoğlu, 1969: 4-5)

Başta Avrupa ülkeleri olmak üzere birçok ülkede idarenin eylem ve işlemleri karşısında vatandaşların korunması için bağımsız nitelikte görev yapan bazı kurumlar kurulmuştur. Bu durumun sebebi idarenin kendi içindeki denetim yolunun yetersiz kalmasıdır. Böylece farklı adlarla anılsa da “*Ombudsman*” olarak kabul gören yargı dışı denetim mekanizması kurulmuştur. Ombudsmanın temel görevi; idarenin yaptığı faaliyetler sonucu hakları ihlal edilen kişilerin başvurusu üzerine, mağduriyetlerini gidermek için idareye karşı öneri niteliğinde kararlar vermektir (Gözler, 2017: 446-447).

Vatandaşların idareye karşı olan şikâyetlerinin hızlı ve etkili bir şekilde çözümlenmesi için idareyi yargısal olmayan usullerle denetleyen buna karşın idarenin hiyerarşisinde olmayan bir denetim sistemi ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. Yargı sistemi katı usul kurallarına bağlı olan ve geç işleyen bir mekanizmadır. Vatandaşlarla idare arasındaki irili ufaklı her uyuşmazlığın yargısal yollarla çözümlenmesinin tasarlanması adaletin ve hakkaniyetin tecellisini geciktireceği muhakkaktır. Bu durumun demokratik hukuk devleti anlayışı ile uyumlu olmadığı açıktır.

Bilgi çağı toplumu olarak nitelenen günümüz toplum yapısında vatandaşların devlete karşı artan beklentileri ve devletin faaliyetlerinden dolayı mağduriyetlerinin artması karşısında, modern devlet yapılanmasının, hukukun üstünlüğü, demokrasi ve insan haklarına saygının geliştirilmesi temeline dayanan iyi yönetim anlayışını kurumsallaştırması bir tercihten çok bir zorunluluk haline gelmiştir.

Kamu denetçiliği kurumu bulunan ülkelerde, söz konusu kurumun hukuk devleti anlayışına açık bir katkısının bulunduğu görülmektedir (Kahraman: 2011: 366). Ombudsmanın önemli işlevlerinden biri, şikâyet başvuruları ile kişileri idareye karşı korumaktır (Kahraman: 2011: 363). Buna ek olarak Ombudsmanın genel olarak temelde kötü yönetimi önleme ve iyi yönetimi gerçekleştirme gibi önemli işlevlere sahiptir.

Ombudsman, işlevlerini hem idareyi hem kamu görevlilerini denetleyerek yerine getirmekte; bu sayede yönetimi dönüştürerek iyi yönetimi gerçekleştirmeye çalışmaktadır (Şengül, 2005: 139). Ombudsmanın, 20. yüzyılın ikinci yarısından itibaren devlet yönetiminde ciddi bir sorun olarak beliren kötü yönetim olgusuna karşı geliştirilen bir tedavi aracı olarak gelişim gösterdiği görülmektedir. (Eken ve Tuzcuoğlu: 2005: 113).

Türkiye’de de uzun süren arayışlar sonucunda, 2010 yılında yapılan anayasa değişikliği ile 1982 anayasasınının 74. maddesine; “Herkes, ...**kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir**” hükmü eklenmiştir Böylece Türkiye’de ombudsmanlık, “**Kamu Denetçiliği Kurumu**” olarak anayasal bir zemine kavuşmuştur. Sonuç olarak anayasal bir hak olarak kamu denetçisine başvurma hakkı, kategorik olarak siyasi haklar (veya aktif statü haklar) içinde bir hak olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu durum, idarenin yargı dışı yollarla denetlenmesinde önemli bir adım olarak değerlendirilebilir.

6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanuna dayanarak çıkarılan *Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*’in 6. maddesi, kanunun amaç kısmında belirtilen denetim ölçütlerini somutlaştırmış ve iyi yönetim ilkelerini sayarak KDK’nin çalışmalarında kullanacağı denetimin ölçütlerini belirlemiştir. Çalışmamızın aşağıdaki bölümlerinde iyi yönetim ilkelerinin KDK kararlarına etkileri üzerinde durulacaktır.

I. İDARENİN YARGI DIŞI DENETİM YOLLARI İLE BU DENETİMİNİN KAPSAMI, SINIRLARI VE OMBDUSMAN DENETİMİ

Bilindiği üzere hukuk devleti anlayışının olmazsa olmaz şartı, idarenin eylem ve işlemlerinin yargısal denetime tabi olmasıdır. Anayasa Mahkemesinin bir kararında belirttiği üzere “*Klasik demokrasiler temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir... Özgürlükçü olmak, hukuk devleti olmak ve kişiyi ön planda tutmak da aynı rejimin öğelerindedir.*” Hukuk devleti anlayışının gereği olan, temel hak ve özgürlüklerin en geniş biçimde güvence altına alınması, yargısal denetimi zorunlu kılmaktadır.

Günümüzde bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin idareye karşı korunması için yargısal denetim dışında, daha hızlı ve etkili çalışan, yargı dışı başvuru mekanizmalarına da ihtiyaç duyulmaktadır. Doktrinde yargı dışı denetim yollarının, mahkemeler gibi kesin hüküm niteliğinde kararlar vermedikleri için etkili olamadıkları ileri sürülmekte ve bu tür denetim mekanizmaları eleştirilmektedir. Öte yandan kimi yazarlar tarafından yargı dışı denetim yollarının da hukuk devletinin gerekleri arasında olduğu savunulmaktadır. Neticede, yargı dışı denetim yollarının varlığı ve etkililiği de çoğulcu demokrasinin ve hukuk devleti anlayışının kurumsallaşmasına hizmet etmektedir (Balkan, 2009a: 44-47).

1982 Anayasasınının 125/4. maddesine göre:

“Yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamaz. Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemez.”

Aynı şekilde 2577 sayılı Kanuna göre:

“İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar.” (m.2/2)

Görüldüğü gibi, gerek Anayasada ve gerekse 2577 sayılı Kanunda yargı yetkisinin “hukuka uygunluk” denetimi ile sınırlı olduğu belirtilmiştir. Buna karşın, yargı dışı denetim yöntemlerinde idari işlemlerin hukuka uygunluğunun yanı sıra yerindeliliğinin de denetim kapsamı içinde değerlendirildiği görülmektedir (Atay, 2018: 22). Bu sayede idari işlemler, yargı dışı denetim mekanizmalarından yargısal mekanizmaya doğru denetlenerek, hukuka aykırılıklardan arındırılmaktadır (Akıncı, 1998: 65-69). Şu halde yargı dışı denetim yöntemlerinin en önemli özelliklerinin, kullandığı denetim ölçütleri olduğu söylenebilir. Dolayısıyla yargı dışı denetim yöntemleri ile idari işlemler sadece hukuka uygunluk yönünde değil, yerindelik, hukukun evrensel ilkelerine uygunluk ve nihayet iyi yönetim ilkelerine uygunluk yönlerinden de denetlenebilmektedir. Nitekim ombudsmanlık kurumunun yaptığı denetimde yukarıda belirtilen hususların pratiğe aktarıldığını söylemek mümkündür.

Bu çerçevede kullanılan değerlendirme kriterlerini birleştiren bir tanım vermek gerekirse; ombudsmanlık, idarenin işlem ve eylemlerini hukuka uygunluk, hakkaniyet ve iyi yönetim ilkeleri yönünden denetleyen ve gerektiğinde bu ölçütlere uygun bulmadığı işlemlerin geri alınmasını, kaldırılmasını veya işlem veya eylemlerden doğan zararların giderilmesini isteyen ve vatandaşlara yönelik uygunsuz davranışların düzeltilmesi için idare nezdinde girişimlerde bulunmaya yetkili olan, parlamento adına hareket eden bağımsız ve tarafsız bir organdır. (Erhüman, 1998: 89, KDK, 2014: 222).

Türkiye’de 6328 sayılı kanunun gerekçesine bakıldığında zaman KDK’nin kuruluş amacının yukarıda belirtilen tanım ile uyumlu olduğu görülmektedir.

Vatandaşların şikâyetleri sonucunda ombudsmanın idareye yapacağı öneriler, geniş anlamda idareye yol gösterme, iyileştirme ve kötü yönetimi önleme amacı taşımaktadır. Ombudsman, devlete sirayet etmiş kötü yönetim olarak adlandırılan hastalığı tedavi etmede kullanılan ilaçlardan biri ve uygulama örneklerinden görüleceği üzere en önemlisi ve etkilisi olarak gelişim göstermiştir.

Ombudsman, idarenin yapacağı faaliyetlerinin denetleneceğini bilerek daha dikkatli davranmasını da sağlamaktadır. Bu sayede hukuka aykırı davranma eğiliminde olan kamu görevlilerinin ifşa olmaları gibi bir sonuç da doğurabilecektir. Böylece ombudsman, idarenin hukuka aykırı eylem ve işlemleri üzerinde caydırıcı bir etki yaratabilir. Öte yandan, incelediği şikâyetler nedeniyle kamu yönetimindeki aksaklıkların tespit edilmesi ve iyileştirmesine dönük çalışmalar yapılmasına ve dolayısıyla kamu yönetiminin iyileştirilmesi çalışmalarına önemli katkı sunma potansiyeline sahiptir (Erhüman, 1998: 100).

Geniş bir denetim alanı ve serbestisine sahip olan Ombudsmanlık kurumunun etkililiğini sağlayan temel dayanaklarından biri “bağımsız” statüsü, diğeri ise idareyi “şikâyet” mekanizmasıdır. Bu sayede ombudsman; gerek şikâyet mekanizması aracılığıyla, gerekse re’sen harekete geçerek mevcut sistemdeki hukuka aykırılıkları, yasal boşlukları, hakkaniyete aykırı uygulamaları tespit ederek, hukuka ve hakkaniyete uygun, iyi yönetim ilkeleriyle uyumlu, iyi yönetişime dayanan ve nihai olarak insan haklarını koruyan ve güçlendiren bir sistemi hayata geçirerek demokratik hukuk devleti anlayışını güçlendirmekte ve demokratik standartları yükseltmektedir (KDK, 2014: 249).

Hukuk devleti anlayışında iyi yönetim ilkelerinin önemli bir işlevi vardır. İyi yönetim, iyi yönetim ilkelerinin gereklerini yerine getiren bir yönetim anlayışıdır. Çünkü bu ilkelere göre karar alan, işlem ve eylem tesis eden idare; kanna uyan, eşitliğe riayet eden, ayrımcılık yapmayan, idari usul ilkelerine göre hareket eden, etik ilkelere uyan bir idare olacaktır. Demokratik hukuk devleti anlayışında, idarenin sadece hukuka uygun olarak hareket etmesi değil, aynı zamanda iyi yönetim ilkelerine uygun işlemler tesis etmesi beklenmektedir. Kısaca belirtmek gerekirse; iyi yönetim ilkeleri, idarenin hukuka bağlılığının yanında adalet ve hakkaniyete uygun bir idarenin önemli göstergelerinden biri

konumundadır. Şu halde ombudsman denetimi ve bu denetimin ölçütleri, iyi yönetimi gerçekleştirmek için önemli bir araçtır. Dolayısıyla günümüzde iyi yönetim ilkelerinin, demokratik hukuk devleti anlayışının bir gereği olduğu söylenebilir.

İyi yönetimin tersi olan kötü yönetim kavramı ise keyfi davranan, adaletsiz, taktir yetkisini kötüye kullanan, mevzuatı uygulamada başarısız olan, mevzuatı ihlal eden, eylem ve işlemlerini gerekçelendirmeyen verimsiz, düzensiz, formalitelerle dolu, baskıcı, nezaket yoksunu, kaba, gizlilik esaslı, rüşvet, etik ilkelerin çiğnendiği yönetim anlayışını anlatmak için kullanılan bir kavramdır (Eken ve Tuzcuoğlu, 2005: 114, Şengül, 2005: 128-129). Şu halde iyi idare daha genel olarak kişilere insan onuruna yaraşır muamele eden, onların makul ve haklı beklentilerini yerine getiren, güven duyulan ve kişilerin yanında olan bir yönetim anlayışı olarak tanımlanabilir (Akyılmaz, 2013). Sonuç olarak, bu ilkelerin zorunlu bir gereği olarak da devlet, vatandaşlarının her şikayetinde onları dava açmak zorunda bırakmamalıdır (Bağcı, 1998: 286, Odyakmaz ve Çınarlı, 2013: 43). KDK, iyi yönetim ilkelerine dayanan iyi yönetim anlayışını bir insan hakkı olarak değerlendirmekte ve bu anlayışını Türk kamu yönetimi sistemine yerleştirmeye çalışmaktadır (KDK, 2014: 259).

2. KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU TARAFINDAN KULLANILAN DENETİM ÖLÇÜTLERİ

6328 sayılı kanununun 5. maddesinde KDK'nin görevi tanımlanmıştır. Buna göre KDK: idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını sadece hukuka uygunluk yönünden değil; aynı zamanda insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmak şeklinde belirtilmiştir. Dolayısıyla bu düzenlemenin, hukuka uygunluk yanında hakkaniyete uygunluk yönünden denetime imkân vermesi nedeniyle yargı dışı denetim yöntemlerinin mantığına uygundur.

Kanun iyi yönetim ilkelerine ilişkin doğrudan bir düzenleme içermemektedir. İyi yönetim ilkeleri ve bu ilkelerin neler oldukları 6328 sayılı kanuna dayalı olarak çıkarılan *Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik* (KDKY) hükümleri düzenlenmiştir.

6328 sayılı Kanun ve KDKY hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, Kamu Denetçiliği Kurumunun, kendisine yapılan başvuru konusu idari işlem, eylem, tutum veya davranışı bazı ölçütlere göre incelediği görülmektedir. Buna göre KDK'nin kullandığı denetim ölçütleri şunlardır:

- ◇ *Hukuka Uygunluk*
- ◇ *Hakkaniyete Uygunluk*
- ◇ *İnsan Haklarına Dayalı Adalet Anlayışına Uygunluk*
- ◇ *İyi Yönetim İlkelerine Uygunluk*

6328 sayılı Kanununda “*insan haklarına dayalı adalet anlayışı*”; “*hukuka uygunluk*” ve “*hakkaniyete uygunluk*” ölçütleri öngörülmüş, ancak “*iyi yönetim ilkeleri*” ölçütüne yer vermemiştir. Son ölçüt, “...ve iyi yönetim ilkelerini gözeterek...” şeklinde KDKY 1.maddesinde düzenlenmiştir.

Şu halde 6328 sayılı kanunda belirtilen denetim ölçütlerine ek olarak yönetmelik ile iyi yönetim ilkelerinin pozitif hukuk zeminine taşınmasında hukuksak bir problem bulunmadığı söylenebilir. Buna karşın; düzenleyici idari işlem niteliğinde olan yönetmeliğin değiştirilmesi kanunlara göre oldukça kolaydır. İyi yönetim ilkeleri gibi önemli bir konunun denetim ölçütü olarak kurumsallaşması için KDK kanununda düzenlenmesi gerekmektedir.

KDKY'nin “*İyi Yönetim İlkeleri*” başlıklı 6. maddesinde KDK'nin, inceleme ve araştırma yaparken uyacağı iyi yönetim ilkeleri düzenlenmiştir. Madde metninden, iyi yönetim ilkelerinin tahdidi olarak sayılmadığı ve dolayısıyla belirtilen 20 ilkeyle sınırlı olmadığı, benzer nitelikte iyi yönetim ilkelerinin de denetim ölçütü olarak kullanılabilceği anlaşılmaktadır.

Yönetmeliğin 6. maddesinde belirtilen iyi yönetim ilkeleri şunlardır:

1-Kanuna Uygunluk 2-Ayrımcılık Yapılmaması, 3-Ölçülülük, 4-Yetkinin Kötüye Kullanılmaması, 5-Eşitlik, 6-Tarafsızlık, 7-Dürüstlük, 8-Nezaket, 9-Şeffaflık, 10-Hesap Verilebilirlik, 11-Haklı Beklentiye Uygunluk, 12-Kazanılmış Hakların Korunması, 13-Dinlenilme Hakkı, 14- Savunma Hakkı, 15-Bilgi Edinme Hakkı, 16-Makul Sürede Karar Verme, 17-Kararların Gerekçeli Olma-

sı, 18-Karara Karşı Başvuru Yollarının Gösterilmesi, 19-Kararın Geciktirilmeksizin Bildirilmesi, 20-Kişisel Verilerin Korunması, 21-Diğer İlkeler.

Yukarda sıralanan iyi yönetim ilkeleri, siyaset bilimi, kamu yönetimi, işletme ve hukuk gibi bilimler tarafından kullanılan disiplinler arası ilkelere aittir. Öte yandan, kamu ve özel sektör kuruluşları ile sivil toplum kuruluşları tarafından da farklı bakış açılarıyla kullanılan ilkelere aittir.

İyi yönetim ilkelerinin gelişiminde ve mevzuatımıza girmesinde Avrupa Birliği (AB) kurumlarının önemli rol oynadığı özellikle belirtilmelidir. Nitekim Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 28 Eylül 1977 tarihli ve (77) 31 sayılı “Bireyin İdari İşlemler Karşısında Korunması” başlığını taşıyan kararı bu konuda yol gösterici olmuş ve sonraki gelişmelere ivme kazandırmıştır. Komite, bu kararla “dinlenme hakkı”, “belgelere erişim hakkı”, “idari usulde temsil ve danışmanlık hakkı”, “idari işlemde gerekçe yükümlülüğü” ve “hukuki başvuru yollarının gösterilmesi” şeklindeki beş ilke tespit ederek, üye devletlerin bu ilkeleri pozitif hukuk zeminine taşımaları tavsiye edilmiştir.

AB vatandaşlarının temel haklarını ve AB'nin, vatandaşlarına karşı sorumluluklarını düzenleyen Temel Haklar Şartı'nın, 41. maddesinde “**İyi Yönetim İsteme Hakkı**” düzenlenmektedir. Nihayet, Avrupa Parlamentosu tarafından 6 Eylül 2001 tarihinde kabul edilen *Avrupa İyi Yönetim Yasası*, vatandaşların idareden neler bekleyebileceklerini ve kamu görevlilerinin görevlerini icra ederken hangi prensiplere uymaları gerektiğini belirlemektedir (Akyılmaz, 2003).

Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası ile ihdas edilen ilkeler sırasıyla şu şekildedir. Yasaya uygunluk (m.4), ayrımcılık yapılmaması (m.5), orantılılık (m.6.), yetkinin kötüye kullanılmaması (m.7), tarafsızlık ve bağımsızlık (m.8), nesnellik (m.9), Meşru beklentiler, tutarlılık ve bilgilendirme (m.10), Adalet (m.11), Nezaket (m.12), Mektupların vatandaşın ana dilinde yanıtlanması (m.13), Alındı bilgisinin iletilmesi ve ilgili yetkilinin bildirilmesi (m.14), Kurumun ilgili servisine iletilme yükümlülüğü (m.15), Dinlenme ve fikir beyan etme hakkı (m.16), Kararların makul bir süre içerisinde verilmesi (m.17), Kararların gerekçelerini belirtme yükümlülüğü (m.18), İtiraz hakkının belirtilmesi (m.19), Kararın tebliğ edilmesi (m.20), verilerin (kişisel) korunması (m.21) Bilgi talebi (m.22), Belgelerin kamunun erişimine sunulması talepleri (m.23), Kayıtların yeterli tutulması (m.24) Kamunun yasa hakkında bilgilendirilmesi (m.25). Görüldüğü

gibi KDKY' deki iyi yönetim ilkeleri Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası kaynaklıdır.

İyi yönetim ilkeleri, KDKY ile ilk kez idare hukuku mevzuatımıza girmiştir. Yönetmelikteki bu düzenleme Avrupa Birliği hukukundaki düzenlemelere uygun olarak yapılmıştır (Akyılmaz vd., 2016: 561). Şüphesiz ki, yönetmelik düzeyinde de olsa, bu ilkelerin pozitif hukuk kuralları haline getirilmesi İdare hukuku ve idarenin yargı dışı denetimi açısından önemli bir gelişmedir.

İyi yönetim ilkelerinin, Kamu Yönetiminde paradigma değişikliğini ifade eden “Yeni Kamu Yönetimi (işletmeciliği)”, ve “Yönetişim” gibi akımların temel ilkeleriyle uyumlu olduğu söylenebilir. (Maliye Bakanlığı, 2003: 71-72-75) (DPT, 2007: 6-7-12, Balkan, 2009c) Sonuç olarak, devlet yönetimi anlayışındaki değişimler hukuk politikalarına da yansımaktadır.

Türkiye’de 2008 yılında temelde iyi yönetim ilkelerinin kanunlaşması girişimi olan *Genel İdari Usul Yasa Tasarısı1* hazırlanmış ancak yasalaşma şansına sahip olamamıştır (Balkan, 2009b, 2009c).

3. KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU (KDK) KARARLARINA GÖRE İYİ YÖNETİM İLKELERİ

İyi yönetim ilkelerinin hukuki bir denetim ölçütü olarak kullanılmaya başlanması yeni bir olgudur (Karakul, 2015: 62). İyi yönetim ilkelerinin denetim ölçütü olarak pozitif hukukta yer alması ile birlikte, bu ilkelerin KDK tarafından somut olaylara nasıl uygulandıkları önemli hale gelmiştir.

KDK kararları incelendiğinde bir olayda birden fazla iyi yönetim ilkesinin ihlali tespit edilebilmektedir. Örneğin KDK, bir kamu kurumunun personel alımında sonuçların geç açıklanması ve kazanma kriterlerinin açıklanmaması “nesnellik”, “tarafsızlık”, “şeffaflık”, “hesap verilebilirlik” ve “kararların gerekçeli olması” ilkelerine aykırı bulmuştur. Kararların büyük çoğunluğunda aynı durum söz konusudur. Bu sebeple iyi yönetim ilkelerinin tek tek açıklanması çalışmanın hacmini ve sınırını aşacağından iyi yönetim ilkeleri iki ana gruba ayrılarak seçil-

Tasarının tam metni için bkz. <http://www.bilgiedinmehakki.org/blog/2006/10/12/genel-idari-usul-tasarisi/>, (Erişim: 11.07.2019)

miş KDK kararları üzerinden birlikte incelenme yoluna gidilerek KDK'nin iyi yönetim ilkeleri uygulaması ifade edilmeye çalışılacaktır.

İyi yönetim ilkelerinin, genel olarak iki ana gruba ayrılarak incelenebileceği görülmektedir. İlk gruba “tarafsızlık”, “dürüstlük”, “nezaket”, “şeffaflık”, “hesap verilebilirlik” “yetkinin kötüye kullanılmaması”, gibi “etik” ilkeler dahil edilebilir. İkinci grupta ise “kanuna uygunluk”, “eşitlik”, “ayrımcılığın önlenmesi”, “ölçülülük”, “kazanılmış haklara saygı” ve “haklı beklentilere uygunluk” gibi hukukun temel ilkeleri ile benzer şekilde, özellikle idare hukuku ve idari usul ilkeleri olan “dinlenilme hakkı”, “savunma hakkı”, “bilgi edinme hakkı”, “makul sürede karar verme”, “kararların gerekçeli olması”, “karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi”, “kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi”, ve “kişisel verilerin korunması” ilkeleri dahil edilebilir.

3.1. Kdk Kararlarında Başvurulan Etik İlkeler

KDKY'nin 6. maddesinde sayılan iyi yönetim ilkelerden tarafsızlık, dürüstlük, nezaket şeffaflık, hesap verilebilirlik gibi ilkeler, etik davranış ilkeleri olarak da adlandırılmaktadır. KDK kararlarında bu ilkeler hem idarenin işlem ve eylemleri ile ilgili olarak hem de kamu görevlilerinin kişisel tutum ve davranışları açısından uymaları beklenen ilkeler olarak yorumlanmaktadır.

KDK'ye göre şeffaflık ilkesi, kişilerin bilgiye erişebilmesi için idarenin sistematik, kolay, hızlı ve ulaşılabilir yollar geliştirmesidir. Şeffaflık ilkesi uyarınca kişilerin bilgi edinme hakkı yasal olarak güvenceye bağlanmalı, idarenin faaliyetleri ile bunların sonuçları kamuya açık tutmalı, idarenin karar alma süreçlerinde kişilerin görüşü alınmalı, katılımı sağlanmalı, İdarenin işleyişi ile ilgili tüm kural ve usullere kolayca ulaşılabilmelidir (KDK, 2019: 77).

KDK şeffaflık ve açıklık kavramlarını birlikte kullanmaktadır. KDK'ye göre açıklık ilkesi, vatandaşın idarenin karar ve işlemlerinden uygun araçlarla haberdar edilmesini ifade etmektedir. Açık yönetim, vatandaşların kamusal bilgi ve belgeleri talep edebildiği, hizmetlere ve kamusal bilgilere ulaşabildiği, karar alma sürecine katılabildiği bir yönetimi ifade etmektedir. KDK yorumunun 4982 sayılı bilgi edinme kanununun 1.maddesinde belirtilen “demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak kişilerin bilgi edinme hakkı ile uyumlu olduğu görülmektedir.

Örneğin, bir kurumunun, vatandaşların bilgi alma amacıyla yaptığı telefon aramalarına, gereksiz yoğunluğa ve zaman kaybına sebebiyet verdiği, hizmet sunumunda iş ve işlemlerin aksamasına sebep olduğu gerekçesi ile cevap vermemesi kararı üzerine KDK'ya şikâyet başvurusu yapılmıştır. KDK, iyi yönetim ilkeleri yönünden yaptığı incelemede başlıca bilgi edinme araçlarından olan telefonla aramalara cevap verilmemesinin makul gerekçelere dayanmadığı, idarenin bilgi alma amaçlı yapılan telefon aramalarına cevap vermemesi nedeniyle “açıklık”, “şeffaflık” ilkelerine uygun davranmadığını belirlemiştir.

İdare tarafından yapılan personel alım sınavları da sıklıkla KDK'ye şikâyet yoluyla götürülmektedir. Örneğin bir başvuru, bir kamu kurumunun 380 adet personel alımı için sınav ilanı yaptığını ancak yazılı sınavın, mülakatların yapılması ve sonuçların açıklanması sürecinin yaklaşık 1,5 yıl sürdüğünü belirtmiştir. Ayrıca ilanda belirtilen sayı yerine daha az sayıda personel alındığını, kazananların hangi kriterlere göre kazandığını, elenenlerin neden elendiğinin açıklanmadığını, mağdur edildiğini iddiası ile KDK'ye başvuru yapılmıştır. KDK, söz konusu sınav işlemlerini idarenin takdir alanı içinde görmektedir. Ancak, idarenin sözlü sınavlar öncesinde bilgi soruları ve cevap anahtarlarını hazırlamasını, sınavlara giren adaylara verilen puanların gerekçelerini ortaya koyacak tedbirler alması gerektiğini; buna aykırı uygulamaların iyi yönetim ilkelerinden olan “nesnellik”, “tarafsızlık”, “şeffaflık”, “hesap verilebilirlik” ve “kararların gerekçeli olması” ilkelerine uygun olmadığına karar vermiştir.

KDK, *hesap verebilirlik* ilkesini, idarenin her türlü eylem, işlem ile tutum ve davranışlarını amirlerine veya kamuoyuna karşı açıklayabilmesi olarak yorumlamaktadır. Hesap verebilirlik ilgili idare için açıklama yapma ve bilgi verme zorunluluğunu; hesap sorma konumunda olanların ise açıklama bekleme hakkını içermektedir. Ayrıca Devlet-birey ilişkilerinde, devlete karşı güvenin sağlanması da bu ilkenin kapsamındadır (KDK, 2019: 83). Örneğin KDK, yapımı bölgedeki vatandaşlar için zaruret arz eden 3 km'lik karayolunun yapımı için süre ve süreç belirlenmemesini ve belirsiz süre ertelenmesini hesap verilebilirlik ilkesine aykırı bulmuştur. (KDK, 2019: 85).

KDK, “tarafsızlık” ilkesini öncelikle eşitlik ve ayrımcılığın önlenmesi bağlamında yorumlamaktadır. Buna ek olarak kamu görevlilerinin kişisel, ailevi vb tüm etkilerden uzak karar almasını ve kendi ya da bir yakınının menfaatini

ni etkileyecek hiçbir karar ve sürece dâhil olmaması olarak yorumlamaktadır (KDK, 2019: 59). Yukarıdaki personel sınavındaki sorun tarafsızlığın bu tanımlamasına uygun bir içeriktedir. Mülakat tarzı sınavlarda mülakat heyetlerinin “*tarafsız*” sınav yapmadığı sıklıkla dile getirilen bir sorundur. Sınav bir idari işlemken, sınavı yapan kişilerin tutum ve davranışları birer etik sorundur. Burada çoğu kez iyi yönetim ilkeleri etik ilkelerin birbirine karıştığı görülmektedir. KDK’nin dürüstlük ilkesini tanımlaması da bu tespiti doğrulamaktadır. KDK’ya göre *dürüstlük* ilkesi, kamu görevlilerinin tüm eylem ve işlemlerinde her zaman doğru ve güvenilir olmasını, kamu hizmetinden faydalananlara yanıltıcı veya onlara zarar verici davranışlardan kaçınmasını, muhataplarına doğru bilgi vermesini, doğru yönlendirmesini gerektirir. Ayrıca kamu görevlisinin, bireylerin devlete olan güvenini zedeleyecek davranışlardan kaçınmasını, İdarenin, toplum nezdinde dürüst olduğu düşüncesine zarar verecek davranışlarda bulunmamasını içermektedir (KDK, 2019: 65). Örneğin KDK, disiplin soruşturmasında bir kamu görevlisinin mesai arkadaşı ile ilgili soruşturmacı atanması suretiyle yapılan soruşturmayı dürüstlük ilkesine aykırı bulmuştur (KDK, 2019: 67). Bu olayda dürüstlük ve tarafsızlık hem etik hem iyi yönetim ilkesi olarak iç içe geçmiş durumdadır.

İyi yönetim ilkeleri bazen idarenin kişilere karşı kullandığı üslup ve dilin düzeltilmesi şeklinde de olabilmektedir. Kişilerle idare arasında bir idari işlem veya eylemden kaynaklanan bir uyuşmazlıkta, işlemin hukuka aykırılık nedenlerinden ziyade idarenin tutum ve davranışları, kullandığı dil ve üslup da bu bağlamda bir denetime konu olabilmektedir. Kamu baş denetçisi, kamu görevlilerinin iyi yönetim ilkeleri ihlal ettiğinde vatandaşların şikâyet etmeleri durumunda harekete geçileceğini ifade etmiştir. Böylece etik temelli ilkelere kamu görevlilerinin kişisel tutum ve davranışlarının da iyi yönetim ilkeleri kapsamında değerlendirileceği ortaya çıkmaktadır. Örneğin bir vakıf üniversitesinin, burs verdiği bir öğrencisinin derslere ve sınavlara katılmadığı gerekçesi bursunu kesmesi üzerine KDK’ya şikâyet başvurusu yapılmıştır. KDK, yaptığı inceleme sonucunda burs kesilme işleminin üniversitenin burs yönetmeliğine aykırı olduğunu tespit etmiş ve daha sonra iyi yönetim ilkeleri yönünden yaptığı incelemede, idarenin şikâyetçiye karşı kullandığı dil ve üsluba dikkat çekmiştir. Şikâyetçi öğrenci için “*mezun olmak istemeyen*”, “*kontenjanı işgal eden*”, “*haksız, karşılıksız para kazanmak isteyen*”, “*idareye maddi zarar verme niyetinde olan*”, “*başarılı öğrencilerin hakkını*

gasp eden, “*öğrenci gibi davranmayan*, “*öğrenci gibi gözükiip bursları kendisine geçim kaynağı yapan*” gibi ifadeler kullanılmasını “*nezaket*” ilkesine aykırı bulmuştur. Benzer şekilde idare tarafından resmi belgeye “*engelli*” ifadesi yerine “*özürlü*” ibaresinin yazılması nezaket ilkesine aykırı bulunmuştur (KDK, 2019: 73).

KDK’ya göre “*nezaket ilkesi*”, kamu görevlilerinin birbirlerine ve vatandaşlara karşı saygılı davranmalarını, kibar ve yardımsever olmalarını, işbirliği içerisinde hareket etmelerini, işlerini zamanında yapmalarını, vatandaşın sorununu anlamak ve çözüm yolu üretmek için gerçek bir çaba içinde olmalarını gerektirmektedir. Bunun için de idarenin vatandaş ile ilişkilerde nazik ve kibar bir dil kullanılması, nezaket dışı, kaba ve rahatsız edici söylemlerden kaçınılması, vatandaşın sorununun anlaşılması ve çözüm arayışı noktasında önem arz etmektedir. KDK’ya göre kamu görevlilerinin nezaket ilkesine aykırı davranışı sonucu kişilerin hak veya menfaatinin olumsuz etkilenirse nezaket ilkesine aykırı davranışlar derhal durdurulmalı veya engellenmeli ayrıca mağdurdan özür dilenmelidir. (KDK, 2019: 71)

Burada son olarak *yetkinin kötüye kullanılmaması* ilkesi üzerinde durulacaktır. Bu ilke aynı zamanda kamu görevlileri etik davranış ilkesi olarak da düzenlenmiştir. KDK’ya göre söz konusu ilke başta anayasa ve yasalarca verilen ve karar alma gücü olarak da ifade edilebilecek olan yetkinin kamu yararı ve kamu hizmeti gereklerine uygun olarak kullanılması buna karşın kişisel, siyasi vb. bir amaç için kullanılmamasıdır. Yeki, verilmiş amacına uygun kullanılmalı, kamu yararı, kamu menfaati söz konusu olduğunda kullanımı tercihe bağlı olamamalıdır (KDK, 2019: 53). Örneğin imar planında kamu hizmeti tahsis alanı olarak gösterilen taşınmaz ile ilgili olarak ilgili idarenin 19 yıldır hiçbir işlem yapmamasını KDK, aynı zamanda yetkinin kötüye kullanımı olarak değerlendirmiştir (KDK, 2019: 55).

3.2. Kdk Kararlarında Başvurulan İdare Hukuku ve İdari Usul İlkeleri

KDKY’nin 6. maddesinde sayılan iyi yönetim ilkelerden önemli bir kısmının idare hukuku ve idari usul ile ilgili oldukları görülmektedir. Daha öce ifade edildiği üzere iyi yönetim anlayışı, kötü yönetimin tersi olarak ele alınmaktadır. İdarenin kuruluş ve işleyişine dönük mevzuat oldukça karmaşıktır. Bu durum kişiler için anlaşılması zor bir süreçtir.

Söz konusu mevzuatın yanlış, eksik ve gecikmeli yorumlanması veya yorumlanmamasından dolayı mağduriyetler doğmaktadır. Bu yönü ile iyi yönetim ilkeleri en çok idare hukukunu ilgilendirmektedir. (Şengül, 2005: 130). İyi yönetim ilkeleri bu mağduriyetleri en aza indirme potansiyeline sahiptir.

İyi yönetim ilkelerinin çoğu temelde idari usul ilkeleridir. İdari usul kuralları ise özü itibarı ile iyi yönetim hakkını sağlamaya dönük girişimdir ve içerdiği ilkeler dikkate alındığında yönetişim yaklaşımının bir uygulaması olarak görülmektedir (Bahçavan, 2006: 96). Yönetişim veya iyi yönetişim, kavramının idare hukuku açısından iyi yönetim kavramına denk geldiği belirtilmektedir (Boz vd., 2019). Kamu yönetimi alanındaki yönetim yaklaşımlarının pozitif hukuk düzenlemelerine yansımaları olağan bir durumdur. İyi yönetim ilkelerinin gelişmesi bu değişme uygun olarak gerçekleştirilmiştir. KDK, 2014-2015 yıllarında birçok kararında iyi yönetim yerine iyi yönetişim kavramını kullandığı görülmüştür (Karakul, 2015: 98). Bu durum salt bir kavramın yanlış kullanımından değil, iyi yönetim ve yönetişim kavramlarının birbiri ile olan ilgileriyle açıklanabilir. Sonuç olarak iyi yönetim ilkelerinin pozitif hukuk anlamında idari usulü de içerdiği görülmektedir.

İdari usul, idarenin yaptığı faaliyetlerin hangi idari kuruluş veya makam tarafından, hangi biçimde, hangi aşamalardan geçirilmek suretiyle yapılacağını gösteren kurallar bütünü olarak tanımlanmaktadır. İdari işlemin yapılmasında yargısal usule benzeyen, bir başka anlatılma yargısal usulün ön aşaması olarak nitelendirilebilecek bir yöntem ile idari işlemin yapılmasıdır. Burada amaç yürütme faaliyetinin hukuk devleti anlayışına uygun bir şekilde icrasınıdır (Akyılmaz vd., 2016: 532-533).

Kolluk tarafından gerçekleştirilen alkol kontrolünde, kullanmakta olduğu dış temizleme losyonu nedeniyle 109 promil alkollü olduğu tespit edilen bir vandaş, daha sonra bir devlet hastanesine giderek kan testi yaptırmış ve burada yapılan alkol testinde kanında alkol tespit edilmemesine rağmen 3 ay süre ile sürücü belgesi alınmıştır. başvuru, sulh ceza mahkemesinin itiraz incelemesinin üç aydan fazla süreceğinden bahisle, idarenin işleminin mağduriyetine yol açtığını ileri sürerek KDK'ye başvurmuştur. KDK, ilgili kurumun olayla ilgili bilgi ve belgeleri gerekçeli olarak gönderdiği için "kanunilik" ve "makul sürede karar verme" ilkelerine uygun davrandığını, ancak alkol muayene uygulamasının

bu hali ile mağduriyet yarattığı için idarenin “ölçülülük” ilkesine uygun davranmadığı sonucuna varmış ve söz konusu uygulamasının düzeltilmesi için tavsiye kararı vermiştir.

KDK, ölçülülük ilkesini anayasa ve idare hukuku öğretisi çerçevesinde yorumlamaktadır. Buna göre idarenin hukuken korunan bir amaca ulaşmak için seçmiş olduğu yöntem ve araçların, *gerekli, orantılı ve elverişli* olması gerekir. Ayrıca idarenin tesis ettiği işlemlerde bireysel menfaat ile kamusal menfaatleri dengelemelidir (KDK, 2019: 45). KDK bir kararında ÖSYM başkanlığının sınav başlama saatinde 15 dk. önce sınav binasına girilmiş olma kuralını ölçülülük ilkesi yönünden değerlendirmiş ve idarenin amacı bakımından kuralın *elverişli* olduğunu değerlendirmiştir. Ancak, KDK, 9.45 ile 10.00 saatleri arasında sınav binası önünde hazır bulunan adayların “sınav binasına giriş yapamayacağı” yaptırımının “*gereklilik*” ve “*orantılılık*” unsurlarını taşımadığını tespit etmiştir. KDK’ye göre bu kural eğitim hakkına yapılmış ölçüsüz dolayısıyla hukuka ve hakkaniyete aykırı bir yaptırımdır (KDK, 2019: 47). Yukarıdaki kararlarda görüldüğü üzere, tesis edilen bir idari işlemin yapılışı sırasında, işlemin amacı ile kullanılan araç arasında makul bir dengenin kurulamaması durumunda kişilerin mağduriyetine yol açılabilmektedir. İdarenin faaliyetleri mevzuata uygun olsa bile, anılan kararda görüldüğü gibi hak ihlaline sebep olabilmektedir.

Öte yandan iyi yönetim ilkesi olarak *kanuna uygunluk* KDK tarafından geniş yorumlanmaktadır. KDK’ye göre kanuna uygunluk; idarenin pozitif hukuk kurallarına, evrensel hukuk ilkelerine, uluslararası hukuk kurallarına ve hakkaniyete uygun işlem tesis etmesi demektir. İdare, yasaları uygularken taktir yetkisini hakkaniyete uygun kullanmalıdır. İdarenin kanuniliği esas olmalıdır. Düzenleyici idari işlemler normlar hiyerarşisine uygun olmalıdır (KDK, 2019: 31). KDK, bir kamu görevlisinin, çocuğu %94 engelli olduğu için evine yakın bir kuruma atanma talebinin red edilmesini 657 sayılı kanun ve engelliler ile ilgili mevzuata ve hakkaniyete uygun bulmamıştır. (KDK, 2019: 33). Görüldüğü gibi KDK kanuna uygunluğu, mevzuatın hakkaniyet ve hukukun evrensel ilkeleri bağlamında yorumlanması olarak değerlendirmektedir.

Hukukun temel ilkeleri arasında yer alan *eşitlik ve ayrımcılığın önlenmesi* ilkeleri sıklıkla KDK kararlarına yansımaktadır. KDK, bir idari işlemin aynı hukuki statü ve durumda bulunan kişiler açısından hakkaniyete aykırı sonuçlar doğur-

masının eşitliğe aykırı olduğuna karar vermiştir. KDK, örgün öğretim adalet programları ile açık öğretim adalet programlarının DGS puanlamasında önemli etkisi olan ön lisans başarı puanının hesaplamasında örgün öğretim lehine değişiklik yapmak suretiyle hukuk lisans programlarına yerleşme oranlarında iki ayrı program mezunları arasında eşitsizlik yaratması ve idarenin bu eşitsizliği giderecek gerekli düzenlemeleri yapmamasını “eşitlik” ilkesine aykırı bulmuştur.

Burada dikkati çeken husus, aynı ön lisans programının açık öğretim ve örgün öğretim öğrencileri arasında bir not dengesizliğinin oluşması ve bu durumun bir taraf için hakkaniyete aykırı bir durum oluşturmasıdır.

KDK, bir başka kararında ise ilgili yönetmelik hükmünde açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartlarının, yabancı uyruklu hükümlüler ile Türk uyruklu hükümlüler için farklı sürelerle bağlanmasını eşitlik ilkesine aykırı bulmuştur (KDK, 2019: 39). Görüldüğü gibi KDK eşitlik ilkesini yatay ve dikey eşitlik olarak yorumlamaktadır. Eşitlik aynı zamanda idarenin kamu hizmeti sunumunda ayrımcı uygulamalar yapmamasını gerektirir. KDK, fiziksel engelli bir çocuğun kaynaştırma öğrencisi olarak kayıt edildiği anaokulunda öğretmen tarafından ayrımcılığa maruz kalması ile başvuruda öğretmenin eylem, tutum ve davranışlarının “engelliliğe dayalı ayrımcılık” olduğu tespitinde bulunmuştur (KDK, 2019: 40).

1982 Anayasası'nın Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması Başlıklı 40. maddesinin ikinci fıkrasında, “Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.” KDK uygulaması ile “makul sürede karar verme”, “kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi”, “karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi” “kararın gerekçeli olması” gibi ilkeler yargısal usulden sonra iyi yönetim ilkesi olarak idarenin uyması gereken ilkelere dönüşmüş durumdadır.

KDK ‘ye göre makul sürede karar verme ilkesi, idarenin, başvurunun türünü ve özeliğini ölçüt olarak mümkün olan en kısa sürede karar vermesidir. Bunun için önce yasalardaki sürelerle uyulmalı, mümkün olan en hızlı şekilde işlemin aşamaları tamamlanmalı ve kasıtlı, keyfi veya ihmal sonucu karar verme süreci uzatılmamalıdır (KDK, 2019: 111). KDK, bir belediye tarafından imar planı ile “belediye hizmet alanı” olarak ilan edilen taşınmazın 20 yıldır kamulaştırılma-

masını makul sürede karar verme ilkesinin ihlali olarak değerlendirmiştir (KDK, 2019: 113)

KDK 'ye göre kararların gerekçeli olması ilkesi, idari işlemin hangi sebeplerle yapıldığının işlem metninde gösterilmesi demektir. Bir başka ifadeyle, idari işlemin hukuki ve maddi sebeplerinin ne olduğunun açıkça belirtilmesi ile keyfiyete dayalı olmadığı izahıdır. Gerekçe ilkesiyle, ilgili kişi hak ve özgürlükleri ile menfaatlerini etkileyen kararın neden alındığını açıkça anlamasını sağlamalıdır. Gerekçede, gerçekte var olmayan sebeplere yer verilmemelidir (KDK, 2019: 119). KDK uygulamasında gerekçe ilkesi ağırlıklı olarak idare hukuku öğretisindeki idari işlemin sebep unsuru ile ilgilidir.

Sözlü sınavların kayıt altına alınmaması ve verilen puanların gerekçelendirilmemesi, kamu personeline verilen düşük performans puanının somut gerekçelerle ifade edilmemesi ilkenin ihlali olarak yorumlanmıştır. (KDK, 2019: 120-121).

KDK 'ye göre Karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi ilkesi, tesis edilen işleme karşı hangi merci veya makama, hangi sürede başvurulması gerektiğinin belirtilmesi demektir. Süre konusunda mevzuatın karışık olması, sıklıkla yasaların değişmesi, kanunların yorumlanmasının zor olması hak arama özgürlüğü bakımından bu ilkeyi önemli kılmaktadır. KDK, başvuru yollarının gösterilmesi ilkesi gerekçe ilkesinin içeriğini de kapsamaktadır (KDK, 2019: 125).

KDK 'ye göre Kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi ilkesi, bireyler üzerinde hukuki etkisi olan bir işlemin yetkili idari makam tarafından tamamlanınca vakit kaybetmeksizin, ivedilikle yazılı veya yasal olarak kabul edilmiş başka yollarla muhabata iletilmesi demektir. Böylece idarenin tek yanlı olarak işlemlerine ve öngörülemeyen kararlarına karşı kişilerin korunması sağlanacaktır. İlgili kişi kardan haberdar olduğu için hukuksal yollara başvurabilecektir. Bu ilke gereğince idari işlemin kasıtlı, keyfi veya ihmal suretiyle bildirilmesi önlenmelidir (KDK, 2019: 131). Örneğin gelişen tebligat olanaklarına karşın başvurana idari işlemin zamanında bildirilmemesi söz konusu ilkenin ihlalidir (KDK, 2019: 132-133).

Bir devlet hastanesinde çalışan doktor, mevzuata göre acil servis hizmetinde tutulan branş nöbetlerine ait ücretlerin % 50 artırımlı ödenmesi gerektiği talebiyle idareye başvuruda bulunmuş ancak idarenin talebi reddetmesi üzerine KDK'ye başvurmuştur. Başvuruyu değerlendiren KDK, iyi yönetim ilkeleri bakımın-

dan İdarenin başvurana verdiği cevapta hangi sürede, hangi mercie başvurabileceğinin gösterilmediğini, yazılara süresinde cevap verilmediğini, gönderilen cevabi yazıda, istenilen bilgi, belge ve değerlendirmelere yer verilmediği, bu nedenle iyi yönetimin ilkelerinden olan “*kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi*” ve “*karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi*” ilkesine uygun davranılmadığını tespit etmiştir. Bir adliyede mübaşir olarak çalışan başvurucunun, adliyelerde kullanılan sağlığa zararlı pembe tozlu dosyalar nedeniyle akciğer hastası olduğunu, Adalet Bakanlığınca üretilen yeşil beyaz modern dosyaların kullanımı projesinin kişisel çıkar nedeniyle birileri tarafından engellendiğinden bahisle pembe dosyaların kullanımının yasaklanması talebi ile KDK’ye başvurmuştur. KDK, iyi yönetim ilkeleri yönünden yaptığı incelemede, Adalet Bakanlığının cevabi yazısının 104 gün sonra gönderilmesinin “*makul sürede karar verme*”, “*kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi*” ve “*nezaket*” ilkelerine uygun davranmadığına karar vermiştir.

KDK, bir başka kararında, idare tarafından şikâyet konusuyla ilgili evrakların süresinde gönderildiği, verilen cevapların yasal dayanaklarının gerekçeli şekilde açıklandığından bahisle, idarenin “*kararların gerekçeli olması*”, “*kanunilik*” ve “*makul sürede karar verme*” ilkelerine uygun hareket ettiğini belirtmiştir.

Kişiler hakkında yapına işlemlerden kişilerin haberdar edilmesi, hak kayıplarının azaltılmasında önemli bir etkidir. Aksi durumda kişilerin idari ve yargısal başvuru haklarının zedeleneceği açıktır. KDK, iyi yönetimin bir gereği olarak idarenin tesis ettiği işlemlerden kişilerin haberdar edilmesini iyi yönetimin bir gereği olarak değerlendirmektedir.

KDK, bir devlet üniversitesinin tezli yüksek lisans programında dördüncü yarıyılı tamamladığı halde seminer dersinin vermediği gerekçesiyle bir öğrencinin kaydının silinmesi işlemine dönük yapılan başvuruda, İdarenin başvuranın kaydının silindiğinin başvurana bildirilmediği, böylelikle “*kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi*” ilkesine aykırı davrandığını belirlemiştir. KDK kararları incelendiğinde “*karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi*” ilkesi başta olmak üzere “*makul sürede karar verme*”, “*kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi*” gibi ilkelerin idare tarafından en sık ihlal edilen iyi yönetim ilkeleri olduğu görülmektedir. Vatandaşların kamu makamları ile ilgili benzer şikâyetleri bazı düzenleyici idari işlemlere konu olmakta ve idarenin bu konularda gereken özeni göstermesi istenmektedir.

Türk idare hukukunda, idarenin idari işlem tesis ederken gerekçe göstermesi ile ilgili genel bir kanuni düzenleme bulunmamakla birlikte, gerekçe zorunluluğunun bazı özel kanuni düzenlemelerde yer aldığı görülmektedir. Örneğin, 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun'un 7. maddesinde, “..başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlemin safahatı hakkında dilekçe sahiplerine en geç otuz gün içinde gerekçeli olarak cevap verilir..” hükmü yer almaktadır. Ayrıca Kamu Hizmetlerinin Sunumunda Uyulacak Usul ve Esaslara İlişkin Yönetmelikte² “Başvuru sonucunun olumsuz olması durumunda ilgiliye gerekçesi bildirilir, varsa itiraz mercii ve süresi gösterilir”(m.12/3) demek suretiyle gerekçe zorunluluğunu düzenlemiştir. 2018/13 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi,yukarda bahsedilen durum için alınan bir tedbirlere güncel bir örnek olarak gösterilebilir. Genelgeye göre; kamu kurum ve kuruluşlarına yapılan tüm başvurularda, talebin ilk başvuru yerinde neticelendirilmesine özen gösterilmesi, başvuru sahibine yapılan işlemler hakkında gecikmeksizin nihai ve kesin bilgi verilmesi, kamu makamlarından istenilmektedir.

İdarenin gerekçeli olarak işlem tesis etmesinin çeşitli yararları olduğu söylenebilir. Öncelikle gerekçe, idari işlemin hukuka uygun olmasına yardımcı olur. İşlemin muhatabı için savunma ve yargısal veya idari başvuru süreci için yol gösterir. Makul ve mantıklı bir gerekçe, işlemin muhatabını işlemin doğruluğu konusunda ikna edebilir. İşlemin gerekçesi, yargısal denetim sürecine de katkı sağlar. Sonuç olarak, gerekçeli işlem tesis etmenin hukuk devleti anlayışının bir gereği olduğu söylenebilir (Akyılmaz vd., 2016: 551-552).

Haklı beklentiye uygunluk ilkesi, idare hukuku ve idari yargı bağlamında önemli ilkelere biridir. KDK' ye göre *kazanılmış hakların korunması*, yürürlükteki mevzuat hükümlerine göre hukuka uygun olarak kazanılan hakkın, sonradan bu kural değişse veya kaldırılrsa dahi geçmişe ve geleceğe dönük olarak korunmasıdır. *Haklı beklentide* ise, henüz yürürlükteki mevzuat hükümlerine göre kazanılmış bir hak yoktur. Ancak kişilerin söz konusu hükümlere dayalı olarak bu hakkı kazanacağına ilişkin bir öngörüsü, bir beklentisi mevcuttur. Haklı beklentiye uygunluk da bireylerin idarenin düzenleyici işlemine, taahhüdüne veya uzun süren bir uygulamasına güvenerek çıkarlarına veya lehlerine olan bir sonuca ulaşabilecekleri noktasındaki ümitleri veya beklentilerinin hukuken korunmasıdır (KDK, 2019: 89). Danıştay'a göre, “İdarenin ister düzenleyici işlem, is-

² <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=200915169&MevzuatTur=3&MevzuatTertip=5>

ter bir taahhüt, isterse uzun süren bir uygulamasına güvenerek olsun, bireylerin çıkarlarına ya da lehlerine olan bir sonuca ulaşabileceklerini ümit etmelerine de “haklı beklenti..” denilmektedir.

Türk hukukunda haklı beklenti kavramı kazanılmış hak kavramı ile ilişkilendirilmekte ve idarenin düzenleyici işlemi uzun süreli uygulaması ve taahhütleri ile gerçekleşebileceği kabul edilmektedir (Saygın, 2016: 227).

Bir üniversite öğrencisi başarısız olduğu ve müfredattan kaldırılan iki ders-ten, çift ders mezuniyet sınavına girmiş ancak derslerin birinden tekrar başarısız olmuştur. Kayıt yenileyerek dönem sonunda tek ders sınavına girme talebinde bulunmuş, ancak sınavdan bir gün öncesine kadar otomasyon sisteminde sınav listesinde adı görünmesine rağmen daha sonra okul yönetimi tarafından bir öğrencinin eğitim hayatı boyunca bir defa tek ders veya mezuniyet sınavına girebileceği belirtilerek sınava girmesine izin verilmemiştir. KDK, iyi yönetim ilkeleri yönünden yaptığı incelemede üniversitenin internet sitesinde yer alan hatalı duyuru sebebiyle ortaya çıkan durum karşısında idarenin “*haklı beklentiye uygunluk*” ilkesine uygun davranmadığını tespit etmiştir. Burada adsız düzenleyici işlem olan “duyuru” haklı beklenti yaratmıştır. Benzer şekilde, açık öğretimden mezun olan öğrencinin ıslak imzalı diploma talebinin red edilmesini haklı beklentiye uygunluk ilkesi ile bağdaşmadığı tespitini yapmıştır. KDK, bir başka kararında, engelli memur kadrosunda olan bir personelin maaşından fazladan yapılan vergi kesintilerinin kendisine ödenmesinin kazanılmış hakkın gereği olduğunu belirtmiştir (KDK, 2019: 92-93). KDK, kazanılmış hak ile haklı beklenti ilkelerini birbirinden ayırmakta ve Danıştay içtihadı ile uyumlu bir yorum yapmaktadır.

KDK, göreve daha sonra başlayan bir kamu personelinin maaş promosyonunun ödenmemesi işlemi, kamu kurumuna yeni atanan personelin protokol sonuna kadar maaşını ilgili bankadan alacağı da dikkate alınarak personel arasında haksızlık ve eşitsizlik yaratılmaması gerektiğini belirtmiş ve bu durumun çalışma huzur ve düzenini bozacağını ifade etmiştir. Kurumda çalışmakta olan personelin promosyon ödemesinden yararlandırılıp, protokol tarihinden sonra göreve başlayan personelin yararlandırılmaması bakımından idarenin, “*eşitlik*” ve “*haklı beklentiye uygunluk*” ilkelerine uygun davranmadığını tespit etmiştir.

KDK kararlarında iyi yönetim ilkelerinden biri olan “*bilgi edinme hakkı*” ile ilgili değerlendirmelere de rastlanmaktadır. KDK, bilgi edinme hakkını yuka-

rıda değinildiği gibi şeffaflık ve hesap verilebilirlik ilkelerinin bileşeni olarak da görmektedir. KDK' ye göre iyi yönetim ilkesi olarak *bilgi edinme hakkı*, kişilerin kendileriyle doğrudan ilgili olan ya da olmayan, idarenin elinde mevcut olan bilgileri talep edebilmesi ve elde edilebilmesi hakkıdır. Bu yönü ile bu ilke, bireyler ile devlet arasında güven tesisi ve idarenin şeffaflığının ve hesap verilebilirliğinin sağlanmasında anahtar bir role sahiptir. Bilgi edinme hakkı, hem hak arama özgürlüğünün hem de hukuk devleti ilkesinin ön şartıdır. İdare, bilgi edinme kanunundaki istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi süresi içinde ve geciktirilmeksizin vermekle yükümlüdür. (KDK, 2019: 103).

KDK, incelediği bir şikâyette, bir kamu görevlisin kurumlar arası geçiş için muvafakat alınması amacıyla bir kamu kurumuna dilekçe vermiş ancak cevap alamamıştır. Daha sonra ilgili kamu kurumuna bilgi edinme başvurusu yapmış ancak cevaben talebinin halen değerlendirme aşamasında olduğu bilgisi verilmiştir. KDK, söz konusu şikâyet ile ilgili olarak İdarenin, şikâyetçinin başvurusunun üzerinden dokuz ay geçmesine rağmen talebi hakkında bir karar vermediği gerekçesi ile İdarenin “*makul sürede karar verme*”, “*kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi*”, “*haklı beklentiye uygunluk*”, “*bilgi edinme hakkı*”, “*karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi*” gibi iyi yönetim ilkelerine uymadığı tespitinde bulunmuştur. KDK, bir başka başvuruda ise iş kazası geçiren bir kişinin söz konusu kaza ile ilgili SGK tarafından hazırlanan inceleme raporunun bir nüshasının kendisine verilmesi talebinin ret edilmesini bilgi edinme hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir (KDK, 2019: 106).

İdarenin, özellikle vatandaşların kendileriyle ilgili işlemlerde bilgi edinme hakkına riayet etmesi oldukça önemlidir. Bilgi edinme hakkına riayet edilmesi, idarenin denetlenmesinin de bir aracıdır. Katılımcı ve şeffaf yönetim anlayışının temel koşullarında biri de bilgi edinme hakkının kullanılabilmesidir. 1982 Anayasasının 74. maddesine göre “*Herkes, bilgi edinme hakkına sahiptir.*” İdare, bilgi edinme hakkının anayasal bir hak olduğu bilinci ile işlem tesis etmelidir. Şu halde bilgi edinme hakkına uymayan idarenin iyi yönetimi gerçekleştirilmesi olanaksız görünmektedir.

Dinlenilme ve savunma hakkı temel bir idari usul ve aynı zamanda iyi yönetim ilkesidir. Türk hukukunda dinlenilme hakkı mevzuatta düzenlenmemiştir. Bu hak özellikle disiplin hukuku alanında ve savunma hakkı çerçevesinde yo-

rumlanmaktadır (Akyılmaz vd., 2016: 538). Oysa bu iki hak farklıdır. KDK'ye göre dinlenilme hakkı; ilgilisi üzerinde hukuksal etki yaratacak bir işlemin yapılış aşamasında kişinin bu işleme karşı her türlü bilgi ve belgeyi sunabilmesine ve görüşlerini ifade edebilmesine, böylece işlem tamamlanmadan önce sürece katılımını garanti altına alan ilkelerdir. Dinlenilme hakkının doğru uygulanması için işlemin tesis edilmesi sırasında doğru bilgilerle hareket edilmelidir. İlgili kişilerin talepleri gözetilmelidir. Bireyin kendisini etkileyecek kararlara etkin bir şekilde katılımı sağlanmalıdır (KDK, 2019: 97). KDK, dinlenilme hakkını savunma hakkı ile sınırlandırmamakta geniş yorum yapmaktadır. Örneğin bir kamu görevlisinin kurum içinde görev yerinin değiştirilmesi, fazla nöbet yazılması vb uygulamalar ile kendisine mobing uygulandığı iddia ettiği başvuruda KDK bu uygulamaları hukuka aykırı bulmamıştır. Ancak bu işlem ve kararlar sürecinde ilgili memura uyarı yazısı yazılırken dinlenilme hakkının ihlal edildiği değerlendirilmiştir. (KDK, 2019: 99). KDK'nin bu yaklaşımı oldukça önemlidir zira idari işlem sürecinde ilgili kişinin sürece katılması gerektiğini ifade etmiştir. Şu halde idare, iyi yönetimin gereği olarak dinlenilme hakkını kullandırmalıdır.

İyi yönetimin ilkelerinden biri de *kişisel verilerin korunması*dır. 2016 yılında 6698 sayılı kişisel verilerin korunması kanunu yasal güvenceye kavuşmuştur. 6698 sayılı yasa ile ayrıca Kişisel Verileri Koruma Kurumu da ihdas edilmiştir. KDK, kendisine yapılan ve doğrudan "kişisel verilerin korunması ile ilgili ihlal iddiaları" hakkında Kişisel Verileri Koruma Kurumu'na dilekçelerin sevk edilmesi kararı vermektedir. Kişisel Verileri Koruma Kurumu, mevzuatı gereğince kendisine intikal eden ihlal iddiasını incelemekte ve KDK'ye bilgi vermektedir (KDK, 2017:252-253).

KDK'nin kişisel veriler tanımı 6698 sayılı yasa ile uyumlu olduğu görülmektedir (KDK, 2019: 137, 143). Kişisel verilerle ilgili çerçeve yasa 2016 yılında kabul edilmiştir. Buna karşılık KDK, uygulama yönetmeliği 2013 yılından bu yana yürürlüktedir. Dolayısıyla KDK'nin iyi yönetim ilkesi olarak kişisel verilerin korunması ilkesini daha önce kabul ettiği görülmektedir.

Bir kişi, mahkemece verilmiş adli sicil kaydının silinmesi kararına dayalı olarak İç İşleri Bakanlığına başvurarak hakkındaki GBT kayıtlarının silinmesi için müracaat etmiş, ancak Bakanlık, konu hakkındaki yönergeyi gerekçe

göstererek talebi reddetmiştir. KDK, yaptığı değerlendirmede; Anayasanın 20. maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak, ilgilinin rızası olmadan ve kanunda düzenlenmeden başvurana ait kişisel verinin (suç kaydının) sadece Bilgi Toplama Yönergesi gereğince işlenmesinde hukuka uyarlık bulunmadığını, başvurana ait idarenin kullandığı programda kayıtlı olan suç kaydının silinmesi gerektiği yönünde İçişleri Bakanlığına tavsiyede bulunulmasına karar verilmiştir. KDK, bu başvuruda kişisel verilerin korunmadığını tespit etmiştir (KDK, 2017: 493-496). KDK bir başka kararında ise bir kişinin SGK tescil belgesinde kendisine ait bazı bilgilerin silinmesi talebinin bu bilgilere sadece ilgili kişinin ve ihtiyaç olması halinde kamu görevlilerinin görebileceği gerekçesi ile ret edilmesini kişisel verilerin korunması ilkesine aykırı bulmamıştır. (KDK, 2019: 142).

KDK'nin iyi yönetim ilkelerine yaklaşımı incelendiğinde, bu ilkeler yolu ile kamu yönetiminde iyi yönetim anlayışının tesis edilmesi için idareye rehberlik veya yol göstericilik işlevi icra ettiği görülmektedir. Buradaki temel amaç idarenin hizmet standartlarının yükseltilmesidir (KDK, 2016: 12). KDK'nin bireye, idare karşısında eşit söz hakkı tanıyan, kötü yönetimden doğan haksızlıkları önleyen, hem kamudaki etkinliği hem de toplumsal memnuniyeti artıran bir işlev icra etmeye çalıştığı görülmektedir (KDK, 2016: 30).

SONUÇ

İyi yönetim ilkeleri yeni ortaya çıkmış ilkeler değildir. Bu ilkeler, anayasa olmak üzere çeşitli hukuksal metinlerde yer alan ve demokratik devleti anlayışında kamu yönetiminin veya idarenin uyması gereken hukukun temel ilkeleri, etik ilkeler, idari usul ilkeleri ve idare hukuku ilkelerinin toplamından oluşan ilkeler bütünüdür. İyi yönetim ilkeleri geniş anlamda hukuk devleti anlayışının bir sonucudur.

Türkiye'de iyi yönetim ilkeleri KDKY ile ilk kez toplu olarak pozitif hukuk kuralı haline getirilmişlerdir. İyi yönetim ilkeleri, idarenin yargı dışı denetiminde bir denetim ölçütü haline geldiği görülmüştür. İyi yönetim ilkeleri bakımından yapılan denetim hukuka uygunluk ve yerindelik denetimini kapsayan bir denetim ölçütüdür.

KDK kararlarında iyi yönetim başlığı ile özel bir inceleme yapıldığı ve inceleme konusu başvuruda idarenin hangi iyi yönetim ilkelerine uyduğu ve hangilerine uymadığı ayrı ayrı kısa bir gerekçeyle yazıldığı görülmüştür. Ancak bu başlıkta yapılan inceleme oldukça kısadır. Çoğunlukla yarım sayfa civarındadır. Söz konusu incelemenin detaylı olarak gerekçelendirilmesi faydalı olacaktır.

KDK iyi idare ilkelerini, hukuki dayanaklarına, hukukun evrensel ilkelere, hakkaniyet ve adalet anlayışına ve bu ilkeler ile ilgili uluslararası hukuki düzenlemelerini baz alarak geniş bir yorumla tabi tutmaktadır. Örneğin kanuna uygunluk ilkesini yorumlarken sadece mevzuatı değil, hakkaniyet ve hukukun evrensel ilkelerini de ölçüt almaktadır. Benzer şekilde pozitif hukukta düzenlenmese de idari işlemin oluşum aşamasında dinlenilme hakkına uyulup uyulmadığına dikkat etmektedir. KDK, Bilgi edinme hakkını aynı zamanda şeffaflık ve hesap verilebilirlik ile birleştirerek yorumlamaktadır. Aynı şekilde başvuru yollarının gösterilmesi ile gerekçe ilkesi birbirini kapsayacak şekilde yorumlanmaktadır.

KDK kararlarında etik temelli dürüstlük, nezaket, tarafsızlık, vb ilkeler hem idarenin işlem ve eylemleri ile ilgili olarak hem de kamu görevlilerinin kişisel tutum ve davranışları açısından uymaları beklenen ilkeler olarak yorumlanmaktadır.

Şikâyete konu olan işlem hukuka hakkaniyete uygun ama iyi yönetim ilkelerine uygun olmayabilir. KDK yasasında değişiklik yapılarak ilgili idarenin iyi yönetim ilkelerine neden uymadığını da bildirmesi yükümlülüğü düzenlenmelidir.

İyi yönetim ilkelerinin bir denetim ölçütü olarak kurumsallaşması için söz konusu ilkelerin KDK yasasında düzenlenmesi ve içeriğinin ihtiyaca göre yönetmelikle düzenlenmesi idarenin yargı dışı denetimine olumlu katkı yapacaktır.

KDK'nin iyi yönetim ilkeleri yönünden verdiği kararları analiz edip ilgili idarelerin iyi yönetim ilkelerine uyma yönünden performanslarını ortaya çıkaran raporlar yayımlaması faydalı olacaktır. Buna ek olarak idareler bazında en çok sorun yaşanan alanların tespit edilerek bu noktalara dönük olarak iyi yö-

netim ilkelerine uyum sağlanması için yayım faaliyetlerini arttırması ve çeşitlendirmesi faydalı olacaktır. Baş denetçi ve denetçiler kurumlara bu çerçevede ziyaretler yapmalı iyi yönetim ilkelerine uyum konusunda idareleri uyarmalı ve gerektiğinde rehberlik faaliyeti yürütmelidir.

KDK'nin 2019 yıllık raporuna göre kararlarına uyma düzeyinin %75'e yükselmesi iyi yönetim ilkelerine uyan bir idarenin gelişmesi yönünde olumlu bir gelecek öngörüsü ortaya çıkarmaktadır.

KAYNAKÇA

- AKINCI, Müslüm, (1998), **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, yayımlanmamış doktora tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı,
- AKYILMAZ, Bahtiyar, (2003), “İyi Yönetim ve Avrupa İyi Yönetim Yasası”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** , http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/7_6.pdf (Erişim Tarihi 01.05.2019)
- AKYILMAZ, B. Sezginer, M. Kaya, C. (2016), **Türk İdare Hukuku**, Seçkin yayınevi, Ankara
- ATAY, Ender Ethem, (2018), **İdari Yargılama Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara
- AVRUPA BİRLİĞİ TÜRKİYE DELEGASYONU, (2019) **Avrupa Birliği Temel Haklar Bildirgesi**, <https://www.avrupa.info.tr/tr/avrupa-birligi-temel-haklar-bildirgesi-708> (Erişim Tarihi 10.05.2019)
- Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası**, <https://www.ombudsman.europa.eu/et/publication/tr/3510> (Erişim Tarihi 01.05.2020)
- BAHÇAVAN, Gülay, (2006), **Yönetişim ve Türkiye Uygulaması**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku, Anabilim Dalı, Konya
- BALKAN, Ali, (2009) **İdarenin Yargı Dışı Yollardan Denetlenmesi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku, Anabilim Dalı, Erzurum
- BALKAN, Ali, (2009) “Genel İdari Usul Yasa Tasarısı ve Kamu Yönetimi Etiğine Katkısı,” **Kamu Etiği Sempozyumu Bildiriler Kitabı**, Cilt:2, 25-26-Mayıs 2009, ANKARA, TODAİE Yayınları ss.869-888

BALKAN, Ali; (2009) “Küreselleşme, Yönetişim Yaklaşımı ve Türk Kamu Yönetimine Bir Yansıması Olarak Genel İdari Usul Yasa Tasarısı”, Kahramanmaraş, **Kamu Yönetimi Forumu (KAYFOR-7) Bildiriler Kitabı** ss.1363-1376

BAĞCI, İbrahim (1998) “Hukuk Devletinde İyi İdare” **Başbakanlık İdari Usul Kanunu Uluslararası Sempozyumu, Bildiriler Kitabı**, Başbakanlık Basımevi, s.286-289, Ankara

BOZ, Selman Sacit/ YURDAER, Cihat/ ERASLAN, Yunus, (2019) “İdare Hukuku Boyutuyla İyi Yönetişim İlkesi: İyi İdare,” **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.27, S.3, Konya, ss.497-532.

DPT, (2007) 9.Kalkınma Planı (2007-2013) **Kamuda İyi Yönetişim Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, Ankara <http://www.sp.gov.tr/tr/kutuphane/s/62/> (Erişim Tarihi 10.05.2020)

EKEN, Musa, TUZCUOĞLU, Ferruh, (2005)“Kötü Yönetimi Tedavi Etmek” **Siya-sette ve Yönetimde Etik Sempozyumu, Bildiriler Kitabı**, 18-19 Kasım 2005, Sakarya Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Yayını, Sakarya, ss.113-126

ERHÜMAN, Tufan, (1998),“Ombudsman”, **Amme İdaresi Dergisi**, C.31, S.3, ss.87-102

Genel İdarî Usul Kanunu Tasarısı, (2006)

<http://www.bilgiedinmehakki.org/blog/2006/10/12/genel-idari-usul-tasarisi/>

(Erişim Tarihi 10.05.2019)

GÜLSOY, Mehmet Tevfik, (2007) **Özgürlüklerin Korunmasında Anayasa Yargısının Yeri ve Meşruluğu**, Yetkin Yayınevi, Ankara

GÖZLER, Kemal, (2017) İnsan Hakları **Hukuku** , Ekin Yayınevi, Bursa

KAHRAMAN, Mehmet, (2011)“Hukuk Devletine Katkıları Bakımından Kamu Denetçiliği” **Mustafa Kemal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt: 8 Sayı/ 16, s. 355-373

KARAHANOĞULLARI, Onur (çeviren) (2007). Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/Rec (2007) 7 Sayılı Tavsiye Kararı, <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/ceviriler/iyiidare.htm> (Erişim Tarihi 10.05.2019)

KARAKUL, Selman, (2015) “Hukuki ve İdari Denetim Ölçütü Olarak İyi Yönetim İlkeleri” **Ombudsman Akademik Dergisi**, <https://dergipark.org.tr/download/issue-file/1437>(Erişim Tarihi 01.05.2019)

KDK, (2014), **Kamu Denetçiliği Kurumu Yıllık Raporu**, KDK yayınları, Ankara, <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/kdk-2014-yillik-rapor.pdf> (Erişim Tarihi 05.05.2019)

KDK, (2016), **Kamu Denetçiliği Kurumu Yıllık Raporu**, KDK yayınları, Ankara, <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/KDK-2016-YILLIK-RAPORU.pdf> (Erişim Tarihi 02.05.2019)

KDK, (2017), **Kamu Denetçiliği Kurumu Yıllık Raporu**, KDK yayınları, Ankara, <https://www.ombudsman.gov.tr/wp-content/uploads/2016/06/2017-yillik-rapor-SON-PDF.pdf> (Erişim Tarihi 01.05.2019)

KDK, (2019), İyi Yönetim İlkeleri Rehberi, KDK Yayınları, Ankara

MALİYE BAKANLIĞI,(2003) İyi Yönetişimin Unsurları, Maliye Bakanlığı Yayınları, Ankara

ODYAKMAZ, Zehra, ve Çınarlı, Serkan, (2013), **İdari Uyuşmazlıklarda Yargı Öncesi Çözüm Usullerinin Uygulanabilirliği**, Orion Yayınevi, Ankara

PAYASLIOĞLU, Arif T., (1969) Yönetimde Davaları Azaltma Yolları” **Amme İdaresi Dergisi**, C.2, S.3, ss.3-14

SOYBAY, Selçuk, (1994) “İdarenin Yargısal Olmayan Biçimlerde Denetimi”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Bölümü

SAYGIN, Engin, (2016) “Haklı Beklentilerin Korunması İlkesine Yönelik Türk Ve İngiliz İdare Hukuku Yaklaşımı Üzerine Karşılaştırmalı Bir Analiz” **TBB Dergisi**

2016 (126), <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2016-126-1602> (Erişim Tarihi 01.05.2019)

ŞENGÜL, Ramazan, (2005) "Ombudsman Kötü Yönetime Çare Olabilir mi?" **Siyasette ve Yönetimde Etik Sempozyumu Bildiriler Kitabı**, Sakarya Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Yayını, Sakarya, s.127-142 <http://www.etik-sempozyumu.sakarya.edu.tr/tammetin.htm> (Erişim Tarihi 10.05.2020)

TBMM, (2012) 6328 Sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu Genel Gerekçesi, <https://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0626.pdf> Erişim Tarihi 10.05.2019

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU KARARLARI

KDK S: 36311982-101.07.04-E. BN: 2016/3075, KT. 02/05/2017

KDKK, S: 18745356-101.07.06-E.11159. BN: 2017/2817, KT. 22/09/2017

KDKK, S: 95802452-101.07.04-E. BN: 2017/2817, KT. 09/10/2018

KDKK, S: 95802452-101.07.04-E.66. BN: 2018/8859, KT. 03/01/2019

KDKK, S: 94019529-101.07.06-E.761. BN: 2018/9029, KT. 11/01/2019

KDKK, BN: 2015/4156 KT. 20/01/2016

KDKK, S: 86171061-101.07.04-E.8254, BN: 2018/15267 KT. 28/03/2019

KDKK, BN: 2016/1888 KT. 11/01/2019

KDKK, BN: 2016/1517, KT. 03/10/2016

KDKK, BN: 2015/4123 KT. 27/01/2016

DEVLET MEMURLARININ SİYASİ FAALİYETTE BULUNMA YASAĞI

An Evaluation of Government Officers on Political Activity Law

Dr. Öğr. Üyesi Oğuzhan ERDOĞAN* - Arş. Gör. Çiğdem PANK YILDIRIM**

Geliş Tarihi: 02.03.2020 Yayına Kabul Tarihi: 08.05.2020

Öz

Memurlar, en basit ifadeyle, belirlenen politikalar çerçevesinde kamu hizmetini kamu yararı amacıyla sunmakla yükümlü kamu görevlileridir. Kamusal hizmetlerin mevzuatta tanımlanan hükümlere göre sunulmasını, kamu politikalarının kamu yararı amacıyla yerine getirilmesini sağlamaktadır. Kamu hizmetinin sunulması noktasında, memurların eşit ve tarafsız davranmaları gibi hususları temin etmek amacıyla Türkiye’de ve dünyanın birçok ülkesinde siyasi faaliyette bulunmaları yasaklanmış ya da sınırlandırılmıştır. Bu yasakların, siyasal haklar bağlamında değerlendirilmesi, eşitsiz ve tarafsız davranılması noktasındaki etkinliğinin tartışılması bu çalışmanın ana konusunu oluşturmaktadır.

Siyasal haklar, insan haklarının tarihsel evrimi içerisinde güvence altına alınan en temel haklardan biridir. İdarenin en önemli görevlerinden biri olan kamu hizmetlerini yerine getirebilmesi için ihtiyaç duyduğu kişiler olan memurlar ise genel anlamda en temel insan haklarından biri olan siyaset yapma hakkından mahrum olma durumu ile karşı karşıyadır. Siyaset yapma kavramı oldukça geniş bir anlam ifade ettiği için bu makalede devlet memurluğu kavramı, devlet memurlarının hakları, ödevleri ve yükümlülükleri, devlet memurlarının siyasi faali-

Abstract

Civil servants are, in the simplest terms, public officials who are obliged to provide public service for the public benefit within the framework of the determined policies. Providing the public service in accordance with the provisions defined in the legislation ensures that public policies are carried out for the benefit of the public. At the point of providing public service, civil servants are prohibited from engaging in political activities in order to ensure that they act equally and impartially. The main subject of this study is the evaluation of these prohibitions in the context of political rights and discussing their effectiveness in treating their unequal and impartial behavior.

Political rights are one of the most fundamental rights guaranteed within the historical evolution of human rights. Officers, who are in need of fulfillment of the public services given to them, are opposed to the policy making which is one of the most basic human rights in general. Since the concept of making politics is very broad, an assessment has been made on the concept of the state office, the rights, duties and obligations of the civil servants, the scope of the political act of the civil servants and finally the civil servants’ policy making. In addition, it is aimed to

* Burdur Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi, Bucak Belediyesi, Başkan Yardımcısı, oerdogan@mehmetakif.edu.tr, ORCID ID: 0000-0003-3809-6688.

** Muğla Sıtkı Koçman Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Kamu Yönetimi Bölümü, cigdem-zeynep@hotmail.com, ORCID ID: 000-0002-7084-313X

yette bulunma yasağının kapsamı ve son olarak da memurların siyaset yapma yasağı kapsamında bir takım değerlendirmeler yapılmaktadır. Ayrıca, memurların siyasi faaliyette bulunma yasağının kaldırılması düşüncesi tartışılarak literatüre katkı yapılması amaçlanmaktadır. Çalışmanın hazırlanmasında literatür incelemesinden, mevzuatta yer alan düzenlemelerden, birtakım ulusal ve uluslararası belgelerden ve mahkeme kararlarından yararlanılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Memur, Kamu Görevlisi, Siyasi Faaliyet, Siyaset Yapma, Merkezi ve Yerel Yönetimler.

contribute to the literature by discussing the idea of lifting the ban on civil servants' political activities. In the preparation of the study, literature review, regulations in the legislation, some national and international documents and court judgments were used.

Keywords: Civil servant, public officer, political activity, making politics, central and local government.

GİRİŞ

Günümüzde hukuki Mevzuata bakıldığında, merkezi ve yerel yönetimlerde görev yapan devlet memurları, kamu istihdamının önemli bir kısmını oluşturmaktadır. Kamu istihdamının büyük bir kısmını oluşturan ve kamu hizmeti sunmakla yükümlü olan bu kamu görevlilerine birtakım kısıtlamalar getirilmiştir. Bu nedenle, devlet memurlarının siyasi faaliyette bulunma yasağını ifade ederken öncelikli olarak ele alınması gereken konulardan biri kamu istihdamının genel yapısıdır. Kamu istihdamının genel yapısını anlayabilmemiz için de Cumhuriyet döneminden itibaren bu konuda yapılan düzenlemelere bakmak gerekmektedir.

Cumhuriyet döneminde kamu istihdamı ile ilgili ilk düzenleme 1926 yılında çıkarılan 788 Sayılı Memurin Kanunu'dur. 788 Sayılı Memurin Kanunu, kamu hizmetlerinin "memurlar" ve "müstahdemler" eliyle görüleceğini belirtmektedir. Bu kanundan sonraki dönemde, 1961 Anayasası ile birlikte 1965 yılında Türkiye'de kamu istihdam yapısının genelini oluşturan 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu (DMK) kabul edilmiştir. 657 Sayılı DMK'nın 4'ncü maddesinde kamudaki istihdam biçimleri; "memurlar", "sözleşmeli personel", "geçici personel" ve "işçiler" şeklinde belirtilmiştir. Bunlar içinde 4 (C) kapsamında yer alan "geçici personel" in statüsü, 2018 yılında 696 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede yapılan düzenleme ile yürürlükten kaldırılmıştır. Böylece 657 Sayılı DMK'ya göre kamu istihdamı; "memurlar", "sözleşmeli personel" ve "işçilerden" oluşmaktadır (Coşkun ve Pank Yıldırım, 2019: 86) .

Mülga Devlet Personel Başkanlığı'nın verilerine göre bugün kamuda toplam 3 milyon 487 bin 396 kamu görevlisi istihdam edilmektedir. Bunların 2 milyon 422 bin 252'sini 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi olan memurlar oluşturmaktadır (DPB, 2019). Devlet memurları her ne kadar kamu hizmeti niteliğinde faaliyetlerde bulunmalarından dolayı iş güvencesi kapsamında olsalar da geçmişten günümüze bir takım sınırlandırmalara tabi olmuşlardır. Nitekim 657 Sayılı DMK'nın 125'nci maddesinde bu sınırlamalar açıkça belirtilmiştir. Memurların siyasi faaliyette bulunma yasağı da 657 Sayılı DMK'da ve 1982 Anayasası'nın ilgili maddelerinde düzenlenmiştir.

Çalışmada öncelikli olarak “devlet memurluğu” kavramı ele alınmakta, devlet memurlarının hakları, ödevleri ve yükümlülüklerinin neler olduğu ifade edilmektedir. Ardından, devlet memurları açısından siyaset kavramı ve siyasal katılım konuları üzerinde durulmaktadır. Son olarak da, devlet memurlarının siyasi faaliyet yasağının kapsamı ele alınmakta ve siyasi faaliyette bulunma yasağı konusunda değerlendirmelerde bulunulmaktadır. Bu anlamda çalışmada memurların siyaset yapma ve siyasi faaliyette bulunma yasakları memurların siyasi düşünce ve açıklamalarda bulunmaları, seçilme hakları, adaylık süreçleri ve siyasi partilere üye olmaları yönünden ne gibi sınırlamalara tabi oldukları uluslararası hukuk ve Danıştay kararları da dikkate alınarak tartışılmaktadır.

1. DEVLET MEMURLUĞU KAVRAMI VE DEVLET MEMURLARININ HAKLARI, ÖDEVLERİ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

1.1. Memur ve Kamu Görevlisi Kavramı

Kamu (idare), görev ve sorumluluklarını yerine getirirken bir takım yardımcıları kullanmaktadır. Memurlar da idarenin bu görev ve sorumluluklarını yerine getirirken kullandığı yardımcılardan biri olarak karşımıza çıkmaktadır (Bucaktepe, 2014: 460). Nitekim Osmanlı Devletinden günümüze memurluk kavramı ile ilgili birçok çalışmanın yapıldığı ve her defasında da bu kavramın yeniden tanımlandığı görülmektedir (Özen ve Tozman, 2009: 3). Öyle ki memur kavramının tanımı her ülkenin kendine özgü siyasal, ekonomik ve sosyo-kültürel yapısına göre değişiklik göstermektedir (Bucaktepe, 2014: 462).

Türkiye’ye bakıldığında ise, farklı hukuk dallarında memurluk tanımının farklı şekillerde yapıldığı müşahede edilmektedir (Atay, 2012: 791). 1982 Anayasası’nın 128’nci maddesinin 1’nci fıkrasında, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” şeklindeki ifade ile toplumun genelini ilgilendiren kamu hizmetlerinin “memurlar” ve “diğer kamu görevlileri” tarafından yerine getirileceği vurgulanmıştır. Görüldüğü gibi, Anayasanın 128’nci maddesinde “memurlar” ve “diğer kamu görevlileri”nden söz edilmiş fakat memur kavramının tanımı yapılmamıştır. Memurluğun tanımı, kamu istihdamının genel yapısını düzenleyen Devlet Memurları Kanununun “istihdam şekilleri” başlığını

taşıyan 4'ncü maddesinde yapılmıştır. Bu maddede, “Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu Kanunun uygulanmasında memur sayılır.” denilmiştir. Yanı sıra, 4'ncü maddenin 2'nci fıkrasında kamu kurumları ve kamu tüzel kişiliğine haiz diğer kurumlarda “genel politika tespiti, araştırma, planlama, programlama, yönetim ve denetim gibi işlerde görevli ve yetkili olanların da memur sayılacağı” hüküm altına alınmıştır. Bunun yanında Türk Hukuk Sisteminde “memur” kavramını değil, “kamu görevlisi” kavramını tanımlayan kanunların varlığı da söz konusudur. Her şeyden önce memur bir kamu görevlisi türüdür. Buradan da anlaşılacağı üzere kamu görevlisi kavramı, memur kavramından daha geniş bir kavramı ifade etmektedir. Başka bir ifadeyle her kamu görevlisi memur değildir (örneğin, bilirkişi kamu görevlisidir ancak memur değildir). Ancak her memur bir kamu görevlisidir (Gökcan ve Artuç, 2012: 39; Aydın, 2010: 118). Memurların kamu görevlisi olduğu mantığından hareketle mevzuatta “kamu görevlisi” ile ilgili yapılan tanımlamalara da değinmek gerekmektedir.

Türk Hukuk Mevzuatında, memur kavramına farklı bir boyut kazandıran üç ayrı düzenleme bulunmaktadır. Bunlardan birincisi “4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu”dur. Bu Kanun’un 3'ncü maddesinde kamu görevlisinin, “Kamu kurum ve kuruluşlarının işçi statüsü dışındaki bir kadroda veya sözleşmeli personel pozisyonunda çalışan, adaylık veya deneme süresini tamamlamış kamu görevlilerini” oluşturduğu belirtilmektedir. “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu”nun 6'ncı maddesinin 1'nci fıkrasının c bendinde de geniş anlamda kamu görevlisi tanımı yapılmıştır. Buna göre; “kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi kamu görevlisi”dir. Buradan da anlaşılacağı üzere anılan maddede teknik anlamda “memur” kavramı yerine geniş anlamıyla “kamu görevlisi” kavramı kullanılmıştır (Artuk vd., 2005: 484). “Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu” ve “Türk Ceza Kanunu”nun yanı sıra 2016 yılında çıkarılmış olan “6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu”nun 2'nci maddesinde de “kamu görevlisi” tanımı yapılmıştır. Bu maddede kamu görevlisi, “kamu hizmetlerinin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımda da geniş anlamda kamu görevlisinden söz edilmektedir. Bütün bu tanımlar incelendiğinde bir kişinin memur olarak sayılabilmesi için herhangi bir kamu kurum

ve kuruluşunda ya da yerel yönetim kuruluşunda çalışması, işçi statüsü dışında kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde bulunması ve adaylık ve deneme süresini tamamlamış olması, yaptığı iş ve görevin kamusal nitelik taşıması, kamu adına yürütülen bir hizmetin varlığı ve hizmetin kuruluşunun siyasi bir iradeye dayanması gerekmektedir (Aydın, 2010: 112).

1.2. Devlet Memurlarının Hakları, Ödevleri ve Yükümlülükleri

Devlet memurları, kendilerine verilen görevleri hizmetin gereklerine uygun bir şekilde yürütmek zorundadırlar. Bu görevleri yerine getirirken devlet memurlarının ne gibi hak ve yükümlülükleri, yasaklara tabi olduğu 657 sayılı DMK'nın "Ödev ve Sorumluluklar", "Genel Haklar" ve "Yasaklar" başlıkları altında düzenlenmiştir. Memurların ödev ve sorumlulukları DMK'nın 2'nci bölümünde yer alan "Ödevler ve Sorumluluklar" başlığı altında ayrıntılı olarak belirtilmiştir. Bu minvalde, devlet memurlarının ödev ve sorumlulukları şunlardan oluşmaktadır:

"Sadakat: Devlet memurları, anayasaya ve kanunlarına sadakatle bağlı kalmak ve milletin hizmetinde kanunları sadakatle uygulamak zorundadırlar. Devlet memurları bu hususu "Asli Devlet Memurluğuna" atandıktan sonra en geç bir ay içinde kurumlarınca düzenlenecek törenle yetkili amirlerin huzurunda yapacakları yeminle belirtirler ve özlük dosyalarına konulacak "Yemin Belgesi"ni imzalayarak göreve başlarlar (DMK, m.6).

Tarafsızlık ve Devlete Bağlılık: Devlet memurları siyasi partiye üye olamazlar, herhangi bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını amaçlayan bir davranışta bulunamazlar; görevlerini yerine getirirken dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi ayırım yapamazlar; hiçbir şekilde siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda ve eylemde bulunamazlar. Memurlar her durumda devletin menfaatlerini korumak zorundadır. Ülkenin bağımsızlığını ve bütünlüğünü bozan ve güvenliğini tehlikeye düşüren herhangi bir faaliyette bulunamazlar. Bu tarz faaliyette bulunan herhangi bir harekete, teşekküle veya derneğe katılamazlar, bunlara yardım edemezler (DMK, m.7).

Davranış ve İşbirliği: Devlet memurları, resmi sıfatlarının gerektirdiği itibar ve güvene layık olduklarını hizmet içindeki ve dışındaki davranışlarıyla göstermek zorundadırlar. Devlet memurlarının işbirliği içinde çalışmaları esastır (DMK, m.8).

Yurt Dışında Davranış: Sürekli veya geçici görevle veya yetişme, inceleme ve araştırma için yabancı ülkelerde bulunan memurlar, devlet itibarını veya görev haysiyetini zedeleyici fiil ve davranışlarda bulunamazlar (DMK, m.9).

Amir Durumda Olan Devlet Memurlarının Görev ve Sorumlulukları: Amir durumundaki devlet memurları, mevzuatta belirlenen görevleri zamanında ve eksiksiz olarak yapmaktan ve yaptırmaktan, emri altında çalışan memurlarını yetiştirmekten, hal ve hareketlerini takip ve kontrol etmekten görevli ve sorumludurlar. Amir, emri altındaki memurlara hakkaniyet ve eşitlik içinde davranmak ve amirlik yetkisini mevzuat çerçevesinde kullanmak zorundadır. Amir, emri altındaki memurlara kanunlara aykırı emir veremez ve memurdan şahsi bir menfaat temin edecek bir talepte bulunamaz, hediyesini kabul edemez ve borç alamaz (DMK, m.10).

Devlet Memurlarının Görev ve Sorumlulukları: Devlet memurları mevzuata uymakla ve amirler tarafından verilen görevleri yerine getirmekle yükümlüdür. Konusu suç teşkil eden emir, hiçbir suretle yerine getirilemez; yerine getiren kimse sorumluluktan kurtulamaz (DMK, m.11).

Kişisel Sorumluluk ve Zarar: Devlet memurları, görevlerini dikkat ve itina ile yerine getirmek ve kendilerine teslim edilen devlet malını korumak ve her an hizmete hazır halde bulundurmak için gerekli tedbirleri almak zorundadırlar. Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliği sonucu idare zarara uğratılmışsa, bu zararın ilgili memur tarafından rayiç bedeli üzerinden ödenmesi esastır (DMK, m.11).

Mal Bildirimi: Devlet memurları, kendileriyle, eşlerine ve velayetleri altındaki çocuklarına ait taşınır ve taşınmaz malları, alacak ve borçları hakkında, özel kanda yazılı hükümler uyarınca, mal bildirimini verirler (DMK, m.14).

Basına Bilgi veya Demeç Verme: Devlet Memurları, kamu görevleri hakkında basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç veremezler. Bu konuda gerekli bilgi ancak bakanın yetkili kılacağı görevli illerde valiler veya yetkili kılacağı görevli tarafından verilebilir (DMK, m.15)

Resmi Belge, Araç ve Gereçlerin Yetki Verilen Mahaller Dışına Çıkarılmaması ve İadesi: Devlet memurları görevleri ile ilgili resmi belge araç ve gereçleri, yetki verilen mahaller dışına çıkaramazlar, şahsi işlerinde kullanamazlar. Devlet me-

murları görevleri icabı kendilerine teslim edilen resmi belge, araç ve gereçleri görevleri sona erdiği zaman iade etmek zorundadırlar (DMK, m.16).”

Memurların hak, ödev ve sorumluluklarını belirleyen bütün kurallar, onların statüsünü oluşturmaktadır. Memurların, başta anayasa olmak üzere çeşitli kanunlarla belirlenmiş hakları bulunmaktadır. Bunlarda DMK'nın 3'ncü bölümünde yer alan “Genel Haklar” başlığı altında düzenlenmiştir. Anılan düzenlemeye göre devlet memurlarının genel hakları şunlardan oluşmaktadır:

“Uygulamayı İsteme Hakkı: Devlet memurları, DMK ve DMK'ya dayanılarak yayınlanan tüzük ve yönetmeliklere göre tayin ve tesbit olunup yürürlükte bulunan hükümlerin kendileri hakkında aynen uygulanmasını istemek hakkına sahiptirler (DMK, m.17).

Güvenlik: Devlet memurunun memurluğuna kanunlarda yazılı haller dışında son verilmez, aylık ve başka hakları elinden alınamaz (DMK, m.18).

Emeklilik: Devlet memurlarına, özel kanununda yazılı belirli şartlar içinde, emeklilik hakkı verilmiştir (DMK, m.19).

Çekilme: Devlet memurları, belirtilen esaslara göre memurluktan çekilebilirler (DMK, m.20).

Müracaat, Şikâyet ve Dava Açma: Devlet memurları kurumlarıyla ilgili resmi ve şahsi işlerinden dolayı müracaat; şikâyet ve dava açma hakkına sahiptirler. Müracaat ve şikâyetler söz veya yazı ile en yakın amirden başlayarak silsile yolu ile şikâyet edilen amirler atlanarak yapılır. Müracaat ve şikâyetler incelenerek en kısa zamanda ilgiliye durum ve/veya sonuç bildirilir (DMK, m.21).

Sendika Kurma: Devlet memurları, anayasada ve özel kanununda belirtilen hükümler uyarınca sendikalar ve üst kuruluşlar kurabilir ve bunlara üye olabilirler (DMK, m.22).

İzin: Devlet memurları, DMK'da gösterilen süre ve şartlarla izin hakkına sahiptirler (DMK, m.23).

Kovuşturma ve Yargılama: Devlet memurlarının görevleri ile ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması ve haklarında dava açılması özel hükümlere tabidir (DMK, m.24).

İsnat ve İftiralara Karşı Koruma: Devlet memurları hakkındaki ihbar ve şikâyetler veya hakaret için, uydurma bir suç isnadı suretiyle yapıldığı ve soruşturma veya yargılamanın tabii olduğu kanuni işlem sonucunda bu isnat sabit olmadığı takdirde, merkezde bu memurun en büyük amiri, illerde valiler, isnatta bulunanlar hakkında kamu davası açılmasını Cumhuriyet Savcılığında isterler (DMK, m.25).”

DMK’ya göre devlet memurların sahip oldukları ödev, sorumluluk ve hakları yanında bazı yasaklarla da, yaptıkları ve yapacakları eylem ve işlemlerin sınırlandırıldığı görülmektedir. Bu “yasaklar” ise şunlardan oluşmaktadır:

“Toplu Eylem ve Hareketlerde Bulunma Yasağı: Devlet memurlarının kamu hizmetlerini sekteye uğratabilecek şekilde memurluktan kasıtlı olarak birlikte çekilmeleri veya görevlerine gelmemeleri veya görevlerine gelip de devlet hizmetlerinin ve işlerinin yavaşlatılması veya aksatılması sonucunu doğuracak eylem ve hareketlerde bulunmaları yasaktır (DMK, m.26).

Grev Yasağı: Devlet memurlarının greve karar vermeleri, grev tertiplenmeleri, ilan etmeleri, bu yolda propaganda yapmaları yasaktır. Devlet memurları, herhangi bir greve veya grev teşebbüsüne katılamaz, grevi destekleyemez veya teşvik edemezler (DMK, m.27).

Ticaret ve Diğer Kazanç Getirici Faaliyetlerde Bulunma Yasağı: Memurlar Türk Ticaret Kanununa göre Tacir veya Esnaf sayılmalarını gerektirecek bir faaliyette bulunamaz, ticaret ve sanayi müesseselerinde görev alamaz, ticari müessil veya ticari vekil veya kollektif şirketlerde ortak veya komandit şirkette komandite ortak olamazlar. Memurlar, mesleki faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir iş yerinde veya vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışamaz (DMK, m.28).

Hediye Alma, Menfaat Sağlama Yasağı: Devlet memurlarının doğrudan doğruya veya aracı eliyle hediye istemeleri ve görevleri sırasında olmasa dahi menfaat sağlama amacı ile hediye kabul etmeleri veya iş sahiplerinden borç para istemeleri ve almaları yasaktır (DMK, m.29).

Denetimindeki Teşebbüsten Menfaat Sağlama Yasağı: Devlet memurunun, denetimi altında bulunan veya kendi görevi veya mensup olduğu kurum ile ilgisi olan bir teşebbüsten, doğrudan doğruya veya aracı eliyle her ne ad altında olursa olsun bir menfaat sağlaması yasaktır (DMK, m.30).

Gizli Bilgileri Açıklama Yasağı: Devlet memurlarının kamu hizmetleri ile ilgili gizli bilgileri görevlerinden ayrılmış bile olsalar, yetkili bakanın yazılı izni olmadıkça açıklamaları yasaktır (DMK, m.31).”

Tüm bunların yanında “Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun”da da memurlar birtakım yasaklara tabi tutulmuştur. Bu durumda, seçim propagandasının başlangıç tarihinden itibaren oy verme gününü takip eden güne kadar memurların, adaylarla seçim propagandası gezilerine katılmaları, siyasilerin emrinde herhangi bir siyasi faaliyette çalışmaları yasaklanmıştır (m.66).

Modernleşme ve devletin faaliyet alanının genişlemesiyle birlikte demokratik kurumların ortaya çıkması bürokrasiyi bir ihtiyaç haline getirmiştir. Bu nedenle bürokrasi, siyasi iktidardan etkilenmiş ve siyasi iktidarın aldığı kararları uygularken kendiliğinden siyasetin etkisi altında kalmıştır. Bu durum, bürokrasinin siyasallaşması ve partizanlık gibi durumların tartışılmasına yol açmıştır (Çelik ve Aksan, 2011: 196, 197). Bu doğrultuda, bürokrasinin önemli bir kesimini oluşturan memurların, yükledikleri kamu görevini yerine getirirken siyasetin etkisinde kalabileceği söylenebilmektedir.

2. DEVLET MEMURLARI AÇISINDAN SİYASET KAVRAMI VE SİYASAL KATILIM

Günümüzde sıkça kullanılan ve hayatımızın her alanında karşımıza çıkan siyaset kavramı, Arapça “seyis” kelimesinden türemiş ve at eğitimi anlamına gelmektedir (Demir, 2018: 81). Türk-Osmanlı geleneğinde siyaset kelimesi, devleti adaletle yönetme sanatının yanında, devlete yönelik işlenen suçlara karşı ve kamu güvenliğini sağlamak için verilen cezaları da ifade etmektedir (Akyüz, 2009: 994). Siyasetin anlamına dair birbirinden farklı birçok tanımlama yapılmaktadır. Siyaseti bir çatışma, mücadele ve iktidarın sağladığı imkânları ele geçirme hali olarak tanımlayanlar olduğu gibi, bir uzlaşma ve işbirliği alanı olarak görüp çatışan çıkarların uzlaştığı, ortak çıkarların sağlandığı alan olarak tanımlayanlar da vardır (Kapani, 1997: 17-18; Öztekin, 2001: 1-2). Siyaset, genel anlamda iktidar ilişkilerini, özel

anlamda ise devlet iktidarı ve yönetimini konu edinmektedir (Bilge, 2012: 102). Siyaset kavramını en geniş anlamı ile tanımlayan Andrew Heywood'a göre (2012: 62); siyaset, bireylerin onun aracılığıyla içinde yaşayacakları topluma ait genel kuralları koydukları, korudukları ve düzenledikleri faaliyet alanıdır. Siyaset, devlet işlerini düzenleme ve yürütme sanatıdır (Akyüz, 2009: 94).

Kamu yönetimi açısından siyaset, değerler, politikalar, uygulamalar, araçlar, kararlar ve sorumluluk gibi konularla ilgilenen kamu görevlilerinin görev alanı olarak tanımlanmaktadır. Başka bir ifadeyle kamu hizmetlerinin sunumunda izlenen yol ve yöntemleri ifade etmektedir (Çelik ve Mardinli, 2018: 39). Bu noktadan bakıldığında, devlet memurları açısından siyaset kavramının, "siyaset" kavramından daha geniş bir anlama sahip olduğu görülmektedir. Örneğin devlet memurlarının siyaset yapma yasağı denilince akla sadece mevcut siyasi partiler ve ideolojiler çerçevesinde gerçekleştirilen faaliyetler gelmemelidir. Memurların belirli bir mezhebe, ideolojik görüşe, cemaate ve cinsiyet ayrımcılığına dayanarak ve buna bağlı kalarak kamu hizmetlerine yansıtacak şekilde faaliyet göstermesi de siyaset yasağı kapsamında değerlendirilmektedir (Ersöz, 2016: 73). Ayrımcılık yaratan unsurlara dayanılarak yapılan siyasi faaliyet yanında her türlü faaliyetin yasaklanması olağan bir durumdur. Bunun dışında, siyasi haklar en temel haklar arasında yer aldığından memurların siyasi faaliyette bulunmasına getirilen yasaklamalar daha sınırlı düzeyde olmalıdır.

"Siyasal katılım" kavramı ile ilgili olarak da literatürde çeşitli tanımlamalar bulunmaktadır. Siyasal katılım, "dar anlamda siyasal katılım" ve "geniş anlamda siyasal katılım" şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Dar anlamda siyasal katılım, iktidarın gücünün sınırlandırılması ve vatandaşların karar alma süreçlerine aktif katılımı olarak tanımlanmaktadır (Gökçe vd., 2017: 293). Geniş anlamda siyasal katılım ise hem yerelde hem de genelde oluşturulan siyasal alanlarda yapılan faaliyetler ile vatandaşların farklı şekillerde yönetimi elinde bulunduran veya siyasal manada iktidarda bulunan kesim üzerinde baskı oluşturmaları, doğrudan veya dolaylı bir şekilde siyasal sürece katılarak çeşitli etkiler oluşturmaları şeklinde ifade edilebilmektedir (Güldiken, 1996: 31). Kalaycıoğlu (1983: 10) ise siyasal katılımın tanımını "Kişinin otonom olarak yaptığı tercihler ve verdiği kararlar sonucunda siyasal karar mevkilerine gelecek olanları veya bu mevkileri ellerinde bulunduranları etkilemek üzere yaptıkları eylem ve etkinlikler" olarak yapmaktadır. Bu tanımlardaki en dikkat çekici nokta, tanımların siyasal davranışı belir-

leyen eylem tabanlı yapılmış olmalarıdır. Bir ülkedeki demokrasinin varlığı ve gelişme derecesi o ülkede siyasal katılım mekanizmalarının varlığı ile ölçülmekte ve anlam kazanmaktadır (Akıncı, 2014: 36). Bu çerçevede demokrasinin kötüye gitmesinin nedenleri arasında vatandaşların karar alma mekanizmalarından dışlanması, siyasal oluşumlara olan ilginin ve/veya seçim gibi demokratik mekanizmalara katılımın azalması, siyasete ve siyasal partilere güvenin sarsılması önemli bir yer tutmaktadır. Özbudun'a göre siyasal katılma "vatandaşların, merkezi ya da yerel devlet organlarının personelini ya da kararlarını etkilemek üzere kendilerince ya da başkalarının tasarlanmış, hukuki veya hukuk dışı başarılı veya başarısız eylemlere girişmeleridir" (Özbudun,1975: 4). Bu anlamda "dilekçe hakkı", "seçme ve seçilme hakkı", "siyasi parti kurma ve bu partilere üye olma ve faaliyette bulunabilme hakkı", "örgütlenme hakkı", "meclis toplantılarına katılma" gibi birçok hak vatandaşların siyasal yaşama katılımlarını sağlayan yöntemlerdir. Ancak memurların, statü ile ilişkili, asli ve sürekli olması, kamu hizmeti vasfı gibi sayılan özelliklerinden dolayı, sözleşmeli personellikten, işçilikten farklı bir statü oluşturduğu varsayılarak; Türkiye'de memurlar sadece seçme hakkını kullanabilmektedir (Ersöz, 2016: 73- 74).

3. DEVLET MEMURLARININ SİYASİ FAALİYET YASAĞININ KAPSAMI

Devlet memurları görevlerini ifa ederken siyasetle ilgili bir takım yasaklarla karşılaşmaktadır. Memurların yaptığı hangi faaliyetlerin siyasal faaliyet kapsamına girdiği ve memurların siyaset yapma yasaklarının neler olduğu, 1982 Anayasası, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu, Anayasa Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Danıştay kararlarında yargısal tanıma kavuşturulmuştur. 1982 Anayasası'nın 68'nci maddesinde "Hâkimler ve savcılar, Sayıştay dâhil olmak üzere yüksek yargı organları mensupları, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri, yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, silahlı kuvvetler mensupları ile yükseköğretim öncesi öğrencileri siyasal partilere üye olamazlar. Yükseköğretim elemanlarının siyasal partilere üye olmaları ancak kanunla düzenlenebilir." ifadesi kullanılarak; kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapan bazı üst düzey kamu görevlilerinin ve memurların siyasal partilere üye olmalarının tamamen yasaklandığı görülmektedir.

657 sayılı DMK'nın 'Tarafsızlık ve Devlete Bağlılık' ilkesini içeren 7'nci maddesinde, "Devlet memurları siyasal partiye üye olamazlar, herhangi bir siyasal

parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunamazlar; görevlerini yerine getirirlerken dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi ayırım yapamazlar; hiçbir şekilde siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda ve eylemde bulunamazlar ve bu eylemlere katılamazlar. Devlet memurları her durumda Devletin menfaatlerini korumak mecburiyetindedirler. Anayasaya ve kanunlarına aykırı olan, memleketin bağımsızlığını ve bütünlüğünü bozan Türkiye Cumhuriyetinin güvenliğini tehlikeye düşüren herhangi bir faaliyette bulunamazlar. Aynı nitelikte faaliyet gösteren herhangi bir harekete, gruplaşmaya, teşekküle veya derneğe katılamazlar, bunlara yardım edemezler.” hükmüne yer verilmiştir. Böylece Anayasanın 68’nci maddesinde memurlar için getirilen siyasi partilere üye olma yasağı, DMK’nın 7’nci maddesi ile getirilen siyasi faaliyet yasağı ile birlikte memurlar aleyhine daha da genişletilmiştir.

DMK’nın, basına bilgi veya demeç vermeyi düzenleyen 15’nci maddesinde ise “Devlet memurları, kamu görevleri hakkında basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç veremezler. Bu konuda gerekli bilgi ancak bakanın yetkili kılacağı görevli illerde valiler veya yetkili kılacağı görevli tarafından verilebilir. Askeri hizmet ile ilgili bilgiler özel kanunların yetkili, kıldığı personel dışında hiçbir kimse tarafından açıklanamaz.” hükmü yer almaktadır. Buradan hareketle, devlet memurlarının görevi dışındaki konularda köşe ve makale yazısı yazması ve basın açıklamasında bulunmasında bir sakınca görülmemektedir. İnternet sitesinde ve sosyal medyada yapılacak olan paylaşımlar ise, 125’nci maddenin e bendinde açıklanan “Yasaklanmış her türlü yayını veya siyasi veya ideolojik amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini basmak, çoğaltmak, dağıtmak” hükmü çerçevesinde, siyasi partilerin yararına veya zararına tutum olarak değerlendirilebilmektedir. Burada takdir hâkimin yorumuna bırakılmıştır. Ayrıca DMK’nın ticaret ve diğer kazanç getirici faaliyetlerde bulunma yasağı başlıklı 28’nci maddesinde “Memurlar Türk Ticaret Kanununa göre Tacir veya Esnaf sayılmalarını gerektirecek bir faaliyette bulunamaz, ticaret ve sanayi müesseselerinde görev alamaz, ticari mümessil veya ticari vekil veya kolektif şirketlerde ortak veya komandit şirkette komandite ortak olamazlar (Görevli oldukları kurumların iştiraklerinde kurumlarını temsilen alacakları görevler hariç). Memurlar, mesleki faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir iş yerinde veya vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışamaz. Memurların üyesi

oldukları yapı, kalkınma ve tüketim kooperatifleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve kanunla kurulmuş yardım sandıklarının yönetim, denetim ve disiplin kurulları üyelikleri ile özel kanunlarda belirtilen görevler bu yasaklamanın dışındadır. Eşleri, reşit olmayan veya mahcur olan çocukları, yasaklanan faaliyetlerde bulunan memurlar bu durumu 15 gün içinde bağlı oldukları kuruma bildirmekle yükümlüdürler.” hükmü bulunmaktadır. Böylece memurların sadakat yükümlülüğü çerçevesinde gelir getirici ikinci bir işte çalışması da yasa koyucu tarafından yasaklanmıştır.

Anayasamızdan ve DMK'nın ilgili maddelerinden de anlaşılacağı üzere memurların birçok alanda siyasi yasaklı hale getirildiği görülmektedir (Ersöz, 2016: 75). Aynı kanununun 125'nci maddesinde devlet memurlarına verilecek disiplin cezaları ile her disiplin cezasını gerektiren fiil ve haller sayılmıştır. 125'nci maddenin kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiil ve haller kısmının D-1 bendinde “Görevin yerine getirilmesinde dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayrımı yapmak, kişilerin yarar veya zararını hedef tutan davranışlarda bulunmak” ve (o) bendinde “Herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak” hükmüne yer verilmiştir. Ayrıca DMK'nın 125/E maddesinin a, b, c ve 1 bentlerinde “İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükûn ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, kamu hizmetlerinin yürütülmesini engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımda bulunmak, yasaklanmış her türlü yayını veya siyasi veya ideolojik amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini basmak, çoğaltmak, dağıtmak veya bunları kurumların herhangi bir yerine asmak veya teşhir etmek, siyasi partiye girmek, siyasi ve ideolojik eylemlerden arananları görev mahallinde gizlemek” bir daha devlet memurluğuna atanmamak üzere memurluktan çıkarılmayı gerektiren disiplin cezaları olarak tanımlanmıştır. Özetle bir memurun siyasi içerikli bir bildiri, afiş odasına asmasının cezası, çok geniş bir şekilde yorumlanarak memuriyetten çıkarılmak olarak tanımlanmıştır (www.memurlar.net).

Bununla birlikte özellikle toplum nazarında tarafsız olmaları gerektiğine kanaat getirilen ve toplumu etkileme gücünün fazla olduğu kamu kurum ve kuruluşları da çalışanlarına siyasetle ilgilenme yasağı getirmiştir. Bu kapsamda, Diyanet İşleri Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanununun 25'nci maddesine göre “Diyanet İşleri Başkanlığı bünyesinde görev alan personel, Memurin Kanu-

nunun hizmetliler için yasak ettiği siyasi faaliyetten başka, dini görevi içinde veya bu görevin dışında, her ne suretle olursa olsun, siyasi partilerden herhangi birini veya onların tutum ve davranışını övemez ve yeremez. Bu gibi hareketleri tahkikatla sabit olanların, ilgili ve yetkili mercilerce işine son verilir.” denilerek Diyanet personeline siyasetle ilgilenme yasağı getirmiştir. Anayasa Mahkemesi de kendisine yapılan bireysel başvuru sonucunda verdiği 2016/7 esas ve 2017/171 sayılı kararın gerekçesinde “Diyanet personelinin herhangi bir siyasi parti lehine veya aleyhine faaliyette bulunması veya siyasi partiyi övücü ve yerici söylemlerde bulunması yasaklanarak bu faaliyette bulunanların işine son verilmesini öngören kuralın, kamu düzeninin sağlanmasının meşru amacını taşıdığı, kanun koyucunun düzenleme yetkisi kapsamında statüleri kanunlarla oluşturulan ve buna göre mesleğe alınan kamu görevlilerine birtakım hak veya yükümlülükler getirebileceği, bu kapsamda Başkanlık personelinin dinî görevi içinde veya dışındaki söz ve davranışlarına yönelik olarak katı meslek ilkelerine tabi tutulmaları olağan karşılanabileceği, Diyanet İşleri Başkanlığının gerek kurumsal olarak gerekse de personelinin dinî görevi içinde veya dışında bireysel olarak bir siyasi parti yararına veya zararına faaliyette veya söylemde bulunmasının Anayasa’nın öngördüğü laik siyasal sistemin temel şartlarından olan ve Anayasa’nın 136’ncı maddesiyle güvence altına alınan Başkanlığın tarafsızlığına gölge düşürebileceği, kanun koyucunun da bu durumu gözeterik kurum personelinin dinî görevi içinde veya dışında, her ne suretle olursa olsun siyasi faaliyette veya söylemde bulunmasını yasaklayarak bu hareketleri soruşturmayla sabit olanların işine son verilmesini öngörebileceğini ifade etmiştir. Başkanlığın anayasal konumu, ifa ettiği görevin niteliği ve toplumun dinî konulardaki hassasiyeti göz önünde bulundurulduğunda Başkanlık personelinin tarafsızlıkları konusunda kuşku uyandıracak her türlü siyasi faaliyetten uzak kalmalarını sağlamak amacıyla ihdas edilen bu kuralın zorunlu bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklandığını belirtmiştir. Bu nedenle kuralla ifade özgürlüğüne getirilen sınırlama ölçüsüz olmadığı gibi demokratik toplum düzeninin gerekleriyle de çelişmemektedir” denilerek özellikle Diyanet personelinin tarafsızlığı vurgulanmıştır.

Danıştay 12. Dairesi’nin 08.12.2015 tarih, 2012/5570 esas ve 2015/6613 no’lu kararına bakıldığında burada, siyasi faaliyette bulunma yasağı ile ilgili olarak “fiilen faaliyet” ibaresinin kullanıldığı, yasa koyucunun bir toplantıya katılmanın ötesinde bir takım faaliyetler ile cezalandırmayı amaçladığı sonucuna vararak, salt siyasi parti toplantısına katılma eyleminin 657 sayılı Kanununun 125/

D-(o) maddesi kapsamında değerlendirilmesine hukuken olanak bulunmadığını belirtmiş; kişinin siyasi parti yararına fiilen faaliyette bulunulduğuna ilişkin olarak yürütülen bir soruşturmada dahi iddia edilen yararın ne şekilde sağlandığı hususunun da açık biçimde belirtilmesi gerektiğinin ortaya konulmasını talep etmiştir. Nitekim Danıştay'ın birçok kararı da bu yöndedir. Danıştay'ın bu kararı ile birlikte siyasi faaliyetin kapsamının yargısal olarak tanıma kavuşturulduğu da görülmektedir (Eraslan, 2020).

Türkiye dışında dünya genelinde ülkelerde memurların siyasi faaliyette bulunma yasalarına bakıldığında birbirinden farklı pek çok uygulamanın hayata geçirildiği görülmektedir. Tablo 1'de farklı ülkelerde memurların siyaset yapma yasağı ele alınmıştır.

Tablo 1. Diğer Ülkelerde Memurların Siyaset Yapma Yasağı

Ülkeler	Memurların Siyaset Yapma Yasağı
Almanya	Almanya'da memurlar siyasi etkinliklerde mütevazı düzeyde ve sınırlı biçimde bulunabilirler (Çapar, 2010: 56).
Fransa	Fransa'da memurlar herhangi bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunamazlar; görevlerini yerine getirirken dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi ayırım yapamazlar, hiç bir şekilde siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda ve eylemde bulunamazlar ve bu eylemlere katılamazlar (Öztekin, 2003).
İngiltere	Kamu personeli farklı siyasi görüşe sahip iktidarlarla çalışır. Bundan dolayı tarafsız olmak zorundadır. Bu kapsamda siyasi eylemlere katılmaları, Hükümetin ve Bakanların politikalarına aykırı görüş beyan etmeleri yasaktır (Devlet Personel Başkanlığı, 2016b: 17).
ABD	Amerika Birleşik Devletlerinde Pendleton Yasası ve 1939-1940 yıllarında Hatch Yasalarıyla bürokratların siyasetle iç içe olması yasaklanmış ve tarafsızlıklar zorunlu kılınmıştır (Albayrak, 2016: 50). ABD'de kamu görevlerinin liyakat esasına göre verilmesi ve kamu personelinin sınav ile seçilmesi sağlamış, siyasi nedenlerle işe alma yasaklanmıştır. Ülkede çalışanları partizan siyasi amaçlara karşı korumak devletin asli görevidir.
Rusya	Rusya'da siyasi ve dini tercihler temelinde ayrımcı yorum ve davranışlarda bulunmak yasaktır (Akhundova, 2013: 348). Rusya'da memurlar bir siyasi partinin yönetiminde yer alabilirler. Ancak yönetici kategorisinde çalışan memurlar; siyasi partilerin, faaliyetlerine katılamazlar. İlgili makamın yazılı izni olmadan memurlar siyasi partilerin ödüllerini, onursal ve özel unvanlarını (bilimsel olanlar hariç) kabul edemezler. Resmî yetkilerini siyasi partilerin çıkarlarına kullanamazlar. Devlet organlarında siyasi partilerin yapılanmasını oluşturamaz veya bu yapıların oluşturulmasını teşvik edemezler (Karakaya, 2019: 86-90).
Japonya	Japonya'da memurluğa giriş şartlarından biri siyasal partilere üye olmamaktır. Bu yasağa göre, kamu görevlileri, oy vermek dışında herhangi bir siyasi faaliyette bulunamazlar. Siyasal partilerden, siyasi amaçla herhangi bir çıkar sağlayamazlar. Ayrıca seçim ile gelen kamu görevleri için aday olamayacakları gibi herhangi bir siyasal partinin ya da siyasal örgütün çalışanı, siyasi danışmanı ve benzer rollere sahip bir üyesi olamazlar (Ülger, 2019: 84, 102).

Kaynak: Yazar tarafından oluşturulmuştur.

Unutmamak gerekir ki hemen her ülkede memurların siyaset yapma yasağı ile ilgili düzenlemeler mevcuttur. Ancak kimi ülkeler siyasi faaliyette bulunma yasağı ile ilgili katı kurallar koymuşken, kimi ülkelerde bu faaliyeti memurlar lehine geniş tutmuştur.

4. MEMURLARIN SİYASET YAPMA YASAĞININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Devlet memurlarının siyasi faaliyet yasağının kapsamı başlığı altında memurlar için getirilen siyaset yapma yasakları belirli bir hukuk düzeni çerçevesinde anlatılmaya çalışılmıştır. Türk Hukuk Sisteminde memurlara birçok siyasi yasak getirilmesine rağmen anayasanın 13'ncü maddesinde "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir." denilmektedir. Buradan hareketle bir evrensel hak (temel hak ve özgürlük) olan memurların siyasi faaliyette bulunabilme hakkı, anayasanın 13'ncü maddesi de dikkate alınarak belirli haller haricinde yasaklanmamalıdır (Erzöz, 2016: 79). Yanı sıra, Türk Anayasası'nın 67'nci maddesinde ise "Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir." hükmüne yer verilmiştir. Bu hüküm çerçevesinde bakıldığında, memurların siyaset konuşması ve siyasi faaliyette bulunmasının diğer meslek grupları (işçiler, serbest meslek erbabı vb.) ile aynı durumda (serbest) olması gerektiğini göstermektedir.

Uygulamada memurlarla ilgili birçok siyasi faaliyette bulunma yasağının olmasına karşın, memurların muhtar aday olması seçilmeye engel bir durum teşkil etmemektedir. Oysa bir devlet memurunun herhangi bir siyasi partilerden veya bağımsız olarak milletvekili, belediye başkanı, belediye meclis üyesi, il genel meclis üyesi gibi görevlere aday olması söz konusu bile değildir (Ersöz, 2016: 80). Nitekim 1982 Anayasası'nın 76'ncı maddesinde, "Hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, yükseköğretim kurulu üyeleri, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri ve silahlı kuvvetler mensupları, görevlerinden çekilmedikçe, aday olamazlar ve milletvekili seçilemezler." ifadesine yer verilerek memurların istifa etmeden aday olamayacakları hüküm altına alınmıştır.

DMK'nın 92'nci maddesinde ise "İki defadan fazla olmamak üzere memurluktan kendi istekleriyle çekilenlerden veya bu kanun hükümlerine göre çekilmiş sayılanlardan tekrar memurluğa dönmek isteyenler, ayrıldıkları sınıfta boş kadro bulunmak ve bu sınıfın niteliklerini taşımak şartıyla ayrıldıkları tarihte almakta oldukları aylık derecesine eşit bir derecenin aynı kademesine veya 71'nci madde hükümlerine uyulmak suretiyle diğer bir sınıfta eşit derecedeki kadrolara atanabilirler." ve 298 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanunun Ek 72'nci maddesinde "Yüksek mahkeme üyeleri, hâkimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar ile Subay ve Astsubaylar hariç olmak üzere; milletvekili ve mahalli idareler genel ve ara seçimlerinde aday ve aday adayı olan Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, adaylığı veya seçimi kaybetmeleri halinde, Yüksek Seçim Kurulunca seçim sonuçlarının ilanını takip eden bir ay içinde müracaat etmeleri kaydıyla eski görevlerine veya kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve dönebilirler." hükmüne yer verilmiştir. Kanaatimizce, bir taraftan 657 sayılı DMK'nın 'Tarafsızlık ve Devlete Bağlılık' ilkesini içeren 7'nci maddesinde ifade edilen "Devlet memurları siyasi partiye üye olmazlar, herhangi bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunamazlar" hükmü çerçevesinde memurların tarafsızlığına vurgu yapılırken, diğer taraftan da memurluktan istifa edip; herhangi bir partiden milletvekilliği vb. görevlere adaylığını koyan memurların görevlerine geri dönebilmesi büyük bir çelişki yaratmaktadır. Öyle ki, siyasi parti adaylığı için istifa eden bir memurun, bir siyasi partiden aday olması onun tarafsızlığına gölge düşürmektedir. Tarafını resmen beyan etmiş bir memurun seçilememesi halinde görevine tekrar geri dönmesi siyaset yasağını memur açısından anlamsız hale getirmektedir (Akıllıoğlu, 1992: 29). Bu çelişkinin ortadan kaldırılması için memurların siyaset yasağının, belli sınırlamalar dışında, kaldırılması düşünülebilir.

657 sayılı Kanunun 15'nci maddesinde "Devlet Memurları, kamu görevleri hakkında basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç veremezler. Bu konuda gerekli bilgi ancak bakanın yetkili kılacağı görevli illerde valiler veya yetkili kılacağı görevli tarafından verilebilir." denilmektedir. Ancak uygulamada bu kuralın çokça çiğnendiği görülmektedir. Basında çoğu zaman "bir üst düzey yetkiliden alınan bilgi" yayımlanmaktadır. Buna karşılık yerel yönetim kuruluşları ve üniversite mensupları basına demeç verme özgürlüğünden yararlanmaktadır (Akıllıoğlu, 1992: 29).

Dünya genelindeki en büyük insan hakları ihlallerinin başında düşünce özgürlüğü gelmektedir. Basın özgürlüğü de geniş anlamda düşünce özgürlüğünün kapsamına girmektedir. Bu bağlamda memurlara getirilen basın yasağı, en temel insan haklarından biri olan düşünce özgürlüğünün de kısıtlanması anlamına gelebilmektedir. Diğer taraftan sosyal medya günümüzde insanların kendilerini ifade etmeye çalıştığı en önemli mecralardan biridir. Sosyal medyaya ulaşımın kolay olması ve toplumun her kesiminden vatandaşların sosyal medyayı kolayca kullanabilmesi sonucu herkes düşünce ve kanaatini bu mecrada özgürce açıklayabilmektedir. Ancak insanların birbiriyle kontrolsüz bir şekilde iletişim kurabildiği bu mecranın hem iyi hem kötü yönleri olabilmektedir. Özellikle sosyal medyada yapılan açıklamaların toplum tarafından tarafsız olması gerektiğine inanılan bazı kesimlerin tarafsızlıklarına gölge düşürebileceği endişesi olabilmektedir. Günümüzde birçok kamu görevlisi sosyal medyada yaptıkları paylaşımlar sebebi ile disiplin cezaları ile karşı karşıya kalabilmektedir. Bu paylaşımların çoğunun da siyasi nitelik taşıdığı gözlemlenmektedir (Minar, 2019). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi verdiği pek çok kararda vatandaşların siyasi ifadeler konusundaki görüşlerini belirtirken ağır ve sert üslup kullanmasını bir hak olarak görerek; tarafsızlık ilkesi ile ifade özgürlüğü arasında bir dengenin olması gerektiğini beyan etmiştir (Handyside/Birleşik Krallık, B.No: 5493/72, 7/12/1976, §49).

Kanaatimizce buradaki ölçüt herhangi bir kişiyi ya da kuruluşu doğrudan hedef almayan, hakaret içermeyen, genel nitelikte ki duygu ve düşüncelerin ifade edildiği, demokratik ilkelerin gerekliliklerini talep eden paylaşımlar tarafsızlık ilkesi çerçevesinde ele alınmalıdır (Minar, 2019). Özellikle “15 Temmuz Hain Darbe Girişimi” gibi toplumun genelini ilgilendiren olaylarda ki duygu ve düşüncelerin açıklanması hususlarını tarafsızlık ilkesi bağlamında değil de ifade özgürlüğü çerçevesinde yaklaşmak daha doğru olabilecektir. Sonuç olarak evrensel hukuk kuralları ve yargı içtihatlarına bakıldığında sosyal medya alanındaki paylaşımlarda tüm tarafların duyarlı olması ve eleştiri hakkını kullanmasından kaynaklı sınırlandırmalar ve paylaşımında bulunanlara idari müdahalelerin istisnai olması demokratik toplumun da temel bir gereğidir (Minar, 2019). Yanı sıra memurların, e-posta, whatsapp vb. gruplarda, internet sitesi ve sosyal medyada yapacakları siyasi paylaşımlar ise Danıştay’ın örnek kararında “Disiplin cezaları, kamu görevlilerinin mevzuata, çalışma düzenine, hizmetin gereklerine aykırı eylemlerine karşı düzenlenen idari yaptırımlardır. Kamu hizmetlerinden sürekli uzaklaştırılabilmek gibi ağır sonuçlara kadar uzanan disiplin cezaları, ağırlığı ve

önemi sebebiyle anayasanın 38'nci maddesindeki suç ve cezalara ilişkin kurallara tabi tutulmuşlardır. Kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi uyarınca, ceza yaptırımına bağlanan her bir eylemin tanımının yapılması ve yasanın ne tür eylemleri suç sayarak yasakladığının hiçbir kuşkuyla yer vermeyecek şekilde belirtilmesi gerekmektedir. Sözü edilen suç tanımlaması yapıldıktan sonra, suçun karşılığı olan cezanın ve suç sayılan eylemi gerçekleştiren kamu görevlisinin hangi disiplin kuralını ihlal ettiğinin açık bir şekilde ortaya konulması da zorunludur. Söz konusu eylem, mevzuatta öngörülen tanıma uymuyorsa verilen disiplin cezasının hukuka aykırı olacağı açıktır. Olayda, dava konusu işleme dayanak teşkil eden ifadelerin ve ekli tablonun bir bütün olarak değerlendirilmesinden, söz konusu ifadelerin, birlik adına veya bakanlık adına açıklama yapmak niteliğinde olmadığı, bireysel görüşlerin sanal ortamda dile getirilmesi şeklinde olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda, davacının fiilinin anılan ceza maddesi kapsamına girmediğinin kabulü karşısında, söz konusu fiilin sübuta erdiği gerekçesiyle davanın reddine karar veren İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır” denilerek basına bilgi ve demeç verme yasağının Danıştay tarafından dar bir yorumla memurlar lehine genişletildiği görülmektedir. Son olarak, devlet memurlarına siyaset yapma yasağının getirilişindeki ana gerekçelerden birisi, kamu hizmetinin tarafsız olmasının gereği olarak memurların, görevini ifa ederken hiçbir şekilde herhangi bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını amaçlayan bir davranışta bulunmamaları; görevlerini yerine getirirken dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi ayrımcılıklar içerisine girmemeleri gerektiğidir (Eröz, 2016: 90). Danıştay Kararlarına konu olmuş örnek olaylarda da Danıştay birçok olayı siyasi ayrımcılık ve tarafgirlik kapsamında değerlendirmiştir.

SONUÇ

Memurların siyaset yapma yasağı, memurları politik alandan uzaklaştırmayı amaçlayan ve iş güvencesini tehdit eden en büyük unsur olarak görülmektedir. Çalışma hayatının standartlarının yükseltilmesi, Türkiye'nin insan hakları, demokrasi ve özgürlükler ülkesi olması bakımından 1982 Anayasası'nın “Kanun Önünde Eşitlik” başlığını taşıyan 10'ncü maddesinde “ Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.” ilkesiyle çelişen kanundaki düzenlemelerin revize edilmesi, bu düzenlemeler içerisinde de evrensel bir hak olarak kabul

edilen memurlara siyaset hakkının dar alanda değerlendirilip memurlar lehine genişletecek şekilde yorumlanması kaçınılmazdır. Ayrımcılık yaratan, eşitlik ve tarafsızlık ilkesine aykırı durumlara dayanılarak memurların siyasi faaliyetlerinde bulunmalarına kısıtlama getirilmesi isabetli bir tutumdur. Fakat bürokrasinin temel yapı taşını oluşturan bu kesim, siyasi iktidarın kararlarını uygularken mutlaka siyasetin etkisinde kalacağından, toplumda ayrımcılık yaratan, eşitlik ve tarafsızlık ilkesine aykırılık oluşturan durumların dışında memurların siyasi faaliyette bulunmalarının önündeki engellerin kaldırılması, en temel haklardan biri olan siyasi haklar bakımından da önemli bir düzenlemeyi oluşturacaktır. Diğer taraftan muhalif düşüncelere saygı, farklılık, çoğulculuk, hoşgörü gibi evrensel ilkeler ışığında memurların siyaset yapma yasağı da yeniden düzenlenmelidir.

657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda yasaklamalar getiren maddelerde değişiklik yapılması suretiyle, mevzuatımızda yukarıda açıklamaya çalıştığımız çelişkili durumların düzeltilmesi ve kamu görevlilerinin de siyaset yapabilmesine imkân tanınması gerekmektedir. Çünkü geniş bir kitlenin siyaset yasağına tabi tutulması kabul edilebilir bir durum değildir. Tarafsızlık ve eşitlik ilkesine aykırılık, ayrımcılık gibi durumlar dışında memurların siyasi faaliyette bulunmalarının yasak olmaktan çıkarılması gerekmektedir. Yasağı kaldırmak belli önlemlerin alınmasına engel teşkil etmeyecektir. Bu doğrultuda, memurların kamu kaynağını kötüye kullanması, görevini ihmal edici davranışlarda bulunması gibi oluşabilecek olumsuz durumlara engel olmak amacıyla, siyasi faaliyette bulunma yasağına birtakım sınırlamalar getirilebilir. Kanaatimizce, memurların siyasi faaliyette bulunmasının tamamen yasak olmaktan çıkarılması ve tarafsızlığı, eşitliği sağlayacak, ayrımcılığı ortadan kaldıracak şekilde belli sınırlamalar getirilerek siyasi haklarını kullanmalarının önünün açılması yerinde bir düzenleme olacaktır. İşçilerin ya da serbest meslek erbabının siyasi faaliyette bulunup; devlet memurlarının bulunamaması manasızdır. Devlet memurlarının siyasete girmesiyle siyasetin seviyesi yükselecektir. Uygulamada, devlet memurlarının siyasete girmesi halinde taraf olacakları ve tarafsızlıklarını yitirecekleri düşünülmektedir. Kanaatimizce Türkiye'de, Almanya'daki uygulamaya benzer şekilde memurların siyasi faaliyetlerde sınırlı bir biçimde yer alabilmesinin sağlanması köklü ve önemli bir değişiklik olacaktır. Bürokrasi ve siyasetin her dönem iç içe olması, memurların siyasi faaliyette bulunma yasağını kısmen de olsa kaldırmayı gerektirmektedir.

KAYNAKÇA

- AKILLIOĞLU, T. (2002). **Düşünce ve Anlatım Özgürlüğü ve Kamu Görevlileri**. M. Gülmez (Ed.). İnsan Hakları ve Kamu Görevlileri İçinde (s. 25-34). Ankara: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları No: 243.
- AKHUNDOVA, J. (2013). "Rusya Kamu Yönetiminde Etik Konularına Bakış: Huku-ki-Normatif ve Söylem İçerik Analizi", **Avrasya İncelemeleri Dergisi (AVİD)**, II(2), 335-355.
- AKINCI, S. (2014). "Siyasal Katılım Düzeyleri Üzerine Bir İnceleme". **Karadeniz Tek-nik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Dergisi**, 7, 33- 45.
- AKYÜZ, Ü. (2009). Siyaset ve Ahlak. *Yasama Dergisi*, 11, 93-129.
- ALBAYRAK, S. O. (2016). "ABD Kamu Personel Rejiminde Esnek İstihdam (At-Will Employment) Eğilimi". **Mülkiye Dergisi**, 40(2), 43-66.
- ARTUK, E., GÖKCEN, A., & YENİDÜNYA, C. (2005). **Ceza Hukuku Özel Hü-kümler**. Ankara: Turhan Kitabevi.
- ATAY, E. E. (2012). *İdare Hukuku*, Ankara: Turhan Kitapevi.
- AYDIN, H. (2010). **Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı**. Ankara Barosu Dergisi, 68(1), 109-128.
- BİLGE, M. (2012). "Gelenekselden Moderne Etik ve Siyaset". **ZKÜ Sosyal Bilimler Dergisi**, 8(15), 97-108.
- BUCAKTEPE, A. (2014). "Devlet Memurluğu ve Memurların Değerlendirilmesi üze-rine Düşünceler". **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, XVIII (3-4), 459-489.
- COŞKUN, B. & PANK YILDIRIM, Ç. (2019). **696 Sayılı KHK ve 7079 Sayılı Kanunun Türkiye'de Kamu Sektörü İstihdamına Etkisi. IV. Uluslararası Gi-rişimcilik, İstihdam ve Kariyer Kongresi Bildiri Kitabı** (Ed: M. Marangoz ve A. Fırat), Cilt: I, 84-96.
- ÇELİK, A. & MARDİNLİ, İ. (2018). "Yerel Seçilmişlerin Bürokrasi-Siyaset İlişkinine Bakış: Şanlıurfa Örneği." **Uluslararası Yönetim Akademisi Dergisi**, 1(1), 37-55.

- ÇAPAR, S. (2010). "Almanya'da Kamu Personel Sistemi". **Türk İdare Dergisi**, 82(466), 47-63.
- ÇELİK, Ö. ve AKSAN, G. (2011). "Demokrasi ve Bürokrasi Arasındaki Gerilim Temelinde Türk Hukukundaki Bazı Düzenlemelere Genel Bir Bakış". **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XV, Sayı: 2, 189-214.
- ÇİTCİ, O. (2002). **Siyasal Haklar ve Kamu Görevlileri**. M. Gülmez (Ed.), İnsan Hakları ve Kamu Görevlileri İçinde (s. 89-110). Ankara: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, No: 243.
- DEMİR, M. (2018). "Siyasal İletişim: Kavramsal Bir Derleme". **International Journal of Art, Culture and Communication**, I(1), 79-104.
- DEVLET MEMURLARI KANUNU, Kanun No.: 657, Kabul Tarihi : 14.7.1965.
- DEVLET PERSONEL BAŞKANLIĞI (2016a). **Kamu Personelinin Statülerine ve İstihdam Edildikleri Kurum Türlerine Göre Dağılımı**. 5 Şubat 2017 tarihinde <http://www.dpb.gov.tr/tr-tr/istatistikler/kamu-personeli-istatistikleri> sayfasından erişilmiştir.
- DEVLET PERSONEL BAŞKANLIĞI (2016b). **İngiltere Kamu Yönetimi ve Kamu Personel Sistemi**. Ankara: Devlet Personel Başkanlığı Avrupa Birliği ve Dış İlişkiler Birimi.
- ERASLAN, T. (2020). **Kamu Görevlileri İçin Seçim Yasaklarının Önemi**. <https://www.kamufinans.com/kamu-gorevlileri-memurlar-icin-secim-yasaklari-nedir-secim-yasaklarinin-onemi-nedir>
- ERSÖZ, K. (2016). "Devlet Memurlarının Siyaset Yapma Yasağı ve Değerlendirilmesi". **TAAD**, 7(26), 71-102.
- GÖKCAN, T., H., & Artunç, M. (2012). **Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi ve Özel Soruşturma Usulleri**. Ankara: Seçkin Yayınları.
- GÖKÇE, F., A., Özdemirci, İ., & Ceylan, H. İ. (2017). "Üniversite Öğrencilerinin Siyasal Katılım Seviyesi: Kilis 7 Aralık Üniversitesi Örneği". **Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, 2(27), 289-319.

- GÜLDİKEN, N. (1996). Toplum Bilimsel Boyutuyla Siyasal Katılım. Sivas: Dilek Ofset Matbaacılık.
- HEYWOOD, A. (2012). Siyasetin Temel Kavramları, Ankara: Adres Yayınları.
- KALAYCIOĞLU, E. (1983). **Karşılaştırmalı Siyasal Katılma-Siyasal Eylemin Kökenleri Üzerine Bir inceleme**. İstanbul: Gür-Ay Matbaası.
- KARAKAYA, İ. (2019). **Rusya'da Kamu Personel Sisteminin Dönüşümü**. Yayınlanmamış Yüksek Lisan Tezi, Uşak Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Uşak.
- KAPANİ, M. (1997). **Politika Bilimine Giriş**. 9. Baskı, Ankara: Bilgi Yayınevi. Ankara.
- KOÇ, O. (2015), 01 Şubat 2017 tarihinde www.oktaykoc.com/files.php?file=VI_867720939.pptx 01.02.2017 sayfasından erişilmiştir.
- MİNAR, T. M. (2019). **Kamu Çalışanlarının Siyasi Sosyal Medya Paylaşımları - Tarafsızlık İlkesi ve İfade Hakkı Sorunsalı**. <https://www.hukukihaber.net/kamu-calisanlarinin-siyasi-sosyal-medya-paylasimlari-tarafsizlik-ilkesi-ve-ifade-hakki-sorunsali-makale,6528.html>
- ÖZEN, M. & TOZMAN, Ö. (2009). "Türk Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı". **Amme İdaresi Dergisi**, 42(4), 25-57.
- ÖZTEKİN, A. (2001). **Siyaset Bilimine Giriş**. 3. Baskı, Ankara: Siyasal Kitabevi.
- ÖZTEKİN, T. (2003). **Karşılaştırmalı Kamu Personel Sistemleri Fransa'da Kamu Personel Sistemi**. <http://tulayozekin.blogspot.com/2010/12/fransada-kamu-personel-sistemi.html>
- SEÇİMLERİN TEMEL HÜKÜMLERİ VE SEÇMEN KÜTÜKLERİ HAKKINDA KANUN, Kanun No.: 3420, Kabul Tarihi: 31.03.1988.
- SELÇUK, S. (1997). **Memur Yargılaması Hakkında**. İstanbul: TÜSİAD Yayınları
- TÜRK CEZA KANUNU, Kanun No.: 5237 Kabul Tarihi: 26.9.2004
- TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASI, Kanun No.: 2709, Kabul Tarihi: 7.11.1982.

TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU KANUNU, Kanun No: 6701, Kabul Tarihi: 06.04.2016.

UZUNÇARŞILI, H. İ. (1988). **Osmanlı Devleti Teşkilatından Kapıkulu Ocakları 1-2**. Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları.

ÜLGER, E. G. (2019). **Karşılaştırmalı Kamu Personel Sistemi: Türkiye Japonya Örneği**. Yayınlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.

657 SAYILI DEVLET MEMURLAR KANUNU

<https://www.memurlar.net/haber/563254/siyasi-parti-yararina-is-yapan-memur-ne-ceza-alir.html> (Erişim Tarihi: 01.01.2020).

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU İYİ YÖNETİM İLKELERİ BAĞLAMINDA YÖNETİMDE ETİK PARADİGMASININ YERLEŞMESİ ÜZERİNE BİR ARAŞTIRMA*

A Research Upon The Settlement of The Ethical Paradigm in Management in the Context of the Good Management Principles of Ombudsman Institution

Hüseyin ÇILGIN** - Dr. Metin ÖZKARAL***

Geliş Tarihi: 25.03.2020 Yayına Kabul Tarihi: 02.06.2020

Öz

Bu çalışma, etik kavramının ve etik ilkelerin kalıcı olarak yerleşmesini Kamu Denetçiliği Kurumu özelinde incelemeyi amaçlamaktadır. Bu amaçla ilk olarak; etik ve ombudsman kavramları ele alınmış ve tahlilleri yapılmış, kamu yönetiminde etik ilkeler açıklanmış, Kamu Denetçiliği Kurumu iyi yönetim ilkeleri ile etik ilkelerin ortak noktaları ve benzerlikleri ortaya konmuştur. Daha sonra, Türkiye’de Kamu Denetçiliği Kurumu’nun yapısı ve nitelikleri incelenmiştir. Son olarak ise Kamu Denetçiliği Kurumu’nun kurumsal rolüyle Türkiye’de kamu yönetimi sistemine etik ilkelerin yerleşmesine sunduğu katkıyı ölçülebilmek için öncelikle tavsiye kararlar incelenmiş, kararlara ilişkin yayımlanan raporların özet verileri aktarılmış ve Kurum uzmanlarıyla konuya ilişkin görüşmeler yapılmıştır. Araştırma sonuçlarına göre; Türkiye’de kolay erişilebilir, hızlı karar veren, başarılı, etik ilkelere sahip, şeffaf ve katılımcı bir kamu yönetiminin tesis edilmesi ve vatandaşları da sürece dahil ederek geleneksel yönetimden katılımcı yö-

Abstract

This study aims to analyze the concept of ethics and the permanent settlement of ethical principles in terms of Ombudsman Institution. For this purpose, firstly, ethic and Ombudsman concepts are discussed and examined, ethical principles of public administration are clarified, the common points and similarities are examined between good governance principles and ethic principles. Then, the structure and qualities of Ombudsman Institution in Turkey are analyzed. Finally, in order to measure the contribution of the Ombudsman Institution to the establishment of ethical principles in the public administration system in Turkey through its institutional role, recommendation decisions are first examined, summary data of the reports published on the decisions are transferred and interviews are conducted with the experts of the institution. According to this study, The Ombudsman Institution is helpful for transforming from traditional management to governance,

* Bu çalışma, Karabük Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Anabilim Dalı Başkanlığı’nda Hüseyin Çılgin tarafından, Dr. Öğr. Üyesi Metin Özkaral danışmanlığında hazırlanan ve yayınlanmamış yüksek lisans tezinin gözden geçirilmiş, iyi yönetim ilkeleri özelinde ve yönetimde etik kavramı bağlamında yeniden ele alınıp geliştirilmiş bir versiyonudur. Çalışmada yer alan veri toplama süreçleri için Kamu Denetçiliği Kurumu’ndan 17.07.2019 tarihli 81444356-101.99-E.8631 sayılı kararla, Karabük Üniversitesi Sosyal ve Beşeri Bilimler Araştırmaları Etik Kurulu’ndan ise 03.06.2020 tarihli 78977401-050.04.02-E.20182 sayılı kararla izin ve onay alınmıştır.

** Kamu Yönetimi Tezli Yüksek Lisans Mezunu, Ticaret Bakanlığı Personeli, hsynclgn44@gmail.com
ORCID ID: 0000-0001-8693-8769

*** Karabük Üniversitesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü Yönetim Bilimleri Anabilim Dalı Dr. Öğr. Üyesi. metinozkartal@hotmail.com. ORCID ID: 0000-0002-3209-7260

netişime geçiş aşamasının sağlanması açısından mesafe kat edilmesine Kamu Denetçiliği Kurumu tarafından katkılar sağlandığı düşünülmektedir. Çalışmanın değerlendirme kısmında Türk kamu yönetiminde etik değerlerin arttırılmasına yönelik, çalışmanın konuları bağlamında, önerilerde bulunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Etik, Ombudsman, Kamu Denetçiliği Kurumu, Kamu Yönetimi, İyi Yönetim.

including successful management, quick decision-making, transparent board management and ethical principles for citizenships. At the end of the text, suggestions are made to increase these ethic codes. According to the research results; In Turkey, easily accessible, providing quick decision, successful, have the ethical contribution by the Ombudsman Institution to the establishment of a participatory and transparent public administration is believed to be provided. In addition, it is thought that the Ombudsman Institution contributed to the progress in the transition from traditional management to participatory governance by including the citizen in the process. In the evaluation part of the study, suggestions were made for increasing ethical values in Turkish public administration in the context of subjects of the study.

Keywords: Ethic, Ombudsman, The Ombudsman Institution, Public Administration, Good Government.

GİRİŞ

Devlet ve vatandaş arasındaki ilişki sürekli bir dönüşüm halindedir. Demokratik talepler arttıkça devlet mekanizmaları kendilerini bu doğrultuda değiştirmektedir. Özellikle 21. yüzyılla birlikte teknolojik gelişmeler küreselleşmenin bu yöndeki etkisini arttırmıştır. Küresel dünya ve onun devlet modeli, Batı merkezli bir paradigmaya ait kabul edilirse demokratik taleplerin de bu yüzyılda artması normal kabul edilebilir. Esasen bireyin devlet karşısındaki konumunu güçlendirme çabaları daha eskilere dayanmaktadır ancak modern çağ bu ilişkinin biçimini, terminolojisini ve hukuki altyapısını kurumsallaştıran bir zaman aralığı olarak farklılaşmaktadır. Bu doğrultuda önemli bulunan, üzerine gidilen ve değerini kaybetmeyen çeşitli davranış, düşünce ve örgütlenme kalıpları tarih boyunca hep var olagelmıştır.

Devletin yönetimi ile ilgili kadim ve aynı zamanda güncel kavramlardan birisi de etik kavramıdır. Etik kavramı genel olarak insan yaşamında, özelde ise devlet-vatandaş ilişkisinde ahlaki açıdan doğru ve yanlış davranış kalıplarını belirlemeye yarayan bir olgudur. İyi ve kötüyü ayırt etmeye, yönetim süreçlerinde birey ve toplumun zarar görmemesi esasına dayanır. Kavram, Antik Yunan felsefi metinlerinde kendisine yer bulur. Sonraki bütün çağlarda ve birçok medeniyette etik yönetime ilişkin tavsiyeler içeren söylevler ve yazılı eserler süregelmiştir. Modern zaman diliminde bu değerler, ülkeler tarafından daha somut bir biçimde ve yasal bağlayıcılık yönü gelişerek daha değerli hale gelmektedir.

Türk kamu yönetimi sistemi de etik değerler bağlamında son yıllarda önemli kuruluşlar ve hukuki kurallar oluşturmuştur. Bunlardan birisi de Kamu Denetçiliği Kurumudur. Kurum, kendisine ait iyi yönetim ilkelerini belirleyerek yönetimde etik kavramının gelişmesini hedeflemektedir. Bu çalışmada, Kamu Denetçiliği Kurumunun iyi yönetim ilkelerinin kamu yönetiminde etik değerlerin yerleşmesine nasıl katkı sağladığı/sağlayabileceği incelenmiştir. Bunun için ilk olarak temel kavramlar aktarılmıştır. Etik, iyi yönetim ilkeleri gibi temel olguların çerçevesi çizilmiştir. Daha sonra, Kurumun tavsiye kararları etik değerler bağlamında incelenmiştir. Ardından Kurumun yıllık raporları bağlamında iyi yönetim ilkeleri ve dolayısıyla etik değerlerin algılanması sürecinin seyri irdelen-

miştir. Son olarak Kurum uzmanları ile yapılan görüşmeler yer almaktadır. Bu görüşmelerden yola çıkılarak Kurumun kamu yönetiminde etik değerlere ilişkin bakış açısı yorumlanmıştır. Sonuç, değerlendirme ve öneriler kısmında ise bulguların yorumlanması, varılan sonuçlar ve çeşitli tavsiyeler yer almaktadır.

1. KAVRAMSAL ÇERÇEVE

Etik, kelime olarak Yunanca “karakter” anlamındaki “ethos” sözcüğünden türetilmiştir. Etik, insanların bireysel ve toplumsal anlamda kurdukları ilişkilerin temelinde var olan değerleri, kuralları, doğru-yanlış, iyi-kötü gibi kavramları ahlâksal açıdan araştıran bir *felsefe alt disiplini* olarak doğru ve yanlışın ölçütü olarak açıklanabilir (Kılavuz, 2005: 19). Etik, kişinin davranışlarında temel aldığı ahlâkî ilkelerin tümüdür. Bu bağlamda etik, insanların eylem ve işlerini nasıl yapmaları/yapmamaları gerektiğini belirlemede yardımcı olan ilkelere dir.

Etik, yakın geçmişten bu yana çeşitli disiplinlerin ilgi alanında giderek daha geniş ölçüde yer alan bir konudur. Yönetim alanındaki yozlaşma ve kayırma gibi etik dışı davranışların ciddi sorunlar olarak algılanmaya başlamasıyla birlikte, “yönetimsel etik” de üzerinde önemle durulan konuların arasına girmiştir. Yönetimsel etik sadece gelişmemiş veya gelişmekte olan ülke yönetimlerini değil aynı zamanda gelişmiş ülkeleri de yakından ilgilendirmekte, yeni yönetim yaklaşımlarıyla birlikte etik daha kapsamlı yeniden düzenleme çalışmalarına girilmektedir (Uluğ, 2009: 3). Siyasal ve yönetimsel etik davranış ilkeleriyle varılmak istenen amaç “devlette ve toplumda yolsuzluğu ve yozlaşmayı önlemek, dürüstlüğü hâkim kılmaktır.” (Şen, 2012: 11).

Toplumun her alanında olduğu gibi kamu yönetiminde de etik sorunlar yaşanabilmektedir. Toplumsal alanda ortaya çıkan yozlaşma siyasal ve yönetimsel alanda da görülmektedir. Genel olarak ahlâk pratiğinde kendini hissettiren bu sorun, tüm alanlarda etkili olmakta ve ortaya çıkan bu etik yoksunluk kamu yönetiminde kendini hissettirmektedir (Kılavuz ve Yılmaz, 2004: 82). Kamu yönetiminde etik kavramı ile devletin vatandaşlarına hizmet bakımından yükümlülükleri vurgulanır (Öztürk, 2003: 208). Kamu görevlileri gerek toplumu ilgilendiren temel konularda gerekse rutin işlerde çeşitli kararlar almak durumundadırlar. Kamu görevlilerinin kararlarında ve davranışlarında çeşitli faktörler etkili olmaktadır. Kamu görevlilerinden, içinde buldukları örgütün amaçlarıyla uyumlu hareket etmeleri ve aynı anda kamu yararına uygun kararlar almaları beklenmektedir.

Yönetmelik etik bu bağlamda, ikilemlerle karşı karşıya kalan kamu görevlilerine nasıl davranmaları gerektiği konusunda bir rehber olmaktadır (Gökçe ve Örselli, 2011: 49-50).

Eryılmaz ve Biricikoğlu'na göre (2011: 35) ise kamu yönetiminde etik, kamu yöneticilerinin, karar alırken ve kamu hizmetlerini yürütürken uymaları gereken “tarafsızlık, dürüstlük, nezaket, adalet, saydamlık, hesap verebilirlik, kamu yararını gözetme, göreve bağlılık, liyakat, verimlilik, etkinlik, kalite” gibi bir takım ahlâki ilke ve değerler bütününe denir. Yazarlara göre; “Bu ilke ve değerler, kararların nasıl alınması ve işlerin/rollerin nasıl yapılması gerektiğini belirlemede kamu görevlilerine yol gösterir; hizmetlerin ve çalışanların değerlendirilmesinde temel kriter olarak kullanılır. Etik davranış ilkeleri etik kodlar hâline geldiğinde, buna ilişkin bir izleme ve kontrol mekanizması kurulduğunda, kurumlarda istihdamı düzenleyen mevzuatın resmî bir parçası hâline dönüşürler. Böylece etik, kişiler ve kurumlar açısından, sadece bireysel bir iç kontrol değil, aynı zamanda bir dış denetim işlevi de görürler.” (Eryılmaz ve Biricikoğlu, 2011: 35)

Usta ve Kocaoğlu'na (2015: 154) göre ise; kamu yönetiminde etik ilke ve değerler, kamu görevlilerine etik ikilemlerle karşı karşıya kaldıklarında yol gösterirken verilen kararların etik olup olmadığının tespit edilmesinde önemli rol oynarlar. Yazarlar, kamu yönetiminde etik ilke ve değerlerin, kamuda çalışanlar tarafından benimsenmesi ve içselleştirilmesinin, etik dışı davranışların ortaya çıkmadan engellenebilmesi açısından önemli bir husus olduğunun altını çizmektedirler (Usta ve Kocaoğlu, 2015: 154). Bu bağlamda, yönetmelik etik, idari kuruluşların eylem ve işlemlerinde hem önlenmesi gereken davranış biçimlerini hem de olumlu davranışları içeren ilke ve standartlardan oluşmaktadır (Nohutçu, 2004: 393). “Tarafsızlık, dürüstlük, liyakat, nesnellik, saydamlık, hesap verebilirlik, adalet, eşitlik, kamu yararını gözetme, profesyonellik, tutumluluk ve etkinlik, hediye ve rüşvet almama” kamu görevlilerinin uymaları gereken ilke ve değerlerdir. Bu ilke ve değerleri benimseyen, karar ve işlemlerinde bu ilke ve değerleri uygulayan yönetim etik yönetim olarak adlandırılmaktadır (Eryılmaz, 2008: 7). Yüksel ise “hukukilik, bütünlük (integrity), tarafsızlık, saydamlık, etkinlik, eşitlik, sorumluluk, adalet, hesap verebilirlik, nesnellik, güven, nezaket, saygınlık ve kamu yararının gözetilmesi” gibi değerleri günümüzde gelişmiş demokratik ülkelerin ortak benimsediği temel etik değerler olarak belirtmektedir (Yüksel, 2010: 95). Kamu kuruluşları etik değerlere uyum sağlayıp sağlamadıkları hususunda topluma veya

temsilcilerine hesap vermek durumundadır. Hesap verebilirlik kavramının “*bir kişinin ya da bir grubun, kendi sorumluluk alanı içinde, yerine getirdiği faaliyetlerden dolayı, başka otoritelere açıklama yapma zorunluluğu*” olarak tanımlanması mümkündür (Biricikoğlu ve Güleler, 2008: 136). Hesap verebilirlik kavramı artık geniş bir çerçevede değerlendirilmektedir. Hesap verebilirlik, tek taraflı olarak bilgi vermek ya da açıklama yapmak anlamından çok, hesap veren ile hesap soran arasındaki karşılık ilişki ve etkileşim bağlamında ele alınmaktadır (Usta ve Akıncı, 2016: 2736). Tüm bu etik değerlere talebin artması ve kamu bürokrasisinin hesap verme paradigmasının yaygınlaşmasının sonucu olarak çok sayıda örgütlenme ve yapı meydana gelmiştir. Bunlar arasında en önemlilerden birisi Ombudsmanlık mekanizmasıdır.

Kamu yönetiminin daha katılımcı, daha hesap verebilir ve etik ilkelere uygun çalışabilmesi için tarihsel süreçte, Ombudsmanlık mekanizması ortaya çıkmıştır. Kökeni İsveç’e dayanan “Ombudsman” kavramı, ‘ombuds’ (vekil/temsilci) ile ‘man’ (kişi) kelimelerinin bir araya gelmesinden oluşmaktadır. İsveç diline bakıldığında, bu kavramın görevli, koruyucu gibi anlamları karşıladığı görülmektedir (Kestane, 2006: 131). Ombudsman terimi bu yapıyı bünyesinde bulunduran devletlerin oluşturduğu çeşitli farklılıklara göre farklı şekillerde ifade edilmektedir. Bu farklar her ülkede aynı olmayacak birtakım unsurlardır; *bölgedeki toplumsal yapı, kültürel alışkanlıklar, yönetim şekli* gibi. Kavram Türkçe’de “*Arabulucu, Kamu Hakemi, Kamu Denetçisi*” gibi ifadeleri karşılamaktadır (Dursun, 2011: 378).

Ombudsmanlık kurumu, etik ilke ve değerlerin kamu ve özel yönetim alanında dar anlamda örgütlerde ve geniş anlamda da devlet ve toplum çapında benimsenmesi hususunda oldukça önemli bir rol taşımaktadır. Esas olarak örgütler karşısında vatandaş veya sivil gruplardan gelen şikayetleri inceleyen ve karara bağlayan bir kurum olarak Ombudsmanlık, özünde bulunan etik davranma, çalışma ve yayma kültürünü, kendi bünyesinden topluma doğru genişletmektedir. Ombudsmanlık kurumu, sahip olduğu özellikler bağlamında “*adil, eşit ve şeffaf olma, hesap verebilme ve güven*” gibi etik kural ve ilkeleri kendi örgüt içerisinde benimsetmeyi ve daha sonraki aşamalarda ise söz konusu bu kural ve ilkeleri farklı gruplara yaymayı sorumluluk olarak görmektedir. Sonuç olarak Ombudsmanlık kurumu, “*kurumlara ve tüm topluma etik değer ve ilkeleri yayarak ahlâki açıdan da çok önemli bir görevi*” yerine getirmiş olmaktadır (Doğan ve İnankul, 2015:340-341).

Türkiye’de de Kamu Baş Denetçisi, “oldukça geniş soruşturma ve araştırma yetkisine sahip, haksızlıkları açığa çıkarmak, takdir yetkisinin kötüye kullanımının önüne geçmek, yürürlükteki tüm hukuk kurallarına uygun davranışlarda bulunulmasını sağlamak, hakkaniyetle gerekli önlemleri tavsiye etmek için gereken düzenlemelerin yapılması önerilerinde bulunmayı amaçlamış ve seçilmiş bir kamu görevlisidir” (Fendoğlu, 2010: 4). Kamu Denetçiliği Kurumu’nun (KDK) 5’inci maddede düzenlenen görevleri kanunda, “Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.” şeklinde ifade edilmektedir.

Kamu Denetçiliği’nin önemsedığı temel etik ilkeler yani iyi yönetim ilkeleri ise; “adalet, eşitlik, dürüstlük, açıklık, tarafsızlık, sorumluluk, insan hakları, hümanizm, bağlılık, hukukun üstünlüğü, sevgi, hoşgörü, hesap verebilirlik, saygı, tutumluluk, demokrasi, olumlu insan ilişkileri, hak ve özgürlükler, emeğin hakkını verme, yasadışı emirlere karşı direnme” olarak sıralanmaktadır. Tüm bu ilkeler modern toplum ve onun bir yansıması olan modern devletin gün geçtikçe daha çok önemsedığı kavramlardır. Bireylerin devlet ve bürokrasi karşısında daha güçlü ve özgür olabilmeleri adına devletin kurumsal hafızasına dönük öneriler bütünü olarak da nitelebilecek olan bu ilkelerin yerleşmesi ve işletilmesi kuşkusuz insan yaşamı adına önemlidir. Kültür, coğrafya, tarih, konjonktür gibi etkenlerle pratikte uygulaması her zaman her yerde eşit düzeyde başarılmasa da değer ve önemlerinin giderek arttığı da bir olgu olarak karşımızdadır. KDK iyi yönetim ilkeleri ile etik değerlerin aralarında bir benzeşme ve uyum olduğu açıktır. Yukarıda derlenen literatürdeki ilke ve değerlerin hepsiyle örtüşen iyi yönetim ilkeleri aynı zamanda etik değerler olarak kabul edilmelidir. Bu nedenle KDK, yönetimde etik paradigmasının yerleşmesi bağlamında analiz edilmek üzere çalışmanın inceleme nesnesi olarak seçilmiştir.

2. İYİ YÖNETİM İLKELERİ BAĞLAMINDA YÖNETİMDE ETİK PARADİGMASININ YERLEŞMESİ ÜZERİNE BİR ARAŞTIRMA

2.1. Çalışmanın Amacı ve Önemi

Bu araştırma ile evrensel hukuk kuralları kadar önemsenen etik ilkelerin, Türkiye’de kamuyönetim sistemine yerleşmesinde ve kalıcı hale gelmesinde yapılan

katkıları, Kamu Denetçiliği Kurumunun rolü özelinde incelemektir. Etik ilkelerin kamu yönetimi sistemimize yerleşmesi ve kalıcı hale getirilmesinin devlet ve toplum düzenine pozitif etki yaratacağı varsayıldığından Kamu Denetçiliği Kurumunun rolü bu bağlamda önem arz etmektedir.

2.2. Çalışmanın Yöntemi

Bu çalışmada etik ve Ombudsman kavramları, bu kavramların tarihsel gelişimleri ile Kamu Denetçiliği Kurumunun yapısı ve niteliği hakkında belge incelemesi ve literatür taraması yapılmış, YÖK ulusal tez merkezi, internet tabanlı veri tabanları ile çeşitli kitap, makaleler incelenerek değerlendirilmiştir. Yine bu kapsamda Kamu Denetçiliği Kurumu hakkındaki bilgiler kurumun web sitesi olan www.ombudsman.gov.tr adresinden, Kurumun yayınladığı dergi, bülten ve raporlar ile 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunundan faydalanılmıştır. Ayrıca bu çalışmada nitel araştırma yöntemlerinden görüşme (mülakat) tekniği uygulanmıştır. Kamu Denetçiliği Kurumunda “İlk inceleme”, “Denetçilik” ve “Baş denetçilik” birimlerinden uzmanların katılımı ile görüşmeler gerçekleştirilmiş ve Kurumun verdiği tavsiye kararlar ile hazırladığı yıllık faaliyet raporları analiz edilmiştir. Çalışmanın verilerini toplamak için Karabük Üniversitesi Sosyal ve Beşeri Bilimler Araştırmaları Etik Kurulu’ndan (03.06.2020 tarihli 78977401-050.04.02-E.20182 sayılı karar) izin ve onay alınmıştır.

2.3. Çalışmanın Sınırlılıkları

Çalışmada Kurumun tüm çalışanları ile görüşme yapılamamıştır. Bunun nedeni zaman ve enerji bağlamında uzun ve zorlayıcı olması olarak belirtilebilir. Bu, çalışmanın en temel eksikliğidir. Ek olarak, Kurumun paydaşları veya muhatabı kişi ve kurumlarla görüşülmesinin çalışma adına daha geniş bir perspektif sunabileceği ifade edilebilir. Ancak çalışmanın sorusunun çerçevesi düşünüldüğünde yapılan analizler yeterli görülmeyle birlikte, söz konusu eylemlerin başka bir çalışma için fırsat oluşturduğunu da not düşmek gerekir.

2.4. Kamu Denetçiliği Kurumu ve Etik İlkeler Ekseninde Değerlendirme

Çalışmada “KDK, iyi yönetim ilkeleri aracılığıyla, yönetimde etik paradigmasının yerleşmesine nasıl katkıda bulunmaktadır?” sorusuna cevap aranmaktadır. Soruya cevap verebilmek için belirli bir mantık çerçevesinde yöntemsel ilerlemeye çalışılmıştır. Öncelikle, yönetimde etik paradigmasının gelişmesi için etki ve yetki

alanına sahip KDK, iyi yönetim ilkelerini ve dolayısıyla etik değerlere dönük aldığı kararları tavsiye şeklinde ilgili kuruluşlara aktarmaktadır. Bu bağlamda, *KDK'nın tavsiye kararları* arasından bazıları seçilmiş, inceleme çerçevesinde özetlenmiş ve değerlendirilmiştir. Seçilen olgu ve kararlar, toplumsal ve bürokratik süreçlerin çeşitlilik yelpazesini yansıtması esasına göre seçilmiştir. Kararların aktarımının hemen ardından, *KDK raporları* üzerinden bir değerlendirme yer almaktadır. Son olarak ise sürecin eylem ve saha kısmında birikimleri olan KDK uzmanlarıyla etik değerler üzerine yapılan *mülakat* yer almaktadır. Kamu Denetçiliği Kurumu'nda "*İlk İnceleme*", "*Denetçilik*" ve "*Baş Denetçilik*" birimlerinden birer uzmanın katılımı ile mülakat gerçekleştirilmiştir. Böylelikle; kurum kararları, kurum raporları ve kurum uzmanları üçgeninde KDK ve yönetimde etik paradigmasının yerleşmesi ilişkisi incelenmeye çalışılmıştır. Ortaya çıkan bulgular değerlendirme kısmında yorumlanmıştır.

2. 4. 1. Tavsiye Kararları Çerçevesinde Elde Edilen Bulgular

Daha önce ifade edildiği gibi, KDK'nın incelediği başvurularda aldığı tavsiye kararlar, iyi yönetim ilkeleri ve etik değerler bağlamında **önemlidir**. Bu bölümde incelenen **tüm kararlar KDK'nın** resmi kurumsal internet sayfasından alınmıştır (<https://www.ombudsman.gov.tr> (erişim tarihi: 08.04.2020)). Kurumun verdiği tavsiye kararlardan etik ilkelere vurgu yapılan örnek kararlar incelenmiş ve etik ilkeler bağlamında değerlendirilmiştir. Bunlar aşağıda numaralandırılmış ve başlıklı bir biçimde derlenmiştir.

1- KPSS puanının hesaplanmamasına itiraz hakkında (2016/4919 dosya numaralı başvuruya verilen 25/05/2017 tarihli Tavsiye Kararı)

KDK'ya başvuran kişi, 2016 Kamu Personeli Seçme Sınavında Genel Kültür, Genel Yetenek ve Eğitim Bilimleri sınavına girdiğini, Genel Yetenek ve Eğitim Bilimleri testlerinde işaretleme yaptığını, Genel Kültür testinden işaretleme yapmadığını, Genel Yetenek ve Eğitim Bilimleri testlerinden işaretleme yaptığını ancak bu testlere ilişkin puanının hesaplanmadığını, Genel Yetenek ve Eğitim Bilimleri testlerine ilişkin puanının hesaplanmasını ve mağduriyetinin giderilmesini talep etmektedir. Yapılan inceleme ve araştırmada; başvuruya konu KPSS puanının hesaplanmaması işleminin, ÖSYM'nin sınav usul ve kurallarının düzenlediği kılavuz hükümleri gereği olduğunu ancak ÖSYM'nin yayınladığı

ğ i kılavuz kurallarının **makul, gerekçeli ve orantılı** olması, amaca ve hizmetin gereklerine uygun, adayların haklarını koruyucu ve adaylara fırsat eşitliği sağlayacak biçimde, **eşitlik ilkesine** ve üst hukuk normlarına uygun yapılması gerekmekte olup, bu anlamda, diğer testlerden işaretleme yapmasına rağmen hiçbir şekilde puanın hesaplanmaması yönündeki kılavuz kuralının **hukuka ve hakkaniyete aykırı** olduğu tespiti yapılmıştır. Neticede; başvuranın KPSS puanının hesaplanmamasına ilişkin mağduriyetinin, sınava girmiş olan diğer adaylar açısından yeni mağduriyetlere yol açmayacak şekilde giderilmesi, KPSS puanının hesaplanmamasına ilişkin söz konusu kılavuz kurallarında gerekli değişikliklerin ve düzenlemelerin yapılması hususlarında Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığına tavsiyede bulunulmuştur. KDK bu kararında; ÖSYM'nin yayınladığı kılavuz kurallarının **makul, gerekçeli ve orantılı** olması, amaca ve hizmetin gereklerine uygun, **adayların haklarını koruyucu** ve adaylara **fırsat eşitliği** sağlayacak biçimde, **eşitlik ilkesine** ve üst hukuk normlarına uygun olması gerektiğini belirterek, etik değerlerden **eşitlik ve hukuka uygunluk ilkelerine** özellikle vurgu yapmıştır.

2- Müfredat değişikliği sonrası yaşandığı iddia edilen mağduriyetler hakkında (2017/13119 dosya numaralı başvuruya verilen 03/04/2018 tarihli Tavsiye Kararı)

KDK'ya başvuran İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi'nin çeşitli bölümlerinde okuyan öğrenciler, 2017 yılında alınan bir Senato kararıyla İstanbul Üniversitesinin Açık ve Uzaktan Eğitim Fakültesine devredildiklerini, Senato kararında yapılan müfredat dönüşümünün mezun olmaları aleyhine çok çeşitli sıkıntılar doğurduğunu, Senato kararı ile mezun olma kredi koşulununun 164 olarak belirlendiğini ancak bu karar alınmadan önce pek çok kişinin zorunlu dersleri vermek kaydıyla 164 krediyi tamamlamadan mezun edildiklerini, alınan karardan sonra yapılan müfredat dönüşümü ile muaf tutulan dersler yerine çeşitli zorunlu dersler getirildiğini, bunun pek çok kişi bakımından üstten de ders almamış olmaları nedeniyle dönem uzamasına neden olduğunu, müfredat dönüşümü geçiş sürecinde birçok kişinin mezun olduğunu ancak kendilerinin mezun olmadıklarını ifade ederek, müfredat değişikliğinden sonra getirilen zorunlu derslerin iptal edilmesini ve bu sebeple dönem uzatarak mezun olamayan kişilerin mağduriyetlerinin giderilmesini, bu kapsamda söz konusu Senato kararının gözden geçirilerek mağduriyetlerin ortadan kaldırılmasını talep etmişlerdir. Yapılan inceleme ve araş-

tırmada; müfredat değişikliği sonrası bazı öğrencilerin mağduriyetini gidermek adına yaptığı iddia edilen mezun olmayı kolaylaştırıcı işlemlerin öğrenciler arasında eşitliksiz bir durum yarattığı, bunun da **eşitlik ilkesine** aykırılık teşkil ettiği, mülga olmuş bazı yönetmelik hükümlerine dayanarak işlem yapıldığı, bazı öğrencilerin muaf dersleri kredi olarak transkriptine işlenirken bazı öğrencilerin transkriptine işlenmeyerek ve kendilerine müfredat değişikliği sonrası yeni dersler eklenerek çok çeşitli mağduriyetlere neden olmasının hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu tespiti yapılmıştır. Neticede; İdarenin mezun olmayı kolaylaştırıcı işlemleri ve eylemleri eşitlikçi bir yaklaşımla tüm öğrencilere sirayet ettirerek müfredat değişikliği sonrası her bölüm bazında en düşük krediden mezun ettiği öğrencinin kredisini baz alarak diğer öğrencileri de mezun etmek için gereken önlemleri alması, İdarenin müfredat değişikliği sürecini iyi yönetememesi sebebiyle uygulamada ortaya çıkan tüm sorunları öğrenci lehine yorumlayarak mevcut ve bundan sonra oluşabilecek tüm mağduriyetleri gidermesi, hususlarında İstanbul Üniversitesi Rektörlüğüne, ayrıca konuya ilişkin gerekli inceleme, araştırma ve denetimin yapılması için Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına tavsiyede bulunulmuştur. KDK bu kararında, İdarenin öğrenciler arasında muaf tutulan dersler ve kredi hesaplamalarında farklı uygulamalara gidilerek etik ilkelerden **eşitlik** ilkesine uyulmadığını vurgulamış, mağduriyetlere neden bu uygulamanın **hukuka ve hakkaniyete aykırılık** şeklinde etik dışı olduğunu belirtmiştir.

3- Şikâyetçinin, bilgisi ve talebi dışında takılan ön ödemeli elektronik kartlı su sayacının, mekanik su sayacıyla değiştirilmesi hakkında (2017/16670 dosya numaralı başvuruya verilen 04/04/2018 tarihli Tavsiye Kararı)

KDK'ya başvuran, mekanik su sayacının elektronik kartlı su sayacıyla değiştirilmemesi için Manisa Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğüne (MASKİ) dilekçe vermesine rağmen su sayacının elektronik kartlı su sayacıyla değiştirildiğini, İdarenin bu şekilde davranarak kendisini elektronik kartlı su sayacı kullanmaya mecbur bıraktığını belirterek İdarenin işlemini geri almasını talep etmiştir. Yapılan inceleme ve araştırmada; elektronik kartlı sayaç sistemine geçiş geçmeme yönünde şikâyetçiye bir tercih hakkı sunulmadan ve konuya ilişkin olarak şikâyetçinin talebi olmadan veya şikâyetçinin izni alınmadan, şikâyetçinin mekanik sayacının MASKİ tarafından elektronik kartlı sayaçla değiştirilmesinin, **hukuka ve hakkaniyete aykırı** olduğu, ayrıca İdare tara-

ından başvurana “Tebliğat” başlıklı yazıda; 10 yıllık damga süresini dolduran sayaçların yönetmeliğe göre değiştirilmesinin zorunlu olduğu söylenmiş ancak kanunda böyle bir zorunluluğun olmadığı görüldüğünden, abonelere böyle bir yazı göndermesinin ve aboneleri zorlamasının etik değerlerden **uygunluk, nezaket ve dürüstlük** ilkesine uygun olmadığı tespiti yapılmıştır. Neticede; şikâyetçinin mekanik sayaç kullanımının sağlanmasına yönelik gerekli olan iş ve işlemlerin yapılması ve ayrıca diğer abonelerin de bu şekilde mağduriyet yaşamaması için konuyla ilgili gerekli düzenlemelerin veya iş ve işlemlerin yapılması hususlarında MASKİ Genel Müdürlüğüne tavsiyede bulunulmuştur. KDK bu kararında, İdarenin şikâyetçinin izni olmadan ve şikâyetçiye tercih hakkı sunmadan elektronik kartlı sayacı değiştirerek **hukuka uygunluk** ilkesine uyulmadığına, İdarenin kanunda olmadığı halde yapılan işlemin kanuna dayandığını iddia etmek suretiyle tüketiciyi zorlayarak **nezaket ve dürüstlük gibi etik ilkelerin yerine getirilmediğine** özellikle vurgu yapmıştır.

4- Engellilik nedeniyle yer değişikliği talebi hakkında (2018/3639 dosya numaralı başvuruya verilen 15/08/2018 tarihli Tavsiye Kararı)

KDK'ya başvuran, engelli devlet memuru olduğunu, kadrosunun A İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne bağlı B İlkokulunda bulunduğunu ancak 2016 yılı Mayıs ayından bu yana Antalya İli C İlçe Milli Eğitim Müdürlüğünde görevlendirme ile çalıştığını, 9.1.2018 tarihinde B İlkokulundaki kadrosunun, görevlendirildiği C İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne alınması talebiyle başvurduğunu ancak reddedildiğini belirterek engellilik mazereti nedeniyle tayininin C İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne yapılmasını talep etmiştir. Yapılan inceleme ve araştırmada; İdarenin başvuran ile ilgili işlemlerinde **haklı beklentiye uygunluk, kararların gerekçeli olması, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi ve karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi** ilkelerine uymadığı, başvuranın talebinin reddedilmesi işleminin özellikle engellilere yönelik düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda **hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu** tespiti yapılmıştır. Neticede; Başvuranın yer değişikliği talebinin, engellilere tanınan yer değişikliği mazereti kapsamında değerlendirilerek yerine getirilmesi için Milli Eğitim Bakanlığına tavsiyede bulunulmuştur. KDK bu kararında, idarenin işlemlerinde kararların **gerekçeli olması, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi** gibi ilkeleri kapsayan **açıklık** etik değer ilkesine ve engellilere yönelik düzenlemelere

uyulmamasından dolayı da **hukuka uygunluk** etik değer ilkesine vurgu yapmıştır.

5- İşitme engelliye uygun eğitim yapılması hakkında (2017/384 dosya numaralı başvuruya verilen 24/08/2017 tarihli Tavsiye Kararı)

KDK'ya başvuran; öğrenim gördüğü bölümde akademik takvim olan 2 yılını tamamladığını ancak özel eğitimi için gerekli olan özel önlem ve tedbirler zamanında alınmadığı için okulunun uzadığını, bu nedenle yeniden kayıt yaptırdığını, normal bireylere verilen eğitim ortamında özel durumu ve farklılığı dikkate alınmadan eğitim verildiği, Erciyes Üniversitesi tarafından makul düzenleme yapılmadığını belirterek özel durumunun gereği dikkate alarak makul düzenlemelerin yerine getirilmesini talep etmiştir. Yapılan inceleme ve araştırmada; ilgili üniversitenin işitme engelli öğrencisi karşısında yükseköğretim hayatını zorlaştıran tutum ve davranış sergilediği, çözüme yönelik olmayan kararları ile öğrencisinin mezuniyetini geciktirdiği, bu tutumunu yargı kararına rağmen sürdürdüğü, **adil ve doğru bir şekilde ölçme ve değerlendirmeye tabi tutma, fırsat eşitliğini sağlamak ve yükseköğretim hayatını anlamlı kılmak** adına gerekli makul düzenlemeleri yapmadığı anlaşıldığından, **kanunlara uygunluk, ayrımcılığın önlenmesi, eşitlik, nezaket, şeffaflık, hesap verilebilirlik, haklı beklentiye uygunluk, kazanılmış hakların korunması, makul sürede karar verme, kararların gerekçeli olması, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi** gibi etik ilkelere uymadığı tespit edilmiştir. Neticede; Erciyes Üniversitesi Rektörlüğünün işitme engelli bireyler için fiziki ve akademik koşullar anlamında tam erişilebilir hale gelmesinin sağlanması amacıyla konu hakkında bilgi ve donanım sahibi, erişilebilirlik konusuna vâkıf kişi, kurum ve kuruluşlardan danışmanlık alarak makul düzenlemenin belirlenmesi ve uygulanması; işitme engelli öğrencisine hatalı davrandığının kabulü ile bundan sonraki işlemlerinde ve benzer konularda kendisine yapılacak başvurularda; Birleşmiş Milletler Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşmenin 2.ve 24. maddeleri; Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 10. ve 42. maddeleri; 573 sayılı KHK'nın 10 uncu maddesi; 5378 sayılı Kanunun 15. maddesi; Yükseköğretim Kurumları Engelliler Danışma ve Koordinasyon Yönetmeliğinin 12. maddesi âmir hükümlerine ve **iyi yönetim ilkelerine** uygun davranılması hususlarında Erciyes Üniversitesi Rektörlüğüne, benzer mağduriyetlerin giderilmesi ve yeni mağduriyetlerin oluşmaması adına işitme engelli öğrencilere yönelik dü-

zenleme yapılması ve bu meyanda denetimlerin arttırılması hususunda Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına tavsiyede bulunulmuştur. KDK bu kararında; idarenin ilgili ve gerekli mevzuatı uygulamayıp başvurunu mağdur ettiği tespitini yapmış ve bu kanaatle **eşitlik, nezaket, şeffaflık, hesap verilebilirlik** gibi etik ilkelere vurgu yapmıştır.

6- ÖSYM tarafından belirlenen 15 dakika kuralına göre geç kaldıkları gerekçesiyle adayların Yükseköğretime Geçiş Sınavı'na (YGS) alınmaması (2017/2171 dosya numaralı başvuruya verilen 28/04/2017 tarihli Tavsiye Kararı)

KDK'ya başvuran 117 gerçek kişi Yüksek Öğretime Geçiş Sınavı'nın başlama saatinden 15 dakika önce sınavın yapılacağı salonda olmaları kuralına göre geç kaldıkları gerekçesiyle 2017 yılında gerçekleştirilen Yükseköğretime Geçiş Sınavı'na alınmadıklarını belirterek yaşadıkları mağduriyetin giderilmesini talep etmişlerdir. Yapılan inceleme ve araştırmada; ÖSYM'nin sınavdan 15 dakika önce sınavın yapılacağı salonda hazır bulunulma kuralının **"gereklilik" ve "orantılılık"** ilkelere uygun olmadığı, bu suretle eğitim hakkına yapılan müdahalenin **ölçülülük** ilkesinin gereklerini karşılamadığı değerlendirilerek düzenlemenin **hukuka ve hakkaniyete aykırı** olduğu tespiti yapılmıştır. Neticede; sınava katılan adayların sınavın yapılacağı saatten önce sınavın yapılacağı merkezde hazır bulunmalarına rağmen binaya alınmamları sebebiyle oluşan mağduriyetlerinin Lisans Yerleştirme Sınavı'na girmeye hak kazanan öğrenciler açısından yeni mağduriyetlere yol açmayacak şekilde giderilmesi ve kuralın yeniden gözden geçirilerek bundan sonraki sınavlarda benzer şekilde kurallar belirlenirken **ölçülü ve orantılı** davranılması, adayların ve ailelerinin iletişim ve medya araçları ile yeterince bilgilendirilmesi hususlarında ÖSYM Başkanlığına tavsiyede bulunulmuştur. KDK bu kararında, eğitim hakkına yapılan müdahalenin **ölçülülük** ilkesinin gereklerini karşılamadığı değerlendirilerek **haklı beklentiye uygunluk ve idari istikrar** gibi ilkelere geçiş yapılmasının önemini vurgulamıştır.

7- Görevde yükselme sözlü sınavında sorulan alan bilgisi sorusu hatalı olduğundan başarı puanı değerlendirmesinin yeniden yapılması talebi hakkında (2016/5517 dosya numaralı başvuruya verilen 31/03/2017 tarihli Tavsiye Kararı)

KDK'ya Başvuran, Milli Eğitim Bakanlığı şube müdürü atamasına ilişkin yapılan sözlü sınavda 40 puan değerindeki "5580 sayılı Özel Eği-

*tim Kurumları Kanununa göre okul öncesi sınıfları en fazla kaç kişiden oluşur?” şeklindeki alan bilgisi sorusunun hatalı ve çift cevaplı olduğunu, doğru cevabı vermesine karşın sınav komisyon üyesinin yaklaşımı nedeniyle farklı bir cevaba yönlendirildiğini ve bu cevabının tutanak altına alınması ve yanlış değerlendirilmesi neticesinde sınavda başarısız sayıldığını, buna ilişkin yaptığı itirazının reddedildiğini belirtmekte, itirazının kabul edilmesi ve sözlü sınavın yeniden değerlendirilmesini talep etmektedir. Yapılan inceleme ve araştırmada; başvuru konusu olayda, görevde yükselme sözlü sınavında başvurana sorulan alan bilgisi sorusunun tereddüt oluşturacak nitelikte olduğu ve ilgili mevzuat açısından hatalı olduğu, bu yönüyle **kariyer ve liyakat** ilkeleri uyarınca ölçme ve değerlendirme esaslarına uygun ve **objektif** bir değerlendirme yapılmadığı, İdarenin başvuruya konu sözlü sınav değerlendirmesine ilişkin işlemlerinde gerekçelere yer vermemesi nedeniyle **“kararların gerekçeli olması”, “şeffaflık” ve “hesap verilebilirlik”** gibi etik iyi yönetim ilkeleri ile bağdaşmadığı, başvuranın görevde yükselme sözlü sınavında başarısız sayılmasının **hukuka ve hakkaniyete aykırı** olduğu tespiti yapılmıştır. Neticede; başvuranın görevde yükselme sözlü sınavında başarısız sayılmasına ilişkin işlemin geri alınarak mağduriyetin makul sürede giderilmesi için sözlü sınavın yeniden yapılması hususunda Millî Eğitim Bakanlığına tavsiyede bulunmuştur. KDK bu kararında; **liyakat, hukuka uygunluk gibi** etik kamu yönetimini oluşturan ilkelere ek olarak **şeffaflık ve hesap verilebilirlik** ilkelere vurgu yapmıştır.*

Bu örnekler arttırılabilir. Görüldüğü üzere KDK, idari kuruluşlara iyi yönetim ilkeleri bağlamında etik yönetim davranışları tavsiyelerinde bulunmaktadır. Peki bu tavsiyelere uyum ne durumdadır? Çünkü uyum oranı, etik değerlerin yerleşmesi konusunda önemli bir veri olarak değerlendirilebilir. 2018 KDK Yıllık Raporu’nda yer alan bilgiler incelendiğinde (<http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/belge> (erişim Tarihi: 18.09.2019)); 2013 senesinde % 21,1 oranında gerçekleşen tavsiye kararları, 2017 senesinde ise % 50 üzerinde büyük bir artış izlenmiş ve % 50,9 oranına ulaşmıştır. Aynı dönem kuruluşların tavsiye kararlarına uyma yüzdesi ise % 39,5 oranındadır.

2013 yılında kuruluşların KDK tavsiye kararlarına uymama düzeyinin % 78,9 oranında olduğu tespit edilmiştir. Kuruluşların yarısı, uyulmayan tavsiye kararlarına cevaben, idari tasarruflarının gerekli mevzuata uygun olduğunu belirtmişlerdir. Yaklaşık % 10’luk bir kesim ise tavsiye kararlarının uygulanmasının

mümkün olmadığını savunmuştur. 2014 senesinde verilen 119 tavsiye kararının 75'ine idarelerce uyum sağlanmamıştır. Uyulmayan tavsiye kararlarının yaklaşık % 50'si idari tasarruflarının gerekli mevzuata uygun olduğunu belirtirken, % 16'sı da mevzuat değişikliğine gerek olmadığını ancak ileriki yıllarda göz önünde bulundurulacağı, kamu idareleri tarafından belirtilmiştir. 2015 senesi yine verilen 82 tavsiye kararının 57'sine kuruluşlar tarafından uyum gösterilmemiştir. Tavsiye kararlarının % 38,6'sında gerekçe olarak idari tasarrufların mevzuata uygun gerçekleştirildiği belirtilirken, kararlarda yaklaşık % 10'luk bir dilimde herhangi bir kusurları olmadığı gerekçesiyle kararlara uymanın mümkün olmadığını savunmuşlardır. 2016 senesinde verilen 95 tavsiye kararının 52'sine idarelerce uyum sağlanmamıştır. Yine idarelerce, kararların uygulanmasına yer olmadığı ve mevzuat değişikliğinin ilerde değerlendirilmek üzere dikkate alınacağı savunulmuştur. 2017 senesinde verilen 175 tavsiye kararının 79'una uyum sağlanmamıştır ve uyum oranı % 49,4 seviyesinde gerçekleşmiştir. Yine yaklaşık % 50 oranında idari tasarrufların mevzuata aykırı olmadığı gerekçesi öne sürülmüş, % 16,4'lük kesim herhangi bir kusuru olmadığını iddia etmiş, % 11,4'ü ise kararlara uymanın mümkün olmadığını savunmuştur. 2018 senesindeki tavsiye kararlarının uyum oranı % 70 civarındadır. Oluşan şikâyet sayısının 2018 senesinde 3 kat arttığı görülmektedir. 2018 yılı içerisinde yapılan bu başvuruların 2.498'i **dostane yöntemlerle** çözüme kavuşturulurken 946 adet tavsiye kararı verilmiştir. Böylelikle mahkemelerin iş yükünün azaltılmasına katkıda bulunulmuştur. Tüm bu rakamlar değerlendirildiğinde, yönetimde etik paradigmasına ilişkin tavsiyelerin gün geçtikçe daha çok dikkate alındığı anlaşılmaktadır. Uyum oranının da yükseldiğini not etmek gerekir.

Kamu yönetiminde etik davranış ilkeleri üzerinden hareketle bir değerlendirme yapılırsa, kamu kuruluşlarının gün geçtikçe etik değerlere daha fazla dikkat etme potansiyellerinin geliştiği söylenebilir. Muhtemelen bazen hukuki zorlamayla, bazen meşruiyet sağlamak için bazense belirsizliği giderip sorunları çözmek amacıyla örgütler, ilgili tavsiye kararları önemsemiş gözükmektedir. Bu olumlu seyrin ilerleyen yıllarda vatandaş ve devlet arasındaki ilişkiyi pozitif yönde geliştireceği varsayımdan hareketle esasen tavsiye kararların ve onlara uyumun *bir sorun önleme potansiyeli* taşıdığı açıktır. Burada bir hususa dikkat çekmekte fayda vardır. Bazı kavramlar, eylemler, kurumlar rahatlıkla eleştirilebilir. Evrensel bazı yönetsel değerleri işlevsel olmadıkları veya yüzeysel oldukları gerekçesine dayanarak negatif yorumlarla kötülemek aslında salt ideolojik ve

konformist bağlamları nedeniyle zihinsel tembellik ve kolaycılıktır. Oysa bu tarz kavram, söylem ve eylemlerde esas olan muhtevadır, hedeftir. Gün geçtikçe daha iyi bir yönetim, daha etik bir yönetim oluşturma çabası için bugün sıradan gelen eylem ve söylemler gelecekte ciddi birikimlerin başlangıç noktası olabilir. Bu tarz olgulara yaklaşırken bu paradigmayla bakmak önemlidir. Bu doğrultuda, etik değerlerin gün geçtikçe daha fazla kamu kuruluşu tarafından benimsenmesini sağlamak için KDK'ya yoğun iş düşmektedir. KDK uzmanları ile yapılan görüşmeler bu sorumluluğa ilişkin durumun nerede olduğunu görme adına katkılar sunabilir.

2. 4. 2. Görüşmeler Sonucu Elde Edilen Bulgular

Çalışmaya objektif bir bakışı açısı kazandırma adına Kamu Denetçiliği Kurumu'nda "İlk İnceleme", "Denetçilik" ve "Baş Denetçilik" birimlerinden birer uzmanın katılımı ile mülakat gerçekleştirilmiştir. Uzmanlar ile aynı anda ve birlikte yapılan mülakatlar Kurum binasında gerçekleştirilmiştir. Mülakat esnasında ses kaydı alınmıştır. Kurumdan gerekli resmi mülakat izinleri alınmıştır. Uzmanların isimlerinin çalışmaya eklenmemesinin birçok açıdan daha uygun olduğu düşünülmüştür. Uzmanlara yöneltilen sorular ve uzmanların yanıtları aşağıda derlenmiştir.

Soru 1) KDK'da başvuru, şikâyet inceleme ve karar alma süreçleri nasıl işlemektedir?

Yanıt: 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu ile uygulama yönetmeliğimizin hükümleri gereği ülkemiz vatandaşları, ülkemizde bulunurken İdarenin işlem veya eyleminden mağdur olduğunu iddia eden yabancılar ile yurt dışında yaşayan vatandaşlarımız bize başvurabilmektedir. KDK'ya elden ve posta yoluyla başvuru yapılabileceği gibi teknolojik imkânlar kullanılarak e-posta, e-başvuru ve e-devlet üzerinden de başvuru yapılabilmektedir. Ayrıca Kurumumuza valilik ve kaymakamlıklar aracılığıyla da başvuru yapmak mümkündür. Başvurulardan herhangi bir ücret alınmamaktadır. Vatandaşlar KDK'ya şahsen gelerek veya telefonla başvuru konusunun Kurumun görev alanına girip girmediği, nasıl başvuru yapılabileceği, hangi şekil şartlarının arandığı gibi konularda Kurumumuzdan bilgi ve destek alabilmektedirler. Aynı zamanda başvurunun her aşamasında başvuru sahiplerine bilgi verilebilmektedir. Bunun yanı sıra şikâyet yönetim sistemimiz üzerinden

başvurunun incelenmesine ilişkin bilgilendirmeler başvuru sahiplerine telefonlarına mesaj göndermek suretiyle iletilmektedir.

Yine başvuru yapıldıktan sonra dilekçede bulunması gereken eksiklikler (T.C. Kimlik No eksikliği, imza eksikliği, adres eksikliği, vekaletname eksikliği gibi) İlk İnceleme Birimi tarafından başvurularla telefon, e-posta, yazı vb. yollar ile iletişime geçilerek tamamlanmakta ve bu şekilde başvuranın şekil eksikliği nedeniyle başvurusunun incelenmemesinin önüne geçilmeye çalışılmaktadır. Bu şekilde herhangi bir eksiklik tespit edilmeyen başvurular konusuna göre ilgili Kamu Denetçiliği birimlerine gerekli incelemenin yapılması amacıyla sevk edilmektedir. KDK'da başında Kamu Denetçilerinin bulunduğu ve alanlarına göre ihtisaslaşmış 5 denetçilik birimi bulunmaktadır. İlk incelemesi yapılan başvurular hangi denetçiliğin görev alanına giriyorsa oranın dosya havuzuna gönderilmektedir. Denetçilik katındaki koordinatör uzman tarafından bu başvurular şikâyet incelemesi yapan uzmanlara havale edilmektedir. KDK'da başvuruların azami olarak 6 ay içerisinde sonuçlandırılması gerekmektedir.

*Kamu Denetçiliği uzmanları, başvuruyu öncelikle ön inceleme olarak adlandırılan kurumun görev alanına girme, dava açılmamış olması ve idari başvuru yolunun tüketilmesi gibi esas incelemesine geçilmesi için gerekli olan hususlar yönünden incelemektedir. Başvuru, İdarenin herhangi bir eylem, işlem, tutum ve davranışı söz konusu değilse, başvuru konusuna ilişkin dava açılmışsa, başvuru yasama yetkisine veya sırf askeri nitelikteki faaliyetlere ilişkin ise incelenemezlik kararı verilmektedir. Gerekli şartları taşıyan başvuruların esas incelemesine geçilmektedir. Kurumumuzun dosya incelenmesindeki öncelikli hedefi başvuru konularının **dostane çözüm** yoluyla çözüme kavuşturulmasıdır. Gerekli durumlarda ilgililerle telefon görüşmesi yapılır. Bilgi ve belge isteme yazılarında kamu kuruluşu öncelikle dostane çözüme davet edilmektedir. Bu şekilde çözüme kavuşturulan dosyalar için Dostane Çözüm Kararı verilmektedir.*

Kamu Denetçiliği uzmanlarının hazırladıkları tavsiye veya ret karar önerileri, Kamu Denetçisi'nin önerisi olarak Kamu Baş Denetçisi'ne sunulmaktadır. Baş Denetçilik bünyesinde görev yapan Kamu Denetçiliği uzmanlarının da incelemesi sonrasında karar önerileri Kamu Baş Denetçisi'nin başkanlık ettiği toplantı gündemine alınmaktadır. Toplantıda, dosya incelemesini gerçekleştiren Kamu Denetçiliği uzmanının

sunumu sonrasında gerekli istişareler yapıldıktan ve görüşler alındıktan sonra Kamu Baş Denetçisi tarafından nihai karar verilmektedir.

Soru 2) Kararların içeriğinde ne tür değerlendirmelerin yer almasına dikkat ediyorsunuz?

*Yanıt: Kararlarımızda hukuka uygunluk denetimi yanında **hakkaniyete uygunluk denetimi** yapmamız bizi diğer denetim birimlerinden ayıran en önemli özelliğimizdir. Bu anlamda bir işlemin mevzuat hükümlerine uygun olması onun **etik ve vicdani ilkelere de uygun olduğu** anlamına gelmemektedir. Hakkaniyet boyutu ile verdiğimiz kararlarda hukukun genel ilkeleri ve **iyi yönetim ilkeleri** kendisini bariz olarak göstermektedir. Kamu Denetçiliği Kurumu kamu yönetimi mekanizmasının işlem ve/veya eylemlerini denetlediği gibi kamu görevlilerinin tutum ve davranışlarını da denetlemektedir. Bu bize hukuka uygunluğun dışında kamu görevlilerinin davranışlarının **iyi yönetim ilkelerine veya etik ilkelere uygunluğu** boyutu ile değerlendirme fırsatı vermektedir. Diğer yandan kararlarımızın mevzuat değerlendirmesi anlamında doyurucu ve **gerekçeli** olmasını önemsiyoruz. Çünkü tavsiye niteliğindeki kararlarımıza uyumu sağlamak için bunu gerekli görüyoruz. Kararlarda konu ile ilgili uluslararası mevzuat, anayasa, kanun, yönetmelik, yargı kararları vb. hukuki ve içtihat altyapısını araştırıyoruz. Doktrindeki görüşlerle birlikte değerlendirip bir karara varıyoruz. Kararlarımızda hukuka ve hakkaniyete aykırılıkların nasıl giderilmesi gerektiğine ilişkin kuruluşlara yol göstermeye çalışıyoruz. Bir diğer önemli başlığımız sizin de araştırma konunuzu içeren **iyi yönetim ilkelerine** göre yapılan değerlendirmelerimizdir. **Uygulama yönetmeliğimizde iyi yönetim ilkeleri tek tek sayılmış, Kurumumuzun da bu ilkelere riayet edeceği hüküm altına alınmıştır.** Özellikle kamu kuruluşlarının vatandaşla dönüşlerinin iyi yönetim ilkeleri açısından değerlendirilmesini ve gerektiğinde eleştirilmesini önemli görüyoruz.*

Soru 3) KDK'nın kararlarında getirdiği iyi yönetim tavsiyelerine idareler uyuyor mu?

*Yanıt: Kararlarımızda **iyi yönetim ilkeleri bakımından değerlendirme şeklinde bir başlığa** yer veriyoruz. Başvurunun durumuna göre iyi yönetim eksikliği asli bir unsur ise hukuka ve hakkaniyete uygunluk bakımından değerlendirme başlığı altında da gerekçelerimizi yazıyor ve değerlendirmede bulunuyoruz. Kararlarımıza uyma oranının yıllara göre artması ile eş zamanlı olarak iyi yönetime ilişkin eleştirilerimize de*

kuruluşlar genelde uyuyor ve gerekli tedbirlerin alınacağı şeklinde dönüş yapıyorlar.

Soru 4) KDK kendi idari işleyişinde iyi yönetim ilkelerine ne derece uygun hareket etmektedir?

Yanıt: KDK, yaklaşık 6 yıllık bir kurum olmasına rağmen iyi yönetim uygulamalarında önemli mesafeler kat etmiştir. Bunlara örnek olarak Kurum kararlarının internet sitesinde yayımlanması, yıllık rapor, faaliyet raporu vb. her türlü yayınların internet sitesinde herkese açılması, başvuruda bulunan kişilerin, başvurunun safahatı hakkında internet sitesinden veya telefon ile her zaman bilgi alabilmeleri, başvuru sürecinde kişilere SMS yolu ile bilgilendirme yapılması, vatandaşların kararlar ile ilgili veya başka konulardaki taleplerine bilgi edinme, e-posta veya telefon ile cevap vermek üzere birimler oluşturulması, kararlardaki değerlendirmelerin iç işleyişte de dikkate alınması gibi çok önemli gelişmeler sağlanmıştır.

Soru 5) Türk Kamu Yönetiminde etik ilkelerin yerleşmesinde KDK'nın ne tür katkıları olabilir?

*Yanıt: KDK, kamu yönetimize etik ilkelerin yerleşmesine; İdarenin eylem ve işlemleri yanında tutum ve davranışlarını da inceleyerek, hukuka ve hakkaniyete uygunluk denetimi yanında iyi yönetim ilkelerine uygunluk denetimi de yaparak, vatandaşlarımız ve sivil toplum kuruluşları ile sürekli bir araya gelmek suretiyle Kuruma başvuru yapmalarını teşvik ederek, kamu kuruluşları ile işbirliği içerisinde çalışmak suretiyle dostane çözümü gözeterek, kararlarıyla kamuoyu ve medya denetimini harekete geçirerek katkıda bulunmaktadır. Tüm bu faaliyetler iyi yönetim değerlendirmesinin yapıldığı kararlar bakımından kuruluşları daha özenli hareket etmeye ve **etik ilkeleri gözetmeye sevk etmektedir.***

Kurumumuz bu doğrultuda çok sayıda faaliyet yürütmektedir. Bunların birkaçından bahsetmek gerekirse; Kamu Baş Denetçisi, kamu bürokrasimizde oldukça yeni olan Kurumumuzun gereği gibi tanınması için Bakan yardımcıları ve Genel Müdürler ile toplantı yapmış ve bu sayede kuruluşlarla iş birliği zemini oluşturulmuştur. Kurumumuz pek çok ilde toplantılar yapmış, burada vatandaş ile yerel idarecileri buluşturmak suretiyle şikayetler yerinde dinlenmiş, muhataplarından gereğinin yapılması istenmiştir. Üniversitelerin Hukuk fakülteleri ile iş birliğine gidilmiş, Kurumumuz teşvikiyle 100 civarı üniversitede Ombudsmanlık

kulüpleri kurulmuştur. Toplumun genelini ilgilendiren bazı konularda Çalıştaylar yapılmış, tüm tarafların bir araya getirilmesi suretiyle sorunların çözüme kavuşturulmasına ortam hazırlanmıştır. KDK kararlarına uyma iradesi göstermeyen kuruluşlar, TBMM Karma Komisyonu tarafından yıllık rapor görüşmelerine davet edilmiş, KDK kararlarına neden uymadıklarını izah etmeleri istenmiştir. KDK kararları ayrıca basınla paylaşılmakta ve bu yolla kuruluşların kararlara uyma iradesi göstermeleri için kamuoyu ve medya denetimi harekete geçirilmektedir.

Yapılan görüşmelerden ortaya çıkan temel sonuçlardan birisi uzmanların yönetimde etik değerler hakkında geniş bilgi sahibi olduğudur. Bilgi sahibi olmaya ek olarak ilgili değerler hakkında benimsenmiş ve özümsemiş bir tavır sergilendiği açıktır. Uzmanlar, Kurumun bu değerlerin yerleşmesi konusundaki sorumluluğunu açıkça paylaşmakta ve bunu yansıtmaktadır. Ayrıca ifadelerden anlaşıldığı üzere KDK, Baş Denetçi'den ilgili memura kadar bu sürece ilişkin faaliyetleri arttırarak devam ettirmektedir. Bu konuya ilişkin bir algı oluşturmaya dönük faaliyetlerin etkin bir biçimde yapıldığı anlaşılmaktadır. Kurumun genç bir kurum olmanın da verdiği heyecanla, özellikle son birkaç senede, oldukça dinamik bir görüntü çizdiği ifade edilebilir. Yönetimde etik değerlerin bilinmesi, tanınması ve gelişmesi yönündeki söylemler ile ilgili eylemlerin varlığı, görüşmelerde dikkati çeken temel unsurlardır.

SONUÇ, DEĞERLENDİRME VE ÖNERİLER

Kararlar, raporlar ve mülakatlar incelendiğinde, öncelikle bazı etik davranış ve düşünce kodlarının KDK'nın etik yönetim algısında *ön plana çıktığı* söylenebilir. Bunların başlıcaları *hakkaniyet, eşitlik, nezaket, hakkaniyete uygunluk, ölçülülük ve hesap verebilirlik* şeklinde sıralanabilir. KDK, adeta kamuya karşı vatandaşın yanında yer alan bir tavırla, kamu kuruluşlarının ilgili etik dışı davranışlarının düzeltilmesini vatandaş lehine ve etik çerçevede talep etmektedir. Tavsiye kararları aracılığıyla kuruluşların daha etik eylemlerde bulunmasına yukarıda anılan etik ilkeler çerçevesinde katkı sağlamaya çalışmaktadır. Tavsiye kararlarına idarelerin uyma oranlarının artmasıyla birlikte kararlarda yapılan incelemelerde iyi yönetim ilkelerine uyulup uyulmadığının değerlendirilmesi yoluyla etik ilkelerin idarelerce benimsenmesi sağlanmış, kuruluşların faaliyetlerinde bu ilkelere uygun davranması sorumluluğu getirerek kamu görevlilerine etik ilkelere uygun davranılması konusunda uyarıda bulunulmuş ve bu yolla kamu yönetiminde

etik ilkelerin yerleşmesi açısından önemli sayılabilecek bir katkı sağlanmıştır. Bu çerçevede, tavsiye kararlar ile kuruluşlara hem anayasa, yasalar, uluslararası sözleşmeler, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yönetmelikler vb. gibi düzenleyici işlemlere uygun faaliyette bulunmaları hem de mevzuat değişikliği yapmaları konusunda tavsiyede bulunulmuştur.

Bununla birlikte, tavsiye kararlar önemli bir araç olsa da zorunluluk esasının olmaması etkisini kısmen azaltmaktadır. Ancak KDK'nın kurumsal anlayışında ve dünya uygulamalarında genel olarak tavsiye kararı verilmektedir. Tavsiye kararı verilmesi, hiyerarşik ve hukuki bir dayanağı olmadığı için, *bürokratik gelenekleri güçlü ülkelerin kabul etmekte zorlandığı bir yol gibi gözükmektedir*. Bu yüzden Kamu Denetçiliği Kurumunun geleneksel kamu yönetiminin etkin olduğu Türkiye'de etik yönetim kültürünü etkileme süreci diğer ülkelere nazaran daha uzun sürebilir. Zira geleneksel kamu yönetiminde kamu görevlisi kuralara aşırı bağlıdır ve mahkeme kararı olmadan işlem yapmak istemez. Tavsiye kararına ise mahkeme kararı gözüyle bakılmamaktadır. Ancak buna rağmen, KDK'nın tavsiye kararlarında ve bu kararlara idarelerin uyma oranlarında yıllar itibariyle önemli bir artış olduğu gözlenmektedir. Kamu kuruluşları bu kararlara uydukça hem iyi yönetimin gerekleri daha iyi anlaşılmakta hem de kararlarda vurgusu yapılan etik ilkelerin yerleşmesinde işlevsel bir katkı sunmaktadır. Bir diğer önemli husus ise iyi yönetim ilkelerine uyulması yönünde verilen öneriler sayesinde İdarenin iyi işleyişine katkıda bulunulduğu gibi vatandaşın *yönetime katılımı da* sağlanmaktadır. Mevzuat değişikliği önerileri ile toplumun büyük kesimlerini ilgilendiren sorunların çözümüne, demokratik bir iletişim süreci işleterek katkıda bulunulmaktadır. Kararların sonuç kısmında karara karşı nasıl bir yol izleyeceklerini göstererek iyi yönetim ve etik ilkelerini uygulamakta örnek bir tutum sergilenmektedir.

Örgüt yapısı ve işleyişi bağlamında bakıldığında ortaya çıkan pozitif durumlar ise; *başvuruların detaylı incelenmesi, kararların gerekçelerinin ayrıntılı yazılması, Kamu Baş Denetçisi'nin tek başına karar alması mümkün iken farklı görüşleri almak suretiyle bir müzakere ortamı oluşturması, vatandaşların kolayca başvuru yapabilmeleri ve kararların (tüm kararlar olmasa da) internet sitesi yoluyla kamuoyuna açık olması gibi nitelikleriyle iyi yönetime ve dolayısıyla açıklık, şeffaflık ve hesap verebilirlik ilkelerinin önemsenmesi* olarak sıralanabilir. Hem kararlarda hem de görüşmelerde iyi yönetim ilkelerinin etik değerler bağlamında ele alın-

dığı gözükmektedir. Hem kararlarda hem de görüşmelerde Kurum yetkilileri iyi yönetim ilkeleri ve etik değerleri eşdeğer tutmaktadır. Etik kelimesi her iki platformda da sıkça zikredilmiştir. Burada belki bir parantez açıp iyi yönetim kavramı hakkında bir yorum yapmak önemli olabilir. İyi yönetim ilkeleri esasen iyi yönetişim (good governance) ilkeleriyle aynıdır. Kurum bu kelime ikilisi yerine geleneksel bir kelime olan yönetim kavramının olduğu *iyi yönetimi* kullanmayı tercih etmiştir. Elbette, kelimeler anlam ve değer yüklüdür, yerinde ve tam kullanım önemlidir ancak Kurumun raporlar, faaliyetleri, yapılan görüşmeler, Baş Denetçi'nin açıklamaları dikkate alındığında iyi yönetim, yönetişim, iyi yönetişim, kamu yönetiminde etik, etik değerler gibi kavramların bir arada ve birbirine yakın anlamlarda ve çoğu zaman eş anlamlı kullandığının da altını çizmek gerekir. Zihinsel bir tutarlılık olması önemlidir ve bu yapılan incelemede net bir biçimde ortaya çıkmaktadır.

KDK'nın yeni bir kurum olmasına rağmen, toplumda ve bürokraside belirli bir tanınırlığa ulaştığı gözlemlenmektedir. Bu fırsatı güven veren bir kurum imajına dönüştürmek önemlidir. Kamu yönetiminin daha etkin ve verimli, aynı zamanda etik ilkelere uygun çalışabilmesi adına gösterdiği çabaların sağlıklı toplum ve birey yaşamı için kaçınılmazdır. Bu doğrultuda, etik değerler çerçevesinde yönetimin iyileşmesi için gerekli çalışmaların yapılması da uygun olacaktır. Örneğin, kararların daha geniş kesimlere ulaşması için önemli görülenlerin *kamu spotları* ve diğer yollarla kurumun tanıtımının sürekli ve daha fazla yapılarak vatandaşın daha yüksek seviyede haberdar olmasının sağlanması etik ilkelerin yerleşimi açısından önemlidir. Bir diğer öneri ise KDK'nın diğer kurumlarla *iş birliğinin* artırılmasıdır. Kamu Görevlileri Etik Kurulu ve KDK arasında iş birliği protokolü buna örnek gösterilebilir. Ek olarak KDK, kararlara uyum sağlayan ve etik yönde uygulamalar yapan veya tam zıddı yönde hareket eden kamu kuruluşlarının bir listesini hazırlayıp *her yıl düzenli olarak duyurabilir*. Cumhurbaşkanlığı ile koordineli bir biçimde, bu tarz başarılı bulunan kamu kuruluşlarına çeşitli *motive edici kolaylıklar ve imkânlar* sağlanabilir. İlgili yöneticilerin *sicillerinde* bu durumlar yer alabilir. KDK uzmanları, belki de zorunlu bir yöntemle ve çevrimiçi olanaklarla iyi yönetim ilkeleri bağlamında etik değerlere ilişkin *seminerler ve eğitimler* verebilir. Kurum, çeşitli görsel yayınlar hazırlayarak veya bilimsel/sanatsal faaliyetlere *sponsor* olarak toplumdaki meşruiyet zeminini daha da güçlendirebilir. Yine aynı hedef için sosyal medya kullanımını daha etkin hale getirebilir. Tüm bunlar kamu yönetiminde etik değerlerin tanınması, benimsenmesi

ve buna yönelik bir bilincin oluşması bağlamında önemli faydalar getirebilmesi muhtemel öneriler olarak düşünülmektedir.

Sonuç olarak; *etik değerlere bağlı, iyi yönetilen, kolay erişilebilir, hızlı karar veren, şeffaf ve katılımcı bir kamu yönetiminin tesis edilmesi ve vatandaşı da sürece dahil ederek yönetimden yönetişime geçiş aşamasının sağlanması* açısından mesafe kat edilmesine KDK tarafından katkılar sağlandığı ifade edilebilir. Bu katkının artması meselesinde KDK'nın özel bir konumu ve sorumluluğu olduğunu, bu yükü de şu ana dek başarılı bir şekilde taşıdığını ve gelecekte de bu başarıyı arttırması gerekliliğinin altını çizmek önemlidir.

KAYNAKÇA

- BİRİCİKOĞLU, H. ve GÜLENER, S. (2008), 5393 Sayılı Belediye Kanunu ve Değişen Hesap Verebilirlik, **1. Ulusal Yerel Yönetimler Sempozyumu Bildiriler Kitabı**, ss. 133-147, Sakarya.
- DOĞAN, K. ve C. İNANKUL H. (2015), Ombudsmanlık Kurumunun Örgütlerde Etik Kural ve Davranışlar Konusundaki Yeri ve Önemi, **KTÜ SBE Sosyal Bilimler Dergisi** (10), ss. 329-344.
- DURSUN, H. (2011), Türkiye’de Ombudsmanlığın (Kamusalılığın) Etkin Olarak İşleyebilme Yetisi Yoktur, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı: 95, ss. 377-418.
- ERYILMAZ, B. (2008), Etik Kültürü Geliştirmek, **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 459, ss. 1-12.
- ERYILMAZ, B. ve BİRİCİKOĞLU, H. (2011), Kamu Yönetiminde Hesap Verebilirlik ve Etik, **İş Ahlakı Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 1, ss. 19-45.
- FENDOĞLU, H. T. (2010), **Kamu Denetçiliği (Ombudsmanlık)**, Stratejik Düşünce Enstitüsü Analiz, Ankara.
- GÖKÇE, O. ve ÖRSELLİ E. (2011), Kamu Yönetiminde Etik ve Etik Dışı Davranış Algısı, **İş Ahlakı Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 1, ss. 47-63.
- KESTANE, D. (2006), Çağdaş Bir Denetim Organizasyonu Olarak Ombudsmanlık (Kamu Denetçiliği), **Maliye Dergisi**, Sayı: 151, ss. 128-142.
- KILAVUZ, R. (2005), **Kamu Yönetiminde Etik ve Bir Sorun Alanı Olarak Yozlaşma**, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- KILAVUZ, R. ve YILMAZ, A. (2004), **Etik Olgusunun Analitik İncelenmesi ve Kamu Yönetiminde Etik Davranışın Yönlendiricileri Üzerine Notlar**, Gazi Kitabevi, Ankara.
- NOHUTÇU, A. (2004), **Etik ve Kamu Yönetimi**, Editörler: Acar, M ve Özgür, H., **Çağdaş Kamu Yönetimi-II**, Nobel Yayınevi, Ankara.
- ÖZTÜRK, N. K. (2003), **Etik ve Kamu Yönetimi**, Editörler: Balcı, A., Nohutçu A., **Kamu Yönetiminde Çağdaş Yaklaşımlar**, Seçkin Kitabevi, Ankara,
- ULUĞ, F. (2009), Yönetim ve Etik, **Kamu Etiği Sempozyum Bildirileri Kitabı**, TODAİE Yayınları, ss. 3-15, Ankara.

USTA, S. ve AKINCI A. (2016), Kamu Yönetiminde Hesap Verebilirlik Mekanizması Olarak Ombudsmanlık Kurumu: Almanya Örneği, **Journal of Human Sciences**, Cilt: 13, Sayı: 2, ss. 2735-2749.

USTA, S. ve KOCAOĞLU M. (2015), Kamu Yönetiminde Etik Davranış İlkeleri: Kırşehir Belediyesi Çalışanlarının Etik Algıları Üzerine Bir Araştırma, **Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 20, Sayı: 3, ss.153-173.

ŞEN, M. L. (2012), **Kamu Görevlileri Etik Rehberi**, KGEK Yayını Ankara.

YÜKSEL, C. (2010), **Siyasette Etik**, Boğaziçi Üniversitesi Yayınevi, İstanbul.

İnternet Kaynakları

<https://www.ombudsman.gov.tr> (erişim tarihi: 08.04.2020).

<http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/belge> (Erişim Tarihi: 18.04.2020).

Mevzuat

6328 Sayılı (2012) Kamu Denetçiliği Kanunu



T.C.
KARABÜK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL ve BEŞERİ BİLİMLER ARAŞTIRMALARI ETİK KURULU
KARARLARI

TOPLANTI TARİHİ : 27.05.2020
TOPLANTI NO : 2020/06

Karabük Üniversitesi Sosyal ve Beşeri Bilimler Araştırmaları Etik Kurulu toplanmış ve aşağıdaki kararı almıştır.

Karar 18:

12/05/2020 tarihli Dr. Öğr.Üyesi Metin ÖZKARAL'ın Etik Kurul form ve ekleri görüldü.

Karabük Üniversitesi öğretim üyesi Dr. Öğr.Üyesi Metin ÖZKARAL'ın danışmanlığında yürütülen "Kamu Denetçiliği Kurumu İyi Yönetim İlkeleri Bağlamında Yönetimde Etik Paradigmasının Yerleşmesi Üzerine Bir Araştırma" konulu çalışma kapsamında uygulanmak üzere ekte sunulan çalışmanın etik kurallara uygunluğu oy çokluğu ile kabul edilmiştir.

ASLI GİBİDİR

Prof. Dr. Elif ÇEPNİ
Sosyal ve Beşeri Bilimler Araştırmaları Etik Kurul Başkanı

TÜRKİYE'DE BELEDİYELERE YAPILAN KAYYIM ATAMALARINA İLİŞKİN BİR DEĞERLENDİRME

Evaluation of The Trustee Appointment To Municipalities In Turkey

Arş. Gör. Nisa ERDEM* - Dr. Öğr. Üyesi Suna Ersavaş KAVANUZ**

Geliş Tarihi: 30.02.2019 Yayına Kabul Tarihi: 02.06.2020

Öz

Yerel yönetimler, varlığı ulusal ve yerel kanunlarla sabitlenmiş, bunun dışında yerel demokrasinin korunması ve güçlendirilmesi adına uluslararası anlaşmalarla güçlendirilmeye çalışılan demokratik birimlerdir. Bununla birlikte, Türkiye'de son yıllarda belediye organlarına yapılan kayyım atamaları yerinden yönetim anlayışının güçlendirilmesi ve korunması bağlamında ciddi tartışmaları gündeme getirmiştir. Ülke nüfusunun önemli bir kesiminin yaşadığı alanlarda kayyım ataması uygulamalarının hangi kanuni gerekçelerle yapıldığının ortaya konması önem arz etmektedir. Bu bağlamda ele alınan çalışmada, kayyım atamalarına yönelik yaşanan gelişmeler takip edilmiş ve atamalara ilişkin niceliksel veriler 30 Mart 2014 ve 31 Mart 2019 yerel seçimleri sonrasında dâhil edecek şekilde sunulmuştur. Çalışmanın amacı kayyım atamalarına ilişkin kavramsal tartışmalara ışık tutmak, atamaların kanunilik yönünden bir değerlendirmesini yapmak ve terör faaliyetleri ile ilişkilendirilen belediye seçilmiş organlarının aynı zamanda birer kamu görevlisi olmaları dolayısıyla görevlerini kötüye kullanma suçunun oluşup oluşmadığına dair bir tartışma sunmaktır.

Anahtar Kelimeler: Yerel Yönetimler, Belediye, Kayyım, Kanunilik, Görevi Kötüye Kullanma.

Abstract

Local governments are democratic units, whose existence is fixed by national and local laws, and is tried to be strengthened by international agreements to protect and strengthen local democracy. However, trustee appointments to municipality managements have caused serious controversies in Turkey. It is important to reveal the legal reasons of executions of trustee appointments in which an important part of country population is involved. In the study dealt with in this context, the developments regarding the appointments of trustees were followed and quantitative data regarding the appointments were presented to include the local elections after March 30, 2014 and March 31, 2019. The aim of the study is to shed light on the conceptual discussions on the appointments of trustees, to make an assessment of the legitimacy of the appointments, and to present a discussion on whether or not the crime of malpractice has occurred due to the municipal elected bodies being public officials at the same time.

Keywords: Local Governments, Municipality, Trustee, Legality, Malpractice.

* Karadeniz Teknik Üniversitesi, Kamu Yönetimi Bölümü, Yönetim Bilimleri Anabilim Dalı, asenhu5@gmail.com, 0461 377 34 88, Orcid: 0000-0001-8258-9338.

** Karadeniz Teknik Üniversitesi, Kamu Yönetimi Bölümü, Kent ve Çevre Sorunları Anabilim Dalı, suna.ersavaskavanoz@ktu.edu.tr, 0461 377 87 74, Orcid: 0000-0003-1162-2537.

GİRİŞ

Türkiye, merkezi yönetim ve yerinden yönetim ilkelerine göre yönetilen üniter bir devlettir. Ülkenin yerel yönetimler alanında hizmet veren birimleri il özel idareleri, belediyeler ve köylerden oluşmaktadır. 1980'li yıllardan sonra süregelen yasal değişikliklerle beraber yerel yönetimlerin yapısında ve bu arada mülki idare sınırlarında kapsamlı bir değişikliğe gidilmiştir. Aralarında en etkin yerel yönetim birimi olarak kabul edilen belediyeler, söz konusu süreçten fazlasıyla etkilenmişlerdir. Belediyeler ile ilgili yaşanan yapısal dönüşümler -mevzuata uygunluk başta olmak üzere- birçok konunun tekrar gündeme gelmesine neden olmuştur. Siyasetçiler tarafından alınan kararların, belediye yönetimlerine dair mevcut anayasa ve ilgili kanun hükümlerinde belirtilen maddelere uygunluğu sık sık eleştirilmiş ve eleştirilmeye devam etmektedir. Türk yerel yönetim sisteminin köklü bir tarihsel arka plana sahip olması ve yerel yönetim geleneğini oluşturan koşulların geçmişten günümüze kadar kanunlarla sabit hale getirilmesi, yerel yönetimlerin kanuni dayanaklarının ihlal edilmesi karşısında gösterilen temel dinamiklerdendir. Gerek Türkiye gerek farklı ülkelerde yerel yönetimlerin varlığı ulusal ve yerel kanunlarla güvence altına alınmakta, bunun dışında yerel demokrasinin korunması ve güçlendirilmesi adına uluslararası anlaşmalar kabul edilmektedir.

Türkiye'de son yıllarda belediye organlarına yapılan kayyım atamaları yerel yönetimlerin merkezi yönetim karşısında korunması ve yerinden yönetim anlayışının güçlendirilmesi bağlamında ciddi tartışmaları gündeme getirmiştir. Kayyımlik makamı kendi başına bir tartışma konusu oluşturmuştur. Kavram günlük kullanımda, haberlerde ve internet sayfalarında kayyım ve kayyum olmak üzere iki farklı şekilde kullanılmaktadır. Kimi kaynaklarda kavramlardan biri tercih edilirken, kimi kaynaklarda her iki kullanım şekline de yer verildiği görülmektedir. Kavramın kullanımı üzerine yapılan eleştiri ve tartışmalar, bu konuda ne vatandaşlar ne de yayın organları arasında bir mutabakatın sağlanmadığını göstermektedir. Diğer yandan, kayyım atamalarının doğru bir uygulama olup olmadığı yönünde, mevzuat ve uygulama üzerinden eleştiriler yapılmaktadır. Yapılan eleştirilerde, Türkiye Anayasasının 96. maddesinde "karar organları seçimle oluşturulan kamu tüzel kişileri" olarak tanımlanan yerel yönetimlerde,

belediyelere yönelik kayyım atamalarında, mevcut mevzuat hükümlerine göre hareket edilmesi gerekliliği üzerinde durulmaktadır. Bununla birlikte, yapılan atamaların büyük ölçüde teröre ilişkin faaliyetlerle ilişkili olması konunun aynı zamanda ulusal güvenliği kapsayan ve dolayısıyla merkezi yönetimin yetki ve sorumluluklarının dâhil olduğu bir alan olduğu da ifade edilmektedir.

Günümüzdeki tartışmaların temelini oluşturan belediyelere yönelik kayyım atamaları 30 Mart 2014 yerel seçimlerinin ardından 2016 yılının sonlarına doğru başlamış ve 31 Mart 2019 yerel seçimlerine kadar ilgili belediyeler atan kayyımlar tarafından idare olunmuştur. 31 Mart 2019 tarihinde yerel yönetimlerde yeniden seçime gidilmiş ancak bu tarihten sonra da kayyım atamaları devam etmiş ve büyük ölçüde daha önce atamaların yapıldığı belediyelerde tekerür etmiştir. Atamaların yapılmaya başladığı tarihten itibaren mevcut durum, bir yandan kayyım sözcüğüyle ilgili etimolojik tartışmaları başlatırken, diğer yandan yerel özerklik ve ulusal güvenlik meselelerinin atamalar üzerinden yeniden gündeme getirilmesine neden olmuştur. Belediyelere yönelik kayyım atamaları yakın zamanlarda Türk akademik yazınında da sıklıkla ele alınır olmuş ve çeşitli yönlerden değerlendirilmiştir: Keleş ve Özgül (2017)'ün “*Belediye Organlarına Kayyım atamaları Üzerine Bir Değerlendirme*”, Güler ve Yılmaz (2018)'in “*Yerel Demokrasi – Güvenlik Sarmalında Yerel Yönetimler: Türkiye’de Belediyelere Kayyum Atanması Pratiği*”, İzci ve Geylani (2019)'nin “*Kayyum sisteminin Demokratik Yönetim İlkeleri ve Yasal Açıdan Değerlendirilmesi*”, ve Erdoğan (2019)'in “*Belediyelere Kayyum Atanması Uygulaması Üzerine Bir Değerlendirme*” bu alanda yazılan akademik çalışmalar arasında yer almaktadır.

Bu çalışmada öncelikle kayyım sözcüğü üzerine kavramsal tartışmaların ele alan ayrı bir başlığa yer verilmiştir. Böylece kavrama ilişkin yapılan yanlış kullanımların defaatle vurgulanması amaçlanmıştır. Nitekim akademik çalışmalar da dâhil olmak üzere bu konuda hala tam bir uzlaşının sağlanmadığı görülmüştür. Bu başlık altında ayrıca kayyım sözcüğünün belediyelere ilişkin atamalarda neden ve nasıl kullanılmaya başlandığı açıklanmıştır. Ardından çalışmada, kayyım atamalarının yasal dayanakları araştırılmış ve uygulamanın belediye mevzuatına uygunluk yönünden bir değerlendirilmesi yapılmıştır. İlgili mevzuat hükümlerinde Türkiye’de 2016 yılından itibaren belediyelere yapılan kayyım atamalarının niceliksel verilerine ayrıntılı olarak yer verilmiş ve 31 Mart 2019 yerel seçim sonrası yapılan atamalar da çalışmaya dâhil edilmiştir. Son olarak, belediyelere yö-

nelik yapılan kayyım atamalarında belediyelerin birer kamu idaresi olarak zarar görmesiyle ilişkili olarak kamu görevlisi olarak görevlerinden uzaklaştırılan belediye seçilmiş organlarının yapmış oldukları eylem ve hareketlerinin Türk Ceza Kanunu (TCK)'nın 257. maddesi gereğince aynı zamanda görevlerini kötüye kullanma unsuru bağlamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği tartışılmıştır.

1. KAYYIM/KAYYUM TARTIŞMASI

Kayyım kavramını açıklamadan önce, kavramın doğru kullanım şeklinin ifade edilmesi büyük önem taşımaktadır. Bunun en önemli nedenlerinden biri kavramın gazetelerde, internet sayfalarında ve yazarların kaleme aldığı köşe yazılarında “kayyım” ya da “kayyum” olarak iki farklı şekilde kullanılmasıdır. Bu durum, sorunlara neden olabilmektedir. Günümüzde yürürlükte bulunan 4721 sayılı “Türk Medeni Kanunu (TMK)” nun 426. maddesinde kayyım kelimesinin kullanıldığı görülmektedir. Demirağ ve Hakim (2007: 220-222) de “Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu” nda (CMK) da şirketler için kayyım tayinini anlatan 133. maddede kayyım kelimesini kullanmıştır. Velidedeoğlu (1975: 198), şu an yürürlükte olmayan “Türk Kanunu Medenisi I” (1975)'de kayyım kelimesini kullanmıştır. Kayyımlığın tayin sebepleri, “Türk Kanuni Medenisi” nde üç türlü olarak belirtilmiştir: temsil, malların idaresi ve mahdut ehliyet. Görüldüğü üzere hukuk alanında geçerli kavram olarak kayyım kelimesi kullanılmaktadır.

Bununla birlikte, Türk Dil Kurumu (TDK), aynı zamanda Arapça bir kelime olan kayyum kelimesini iki anlamda kullanmıştır. Kavramın eski kullanımı “cami hademesi” anlamına gelirken, hukuksal açıdan “belli bir malın yönetilmesi veya belli bir işin yapılması için görevlendirilen kimse” olarak tasvir edilmiştir (TDK, 2017). TDK'nın iki kelimenin anlamlarını tek bir kelimedede -kayyum kelimesinde- birleştirmiş olması bu konudaki kavramsal karmaşayı artırmaktadır. Türkiye Diyanet Vakfı (TDV) İslâm Ansiklopedisi her iki kelimeye ayrı ayrı yer vermiştir. Buna göre, camilerde temizlik görevlisi ve aynı zamanda vakıf mütevellisi anlamında kullanılan terim kayyım, Allah'ın isimlerinden biri olarak kullanılan kavram ise kayyum'dur. Görüldüğü üzere, kayyım ve kayyum kelimelerinin hem anlamları hem de kullanım yerleri farklıdır. Kayyım, idare eden anlamına gelen çeşitli sıfatları karşılamakta ve hukuksal bir kavram olarak kullanılmaktadır. Kayyum ise Allah'ın 99 isminden biridir.

Türkiye’de bu konu ile ilgili bir kavram kargaşasının yaşandığı görülmektedir. Bu durumu daha da somutlaştırmak amacıyla Akşam, Cumhuriyet, Dünya, Güneş, Hürriyet, Milli Gazete, Milliyet, NTV, Star Online, Türkiye, Ayrıntılı Haber ve Sabah olmak üzere toplamda rastgele seçilen 12 gazetenin internet sayfasında 2015 ile 2017 yılları arasında yayınlanan haberler üzerinden bir tarama yapılmıştır. Çıkan sonuç, bu tespiti haklı çıkaracak türdendir. Gazetelerin internet sayfalarında kayyım atamaları ile ilgili taranan 7000’in üzerindeki haberin yaklaşık %18’inde kayyım kelimesi kullanılmıştır. Geri kalan haberlerde şirket, belediye ve diğer kurumlara ya da kişilere yapılan kayyım atamaları haberlerinde kayyum kelimesi kullanılmıştır. Hatta bazı gazete haberlerinde iki kelimenin aynı metin içinde birbirinin yerine kullanıldığı görülmüştür. Bu anlayışın kayyım atamalarına yönelik yakın zamanda çıkan haber sayfalarında da devam ettiği gözlenmiştir.

Kayyım ataması olarak nitelendirilen uygulamaların Türk siyasi hayatında geçmiş yıllarda da görüldüğü (Erdoğan, 2019: 256) ifade edilmekle birlikte, -en azından- yakın siyasi geçmişte aşına olunmayan kayyım kavramının, günümüze dek yaşanan somut olaylarla daha sık kullanılır ve tartışılır hale geldiği görülmektedir. Kayyım sözcüğü, ne 5393 sayılı Belediye Kanunu’nda ne de 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu’nda kavram olarak geçmemektedir. Nitekim Özel Hukuka tabi gerçek ve tüzel kişiler için kullanılan kayyım kavramın belediyelere yapılan atamalar için kullanılması uygun bulunmamaktadır. Diğer yandan, kayyım atamalarının mahkeme kararlarıyla gerçekleştirilmesi gerekirken, yerel yönetimlerde yapılan atamaların merkezi yönetim tarafından bir mahkeme kararı olmaksızın yapıldığının da altı çizilmiştir (Keleş ve Özgül, 2017: 302). Bu durumda kayyım sözcüğünün belediyeler için kullanılıp kullanılmayacağı tartışmalıdır. Kamuoyunda “belediyelere kayyım atanması” olarak ifade edilen durum, Keleş ve Özgül (2017: 301-302) tarafından “terör ve terör örgütlerine yardım ve yataklık nedeniyle belediye başkanlarının yerine ‘vesayet makamınca’ atama yapılması” olarak ifade edilmektedir. Kanımızca, bunun kanunen bir “görevden uzaklaştırma” fiili olarak yorumlanması da mümkündür.

Bununla birlikte, yapılan atamaların neden kayyım ataması şeklinde ifade edildiğini anlamak için geçmişe dönüp bakmak gerekmektedir. Kamuoyunda belediye organlarının görevden alınması ve yerlerine vesayet makamlarınca yapılan atamaların kayyım olarak anılmasını sağlayan durumun, 21 Mart 2016

tarhinde Başbakan Ahmet Davutoğlu'nun imzasıyla TBMM başkanlığına gönderilen, "65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç Gcsz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükümünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı" ile yapılmak istenen değişikliklerle ilişkili olduğu düşünülmektedir. İlgili tasarının 23. maddesine göre, terörizm finansmanı suçu yapısı itibariyle örgütlü ve sınır aşan nitelikte bir suç olarak değerlendirildiğinden bu suçla klasik koruma tedbirleriyle mücadelede başarı sağlanamayacağı ifade edilmiştir (Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı, 2017). Tasarı 14 Nisan 2016 tarihinde kabul edilerek kanunlaşmıştır. Bu doğrultuda, "65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç Gcsz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükümünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" un 29. maddesine göre, 6415 sayılı "Terörizmin Finansmanının nlenmesi Hakkında Kanun" un 4. maddesine ek hükümlerin eklenmesi kararlaştırılmıştır.

6415 sayılı kanunun Terörizm Finansmanı Suçu başlığını taşıyan 4. maddesinde yapılan düzenlemede ek hükümlerin a bendine göre, terörizm finansmanı suçu bakımından 5271 sayılı "Ceza Muhakemesi Kanunu" nun 133. maddesinde yer alan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirlerine ilişkin hükümler uygulanabilir. Bu doğrultuda kayyım atamalarını ngren Ceza Muhakemesi Kanununa atıfta bulunarak, mevzuat üzerinde kayyım atamalarının n açılmış bulunmaktadır.

Nitekim 2016 yılında hazırlanan Torba Yasada "terör örgütlerine yardım ve yataklık suçu nedeniyle görevden uzaklaştırılan belediye başkanı, başkanvekili ve meclis üyelerinin yerine İçişleri Bakanı ve vali tarafından görevlendirme yapılacağını" (Habertürk, 2016) ngren hüküm meclise girmiş ancak torba yasa görüşmelerinde tartışmaya neden olarak geri çekilmişti. Böylece belediyelere kayyım atanmasını öngören yasa teklifi TBMM'de görüşülmekte olan torba kanundan çıkartılmıştı. Bununla beraber, 1 Eylül 2016 tarihinde Resmî Gazetede yayımlanan, 674 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükümünde Kararname ile 03.07.2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 45. ve 57. maddelerine bazı hükümler ve bir geçici madde eklenmesiyle, torba yasadn çıkarılan belediyelere kayyım ataması durumu, 674 sayılı KHK aracılığıyla pratikte yaşanmaya başlamıştır.

Son olarak bu başlık altında yapılan açıklamalar iki hususu açıklığa kavuşturmak amacıyla yapılmıştır. İlk olarak kayyım/kayyum kavramlarının kullanımına ilişkin anlamsal farklılıkların hatırlatılması; ikinci olarak kayyım kelimesinin belediye atamalarında *nasıl* kullanılmaya başlandığının ifade edilmeye çalışılması olmuştur. Bununla birlikte, kayyım kavramın belediye atamalarında kullanılıp kullanılmayacağına ilişkin ayrıntılı bir değerlendirmeden kaçınılmıştır. İlgili tartışma konunun kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu nedenle, ilerleyen bölümlerde kullanılmaya devam edilen *kayyım atamaları* tabiri kamuoyundaki yaygın kullanımına referans olarak tercih edilmiştir. Çalışma, kullanılan tabirin doğruluğuna ilişkin yargı içermemektedir.

2. KAYYIM ATAMALARININ KANUNİLİĞİ ÜZERİNE BİR DEĞERLENDİRME

Federal devletlerin aksine üniter devletlerde genel eğilim, yerel yönetimlere ilişkin genel hususların temel anayasalarda da düzenlemesidir. Türkiye’de de benzer şekilde 1982 Anayasası’nda, yerel yönetimlerle ilgili olarak belediye başkanlığı ve belediye meclis üyeliği sıfatlarına ilişkin itirazlar ve bu sıfatların kaybedilme durumunun yargı yolu ile denetimi uygun görülmüştür. Bununla birlikte, ilgili seçilmiş organlar hakkında soruşturma ve kovuşturma açılması durumunda, İçişleri Bakanı tarafından geçici olarak kesin bir hükme kadar görevlerinden uzaklaştırılabilmektedirler (md. 127). İlgili husus, 5393 sayılı Belediye Kanunu’nda ifade edilmiştir. Dolayısıyla var olan mevzuat, belediyenin seçilmiş organları üzerinde İçişleri Bakanını yetkili kılmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken önemli husus bu yetkinin göreve son verme yetkisini taşımaksızın, sınırlı bir yetki oluşudur. EVELA gerekli durumda İçişleri Bakanı tarafından alınacak tedbirin *uzaklaştırma* kararı olarak belirlenmiş olmasıdır. Diğer yandan, ilgili maddede uzaklaştırma kararı ile ilgili olarak *geçici bir tedbir* ifadesi kullanılmıştır.

Görevden uzaklaştırma kararının alınması durumundaki muhtemel durumlar 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun 47. maddesinde açıklanmıştır. Buna göre: “Görevden uzaklaştırılanlar hakkında; kovuşturma açılmaması, kamu davasının düşmesi veya beraat kararı verilmesi, davanın genel af ile ortadan kaldırılması veya görevden düşürülmeyi gerektirmeyen bir suçla mahkûm olunması durumunda görevden uzaklaştırma kararı kaldırılır.” Görüldüğü üzere, mevcut uygulamada belediye başkanları, görevleri ile ilgili suç işledikleri durumlarda İçişleri Bakan-

lıgınca geçici olarak görevden alınabilmektedir. Ancak yargı sürecinin ardından görevlerine geri dönebilmektedirler. Bununla birlikte, belediye başkanlarının ceza alması durumunda başkanın görevine dönemeyeceği anlaşıldığından mevcut durumda ne yapılması gerektiği 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 45. maddesinde açıklanmıştır. Buna göre kanundaki kurallara uygun olarak toplanan belediye meclisi:

- a) *Belediye başkanlığının boşalması veya seçim dönemini aşacak biçimde kamu hizmetinden yasaklanma cezasının verilmiş olması durumunda bir başkan,*
- b) *Başkanın görevden uzaklaştırılması, tutuklanması veya seçim dönemini aşmayacak biçimde kamu hizmetinden yasaklama cezası alması durumunda bir başkan vekili, seçer”.*

Görüldüğü üzere, 5393 sayılı Belediye Kanunu hangi durumlarda belediye başkanlığının son bulacağını ve yeni belediye başkanının nasıl belirleneceğini açıkça ifade etmiştir. Buna ek olarak, kanun belediye başkanı veya başkan vekilinin belirlenememe durumunu da göz önüne alarak “*Belediye başkanlığının herhangi bir nedenle boşalması ve yeni belediye başkanı veya başkan vekili seçiminin yapılamaması durumunda, seçim yapıncaya kadar belediye başkanlığına büyükşehir ve il belediyelerinde İçişleri Bakanı, diğer belediyelerde vali tarafından görevlendirme*” yapılacağını ifade etmiştir (md. 46).

Kayyım tartışmasının önünü açan gelişme, 674 sayılı KHK ile 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 45. ve 57. maddelerine bazı hükümler ve bir geçici madde eklenmesiyle başlamıştır. 674 sayılı KHK'nın 38. maddesine göre, “*belediye başkanı veya başkan vekili ya da meclis üyesinin terör veya terör örgütlerine yardım ve yataklık suçları sebebiyle görevden uzaklaştırılması veya tutuklanması ya da kamu hizmetinden yasaklanması veya başkanlık sıfatı veya meclis üyeliğinin sona ermesi hallerinde 46'ncı maddedeki makamlarca belediye başkanı veya başkan vekili ya da meclis üyesi görevlendirilir. (...)*. Böylece 674 sayılı KHK'nın 38. maddesince getirilen ek hüküm, belediye başkanının belediye meclisince seçiminin yapılamadığına ve bu doğrultuda 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 45. maddesi yerine 46. maddesine göre yerine atama yapılmasına karar vermektedir. Bu durumda, 674 sayılı KHK'nın 38. maddesince getirilen ek hükümle terör nedeniyle görevden alınma sürecinin ardından yeni belediye başkanı ve meclis üyesi büyükşehir ve il belediyelerinde İçişleri Bakanı, diğer belediyelerde vali tarafından yapılacaktır.

674 sayılı KHK'nın ilgili maddesince görevden alınan belediye başkanlığı, meclis içinden seçim yapılarak oluşturulamayacaktır. Bununla birlikte, 674 sayılı KHK'nın hangi gerekçe ile 5393 sayılı kanunun 45. maddesini devre dışı bıraktığı bilinmemektedir. Zannımızca bu büyük ölçüde yerel mevzuatta bulunan bir boşluktan kaynaklanmaktadır. Nitekim 5393 sayılı Belediye Kanunu 46. maddede belirtilen “*belediye başkanlığının herhangi bir nedenle boşalması ve yeni belediye başkanı veya başkan vekili seçiminin yapılamaması*” durumuna herhangi bir açıklık getirmemiştir. Diğer bir ifadeyle boşalan belediye başkan ya da başkan vekilinin hangi durumlarda yeniden seçiminin yapılamadığı bilinmemektedir. Meclis üyelerinin terör örgütüne bir şekilde üyeliği bulunuyorsa bunlar içinden ikinci bir başkan seçiminin yapılmasının ulaşmak istenen mücadelenin ereklere ters düşeceği dile getirilmektedir. Diğer bir ifadeyle, eylemin terör örgütü faaliyetleri içermesi nedeniyle belediye başkanının belediye meclisi içinden seçilmesinin bir çözüm olmayacağı ve uygulamanın ruhuna aykırı olduğu düşünülmektedir. Yapılan bu açıklama her ne kadar durumun mahiyetine uygun görünse de mevzuat açısından böyle bir boşluğun kanuni ifadelerle açıklanmaması çeşitli tartışmalara sebebiyet verebilmektedir.

Yukarıdaki ilgili kanuni düzenlemeler doğrultusunda, Türkiye’de yerel yönetim sisteminin sacayaklarından biri olan belediyelere yapılan kayyım atamaları aşağıda niceliksel verilerle ayrıntılı olarak sunulmuştur. Ayrıca kayyım atamalarının takip eden seçim döneminden sonra yeniden yaşandığına dikkat çekmek amacıyla atamalar, “30 Mart 2014 sonrası” ve “31 Mart 2019 sonrası” olarak iki farklı seçim dönemini işaret edecek şekilde ifade edilmiştir.

3. TÜRKİYE’DE BELEDİYELERE YAPILAN KAYYIM ATAMALARI

Türkiye’de 2018 verilerine göre belediye yönetimi ile yönetilen nüfus 76.888.607’dir. Bu sayı toplam nüfusun %96 civarına tekabül etmektedir (TÜİK, 2018). Toplam belediye sayısı ise 1.389’dur. Bu belediyelerden 30’u büyükşehir belediyesi, 51’i il belediyesi, 519’u büyükşehir ilçe belediyesi, 403’ü ilçe belediyesi ve 386’si ise belde belediyesidir (T.C. İçişleri Bakanlığı, 2019). Belediyelerde belediye başkanı ve belediye meclis üyesi belediyenin seçilmiş organları olarak hizmet vermektedirler.

Bununla birlikte, Türkiye’de 11 Eylül 2016’dan bugüne kadar yukarıda belirtilen belediyelerden bazılarında çeşitli sebeplerden ötürü kayyım ataması yapılmış-

tır. Yapılan kayyım atamalarının büyük bir kısmı “terör faaliyetleri” kapsamında gerçekleştirilmiştir. 2015 yılında BDP (DBP)'li belediyelerden art arda öz yönetim ilanları gelmiştir. İlk olarak Şırnak Belediyesi 10 Ağustos 2015'te öz yönetim (özerklik) ilan etmiştir. Ardından, Silopi, Cizre, Nusaybin, Hakkari, Yüksekova Varto, Bulanık, Sur, Silvan, Lice, Edremit, Başkale, Hizan ve Doğubayazıt belediyeleri de öz yönetim ilanlarında bulunmuşlardır (Alptekin ve İlhan, 2018: 15). Şırnak il belediyesi ve bu ilanı tekrarlayan diğer BDP'li il ve ilçe belediyeleri bu süreçte kayyım atanmış belediyeler içinde yer almıştır (Ek 1'de gösterilmiştir).

Diğer yandan, ülkenin çeşitli bölgelerinde yapılan kayyım atamalarının çoğunluğunu terör faaliyetlerinin daha yoğun yaşandığı Güneydoğu Anadolu ve Doğu Anadolu Bölgelerinde bulunan iller oluşturmaktadır. Adıyaman, Ağrı, Batman, Bitlis Diyarbakır, Elazığ, Erzincan, Erzurum, Hakkari, Iğdır, Kars, Mardin, Muş, Siirt, Şanlıurfa, Şırnak, Tunceli ve Van'ın aralarında bulunduğu illerde toplan kayyım atanmış belediye sayısı 96'dır. Bunun dışında, Akdeniz, Karadeniz, Ege ve İç Anadolu Bölgelerinde yer alan Adana, Burdur, Mersin, Giresun, Kütahya, Konya ve Zonguldak illerinin her birinde ise birer olmak üzere toplam 7 belediyeye kayyım ataması yapılmıştır.

Kayyım atamalarının çok daha küçük bir kısmı ise “cemaat yapılanması” soruşturmaları kapsamında gerçekleştirilmiştir. Son olarak, terör ve cemaat yapılanması kapsamında yürütülen soruşturmalar dışında sadece 1 belediyenin kayyım ataması diğerlerinden farklı bir sebebe dayanmaktadır. Kütahya Kuşu Belde Belediyesi, 30 Mart 2014 yerel seçimlerinden evvel köye dönüştürülmüş, ancak burada yaşayan yerel halkın gösterdiği tepki ve seçimlere katılmama eylemleri ve nihai olarak mahkeme kararı neticesinde tekrar belde belediyesine dönüştürülmüştür. Burada tekrar yapılacak bir yerel seçime kadar seçilecek belediye başkanı yerine kayyım ataması gerçekleştirilmiştir. Ek 1'de medya kaynaklarından yararlanılarak toplam kayyım atamalarının yapıldığı 103 belediyeye yer verilmiştir. Buna göre, 25 farklı ilde çeşitli belediyelere kayyım atamalarının gerçekleştirildiği görülmektedir. Kayyım atanmış belediyelerin, 3 tanesi büyükşehir belediyesi, 44 tanesi büyükşehir ilçe belediyesi, 8 tanesi il belediyesi, 26 tanesi ilçe belediyesi ve 22 tanesi ise belde belediyesidir. En fazla kayyım atamalarının yapıldığı illerden ikisi Van ve Diyarbakır olup, bu iki il için sırasıyla 12 ve 14 belediyeye kayyım görevlendirilmiştir.

Son olarak, belediyelere yapılan kayyım atamalarında, kayyım olarak görevlendirilen kişilerden çoğunu kaymakamlar, diğerlerini ise vali, vali yardımcısı, belediye başkanı, belediye başkan vekili ve belediye meclis üyesi oluşturmaktadır. Yapılan atamalarda çoğunluğu ilçe belediyeleri oluşturmuş ve kayyımlik makamı olarak çoğunlukla kaymakamlar görevlendirilmiştir. Güneydoğu ve Doğu Anadolu Bölgelerindeki belediyelere yapılan kayyım atamalarının çoğunda, kayyımlik makamı merkezi yönetimin temsilci idarecileri vali, vali yardımcısı ve kaymakamlardır. Devletin yerel yönetimler üzerindeki idari vesayet yetkisi, terör olaylarının yoğun yaşandığı Güneydoğu ve Anadolu Bölgelerinde ilgili merkezi yönetim temsilcileri aracılığıyla kullanılmıştır.

Aşağıda ise Resim 1 ve 2'de yalnızca 30 Mart 2014 yerel seçimlerinden sonra kayyım atanmış belediyelerin iktidarda buldukları partilere göre dağılımı gösterilmiştir. Resim 1'de 30 Mart 2014 sonrası kayyım atanmış belediyelerde iktidarda bulunan partilerin dağılımı gösterilmiştir. Bu belediyeler 31 Mart 2019 tarihine kadar kayyım atanmış kişiler tarafından yönetilmişler ve bu belediyelerde 31 Mart 2019'da yeniden seçime gidilmiştir. Resim 2'de ise yine 31 Mart 2019 seçimlerinden sonra bu belediyeleri kazanan iktidar partilerinin dağılımı gösterilmiştir.



30 Mart 2014 yerel seçim sonrası yapılan kayyım atanmış belediyelere ilişkin HDP, “yerel yönetimlere ilişkin uygulamaların iktidarda olan AK Parti’nin, bu belediyelerin bulunduğu coğrafyada siyasi dengeyi kendi lehine değiştirmek için olağanüstü hal fırsatını kullanmaya çalıştığı” tezini savunmuştur (HDP, 2016’dan akt. Keleş ve Özgül, 2017: 310). Resim 1 ve 2’de 31 Mart 2019 yerel seçimlerinden sonra Ak Parti’nin kayyım atanmış birçok belediyede iktidar olduğu görülmektedir. Bunların büyük bir çoğunluğu da BDP (HDP)’li belediyelerdir. Bunun dışında sayıları az da olsa farklı partilerin de iktidarı kazandıkları belediyeler bulunmaktadır. Ancak şunu belirtmek gerekir ki; köy idarelerinden şehir ve bölgesel yönetimlere kadar uzanan yerel seçimler, tüm dünyada çok farklı siyasi ortamlarda ve yasal bağlamlarda gerçekleşirler (Kalaycıoğlu, 2014: 584). Siyaset bilimi literatürü, hem siyasi partilerin hem de seçmenlerin rasyonel hesaplamalar temelinde hareket ettikleri bir süreç olarak değerlendirilen çok sayıda rasyonel seçime tanıklık etmektedir (Arikan Akdağ, 2016: 1). Örneğin seçmen davranışları üzerine yapılan çalışmalar, ekonomik krizler ve sosyal kimlik/yapı (Barreiro ve Sánchez-Cuenca, 2012; Bassat ve Dahan, 2012) gibi birçok unsurun, yerel ve bölgesel seçimlerde seçmen davranışları üzerinde etkisi bulunan çeşitli durumlardan sadece bazıları olduğunu görmemizi sağlamıştır. Ayrıca Berrebi ve Klor (2008) tarafından yapılan bir çalışmada, terörizmin seçmenlerin siyasi tercihleri üzerinde güçlü bir etkisi olduğu vurgulanmıştır. Terör faaliyetleri, siyasi partilerin sağ bloğuna göreceli seçim desteğinde belli bir artışa neden olduğu tespit edilmiştir. Bu etki, politik alanların sağ bloğuna daha az destek veren yerel bölgelerde önemli ölçüde daha yüksektir. Sonuç olarak, seçim sonuçları üzerinden yapılacak ayrıntılı bir değerlendirmenin HDP’nin söylemleri ile doğrudan uyumlu olduğunu gösteren kesin bir yargıya ulaşmak zor görünmektedir. Çok daha karmaşık bir sürecin parçası olan seçimlerin ve seçmen davranışındaki değişikliklerin nedenlerinin ayrı bir araştırma konusu olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki, aşağıda ayrıntılı olarak ele alındığı üzere kamu görevlileri görevleriyle ilişkin konularda buldukları eylem ve fiillerden genel olarak görevi kötüye kullanma bağlamında sorumlu tutulabilmektedirler. Görevin kötüye kullanımında kamu idaresinin ve işleyişinin korunmasından dolayı mağdurun rızasının hukuka aykırılık unsurunu ortadan kaldırmayacağı da bilinmektedir (Tezcan, Erdem ve Önok, 2017: 1058’den akt. Sevük Yokuş, t.y.: 298).

Diğer yandan, kayyım atamalarına ilişkin ikinci bir dalga 31 Mart 2019 yerel seçimlerinden sonra yaşanmıştır. Burada önemli bir husus olarak şunu belirtmek gerekir: sadece 3 belediyede (Hazro, Saray ve Çaldıran) 31 Mart 2019 yerel seçimleri sonrası ilk defa kayyım ataması yapılmıştır. Diğer belediyelerde ise kayyım ataması tekrerrür etmiş olup, 2019'daki yerel seçimlere kadar seçilmişlerin yerine belediye işlerini yürüten kayyımlar seçimden sonra tekrar seçilmişlerin yerine getirilmişlerdir. Tablo 1'de gösterilen belediyelerin tamamı 31 Mart'dan sonra seçimi kazanan HDP'li belediyelerdir.

Tablo 1: 31 Mart 2019 Sonrası Kayyım Atanan Belediyeler

İl	Belediye	Kayyım Atanan Yıllar
Diyarbakır	Diyarbakır Büyükşehir Belediyesi	2016-2019
Diyarbakır	Kayapınar Büyükşehir İlçe Belediyesi	2016-2019
Diyarbakır	Yenişehir Büyükşehir İlçe Belediyesi	2016-2019
Diyarbakır	Kulp Büyükşehir İlçe Belediyesi	2017-2019
Diyarbakır	Bismil Büyükşehir İlçe Belediyesi	2017-2019
Diyarbakır	Kocasehir Büyükşehir İlçe Belediyesi	2017-2019
Diyarbakır	Hazro Büyükşehir İlçe Belediyesi	2019
Erzurum	Karayazı Büyükşehir İlçe Belediyesi	2016-2019
Hakkari	Hakkari İl Belediyesi	2016-2019
Hakkari	Yüksekova İlçe Belediyesi	2016-2019
Mardin	Nusaybin Büyükşehir İlçe Belediyesi	2016-2019
Mardin	Mardin Büyükşehir Belediyesi	2016-2016
Mardin	Kızıltepe Büyükşehir İlçe Belediyesi	2016-2019
Mardin	Savur Büyükşehir İlçe Belediyesi	2017-2019
Mardin	Derik Büyükşehir İlçe Belediyesi	2016-2019
Mardin	Mazıdağı Büyükşehir İlçe Belediyesi	2016-2019
Şırnak	Cizre İlçe Belediyesi	2016-2019
Şırnak	İdil İlçe Belediyesi	2016-2019
Tunceli	Akpazar Belde Belediyesi	2017-2019
Van	Özalp Büyükşehir İlçe Belediyesi	2016-2019
Van	Edremit Büyükşehir İlçe Belediyesi	2016-2019
Van	Van Büyükşehir Belediyesi	2016-2019
Van	Saray Büyükşehir İlçe Belediyesi	2019
Van	Çaldıran Büyükşehir İlçe Belediyesi	2019

Yerel demokrasi ve özerklik tartışmalarını gündeme taşıyan kayyım atamalarının 2019 yerel seçimlerinde yeniden yaşanması, ulusal güvenlik ve yerel özerklik arasındaki tartışmaların daha da derinleşeceğini göstermektedir. Yerel yönetimler, her ülkenin yönetsel kademelenmesi, yapısı ve işleyişine bağlı olarak farklılık gösterebilmekle birlikte, yerel halkın sorunlarını ve ihtiyaçlarını daha etkili ve uygun bir biçimde karşılayabilme, demokrasinin gelişimine katkı sunabilme ve ekonomik kalkınmanın şekillendiği mekânlar olarak kentleri yöneten çağdaş yönetim yapısının birer parçasıdır. 21. yy'da demokrasinin yerel düzeyde temsilinin siyasal bir meşruiyete, dolayısıyla toplumsal barışa ve istikrara katkıda bulunması beklenmektedir (Önder, 2013: 322). 31 Mart 2019'da yapılan ikinci kayyım atamalarıyla seçmen iradesine ikinci kez müdahale edilmesinin yerel demokrasiye sekteye uğratmış olduğu görülmektedir. Bununla birlikte ulusal güvenlik meselesinin yereli içine aldığı unutulmamalıdır. Bu bağlamda konuyu yerel demokrasi ve güvenlik sarmalında değerlendiren Güler ve Yılmaz (2018: 1810, 1814), meselenin ulusal ve uluslararası hukuk normlarına uygunluk yönünden ele alınması gerektiğini ifade etmiştir. Bu bağlamda belediyelere yapılan kayyım atamalarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa Konseyi Terörizmin Önlenmesi Sözleşmesi'nde olduğu gibi uluslararası metinlerdeki amaç ve sınırlamalara uygun olduğu ve uygulama düzeyinin ise hem uluslararası hem de ulusal düzenlemelerde (Anayasada) "durumun gerektirdiği ölçüde" kullanıldığını ifade etmişlerdir.

Diğer yandan, Keleş ve Özgül (2017: 310)'ün ifade ettiği üzere, mesele yerel demokrasi sorunu olmaktan öte anlamlar da taşımaktadır. Ülkenin siyasal gündemini meşgul eden bu konuların çözüm yeri yerel yönetim birimleri değil, ulusal meclis, yani TBMM'dir. Nitekim 30 Mart 2014 tarihinde yapılan kayyım atamalarının 31 Mart 2019 tarihinden sonra yeniden gerçekleşmesi bu bağlamda değerlendirilmelidir.

4. BELEDİYE SEÇİLMİŞ ORGANLARI TARAFINDAN GÖREVİN KÖTÜYE KULLANILMASI

Belediyelere yapılan kayyım atamalarında tartışılması gereken önemli konulardan biri kamu idareleri tarafından uğranan zarar ve mağduriyetler durumudur. Genel olarak kamu idaresi kavramı, vatandaşların belirli bir düzen içerisinde yaşayabilmelerini mümkün kılacak zorunlu ve ihtiyari tüm faaliyetleri kapsamak-

tadır (Memiş Kartal, 2013: 1376). Genelde yerel yönetimler ve daha özel olarak belediyeler de kamu idaresi sıfatını taşıyan birimler arasındadır. Diğer yandan, belediye başkanı ve belediye meclis üyeleri, belediyenin seçilmiş organları ve yerel halkın temsilcileri olmalarının yanı sıra Türk Ceza Kanunu (TCK)'nın 6. maddesinin “*kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette süreklili, süreli veya geçici olarak katılan kişi*” hükmü uyarınca kamu görevlisi sıfatını taşımaktadırlar. Bu nedenle, görevleriyle bağlantılı olarak yapacakları her türlü eylem veya ihmalden ve bundan kaynaklı doğacak sonuçlardan sorumludurlar. Kamu görevlileri olarak belediye başkan ya da belediye meclis üyelerinin görevlerine ilişkin olarak hukuka uygun olmayan faaliyetleri yerel kamu idaresinin ve dolayısıyla yerel toplumun zarar görmesine neden olacağı gibi halk ve yönetim arasındaki güven ilişkisini de zedeleyebilecektir. Bu nedenle belediyenin seçilmiş organları tarafından yapılan hatalar genel manada *görevin kötüye kullanımını* oluşturacak suçun doğmasına sebebiyet verebilecektir. Ancak hangi durumlarda bu suçun gerçekleştiği TCK'nın ilgili hükümlerine bakarak anlaşılabilir.

TCK'nın 257. maddesine göre, “*kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle (...)*” ya da “*(...) görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi*” nin görevini kötüye kullanmış olduğu ifade edilmiştir. İlgili maddeyle ilişkili olarak bazı hususların altının çizilmesi, görevi kötüye kullanma suçunun hangi durumlarda gerçekleştiğinin daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır.

Öncelikle görevi kötüye kullanma suçunun faili kamu görevlisi; mağduru ise toplumu oluşturan herkeştir. Diğer yandan, görevi kötüye kullanma suçunun oluşması için suç fiilinin kamu görevlisinin göreviyle ilişkili olması ve bunun dışında başka bir suçu (zimmet ya da resmi evrakta sahtecilik gibi) oluşturmaması gerekmektedir (Sevük Yokuş, t.y.: 262-272). Diğer bir ifadeyle, kamu görevlileri tarafından işlenen suçun görevin kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilmesi için, bu suçun kanunlarda önceden belirlenmiş bir suç unsuru oluşturup oluşturmadığı dikkate alınmalıdır.

Görevi kötüye kullanma suçlarını teşkil eden fiiller TCK'nın 257. maddesinde "görevin gereklerine aykırı hareket etme", "görevin gereklerini ihmal" ve "görevin gereklerinde gecikme gösterme" olarak belirtilmiştir. Bununla birlikte, görevin kötüye kullanma suçunun oluşabilmesi için sayılan fiillerden herhangi birinin gerçekleşmiş olması yeterli bulunmayıp bunun sonucunda, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olması ya da kişilere haksız bir menfaat sağlaması gerekmektedir. Kişiler, gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilmektedirler (Sevük Yokuş, t.y.: 282). Başka bir ifadeyle, görevi kötüye kullanma suçu, bir zarar suçu olarak değerlendirilmektedir ve TCK'nın 257. maddesinde belirtilen zarar(lar)ın meydana gelmesi halinde söz konusu olur (Memiş Kartal, 2013: 1393). Buradaki zarar kamu zararıdır ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 71. maddesinde "kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması" olarak tanımlanmıştır.

Bu bağlamda belediye kayyım atamaları kapsamında görevlerinden uzaklaştırılan terörle ilişkilendirilen belediye başkanlarının faaliyetlerinin aynı zamanda görevi kötüye kullanma suçu kapsamında değerlendirilmesi meselesi önemlidir. İçişleri Bakanlığı tarafından 2018 yılında yayımlanan raporda kayyım atamalarından önceki yönetimde genel olarak belediye kaynaklarının (araç ve gıda gibi) terör faaliyetleri kapsamında kullanıldığı, belediyelerin çeşitli pozisyonlarına terör örgütü mensuplarının yerleştirildiği ve bu kişilerin belediye işlerini gereği gibi yerine getirmede, belediye işlerinin aksatıldığı ya da gereği gibi yerine getirilmemesinden ötürü kamunun zarara uğradığına ilişkin çeşitli bulgulara yer verilmiştir. Ayrıca, "terör örgütüne ve belediye seçimlerinde belediye başkanına destek vermeyen mahallelerin belediye hizmetlerinden faydalandırılmayarak ciddi şekilde mağdur edildikleri; çöp toplama hizmetlerinin bu mahallelerde ve ilçe genelindeki belirli sokaklarda kasıtlı olarak yürütülmediği, ilgili mahalle muhtarlarının altyapı, içme suyu temini, yol ve diğer taleplerinin belediyece işleme alınmadığı, yasal olarak belirlenen çöp döküm sahalarının kullanılmayarak kasıtlı olarak bu yerleşim alanlarına yakın yerlerin bir nevi cezalandırma amacıyla çöp döküm alanı olarak kullanıldığı", ifade edilmiştir.

Görüldüğü üzere, TCK'nın 257. maddesinde görevi kötüye kullanma olarak ifade edilen durumun belediye yönetimi özelinde fail, mağdur, fiil ve suçun oluşması bağlamında somut olarak gerçekleştiğine ilişkin veriler bulunmaktadır. Ancak daha önce de ifade edildiği üzere, görevi kötüye kullanma suçunun oluşması için bu unsurların başka bir suçun oluşumuna neden olmaması gerekmektedir. Kayyım atamaları neticesinde görevlerinden uzaklaştırılan belediye seçilmiş organları TCK ve Terörle Mücadele Kanunu (TMK) kapsamında doğrudan terörle ilişkilendirilmekle birlikte, kanımızca ilgili kişilerin birer kamu görevlisi olması dolayısıyla bu durumun aynı zamanda görevi kötüye kullanma suçunu doğurup doğurmayacağı özellikle ilgili hukuk bilimcileri tarafından dikkate alınmalı ve değerlendirilmelidir.

SONUÇ

Yerel/bölgesel yönetimler 21.yy'da demokrasinin yeniden inşası ve ekonomik kalkınma kurumları açısından sıklıkla gündeme gelen uzamsal birimlerdir. Bununla birlikte, gerek keynesyen/refah sisteminin egemen olduğu savaş sonrası dönemde gerekse liberal devlet anlayışının hüküm sürdüğü 1970-80 sonrası dönemde ulusal devlet hiçbir zaman siyasal sahneden çekilmemiş ve merkez ile yerel ilişkisi her dönemde farklı şekillerde de olsa karşımıza çıkmıştır. Günümüzde Türkiye'de ülke nüfusunun %90'ından fazlasının belediye sınırları içinde yaşamaktadır. Türkiye'de belediyeler tarihsel olarak özellikle 1980'li yıllardan sonra yaşadıkları yeniden yapılandırılma süreçlerine rağmen merkezi yönetimin vesayeti altında hüküm sürmektedir. Bu durum, Türkiye'de ülkenin tarihsel geçmişi, gelenekleri ve yönetim yapısının yanı sıra sık sık gündeme gelen terör olayları ile ilişkilendirilebileceği gibi merkezi yönetimin yerel yönetimlere karşı duyduğu güvensizlik ile de açıklanabilmektedir.

5393 sayılı Belediye Kanunu belediye yönetimleri ile ilgili olarak, belediye başkanlığının boşalması halinde yapılacak işlemleri karara bağlamıştır. Bu bağlamda, kanunun 45. maddesine göre meclis içinden belediye başkanı veya başkan vekili seçiminin yapılması öngörülmüştür. Bununla birlikte, kanun belediye başkanlığının boşalması durumundaki bazı hallerde yerine yeni başkanının belirlenememesi durumunu öngörerek bir sonraki 46. maddede, belediye başkanlığı makamına büyükşehir ve il belediyelerinde İçişleri Bakanı, diğer belediyelerde vali tarafından seçilme yeterliliğine sahip birinin görevlendirileceğini belirtmiş-

tir. Dolayısıyla 46. maddeye bir önceki maddenin gerçekleşemediği durumlarda başvurulabilecektir. 2016 yılında Resmî Gazetede yayımlanan 674 sayılı KHK ile 5393 sayılı Belediye Kanunu'na bazı hükümler eklenerek terör faaliyetlerinin neden olduğu görevden alınmalar dolayısıyla boşalan belediye başkanlığı makamının doğrudan 5393 sayılı kanunun 46. maddesine göre doldurulacağı karara bağlanmıştır (674 sayılı KHK, md.38). Böylece 674 sayılı KHK'nın ilgili maddesince görevden alınan belediye başkanlığı, meclis içinden seçim yapılarak oluşturulamayacaktır. Bu durum, hem tüm dünyada kilit alanlar olarak değerlendirilen yerel demokrasi açısından bir duraksama olarak değerlendirilmiş hem de terör gibi ulusal yönetimi doğrudan ilgilendiren bir meselede ulusal ve uluslararası kanunlara da aykırı olmayacak şekilde bazı hakların askıya alınabileceğini göstermiştir.

5393 sayılı kanunun 45. maddesinin hangi gerekçeyle devre dışı bırakıldığı ve 46. maddesinin uygulamaya konduğu, 5393 sayılı kanun metnindeki *“belediye başkanlığının herhangi bir nedenle boşalması ve yeni belediye başkanı veya başkan vekili seçiminin yapılamaması”* durumuna ilişkin ayrıntılı bir açıklama getirilmediğinden bilinmemektedir. Mevzuat açısından böyle bir boşluğun kanuni ifadelerle açıklanmaması çeşitli tartışmalara ve çeşitli belediyelerde farklı uygulamalara sebebiyet verebilmektedir. Bununla birlikte, terör faaliyetlerine ilişkin eylemlerde bulunan belediye seçilmiş organlarının içinden yeni bir seçim yapılması da durumun gereklerine uygun düşmeyecektir.

Son olarak, belediyeler aynı zamanda birer kamu idaresidir. Dolayısıyla hangi sebeple olursa olsun belediye seçilmiş organları birer kamu görevlisi olarak göreviyle ilgili olarak yapmış oldukları eylem ve hareketlerden sorumludurlar. Aksi takdirde, TCK'nın 257. maddesi hükmünce görevi kötüye kullanma suçunun ortaya çıkması muhtemeldir. Atamaların yapıldığı belediyelerde belediye hizmetlerinin aksatılması, yapılmaması ya da geciktirilmesi gibi kamu zararını doğuran birçok sonucun bulunduğu raporlar, TCK'nın 257. maddesinde görevi kötüye kullanma olarak ifade edilen durumun belediye yönetimi özelinde fail, mağdur, fiil ve suçun oluşması bağlamında somut olarak gerçekleştiği dolayısıyla görevi kötüye kullanma suçunun oluşup oluşmadığının tespitinin yapılması gerekmektedir.

Ek 1: Türkiye’de Kayyım atamalarının Yapıldığı Belediyeler ve 31 Mart 2019 (Yerel Seçim) Öncesi ve Sonrası İktidar Partileri (11 Eylül 2016 - 16 Kasım 2019 Arası Dönem)

Sıra	İl	Belediye	İktidar Partisi	
			31 Mart 2019 Öncesi	31 Mart 2019 Sonrası
1	Adana	Pozantı Büyükşehir İlçe Belediyesi	MHP	MHP
2	Adıyaman	Kömür Belde Belediyesi	BDP	HDP
3	Ağrı	Diyadin İlçe Belediyesi	BDP	HDP
4	Ağrı	Tutak İlçe Belediyesi	BDP	BBP
5	Ağrı	Doğubayazıt İlçe Belediyesi	BDP	HDP
6	Ağrı	Ağrı İl Belediyesi	BDP	AK Parti
7	Batman	Beşiri İlçe Belediyesi	BDP	Saadet Partisi
8	Batman	Gercüş İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
9	Batman	İkiköprü Belde Belediyesi	BDP	HDP
10	Batman	Batman İl Belediyesi	BDP	HDP
11	Bitlis	Ovakışla Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
12	Bitlis	Mutki İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
13	Bitlis	Yolalan Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
14	Bitlis	Hizan İlçe Belediyesi	BDP	Saadet Partisi
15	Bitlis	Bitlis İl Belediyesi	BDP	AK Parti
16	Bitlis	Güroymak İlçe Belediyesi	BDP	HDP
17	Burdur	Bucak İlçe Belediyesi	AK Parti	AK Parti
18	Diyarbakır	Silvan Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
19	Diyarbakır	Sur Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
20	Diyarbakır	Hani Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
21	Diyarbakır	Diyarbakır Büyükşehir Belediyesi	BDP	HDP
22	Diyarbakır	Kayapınar Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
23	Diyarbakır	Yenişehir Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
24	Diyarbakır	Kulp Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
25	Diyarbakır	Bismil Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP

Sıra	İl	Belediye	İktidar Partisi	
			31 Mart 2019 Öncesi	31 Mart 2019 Sonrası
26	Diyarbakır	Kocaköy Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
27	Diyarbakır	Lice Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
28	Diyarbakır	Dicle Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
29	Diyarbakır	Eğil Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
30	Diyarbakır	Ergani Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
31	Diyarbakır	Hazro Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
32	Elazığ	Karakoçan İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
33	Erzincan	İliç İlçe Belediyesi	MHP	AK Parti
34	Erzurum	Aşkale Büyükşehir İlçe Belediyesi	AK Parti	AK Parti
35	Erzurum	Hınıs Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
36	Erzurum	Karayazı Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
37	Erzurum	Tekman Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
38	Giresun	Çamoluk İlçe Belediyesi	AK Parti	MHP
39	Hakkari	Hakkari İl Belediyesi	BDP	HDP
40	Hakkari	Çukurca İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
41	Hakkari	Yüksekova İlçe Belediyesi	BDP	HDP
42	Hakkari	Şemdinli İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
43	Hakkari	Esendere Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
44	Iğdır	Tuzluca İlçe Belediyesi	BDP	Saadet Partisi
45	Iğdır	Hoşhaber Belde Belediyesi	BDP	HDP
46	Iğdır	Iğdır İl Belediyesi	BDP	HDP
47	Kars	Diğor İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
48	Konya	İlgın Büyükşehir İlçe Belediyesi	AK Parti	AK Parti
49	Kütahya	Kuşu Belde Belediyesi	-	AK Parti
50	Mardin	Dargeçit Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
51	Mardin	Derik Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP

Sıra	İl	Belediye	İktidar Partisi	
			31 Mart 2019 Öncesi	31 Mart 2019 Sonrası
52	Mardin	Nusaybin Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
53	Mardin	Mazıdağı Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
54	Mardin	Mardin Büyükşehir Belediyesi	Bağımsız	HDP
55	Mardin	Kızıltepe Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
56	Mardin	Ömerli Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
57	Mardin	Savur Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
58	Mardin	Artuklu Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
59	Mersin	Akdeniz Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
60	Muş	Bulanık İlçe Belediyesi	BDP	HDP
61	Muş	Varto İlçe Belediyesi	BDP	HDP
62	Muş	Malazgirt İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
3	Muş	Rüstemgedik İlçe Belediyesi	BDP	CHP
64	Muş	Konakkuran Belde Belediyesi	BDP	Saadet Partisi
65	Muş	Erentepe Belde Belediyesi	BDP	HDP
66	Siirt	Eruh İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
67	Siirt	Siirt İlçe Belediyesi	BDP	HDP
68	Siirt	Baykan İlçe Belediyesi	BDP	HDP
69	Siirt	Veyselkarani Belde Belediyesi	BDP	Saadet Partisi
70	Siirt	Gökçebağ Belde Belediyesi	BDP	HDP
71	Siirt	Atabağı Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
72	Siirt	Beğendik Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
73	Siirt	Kayabağlar Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
74	Şanlıurfa	Suruç Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
75	Şanlıurfa	Halfeti Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
76	Şanlıurfa	Viranşehir Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
77	Şanlıurfa	Bozova Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti

Sıra	İl	Belediye	İktidar Partisi	
			31 Mart 2019 Öncesi	31 Mart 2019 Sonrası
78	Şırnak	Cizre İlçe Belediyesi	BDP	HDP
79	Şırnak	Silopi İlçe Belediyesi	BDP	HDP
80	Şırnak	İdil İlçe Belediyesi	BDP	HDP
81	Şırnak	Şırnak İl Belediyesi	BDP	AK Parti
82	Şırnak	Kumçatı Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
83	Şırnak	Uludere İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
84	Şırnak	Beytüşşebap İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
85	Şırnak	Balveren Belde Belediyesi	BDP	HDP
86	Şırnak	Fındık Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
87	Şırnak	Sırtköy Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
88	Şırnak	Görümlü Belde Belediyesi	BDP	AK Parti
89	Tunceli	Tunceli İl Belediyesi	BDP	Bağımsız
90	Tunceli	Akpazar Belde Belediyesi	BDP	HDP
91	Van	Özalp Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
92	Van	Erciş Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
93	Van	İpekyolu Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
94	Van	Edremit Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
95	Van	Van Büyükşehir Belediyesi	BDP	HDP
96	Van	Çatak Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
97	Van	Muradiye Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
98	Van	Başkale Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
99	Van	Gürpınar Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
100	Van	Bahçesaray Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	AK Parti
101	Van	Saray Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
102	Van	Çaldıran Büyükşehir İlçe Belediyesi	BDP	HDP
103	Zonguldak	Karaman Belde Belediyesi	MHP	AK Parti

KAYNAKÇA

- Alptekin, Hüseyin ve İlhan, Bekir (2018). “Kayyum Atanan Belediyelerin PKK Terörü Mücadeledeki Rolü”, Seta Yayınları, İstanbul.
- Arikan Akdağ, Gül (2016). “Rational Political Parties and Electoral Games: The AKP’s Strategic Move for the Kurdish Vote in Turkey”, **Turkish Studies**, Cilt: 17, Sayı: 1, ss. 126-154.
- Barreiro, Belén ve **Sánchez-Cuenca**, Ignacio (2012). “In the Whirlwind of the Economic Crisis: Local and Regional Elections in Spain, May 2011”, **South European Society and Politics**, Cilt: 17, Sayı: 2, ss. 281-294.
- Ben-Bassat, Avi, ve Dahan, Momi (2012). “Social Identity and Voting Behavior”, **Public Choice**, Cilt: 151, Sayı: 1-2, ss. 193-214.
- Berberi, Claude ve Klor, Esteban F. (2008). “Are Voters Sensitive to Terrorism? Direct Evidence From the Israeli Electorate”, <https://www.neaman.org.il/Files/ENS4.pdf>.
- Demirağ, Fahrettin ve Tuğgeneral, Hakim (2007), **Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu Yürürlük ve Uygulama Kanununun İle Yönetmelikler**, Türkiye Barolar Birliği, Ankara.
- Erdoğan, Oğuzhan (2019). “Belediyelere Kayyum Ataması Üzerine Bir Değerlendirme” **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 488, ss. 245-264.
- Güler, Tahsin ve Yılmaz, Abdullah (2018). “Yerel Demokrasi–Güvenlik Sarmalında Yerel Yönetimler: Türkiye’de Belediyelere Kayyum Atanması Pratiği”, **Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt: 17, Sayı: 68, ss. 1801-1816.
- Habertürk (2016) “Torba Yasa Meclis’e Geliyor; Belediye Başkanı Yerine Kayyum Atanabilecek”, <https://www.haberturk.com/gundem/haber/1281648-torba-yasa-meclise-geliyor-belediye-baskani-yerine-kayyum-atanabilecek> (Erişim Tarihi: 03.10.2016).

- Kalaycıoğlu, Ersin (2014). "Local Elections and the Turkish Voter: Looking for the Determinants of Party Choice", **South European Society and Politics**, Cilt: 19, Sayı: 4, ss. 583-600.
- Keleş, Ruşen ve Özgül, Can Giray (2017). "Belediye Organlarına 'Kayyım' Atamaları Üzerine Bir Değerlendirme", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 72, Sayı: 2, ss. 299-313.
- Memiş Kartal, Pınar (2013). "Görevi Kötüye Kullanma Suçu (TCK . 257)", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt: 16, Sayı: 2, ss. 1373-1396.
- Önder, Özgür (2013). "Yerelleşme ve Yerel Demokrasinin Güçlendirilmesi Bağlamında Yerel Katılım", **Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 18, ss. 311-326.
- Sevük Yokuş, Handan (t.y.). "Görevi Kötüye kullanma Suçu (TCK m.257)", **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 23, Sayı: 39, ss. 257-316.
- Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, <https://islamansiklopedisi.org.tr/arama/?q=kayyum&p=m>, (Erişim Tarihi: 15.07.2016).
- T. C. İçişleri Bakanlığı Raporu, (2018). https://www.icisleri.gov.tr/kurumlar/icisleri.gov.tr/IcSite/illeridaresi/Yayinlar/KayyumRaporu/kayyum_nihai_rapor.pdf, (09.04.2020).
- T.C. İçişleri Bakanlığı (2019). <https://www.e-icisleri.gov.tr/Anasayfa/MulkiIdariBolumleri.aspx>, (Erişim Tarihi: 13.11.2019).
- TÜİK, Türkiye İstatistik Kurumu (2018). http://www.tuik.gov.tr/PreTablo.do?alt_id=1059, (Erişim Tarihi: 13.11.2019).
- Türk Dil Kurumu (2017). http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.591f0d94c1a3b8.07213418, (Erişim Tarihi: 19.05.2017).
- Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı (2017). "65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair

Kanun Tasarısı”, <http://www2.tbmm.gov.tr/d26/1/1-0694.pdf>, (Erişim Tarihi: 06.06.2017).

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet (1975). **Türk Kanunu Medenisi I**, 2. Baskı, Türk Dili Kurumları Yayınları, Ankara.

1982 Anayasası (1982). T.C. Resmî Gazete, 17844, 9 Kasım 1982.

3030 Sayılı Büyük Şehir Belediyelerinin Yönetimi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun (1984). T.C. Resmî Gazete, 18453, 9 Temmuz 1984.

4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu (2001). T.C. Resmî Gazete, 24607, 22 Kasım 2001.

5018 Sayılı Kamu Yönetimi ve Kontrol Kanunu (2003). T.C. Resmî Gazete, 25326, 10 Aralık 2013.

5216 Sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu (2004). T.C. Resmî Gazete, 25531, 10 Temmuz 2004.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu (2004), T.C: Resmî Gazete, 25611, 12 Ekim 2004.

5393 Sayılı Belediye Kanunu (2005). T.C: Resmî Gazete, 25874, 13 Temmuz 2005.

6360 Sayılı On Dört İlde Büyükşehir Belediyesi ve Yirmi Yedi İlçe Kurulması ile Bazı Kanun (2012), T. C: Resmî Gazete, 28484, 6 Aralık 2012.

6704 sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (2016). T.C. Resmî Gazete, 29695, 14 Nisan 2016.

6415 Sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun (2013). T.C. Resmî Gazete, 28561, 16 Şubat 2013.

674 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (2016). T.C. Resmî Gazete, 29818, 1 Eylül 2016.

DERLEME

İDARİ SÖZLEŞMELERİN ÖLÇÜTLERİ ÜZERİNE BİR DEĞERLENDİRME

An Assessment on the Criteria of Administrative Contracts

Arş. Gör. Kadir Can ÖZEL*

Geliş Tarihi: 08.02.2020 Yayına Kabul Tarihi: 06.04.2020

Öz

İdari sözleşmelerin ölçütleri genel olarak organik ölçüt (sözleşmenin taraflarından birinin idare olması) ve maddi ölçütler (sözleşmenin kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin olması ve sözleşmenin idareye kamu gücü ayrıcalıkları tanıması) olarak kategorize edilir. Bu ölçütler, zaman içinde yargı kararları tarafından oluşturulmuş ve öğretici tarafından sistematize edilmiştir. Ancak, gün geçtikçe toplumsal ihtiyaçların artması ve yeni faaliyet alanlarının ortaya çıkmasıyla birlikte klasik idari sözleşme ölçütleri yetersiz kalmaya başlamıştır. Bundan dolayı, bir sözleşmenin hukuksal niteliğini ve tabi olacağı hukuksal rejimi belirlerken "rekabet" unsurundan yararlanılabilir. Bu bakımdan, çalışmada idari sözleşme ölçütlerine ek, seçimsel veya yardımcı bir unsur olarak kullanılabilir rekabet unsuru da ele alınmış ve kamusal korunma gereksinimine dikkat çekilmiştir.

Anahtar Kelimeler: İdari Sözleşme, İdari Sözleşmelerin Ölçütleri, Kamu Hizmeti, Kamu Gücü, Rekabet, Tekel, Kamusal Korunma Gereksinimi.

Abstract

The criteria of administrative contracts are generally categorized as organic criteria (administration of one of contracting parties) and material criteria (relates to conduct of public service of the contract and recognition of privileges of public power to administration of the contract). These criteria were created by judicial decisions over time and systematized by doctrine. But, with the increase of social needs day by day and the emergence of new areas of activity classical the criteria of administrative contracts have become insufficient. Therefore, while determining the legal nature of a contract and the legal regime to which it will be subject, the "competition" element can be used. In this regard in the study, the competition element that can be used as an additional, optional or auxiliary element to the criteria of administrative contracts has also been addressed and the public protection requirement has been pointed out.

Keywords: Administrative Contract, Criteria of Administrative Contracts, Public Service, Public Power, Competition, Monopoly, Public Protection Requirement.

* Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi;
k.c.ozel@gmail.com; ORCID ID: 0000-0002-0223-0382

GİRİŞ

İdare, faaliyetlerini yerine getirirken tek yanlı işlemler yapabileceği gibi birbiriyle uyuşan iradeler sonucunda iki yanlı işlemler de yapabilir. İdarenin iki yanlı işlemleri idare hukukunda kendini “idarenin sözleşmeleri” olarak gösterir. İdare, faaliyetlerini yürütürken çeşitli mal ve hizmetlere ihtiyaç duyabilmekte (Günday, 2011: 183), idarenin bu ihtiyaçlarını her zaman tek yanlı işlemlerle karşılaması mümkün olmamakta, bu sebeple idare sözleşme yapma yoluna da başvurabilmektedir (Onar, 1966: 1591).

İdarenin sözleşmelerinden hangilerinin idari sözleşme sayılarak kamu hukuku alanına dahil edileceği, hangilerinin özel hukuk sözleşmesi sayılarak özel hukuk alanına dahil edileceği kesin sınırlarla belirlenebilmiş değildir. Öğretide ve yargı kararlarında bu konunun yüzyılı aşkın bir geçmişinin olduğu, buna rağmen tam bir açıklığa kavuşturulamadığı görülmektedir (Çal, 2010: 224). İdari sözleşmeler ile idarenin özel hukuk sözleşmelerinin birbirinden çeşitli ölçütler getirilerek ayrılmaya çalışıldığı görülmektedir. Bu çabanın esas nedeni sözleşmeye uygulanacak hukuk kurallarının ve sözleşmeden kaynaklı uyumsuzluklarda görevli yargı yerinin saptanmasında yatmaktadır. Zira sözleşmeye uygulanacak hukuk kuralları ve uyumsuzluğu görececek görevli yargı yeri, idarenin bir sözleşmesinin idari sözleşme sayılıp sayılmamasına göre farklılık gösterecektir.

İdarenin sözleşmelerinin birbirinden ayrılması için gözetilen ve onlarca yıldır idari sözleşmelerin alışılmış ölçütlerinin genellikle “sözleşmenin taraflarından birinin idare olması”, “sözleşmenin konusunun bir kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin olması” ve “sözleşmenin idareye kamu gücü ayrıcalıkları tanınması” şeklinde üçlü bir kategorizasyona tabi tutulduğu görülmektedir. Bu üç ölçütün birbirine ek veya seçimlik olduğu yönündeki kabul, öğretide baskın bir şekilde varlığını sürdürmektedir. Ancak, öğretideki bu baskın görüş, söz konusu ölçütlere yardımcı bir unsur olarak görülebilecek “rekabet” unsurunun varlığına hemen hemen hiç değinmemiştir. Değinen görüşler ise azınlıktadır (Yayla, 2010; Çal, 2010). Öğretide -idari sözleşmeler de dahil olmak üzere- idare hukuku alanında ekonomik değerlendirmelerin eksikliği fark edilmiş olacak ki, Karahanoğulları rekabet unsuru gibi unsurlara idare hukukunda değinilmediğini, genel olarak

ekonomik yaklaşımların idare hukukunda hemen hemen hiç kullanılmadığını belirtmiştir (Karahanoğulları, 2015: 9). İdari sözleşmeler alanında da kendini gösteren ekonomik yaklaşımların azlığı dikkate alınarak, çalışmamızda klasik idari sözleşme ölçütlerini yok saymaksızın, bunlara ek, seçimlik veya yardımcı olarak görülebilecek bir unsur olarak rekabet unsuruna da yeri geldikçe değinilmeye çalışılacaktır.

Çalışmanın amacına ulaşabilmesi yolunda mehz Fransız ve Türk hukukundan yararlanılmaya özen gösterilecektir. Bu bağlamda, idari sözleşmelerin ölçütleri konusunda kaleme alınmış öğretilerdeki görüşler üzerinde -konunun sınırlarını aşmayacak boyutta- durulacak, bunun yanı sıra yargı kararlarından -gerekli görüldüğü ölçüde- yararlanılacaktır.

1. İDARENİN SÖZLEŞMELERİ

1.1. Genel Olarak

İdare hukukunda kendine özgü bir tanımı olan sözleşmeye geçmeden evvel, esas itibarıyla bir özel hukuk kavramı olarak ortaya çıkan ve gelişen “sözleşme” kavramı üzerinde durmak isabetli gözükmemektedir. 6098 sayılı Borçlar Kanunu’nun 1. maddesine göre, sözleşme, “ *tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur*”. Benzer şekilde Kılıçoğlu’na göre, sözleşme, “*iki tarafın, hukuksal sonuca yönelik karşılıklı ve birbirine uygun iradelerini açıklamalarıyla meydana gelen bir hukuksal işlemdir*” (Kılıçoğlu, 2011: 52). Öğretilerde de buna benzer tanımların bulunduğu göze çarpmaktadır (Eren, 1998: 190-195; Akıntürk, 1994: 17; Nomer, 2011: 19; Odyakmaz, 1998). Görüldüğü üzere, sözleşmenin temelinde birden fazla irade beyanı bulunmaktadır. Bu beyanların karşılıklı ve birbirine uygun olması gerekmektedir ki o hukuksal işleme sözleşme denebilsin. Örneğin, A, B’nin evini kiralamak istediğini beyan eder, B de evini A’ya kiraya vermeyi kabul ederse bu durumda birbirine yönelmiş ve uygun irade beyanları bulunduğu kabul edilir ve bir kira sözleşmesi oluşur (Gözler ve Kaplan, 2018: 420). Bu kira sözleşmesi aynı zamanda bir hukuksal işlem olarak kabul edilir.

Esasında bir özel hukuk kavramı olan sözleşme, idare hukuku alanında uygulandığında, idare hukukunun özelliklerinden etkilenmekte ve kendine özgü bir yapıya kavuşmaktadır (Akyılmaz vd., 2019: 463). Onar da idare hukukunda gö-

rülen sözleşme kavramının medeni hukuktaki sözleşme kavramından farklı olduğuna şu şekilde değinmiştir: *“Amme hizmeti mefhumunun değişmesi ve amme hizmetlerinin yayılması neticesi olarak birçok medeni hukuk müesseseleri gibi akit müessesesi de idare hukukuna geçmiş ve fakat diğer müesseselerde olduğu gibi bu müessese de medeni hukuktaki mahiyetini değiştirerek amme hizmetlerinin ve idare hukukunun bünyesine uygun bir şekil almıştır”* (Onar, 1966: 1591).

Gerçekten de idare hukukunda uygulanan sözleşme kavramının, sözleşme serbestisinin kısıtlı olması, sözleşmeci karşı tarafın seçiminde belli kıstaslara uyulması gerekliliği gibi özellikleri düşünüldüğünde, idare hukukundaki sözleşme kavramının özel hukuktaki sözleşme kavramına göre daha farklı algılanması gerektiği ve bazı sıkı kurallar içerdiği söylenebilir. Bununla birlikte, idarenin sözleşmelerine taraf olacak sözleşmeci karşı taraf da sözleşmenin şartları bakımından sınırlanmıştır. Genellikle sözleşme şartnamesinin bu şartları belirlediği görülür. Böylelikle sözleşmeci taraf da idare gibi, önemli şartları önceden idarenin tek taraflı iradesiyle belirlenmiş bir sözleşmeye adeta katılır (Yayla, 2010: 164). Bu sebeple, idarenin abonman sözleşmeleri gibi sözleşmelerine “katılmalı (iltihaki) sözleşmeler” de denilmektedir. Zira örneğin, elektrik dağıtımına ilişkin bir abonman sözleşmesinde ilgilinin pazarlıkla fiyat belirlemesi mümkün değildir (Yıldırım vd., 2018: 394). İlgililer abonman sözleşmelerini ya olduğu gibi kabul edip imzalarlar (katılırlar) ya da kabul etmeyip imzalamazlar (katılmazlar).

İdare diye nitelenen tüzel kişiler, tek yanlı işlemler yapabildiklerinden, özel hukuk alanında görülenden farklı olarak sözleşmelere ikinci derecede başvururlar. Yani idare hukukunda sözleşme usulü diğer usullerin yanında yer alan bir yoldur (Yayla, 2010: 163). Ancak, özel hukukta sözleşme, aslolan ve yaygın bir usuldür (Waline, 1939: 609, aktaran Yayla, 2010: 163). Yani idare hukukunda -ruhsat gibi- tek yanlı tasarruflar esas, iki yanlı bir tasarruf olan sözleşme yolu istisnadır; özel hukukta ise esas olan sözleşmedir, sözleşmenin taraflarının iradelerinin eşitliği, karşılıklılığı ve uyumasıdır.

İdarenin sözleşme yoluna başvurması çeşitli ihtiyaçlara dayanır. Kamu hizmetlerini kurmak ve işletmek için idarenin yeterli bütçesi, teknik aracı ve personeli olmayabilir; idare, tek taraflı işlemler gibi alışılmış usullerle hizmetin gerektirdiği personeli bulamayabilir; benzer şekilde idare, özel kişilerle rekabet koşulları oluşturabilmek, piyasayı düzenlemek, üreticiyi ve tüketiciyi korumak

adına özel hukuk tahtında sözleşmeler yapabilir. Bunun gibi, idarenin yeraltı kaynaklarını işletmek üzere veya borç para sağlamak amacıyla sözleşme yoluna başvurduğu da görülmektedir (Yayla, 2010: 163). İdarenin söz konusu ihtiyaçları, her faaliyetin tek yanlı işlemlerle yapılamayacağını göstermektedir. Bu bakımdan, kimi zaman idarenin sözleşme yoluna gitmesinin bir zorunluluğa dayandığı düşünülse de, idarenin sözleşme ilişkisine girmesi mutlak bir zorunluluk olarak değerlendirilmemelidir.

İdarenin faaliyetlerini yürütürken sözleşme yoluna başvurmasının bir başka nedeninin de, son yıllarda devletin müdahalelerini, idare edilenler ve yerel idareler tarafından daha kolay kabul edilebilir kılmak olduğu dile getirilmektedir. Bunun yanında, yeni sözleşme türlerinin ortaya çıktığı ve kamu tüzel kişileri arasında sözleşme kuramının gelişmeye başladığı kabul edilmektedir. Son yıllarda seyreden bu gelişmeleri piyasa ekonomisinin gerekleriyle açıklayanlar bulunmakla birlikte, kamunun ekonomiye müdahalesinde önemli bir araç olarak niteleyenlerin de mevcut olduğu ifade edilmektedir (Tan, 2019: 303). İdare hukukunda, egemenlik yetkisinin kullanımının irade uyuşumundan daha önemli olduğu, ekonomiye müdahalede sözleşmesel tekniklerin kullanımının tercih edildiği ileri sürülmektedir (Kutlu, 1997: 11). Fransız idare hukukunda idarenin sözleşme yapma yoluna başvurmasının ise, bireysel ve ekonomik özgürlüğe saygı ilkesinden kaynaklandığı söylenmektedir. Bazı hallerde sözleşme yöntemine, idarenin tek yanlı karar alma yetkisinden daha sık başvurulduğu, bunun sebebinin ilgililerin katılımının ve işbirliğinin sağlanması olduğu dile getirilmektedir (Kutlu, 1997: 12).

Öte yandan, idarenin tek yanlı işlemleri, iki yanlı işlemleri olan sözleşmelerle karıştırılmamalıdır. İdarenin tek yanlı işlemlerinden olan kamulaştırma işlemi, askere alma işlemi, memur atama işlemi, idari para cezası uygulama yahut vergilendirme gibi yetkileri tek yanlı idari işlem olarak kabul edilmektedir. Zira burada birbirine uygun, karşılıklı iradeler yoktur; bunun yerine idarenin bizzat kendi iradesiyle tek yanlı olarak uyguladığı hukuksal işlemleri vardır.

İdare, faaliyetlerini genellikle tek yanlı işlemler yaparak yürütmekte, tek yanlı işlemlerinin yanı sıra toplumsal gereksinimlerin karşılanması ve faaliyetlerin yürütülmesiyle ilgili olarak belli sınırlar çerçevesinde özel hukuk kişisi gibi sözleşme yapabilmekte, hatta kamu gücünden kaynaklanan ve özel hukuku aşan yetki-

lere sahip olarak kamu hizmetiyle ilgili bir konuda da sözleşme yapabilmektedir (Kutlu, 1997: 5).

İdari tasarruflar genellikle tek yanlı olarak tezahür etmekle birlikte, idare gerçek veya tüzel kişilerle karşılıklı irade beyanına dayanan değişik nitelikte sözleşmeler de yapmaktadır (Akyılmaz vd., 2019: 463). Bu sözleşmelere genel olarak “idarenin sözleşmeleri / idarenin mukaveleleri” denmektedir. İdarenin sözleşmeleri, kendi içinde “idari sözleşmeler” ve “(idarenin) özel hukuk sözleşmeleri” olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Bu ayrıma gidilmesinin nedeni, çalışmanın başında da belirttiği üzere, sözleşmelere uygulanacak hukuk kurallarını ve sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklarda görevli yargı yerini belirleme ihtiyacıdır.

1.2. İdarenin Özel Hukuk Sözleşmeleri

İdarenin özel hukuk sözleşmeleri, idarenin özel hukuk kurallarını gözeterek meydana getirdiği sözleşmelerdir. Bu sözleşmelerin uygulanması esnasında ortaya çıkacak uyuşmazlıklara kural olarak özel hukuk kuralları uygulanmakta ve bu sözleşmelerden kaynaklı uyuşmazlıkların çözüm yeri kural olarak adli yargı kolunda görevli mahkemeler olmaktadır. İdarenin özel hukuk sözleşmeleri, Borçlar Kanunu hükümlerine tabidir (Günday, 2011: 184). Borçlar Kanunu’na göre, sözleşmenin oluşumu için tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin bulunması gerekir. Bu şekilde oluşturulmuş sözleşmeler, “özel norm” niteliğinde olup taraflar için bağlayıcı nitelik arz eder (Özyörük, 1977: 22; Akyılmaz vd., 2019: 464).

Türk hukukunda idarenin araç - gereç satın alması, taşıma, her çeşit yaptırma, bayındırlık işleri sözleşmeleri özel hukuk sözleşmeleri sayılmaktadır. Uyuşmazlık Mahkemesi’nin de 1999 tarihli bir kararı bu yöndedir (UYM., T. 21.06.1999, E. 1999/8, K. 1999/17, R.G., T. 21.09.1999, S. 23823). Ancak, bu sözleşmeler Fransız hukukunda idari sözleşme sayılmaktadır (Akyılmaz vd., 2019: 465; Labadère vd., 1983: 125 vd.; Rivero, 1990: 143-144; Vedel ve Delvolvé, 1990: 370-373, aktaran Odyakmaz, 1998).

Benzer şekilde, elektrik, su, gaz, taşıma gibi sınıai ve ticari kamu hizmetlerinden yararlananların bu hizmetleri yürüten kamu kurumlarıyla yaptıkları abonman sözleşmeleri de Uyuşmazlık Mahkemesi, Yargıtay ve Danıştay tarafından

özel hukuk sözleşmeleri olarak değerlendirilmekte ve bu sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıkların adli yargı kolunda çözümlenmesi gerektiği belirtilmektedir (Telefon faturasının iptali istemiyle açılan davanın adli yargı yerinde görülmesinin gerektiği hakkındaki karar için bkz. UYM., T. 14.11.1994, E. 1994/26, K. 1994/28, R.G., T. 11.12.1994, S. 22138; Belediyenin, su borcu bulunduğunu ileri sürerek konut abonesinin suyunu kesmesinden doğan davanın, taraflar arasındaki su aboneliği sözleşmesinin tabii olduğu özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği hakkındaki karar için bkz. UYM., T. 06.12.1999, E. 1999/48, K. 1999/47, R.G., T. 09.03.2000, S. 23988; Elektrik abonesi olan davacının, elektrik tüketim miktarına göre tahakkuk ettirilen faturalarda hizmet bedeli karşılığı olmayan “K/K bedeli” adı altında aboneliklerden kayıp kaçak bedeli alınmasının yasal olmadığı iddiasıyla kayıp - kaçak bedeli adı altında ödenen bedelin faiziyle birlikte davalıdan tahsili istemiyle açtığı davanın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği hakkındaki karar için bkz. UYM., T. 05.05.2014, E. 2014/464, K. 2014/516, www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr, E.T. 06.02.2020; Ayrıca bkz. Yrg. 4. HD., T. 16.06.1975, E. 975/3743, K. 975/7667, Yargıtay Kararları Dergisi, Cilt II, S. 16, s. 819; Danıştay 8. D., T. 23.06.1997, E. 997/18, K. 997/2229, Danıştay Dergisi, S. 95, s. 536 vd.). Öğretide de abonman sözleşmeleri özel hukuk sözleşmeleri olarak kabul edilmektedir (Yayla, 2010: 165; Akyılmaz vd., 2019: 465; Tan, 2019: 307). Ancak, idare tarafından tüketicilere sunulan, kamu hizmeti özellikleri taşıyan ve idareye kimi kamu gücü ayrıcalıkları tanıyan abonman sözleşmelerinin, yargı kararları ve öğreti bakımından büyük çoğunlukla özel hukuk sözleşmesi sayılması tutumu kendi içinde birtakım soru işaretleri barındırmaktadır. Zira abonman sözleşmeleri sayılan özellikler bakımından kamu hukuku ilkelerini de içinde barındırmaktadır.

Öte yandan, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 4/3 hükmüne göre, “*Bu Kanun kapsamında yapılan kamu sözleşmelerinin tarafları, sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülüklere sahiptir. İhale dokümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemez. Kanunun yorum ve uygulanmasında bu prensip göz önünde bulundurulur.*” 4735 sayılı Kanun'un 36. maddesine göre de, “*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.*” Bu hükümler göz önüne alındığında, kamu ihale sözleşmelerinin özel hukuk sözleşmelerinin özelliklerini yansıttığı söylenebilir. Uyuşmazlık Mahkemesi de 4735 sayılı Kanun uyarınca yapılan sözleşmeleri özel hukuk sözleşmesi olarak görmektedir. Nitekim Mahkeme, 2005 tarihli bir

kararında, dava konusu edilen inşaat yapım sözleşmesinin bir özel hukuk sözleşmesi olması karşısında, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğunu belirtmiştir (UYM., T. 16.05.2005, E. 2005/16, K. 2005/36, www.kararlar.uysmazlik.gov.tr, E.T. 06.02.2020). Ancak, Tekinsoy'a göre, kamu ihalelerine uygulanan mevzuata göre yapılan her türlü sözleşmenin özel hukuk sözleşmesi sayılacağına dair kategorik değerlendirme yanlıştır (Tekinsoy, 2006: 223).

Bu aşamada, "ayrılabilir işlem kuramı"na dikkat çekmek gerekir. İdarenin sözleşmelerinde ayrılabilir işlem kuramına göre, sözleşmenin değişik aşamalarında idare tarafından yapılan tek yanlı işlemlerin bulunduğu kabul edilir. Bu kabulün önemi, sözleşmenin oluşum aşamasında, idarenin tek yanlı hukuksal sonuç doğuran işlemlerinin olması ve bu işlemlere yönelik idari yargıda iptal davası açılabilmesi yahut işlemi yapan idari makam tarafından işlemin değiştirilebilmesi veya kaldırılabilmesidir (Kutlu, 1997: 8-9). Ayrılabilir işlem kuramına göre, sözleşmeden ayrılabilen ve dava konusu edilebilen tek yanlı işlemlerin, sözleşmenin çeşitli aşamalarında idarece yapılan tek yanlı işlemler olduğu, bunlardan sözleşme ilişkisinden ayrı olarak bir hukuksal değer oluşturan işlemlerin idari yargıda iptal davasına konu olabileceği ifade edilmektedir (Erkut, 1990: 40; Kutlu, 1997: 10).

Bununla birlikte, zincir işlem kuramına göre, bir idari işlemin yapılma sürecinin parçası olan ve icrai nitelikte olmayan işlemler kural olarak iptal davasına konu edilemezler. Bu işlemlerin hukuka aykırılıkları nihai işlemin dava edilmesi durumunda, nihai işlemle birlikte ileri sürülebilir. Ancak, halka işlem, iptal davasına konu olabilecek nitelikleri bünyesinde barındırıyorsa, yani nihai işlemden bağımsız olarak ilgililerin hukuksal durumunu etkiliyorsa ayrılabilir işlem kuramı gereğince iptal davasına konu edilebilmektedir (Sezginer, 2000: 56-59).

Ayrılabilir işlem kuramına göre, sözleşmeden ayrılabilir nitelikteki idari işlemler bağımsız olarak iptal davasının konusu olabildiğinden (Odyakmaz, 1998), bu düşünceden hareketle, bir sözleşmeyi tüm aşamaları bakımından özel hukuk sözleşmesi sayıp adli yargı denetimine tabi tutmanın doğru düşmeyeceği, sözleşmeden ayrılabilir nitelikteki işlemleri idare hukuku alanında sayıp idari yargı denetimine tabi tutmanın gerektiği sonucuna varılabilir. Bu minvalde, özel hukuk sözleşmelerinin hazırlanması aşamasında, yani sözleşmenin yapılmasına kadar

olan aşamanın idare hukuku alanında sayılması ve doğacak uyuşmazlıkların idari yargı denetimine tabi olması; sözleşme yapıldıktan sonra, yani ihale kararını takiben imzalanmış bulunan özel hukuk sözleşmelerinin özel hukuk alanında sayılması ve doğacak uyuşmazlıkların adli yargı denetimine tabi olması gerektiği kabul edilmektedir (Akyılmaz vd., 2019: 464-465; Tan, 2019: 308; Odyakmaz, 1998). Danıştay da bir kararında, “İdarenin tek taraflı olarak kamu gücüne dayanarak belirlediği abone olma ve sözleşme koşullarından doğan uyuşmazlıkta idari yargı yerleri görevlidir” diyerek ayrılabilir işlem kuramına işaret etmiştir (Dş. 10. D.. T. 03.12.1998, E. 998/2595, K. 998/4026, Danıştay Dergisi, S. 100, s. 413 vd.). Genel kabul bu şekilde olmakla birlikte, Tekinsoy, sözleşmenin imzalanmasına kadar geçen aşama ile uygulanma aşamasının ayrılmasının nedensiz olduğunu söylemektedir. Yazara göre, idare hukukunda sözleşme kuramıyla açıklanması gerekmeyen ilişki biçimlerini sözleşmeler alanına taşımak, kuramın kendisini iç tutarlıktan yoksun hale getirir (Tekinsoy, 2006: 223).

1.3. İdari Sözleşmeler

İdari sözleşmeler, idarenin özel hukuk sözleşmelerinden farklı bir hukuksal rejimine ve idare hukuku kurallarına, ilkelerine tabidir (Günday, 2011: 184). İdari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar idari yargı kolunda çözümlenir. İdare, idari sözleşmelere tüzel kişilik sıfatına dayanarak katılmakta, sözleşmeci karşı tarafla eşit koşullarda katılmamakta ve tam tersine idare bu sözleşmelere kamu yararının temsilcisi olarak katılmaktadır (Günday, 2011: 184). İdari sözleşmelerde, idarenin temsil ettiği kamu yararı ile özel hukuk kişinin temsil ettiği kişisel yarar bir arada bulunsa da, kamu yararı kişisel yarara üstün olacağından, idari sözleşmelerin -iki özel hukuk kişinin kişisel yararını gerçekleştirilmeyi amaç eden- özel hukuk sözleşmelerinden farklı bir hukuksal rejime sahip olması doğal görülmelidir.

Bununla birlikte, 1999 Anayasa değişiklikleriyle Anayasa m. 125’te yapılan değişikliklerle idari sözleşme sayılan kamu hizmetleriyle ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerine milli veya milletlerarası tahkim yolunun açılması göz ardı edilmemelidir. Bu düzenlemeyle birlikte imtiyaz sözleşmelerine tahkim yolu açılmış, böylelikle ülkenin geleceğini etkileyebilecek ekonomik faaliyetleri konu alan bu sözleşmelerin idare hukuku kurallarına tabi olmaması ve idari yargı denetimine girmemesi ihtimali doğmuştur. Bu hassas durum, -imtiyaz sözleşmeleri özeline-

de- idari sözleşmelerin idari yargı denetimine tabi olmasına bir istisna getirmiştir. Ortaya çıkan bu anayasal durumun kötüye kullanılması halinde, aslında idari yargı alanına dahil olabilecek sözleşmelerin bu alandan uzaklaştırılmasının, adli yargı alanına dahil edilmesinin ve hatta bunu da aşarak, bu sözleşmelerden kaynaklı uyumsuzluklarda Türk hukuku dışındaki başka hukuk kurallarının uygulanmasının yolu açılabilecektir. Bu yol da, idare mahkemelerinin ve daha ileri giderek Türk hukukunun ve yargısının etkisini azaltabilecek, kısıtlayabilecek ve devre dışı bırakabileceklerdir. Bu sebeple, egemenlik yetkisi ve buna bağlı olarak yargılama yetkisi zedelenebilecektir.

Diğer yandan, idari sözleşmelerin gerçekten bir sözleşme olup olmadığı uzunca bir süre öğretilerde tartışılmıştır. Söz konusu tartışmaların sebebi, idari sözleşmelerde tarafların eşitsizliği, idarenin sözleşme hükümlerini tek yanlı değiştirebilme ve feshedebilme yetkilerinin olması şeklinde özetlenebilir. Özel hukuk alanında yer bulan “katılnalı sözleşme” kavramı idare hukukunda da kullanılmaktadır. Buna göre, sözleşme hükümleri tarafların serbest iradesi sonucunda oluşturulmamakta, yalnızca bir tarafça oluşturulmaktadır. Diğer tarafın sözleşmeye katkısı, imzalamak veya imzalamamak tercihinde bulunmaktan ibarettir (Laubadère vd., 1983: 67; Akyılmaz vd., 2019: 471; Kalabalık, 2019: 181). Bu özelliği itibarıyla, katılnalı sözleşmeler tek yanlı bir işlem olarak görülmekte ve bir sözleşmeden ziyade “katılım işlemi” olarak değerlendirilmektedir (Akyılmaz vd., 2019: 471). Özay da idari sözleşmelerin iki taraf arasında imzalandığı için sözleşme ismini aldığı, aslında bunların birer katılma işlemi olduğunu, bu sebeple karma işlem niteliği taşıdığını, sözleşmenin hükümlerinin çoğunluğunun genel düzenleyici işlemlerden oluştuğunu, yalnızca mali hükümlerin tarafların anlaşmasıyla tespit edildiğini ifade etmektedir (Özay, 2017: 511).

Duguit de farklı bir bakış açısıyla idari sözleşme ile sözleşme ayrımının olmadığını savunmaktadır. Duguit, idari sözleşme kavramını reddetmekte, “sözleşme, sözleşmedir” demektedir (Çal, 2010: 227). Duguit’ye göre, “... Devlet yaptığı sözleşmelerle giriştiği teahhütlerden her an sıyrılabilir, devlet teahhütlerine istediği müddetçe ve istediği ölçüde bağlıdır. ... Halbuki sözleşme devlet taraflardan biri olsa da olmasa da sözleşmedir ve sözleşmede taraf olan devlet teahhütleriyle en küçük bir uyruğu gibi bağlıdır ve bağlı olmalıdır” (Duguit, 1954: 157). Duguit, özel hukuk kişileri arasında yapılmış olan sözleşmelerden farklı bir idari sözleşme kategorisi olmadığını, çünkü sözleşmenin kurucu unsurları bir araya geldiğinde sürekli

aynı karakterlere sahip olduklarını ve aynı hükümleri doğurdıklarını ileri sürmüştür. Yazar, daha ziyade kamu hizmetleri üzerinden bu sözleşmelere bir sonuç bağlamıştır. Bu düşünceye göre, idari sözleşme olmadığından, bu sözleşmelerin kamu hizmetleri sebebiyle yapılan sözleşmeler olduğu kabul edilerek doğacak uyuşmazlıklarda “*idare mahkemelerinin görevli olduğu sözleşmeler*”in var olduğu kabul edilmelidir (Giritli vd., 2008: 1013).

Öğretide ifade edilen bu görüşlerin aksine, günümüz öğretisinde ve yargı kararlarında idare hukukuna özgü sözleşmelerin de olabileceği neredeyse ittifak halinde kabul görmektedir. Zira idari sözleşmeler ile özel hukuk sözleşmeleri birbirinden farklı amaçlara hizmet etmekte, birbirinden farklı niteliklere sahip olmakta, birbirinden farklı özelliklerle varlığını sürdürmekte ve dolayısıyla da birbirinden farklı hukuksal rejime tabi olmaktadır. Bu sebeple, günümüzde idari sözleşmeler ile özel hukuk sözleşmeleri arasındaki esas sorun, bu sözleşmelerin nitelendirilmesi ve bu nitelendirmeye bağlı olarak ortaya çıkan hukuksal anlamlar ve sonuçlardır. Bu anlam ve sonuçları belirlemek için de -bir yere kadar- kanun koyucunun iradesine, ancak özellikle idari sözleşmelerin ölçütlerine başvurmak gerekmektedir.

2. SÖZLEŞMELERİN KANUNLA NİTELENDİRİLMESİ

2.1. Genel Olarak

Sözleşmenin taraflarının bir sözleşmeyi idari sözleşme olarak nitelemesi yeterli değildir. Zira bu konuda kanun koyucunun iradesi devreye girmektedir (Sancakdar vd., 2015: 553). Bir sözleşmenin hukuksal niteliği kanunla - kanun koyucunun iradesiyle belirlenmişse, burada “*teşrii kriter (kanunla nitelendirme)*” bulunduğu kabul edilir. Bu durumda, ilgili kanunda sözleşmenin hukuksal niteliğine ilişkin düzenleme esas alınır. Kanunla nitelendirme söz konusuysa idari sözleşme ölçütlerine başvurmaya gerek kalmamakta, zira ilgili sözleşmenin hukuksal niteliği kanun koyucu tarafından ortaya konulmuş bulunmaktadır.

Kanunla nitelendirme, “*doğrudan nitelendirme*” şeklinde olabileceği gibi “*dolaylı nitelendirme*” şeklinde de olabilir (Gözler ve Kaplan, 2018: 422; Akyılmaz vd., 2019: 472; Tekinsoy, 2006: 185; Çal, 2010: 228). Bir kanun doğrudan doğruya bir sözleşmenin “*idari sözleşme*” yahut “*özel hukuk sözleşmesi*” olduğuna dair bir düzenleme içeriyorsa bu durumda “*doğrudan nitelendirme*”nin olduğu var sayılır

ve ona göre hareket edilir (Gözler ve Kaplan, 2018: 422). Örneğin, 5441 sayılı Devlet Tiyatroları Personeli Hakkında Kanun'un 5. maddesine göre, “Devlet Tiyatroları sanatkar memurları, uygulatıcı uzman memurları ve uzman memurları sanat ve yönetim kurulu kararı üzerine Genel Müdürle aralarında yapılacak bir yıl süreli idari sözleşmelerle göreve alınırlar”. Bununla birlikte, kanun koyucu koyduğu görev hükümleriyle idarenin imzaladığı sözleşmelerden doğan uyumsuzlukların hangi yargı kolunda çözüleceğini ve dolayısıyla bu sözleşmelerin hukuksal rejimini belirlemişse burada bir “dolaylı niteleme” olduğundan bahsedilir (Bilgen, 1970: 3; Tekinsoy, 2006: 185-186). Bilgen'e göre, “Kanun görevli yargı merciinin idari yargı yerleri olduğu hükmünü ortaya koymuşsa, sonuç olarak ortada kanunun nitelediği idari sözleşme var demektir” (Bilgen, 1970: 10). Benzer şekilde, kanun görevli yargı yerinin adli yargı yeri olduğunu belirtmişse bu durumda ortada bir özel hukuk sözleşmesinin olduğu dile getirilmektedir. Örneğin, 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun'un 5. maddesine göre, “Yüksek Planlama Kurulunca belirlenen idare ile sermaye şirketi veya yabancı şirket arasında yapılacak sözleşme, özel hukuk hükümlerine tabidir”. 3996 sayılı Kanun'un bu maddesinde geçen “sözleşme, özel hukuk hükümlerine tabidir” hükmünden hareketle söz konusu sözleşmenin özel hukuk sözleşmesi olduğu, özel hukuk rejimine tabi tutulduğu ve dolayısıyla görevli yolunun adli yargı olduğu sonucuna gidilebilir.

2.2. Kanunla Nitelemenin Türk Hukukundaki Süreci

Kanunla niteleme, Fransız hukukunda doğal karşılanmıştır; ancak Türk hukukunda Anayasa Mahkemesi farklı bir yaklaşım sergilemiştir. Anayasa Mahkemesi, 1994 tarihli bir kararıyla kanun koyucunun bir sözleşmenin idari sözleşme ya da özel hukuk sözleşmesi sayılması hususunda sınırlı bir yetkiye sahip olduğunu ve “niteliği gereği idari olan sözleşmelerin yasa kuralıyla özel hukuk hükümlerine bağlı tutulmasının olanaksız” olduğunu belirtmiştir (AYM., T. 09.12.1994, E. 1994/43, K. 1994/42-2, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Cilt I, S. 31, s. 300; Tekinsoy, 2006: 188). Kanun koyucunun kimi sözleşmelerin özel hukuk hükümlerine tabi olduğunu belirterek bunlardan ileri gelen uyumsuzlukların çözümünde adli yargı organlarını görevli sayması, zamanla ciddi bir hukuksal soruna dönüşmüştür (Tekinsoy, 2006: 188-189).

Zaman içinde kanunla nitelemenin bir sorun haline dönüşmesi, 1999 yılında Anayasa'nın 47. maddesinde değişikliğe gidilmesine sebep olmuş ve Anayasa'nın 47. maddesine 4. fıkra eklenmiş ve bu fıkra ile kanun koyucuya idarenin yaptığı sözleşmelerin niteliğini belirlemede takdir yetkisi tanınmıştır (Çağlayan, 2018: 245). Anayasa'nın söz konusu 47/4 hükmüne göre, “Devlet, kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırabileceği veya devredilebileceği kanunla belirlenir”. Bu düzenlemeyle amacın, 1999 yılına kadar kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinde karşılaşılan Danıştay incelemesini aşmak, üçüncü kişilerin yap-işlet-devret sözleşmelerine ilişkin açtıkları iptal davalarını sonlandırmak ve çeşitli yatırımların özel hukuk sözleşmelerine konu olabilmelerinin önünü açmak olduğu dile getirilmektedir (Tekinsoy, 2006: 190). Şayet Anayasa'nın 47/4 hükmünün getirilmesinin amacı, kanun koyucunun, yatırımcıların sunacakları hizmetin ve yapacakları yatırımların özel hukuk sözleşmelerine konu edilebilmesini sağlamak ise, bu durum idari sözleşmelerin ve idari yargının etkisini azaltabilecek bir sonucu beraberinde getirebilir. Düzenlemenin uygulanması, kanun koyucunun keyfiyetine bırakılırsa, -imtiyaz sözleşmelerinde tahkim yolunun açılmasında olduğu gibi- idari yargıdan ve hatta kimi zaman tahkim şartına kapı aralanarak Türk hukukunun yargılama yetkisinden uzaklaştırılan sözleşmelerin ortaya çıkması söz konusu olabilecektir. Böyle bir tabloyla karşılaşmamak adına, Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak denetim -keyfiyeti önleme adına- önem taşımaktadır.

Kanun koyucuya Anayasa tarafından verilen “yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleriyle yaptırabileceği veya devredilebileceği” yetkisinin sınırı ne olmalıdır? Çal'a göre, kanun koyucuya böyle bir yetkinin verilmesi benimsenmelidir (Çal, 2009b: 1881-1888). Ancak, kanun koyucunun bir alanı keyfince kamu hizmeti yahut idari sözleşme olarak düzenlemesi veya bir alanı kamu hizmeti yahut idari sözleşme olmaktan çıkarması gibi “sorgulanamaz mutlak bir yetki”den söz edilemez. Zira kanun koyucu anayasal kurguyla ve hukukun evrensel ilkeleriyle sınırlıdır (Çal, 2010: 228). Nitekim kanun koyucunun keyfi bir tutumla, bir kanun hükmü aracılığıyla bir alanı kamu hizmeti yahut idari sözleşme olarak kabul etmesi veya etmemesi Anayasa Mahkemesi tarafından denetime tabi tutulabilecek ve şartlar oluşmuşsa ilgili hüküm iptal edilebilecektir.

3. İDARİ SÖZLEŞMELERİN ÖLÇÜTLERİ

3.1. Genel Olarak

Kanun koyucunun iradesi sonucunda ortaya çıkan kanunların niteliğini açıkça belirtmediği sözleşme açısından, sözleşmeye uygulanacak hukuksal rejimin belirlenmesinde yargı kararlarıyla geliştirilen ve öğretici tarafından sistemleştirilen idari sözleşme ölçütleri devreye girmekte, bu ölçütlere başvurmak gerekmektedir (Nohutçu, 2018: 296; Tekinsoy, 2006: 192). İdari sözleşme ölçütleri, -kanunla nitelemeye olduğu gibi- uygulanacak hukuk kurallarının ve tabii olunacak hukuksal rejimin belirlenmesinde kullanılmaktadır.

İdari sözleşmelerin ölçütleri, esas itibarıyla idari sözleşmeler ile idarenin özel hukuk sözleşmeleri arasındaki ayrımı ortaya çıkarmada kullanılmakla birlikte, yanı sıra bu ölçütler daha geniş anlamda idarenin sözleşmeleri ile özel hukuk sözleşmelerini de birbirinden ayırmaktadır.

İdari sözleşme ölçütleri genel olarak, “sözleşmenin taraflarından birinin idare olması (taraflara ilişkin ölçüt)”, “sözleşmenin konusunun bir kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin olması (kamu hizmeti ölçütü)” ve “sözleşmenin idareye kamu gücü ayrıcalıkları tanınması (kamu gücü ölçütü)” şeklinde üçlü kategoriye ayrıldığından, bu üç ölçüt üzerinde durulacaktır.

Kamu hizmetiyle başlayan idari sözleşme ölçütü tespit etme süreci, zamanla kamu hizmeti ölçütünün tek başına yetersizliğinin anlaşılması neticesinde diğer ölçütlerin de eklenmesine yol açmış ve bu süreç toplumdaki gereksinimler değiştiği ölçüde evrim yolculuğuna devam edecektir. Bu yolculukta örneğin, önceleri idari sözleşme ölçütü olarak görülen “süre ölçütü” zaman içerisinde aranmaz hale gelmiştir (Duran, 1982: 430). Nitekim Danıştay da önceleri, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için sözleşmenin hizmeti yürütmeye yetecek bir süreyi kapsamaması gerektiğini ölçüt olarak kabul etmekteydi (Dş. 8. D., T. 11.01.1966, E. 965/933, K. 966/44, Danıştay Kararları Dergisi, S. 101-102, s. 308). Ancak, Danıştay’ın bu tutumu eskide kalmış; günümüzde Danıştay süre ölçütünü başlıca bir ölçüt olarak ele almamaktadır.

Öğretide, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için “(1) taraflara ilişkin ölçüt”, “(2) kamu hizmeti ölçütü” ve “(3) kamu gücü ölçütü” unsurlarından

-bilhassa ikinci ve üçüncü unsurların- birlikte (kümülatif) bulunması gerektiği dile getirilmektedir (Gözübüyük ve Tan, 2006: 542-552; Duran, 1982: 430-433; Tekinsoy, 2006: 206; Çal, 2010: 229). Türk yargı kararlarında da unsurların / ölçütlerin birlikteliğinin arandığı görülmektedir (AYM., T. 09.12.1994, E. 1994/43, K. 1994/42-2, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Cilt I, S. 31, s. 300; AYM., T. 28.06.1995, E. 1994/71, K. 1995/23, R.G., T. 20.03.1996, S. 22586). Bununla birlikte, öğretide, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için ikinci ve üçüncü unsurdan yalnızca birinin ilk unsurla (tarafalara ilişkin ölçütlerle) birlikte bulunması gerektiğini, yani ikinci ve üçüncü unsurların birbirine alternatif unsurlar olduğunu ifade eden görüşün azınlıkta olduğu gözlemlenmektedir (Gözler ve Kaplan, 2018: 426; Tekinsoy, 2006: 205-206). Azınlıkta olan bu görüş, kaynağını daha çok Fransız hukukundan almaktadır. Zira Fransız hukukunda bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için ikinci ve üçüncü unsurun birlikte aranmasının gerekmediği, bu unsurların birbirinin alternatifi olduğu kabul edilmektedir (Atay, 2018: 564; Tekinsoy, 2006: 206). Özetle, Fransız hukukunda idari sözleşme ölçütlerinin “birlikte aranmama” anlayışı varken, Türk hukukunda “birlikte aranma” anlayışı hakimiyetini sürdürmektedir.

İşte bu özellik arz eden gelişmeler karşısında, idari sözleşme ölçütlerinin birlikte bulunup bulunmaması tartışmasını, kimi idari faaliyetlerin idari sözleşme ölçütleriyle açıklanamaması durumunu ve idari sözleşme ölçütlerine yardımcı bir unsur olarak rekabet unsurunu ele almak isabetli gözükmektedir.

3.2. Tarafalara İlişkin Ölçüt

“Organik ölçüt” de denilen taraflara ilişkin ölçüt, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için her şeyden evvel o sözleşmenin taraflarından en az birinin idare yani kamu tüzel kişisi olması gerekliliğine denir (Akyılmaz vd., 2019: 474; Günday, 2011: 184; Gözler ve Kaplan, 2018: 423; Odyakmaz, 1998; Memiş, 2017: 225; Tekinsoy, 2006: 206). Bu sebeple, idarenin taraf olmadığı bir sözleşmenin, idari sözleşme ve hatta idarenin sözleşmesi olmadığı da dile getirilmektedir (Günday, 2011: 184). Tan’a göre ise, organik ölçüt belirleyici bir unsur değildir. Zira idarenin özel hukuk sözleşmeleri yapma olanağı da bulunduğundan, taraflardan birinin idare olduğu her sözleşme kendiliğinden idari sözleşme olarak nitelendirilemez (Tan, 2019: 310). Yani taraflara ilişkin ölçüt, bir sözleşme

leşmenin idari sözleşme olarak belirlenmesi anlamında tek başına ve kesin bir belirleyiciliğe sahip değildir.

İki kamu tüzel kişinin kendi aralarında yaptığı sözleşmelerin -organik ölçütü sağladığından-, ilk bakışta -karine olarak- idari sözleşme sayılabileceği düşünülse de iki kamu tüzel kişisi arasındaki ilişkinin her zaman kamu hukukuna tabi olmadığı belirtilmelidir. Nitekim iki kamu tüzel kişisi kamu hukukuna tabi olmayan bir alanda da sözleşme yapabilir. Fransız ve Türk hukukunda iki kamu tüzel kişinin kendi aralarında yaptıkları sözleşmelerin idari sözleşme olabileceği kabulü vardır (Tekinsoy, 2006: 193). Buna örnek olarak, Azot Sanayi A.Ş. ile Türkiye Elektrik Kurumu arasında imzalanan sözleşmeye ilişkin uyuşmazlık gösterilebilir. Danıştay, bu iki kamu tüzel kişisi arasında imzalanan elektrik enerjisi alım-satım sözleşmesinin idari sözleşme olduğunu kabul etmiştir. Mahkeme kararında, taraflardan en az birinin idare olduğu ölçütüne değinmiş ve elektrik üretim, iletim, dağıtım ve ticaretinin kamu hizmeti olmasını değerlendirerek sözleşmenin idari sözleşme olduğu sonucuna varmıştır (Dş. 12. D., T. 02.11.1976, E. 1974/1958, K. 1976/2141, Danıştay Dergisi, S. 26-27, s. 509-512; Tan, 2019: 310; Tekinsoy, 2006: 193). Kararda görülmektedir ki, Danıştay, sözleşmeyi idari sözleşme sayabilmek için yalnızca organik ölçüt olan taraflara ilişkin ölçütü yeterli görmemiş, bunun yanında bir maddi ölçüt olan kamu hizmeti ölçütüne de vurgu yapmıştır. Karar, Türk hukukunda idari sözleşme ölçütlerinin birlikte aranması anlayışının emarelerini taşımaktadır. Bununla birlikte, Danıştay'ın iki kamu kuruluşu arasında imzalanan sözleşmeyi özel hukuk sözleşmesi saydığı kararları da vardır (Dş. 8. D., E. 984/495, K. 985/46, Çeşitli Belediye İşleri ile İlgili Danıştay Kararları, s. 133 vd.; Tan, 2019: 311).

Öte yandan, iki özel hukuk kişinin kendi aralarında yaptıkları sözleşmelerin idari sözleşme sayılmasının olası olup olmadığı üzerinde de durulmalıdır. Fransız hukukunda genel kural, iki özel hukuk kişisi arasındaki sözleşmelerin özel hukuk sözleşmesi olduğu yönündedir. Nitekim Fransız Uyuşmazlık Mahkemesi'nin Société Entreprise Peyrot kararında, Mahkeme, otoyol imtiyazcısı olan karma ekonomik yapılı şirket ile müteahhit arasındaki sözleşmenin idari sözleşme olduğunu kabul etmiştir. Mahkeme kararında, bu gibi şirketlerin özel hukuk kişileri olmalarına rağmen, devlet hesabına hareket ettiklerini belirtmiş, otoyol yapımının aslen devlete ait olduğunu ve bu yapım işinde kamu hizmetinin yerine getirildiğini vurgulamıştır (Akyılmaz vd., 2019: 474; Tekinsoy, 2006:

194). Bu kararlar da görülmektedir ki, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için bir organik ölçüt olan taraflara ilişkin ölçütten daha ziyade bir maddi ölçüt olan kamu hizmeti ölçütü ön plandadır. Bununla birlikte, Fransa'da istisnai olarak kabul edilen bu anlayışın, Türk yargı kararları bakımından geçerlilik taşımasını gerektirecek bir uygulama neredeyse bulunmadığından, Türk yargı kararlarında genellikle taraflardan birinin idare olması -yani organik ölçütün bulunması gerektiği- önem taşımaktadır (Tekinsoy, 2006: 194). Bu bağlamda, Duran'a göre, Türk yüksek mahkemelerinin Fransız yüksek mahkemeleri gibi ileri gitmesi beklenmemelidir. Zira Türkiye'de idari sözleşme alanını dar tutma eğilimi hakimdir (Duran, 1982: 431). Ülkemizde idari sözleşme alanını dar tutma eğilimine abonman sözleşmeleri örnek olarak gösterilebilir. Abonman sözleşmelerinin -sözleşmenin taraflarından birinin idare olması gibi- birçok idari sözleşme özelliğini taşımasına rağmen, özel hukuk sözleşmesi sayılmaları ve adli yargı denetimine tabi olmaları örnek olarak gösterilebilir.

3.3. Kamu Hizmeti Ölçütü

Kamu hizmeti kavramına karşılık gelmek üzere "kamu işi", "kamu ödevi" ve "kamu görevi" terimleri (Yayla, 2010: 72) ile "faaliyet", "iş", "uğraş", "kamu kuruluşları" anlamları kullanılmaktadır (Tan, 2019: 365). Anayasa'nın 128. maddesinde kamu hizmeti, "faaliyet", "iş" "uğraş" anlamına gelmekteyken; Anayasa'nın 70. maddesinde kamu hizmeti, "kamu kuruluşları" anlamına gelmektedir (Tan, 2019: 365; Yıldırım ve Çınarlı, 2019: 201).

Kamu hizmeti kavramı, kamu yönetiminin ve idare hukukunun temel kavramlarından biridir (Tan, 2019: 365; Yıldırım vd., 2018: 411). İdare hukukunun konusunun kamu hizmeti olduğunu kabul eden ve kamu hizmetini idare hukukunun adeta belkemiği olarak gören bir yaklaşım da vardır. Hatta Onar'a göre, idare hukuku kamu hizmeti hukukudur (Onar, 1936). Kamu hizmeti kavramı, birçok idare hukuku kavram ve faaliyeti açısından belirleyici bir etkiye sahiptir (Yıldırım vd., 2018: 411). Örneğin, çalışmamız açısından kamu hizmeti, bir idari sözleşme ölçütü olarak belirleyici etki göstermektedir.

İdare hukuku bakımından bu denli öneme sahip olan kamu hizmeti kavramının, içeriğinin belirsiz olması, kapsamına ilişkin farklı anlayışların bulunmasından dolayı üzerinde uzlaşılan bir tanımı bulunmamaktadır (Gülan, 1988: 147). Kamu hizmeti kavramı, kanunlarda ve yargı kararlarında sık sık kullanılmasına

rağmen, tek ve geçerli bir tanımı bulunmamaktadır (Tan, 2019: 365). Truchet'e göre, "Hiç kimse kamu hizmetinin tartışılmaz bir tanımını yapamamıştır; yasama bunu kendine tasa edinmemiş, yargı yapmak istememiş, doktrin ise başaramamıştır" (Truchet, 1982: 428, aktaran Gülan, 1988: 147). Öğretinin kamu hizmetini tanımlamada başarısız olduğunu söylemek güçtür, zira üzerinde uzlaşılammış da olsa kamu hizmeti kavramına ilişkin birçok tanım vardır. Ancak, öğretinin kamu hizmeti üzerinde "tartışılmaz bir ortak tanım" ortaya koyabildiğini söylemek esas güçlüktür. Zira üzerinde tartışmasız bir şekilde uzlaşmış kamu hizmeti tanımı bulunmamaktadır. Bununla birlikte, her faaliyetin kamu hizmeti olmaya elverişli olduğu, ancak bir faaliyetin bu niteliği kazanması veya kaybetmesi hususunda yere ve zamana göre siyasi makamların iradesinin etkili olduğu dile getirilmektedir (Yıldırım ve Çınarlı, 2019: 201).

19. yüzyılın başlarında Fransa'da "Kamu Hizmeti Okulu" veya "Bordeaux Okulu / Öğretisi" olarak isimlendirilen, Léon Duguit ve Gaston Jèze gibi hukukçuların öncüsü oldukları görüşe göre, devletin toplumun ortak gereksinimlerini karşılamak amacıyla giriştiği faaliyetler kamu hizmeti niteliğini taşır. Bu görüş zaman içindeki toplumsal değişimlere bağlı olarak önemini kaybetmiş olsa da, günümüzde hala ölçüt-kavram olarak kullanılmaktadır (Tan, 2019: 366).

Öğretide, kamu hizmeti kavramı için birbirinden farklı tanımlar yapılmaktaysa da, hemen hemen tüm tanımlarda, faaliyetin kamu tüzel kişisi veya onun denetimi altında özel hukuk kişisi tarafından yürütülmesi organik unsuru ve giderilmesinde kamu yararı bulunan toplumun genel ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik olması maddi unsuru birlikte kullanılmaktadır (Yıldırım vd., 2018: 412; Gözler ve Kaplan, 2018: 477; Yayla, 2010: 72; Tan, 2019: 368-369; Günay, 2011: 330; Akyılmaz vd., 2019: 541; Atay, 2018: 596; Ulusoy, 2004: 13; Gülan, 1988: 148; Artantaş, 2018: 16).

Anayasa'da kamu hizmeti kavramının hem organik unsuruna hem de maddi unsuruna ilişkin düzenlemeler mevcuttur. Anayasa'nın 70. maddesinde yer alan "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir" ile 71. maddesinde yer alan "Kamu hizmetine girenlerin mal bildiriminde bulunmaları ve bu bildirimlerin tekrarlanma süreleri kanunla düzenlenir. ..." hükümlerinde kamu hizmeti kavramının organik anlamda kullanıldığını; Anayasa'nın 47. maddesinde yer alan "Kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının zorunlu kıldığı hal-

lerde devletleştirilebilir” düzenlemesi ise kamu hizmeti kavramının maddi anlamda kullanıldığını gösterir. Buna ek olarak, öğretilerde, kamu hizmeti, belli bir usulü, yöntemi, hukuksal rejimi ifade ediyorsa orada kamu hizmetinin “şekli unsuru”-nun var olduğu kabul edilmektedir (Günday, 2011: 330; Atay, 2018: 596-597).

En geniş tanımlardan biri olarak kabul edilebilecek Anayasa Mahkemesi’nin tanımına göre ise, kamu hizmeti, “.. devlet ya da diğer kamu tüzelkişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararı ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir” (AYM., T. 28.06.1995, E. 1994/71, K. 1995/23, R.G., T. 20.03.1996, S. 22586).

Kamu hizmeti kavramının tanımlamanın zorlukları ve kavramın sınırlarını belirlemenin güçlükleri bu kavramın idari sözleşme ölçütü olarak kullanıldığı sözleşmeler alanına da yansımaktadır.

Bir sözleşmenin idari sözleşme sayılması yolunda yararlanılan iki maddi ölçüt vardır. Bunlardan birincisi bu başlık altında incelenen “kamu hizmeti ölçütü”, ikincisi bir sonraki başlık altında incelenecek olan “kamu gücü ölçütü”dür. Maddi ölçütler, sözleşmenin taraflarından ziyade, içeriğine yani konusuna ilişkin ölçütlerdir (Gözler ve Kaplan, 2018: 425). Kamu hizmeti ölçütü, sözleşmenin konusunu oluşturan hukuksal ilişkinin niteliğiyle ilgili bir kavramdır. İdarenin imzaladığı sözleşmenin kamu hizmetiyle belli bir ölçüde irtibatının bulunması durumunda o sözleşmenin idari sözleşme sayılması sonucu ortaya çıkabilir (Tekinsoy, 2006: 196). Çal’a göre, bu ölçüt, idarenin sözleşmelerinin kamu hizmetine ilişkin olması değil, daha ziyade o hizmetin yürütülmesine ilişkindir (Çal, 2010: 231). Öğretilerdeki bir görüşe göre, bir sözleşmenin kamu hizmetiyle irtibatlı olması, sözleşmenin bir kamu hizmetinin işlenmesini sağlamak amacıyla yapılması gerekliliğini, sözleşme konusunun kamu hizmetinin kurulması ve işletilmesini ifade etmektedir (Yıldırım vd., 2018: 395). Örneğin, özel bir şirket kanalizasyon işinin gerektirdiği tesisleri yapıp işletmeyi üstlenmişse yahut bir tiyatro sanatçısı Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğü’yle hizmet sözleşmesi imzalamışsa, bu sözleşmeler idari sözleşme olarak değerlendirilmektedir. Zira bu gibi işlerde sürekli veya uzun süreli olarak bir kamu hizmetinin yürütülmesi söz konusu olmaktadır (Yayla, 2010: 167). Ancak, bir kişinin kamu hizmetin-

den yararlanmasını sağlayan sözleşmeler idari sözleşme olarak görülmemektedir (Akyılmaz vd., 2019: 475).

Kamu hizmeti, kural olarak bir hukuksal rejime, yani kamu hukuku rejimine yönlenir; ancak sözleşme ise kural olarak özel hukuka ilişkin bir kavramdır. İdari sözleşme ise, bu iki kavramın bileşimidir. Bu bakımdan, sözleşmeyle düzenlenen ilişkinin kamu hizmetiyle herhangi bir bağlantısı sözleşmenin idari sözleşme olarak sayılması için yeterli görülmemekte, sözleşmenin kamu hizmetiyle olan irtibatı “*belli bir yoğunluk ve tarzda*” olmalıdır (Tekinsoy, 2006: 197).

Fransız Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 8 Şubat 1973 tarihli *Blanco* kararına binaen hakimiyet tasarrufları ile temşiyet tasarrufları teorisi bir kenara itilmiş ve kamu hizmeti kavramı idare hukukunun alanının belirlenmesinde kullanılmaya başlanmıştır. Esasında idari sözleşmelerin, idari sözleşme ve özel hukuk sözleşmesi şeklinde ayrılması bu karardan ileri gelmektedir (Tekinsoy, 2006: 198). *Blanco* kararıyla ortaya konulan ilkeler ışığında, idari sözleşmenin tanımlanmasında kamu hizmeti kavramı ilk kez 6 Şubat 1903 tarihli *Terrier* kararında kullanılmıştır. Söz konusu karara ilişkin dava, engerekle başa çıkabilmek amacıyla öldürülen yılan başına ödül vaat edilmesinden kaynaklanmıştır. Buna göre, Saine-et-Loir İl Genel Meclisi, öldürülüp getirilecek her yılan başına ödül vaat etmiş ve bunu duyurmuş, ilan etmiştir. Ancak, umulandan fazla sayıda yılan avlanması sebebiyle ayrılan ödenek yetersiz kalmış ve Terrier isimli kişi vaat edilen parasını alamamıştır. Ortada ilan yoluyla icap ve yılanların avlanarak bu icabın kabul edilmiş olması sebebiyle sözleşme bulunduğundan, davada sözleşmenin niteliğinin saptanması gerekmiştir. Davanın görülmesi sonucu verilen kararda, yılan avlama faaliyetinin bir kamu hizmeti olduğuna ve bu sebeple sözleşmenin idari sözleşme niteliği taşıdığına karar verilmiştir (Tekinsoy, 2006: 198-199). Görüldüğü gibi, kararda sözleşmenin niteliği saptanırken sözleşmenin bir kamu hizmetinin yürütülmesine yönelik olduğundan yola çıkılmıştır.

Bu konuda diğer bir önemli karar ise, Conseil d'Etat'ın 4 Mart 1910 tarihli *Thérond* kararıdır. Kararda, sözleşmeye konu faaliyetin kamu hizmeti amacıyla yapılmış olması, sözleşmenin idari sözleşme sayılması için yeterli görülmüştür. Bu karardan bir süre sonra ise, Conseil d'Etat'ın 31 Temmuz 1912 tarihli *Granits des Vosges* kararı, kamu hizmetinin idari sözleşmelerin bir ölçütü olarak kullanılmasında farklı bir durum ortaya çıkarmıştır. Kararda, bir sözleşmenin

idari sözleşme sayılabilmesi için sözleşmenin kamu hizmeti amacıyla yapılmasının yeterli olmadığı, buna ek olarak özel hukuku aşan şartlar içermesi gerektiği belirtilmiştir (Tekinsoy: 2006, s. 200). *Granits des Vosges* kararı bir sözleşmenin idari sözleşme olarak nitelendirilebilmesi için hem kamu hizmeti ölçütünün gerekliliğine hem de kamu gücü ölçütünün içerisinde değerlendirilebilecek “özel hukuku aşan şartlar”ın bulunması gerekliliğine işaret etmiştir. Bu kararlar birlikte, kamu hizmeti ölçütünün sözleşmenin niteliği üzerindeki etkisinin zayıfladığı öne sürülse de, Conseil d’Etat’ın 20 Nisan 1956 tarihli *Epoux Bertin* kararı ve bu kararı aksiyel doğrulayan 11 Mayıs 1956 tarihli *Gondrand* kararı, kamu hizmetinin idari sözleşme ölçütü olarak yeniden ön plana geçmesine vesile olmuştur (Tekinsoy: 2006: 200-201). Ancak, yine de bir sözleşmenin idari sözleşme olabilmesi için -diğer ölçütleri görmezden gelerek- yalnızca kamu hizmeti ölçütüne başvurulması gerektiği sonucuna gitmek güçtür.

Öte yandan, sözleşmelerin niteliği bağlamında, bir idari sözleşmenin kamu hizmeti özelliklerinden dolayı idari sözleşme sayılması konusunda, hizmetin yürütülmesi veya yürütülen bu hizmete katılmanın gerektiği hususu Anayasa Mahkemesi ve Danıştay’ın çeşitli kararlarında mevcuttur. Bu iki yüksek mahkemenin kararlarında, kamu hizmetinin yürütülmesini veya böyle bir hizmetin yürütülmesine katılmayı konu alan sözleşmeler idari sözleşme niteliğinde görülmüştür (AYM., T. 28.06.1995, E. 1994/71, K. 1995/23, R.G., T. 20.03.1996, S. 22586; Dş. 12. D., T. 02.11.1976, E. 1974/1958, K. 1976/2141, Danıştay Dergisi, S. 26-27, s. 509 vd.; Dş. 10. D., T. 29.04.1993, E. 1991/1, K. 1993/1752, Danıştay Dergisi, S. 88, s. 463 vd.). Anayasa Mahkemesi ve Danıştay, söz konusu kararlarında sözleşmenin konusunun kamu hizmetinin yürütülmesi olması durumunda, böyle bir faaliyetin özel hukuk sözleşmesiyle düzenlenemeyeceğini, idari sözleşmeyle düzenlenmesi gerektiğini belirtmiştir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2/1-c hükmünde düzenlenen “*kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmeler*” hükmünde de kamu hizmeti ölçütünün belirtilerini görmek mümkündür.

Günday, yargı kararları ve 2577 sayılı Kanun’un 2/1-c hükmü birlikte değerlendirildiğinde, idarenin kamu hizmetlerine ilişkin yaptığı -abonman sözleşmeleri gibi- kamu hizmetinden yararlanma olanağı tanıyan her sözleşmenin ve -kamu hizmetiyle ilgili malların satın alınması gibi- kamu hizmetiyle ilgili işlere ilişkin sözleşmelerin idari sözleşme sayılmaması gerektiğini ifade etmek-

tedir. Yazara göre, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için sözleşmeci karşı tarafın kamu hizmetini doğrudan doğruya yürütmesi yahut bu hizmetin yürütülmesine katılması(nı öngörmesi) gerekmektedir (Günday, 2011: 185-186).

Bununla birlikte, Anayasa m. 47 üzerinde de durulmalıdır. Anayasa m. 47'ye göre, özel kişilerce görülebilecek kamu hizmetleri bulunmaktadır. Çal'a göre, bu hizmetler idare tarafından ruhsat verilerek yürütüldüğünde, idarenin bu hizmetlerden dolayı asli sorumluluğunun devam edeceği kabul edilmelidir (Çal, 2010: 235). Bununla birlikte, bir hizmetin, rekabet içerisinde toplumsal gereksinimleri yeterince ve gereği gibi karşılamadığı tespit edildiğinde, bu hizmetin kamusal alana taşınması gerektiği savunulmaktadır (Çal, 2010: 236). Bu durumda, böylesi hizmetlerin birer idari sözleşme niteliği taşıyacağı söylenebilir. Böylelikle kamu-sallık imkan dahiline sokulmuş ve yurttaşların özgürleşmesine katkı sunulmuş olacaktır (Özdemir, 2013: 5). Zira yurttaşlar özel hukuk kişilerince yeterli ve gereği gibi işletilmeyen hizmetlerin olumsuz sonuçlarından korunma imkanı bulmuş olacaktırlar.

Kamu hizmeti ile idari sözleşme bağının kurulması hususunda öğretinin tutumu üzerinde de durulmalıdır. Çal'a göre, "... öğreti bugüne kadar sentetik bir analizle veya yaklaşımla konuyu ele almış ve konunun esası yerine kamu hizmeti kavramına yüklenen özelliklerden hareket etmiştir. Oysa, kamu hizmetine yüklenen özellikler, ortada bir kamu hizmeti olmasa dahi gündeme gelebilecek niteliklerdir ve vaktiyle kamu hizmeti kavramıyla ortaya çıkan olaylar neticesinde bu özellikler kamu hizmeti kavramına "yapıştırılıverdiği" gibi, öyle de kalmıştır" (Çal, 2010: 237). Bu bağlamda, örneğin, kamu hizmeti olarak nitelendirilemeyen -Bakü-Tiflis-Ceyhan Ham Petrol Boru Hattı Projesi gibi- kimi alanlarda kamusal ilkelerin uygulanması gereksinimi göz ardı edilmektedir. Bu sebeple, analitik bir yaklaşım gerekli görülmektedir (Çal, 2010: 237). Bundan ötürü, bir kamu hizmeti alanında kamu hizmeti ilkelerinin niçin uygulanması gerektiği analitik bir bakış açısıyla ele alınmalı ve bu yolla idari sözleşmeler bakımından gerçek bir ölçüt ortaya konulmalıdır (Çal, 2009a: 175-179). Böylelikle toplumsal yararın korunabilmesine yönelik, kamu hizmeti ismiyle adlandırılıp adlandırılmadığına bakılmaksızın herhangi bir alanda aynı kamusal ilkelerin uygulanması sağlanabilecektir (Çal, 2010: 237-238).

3.4. Kamu Gücü Ölçütü

İdari sözleşmelerde kişisel yarar ile kamu yararı karşı karşıyadır. Ancak, kamu yararı kişisel yarardan daha üstün bir konumda olduğundan, idarenin idari sözleşmelerde bazı üstün yetkilere ve ayrıcalıklara sahip olduğu görülmektedir. Bu üstün yetkilere ve ayrıcalıklara, “kamu gücü ayrıcalıkları” denilebilir.

Diğer yandan, kamu hizmeti ölçütünün bazı alanlarda gerçekleşen faaliyetleri idari sözleşme olarak nitelendirmede eksik kalması sonucunda, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için diğer bir maddi ölçüt olarak kullanılan “kamu gücü / amme kudreti ölçütü” ortaya konulmuştur. Kamu gücü ölçütü kullanılırken, “özel hukuku aşan şartlar”, “özel hukuku aşan hukuksal rejim” üzerinde de durulmaktadır. Aksi yönde görüşler olmakla birlikte (Tekinsoy, 2006: 205), öğretide bu kavramların sık sık birbirinin yerine kullanıldığı ve benzer anlamlara geldiği görülmektedir. Bu sebeple, çalışmanın bu bölümünde söz konusu kavramlar birlikte ele alınacaktır.

Léon Duguit ve Gaston Jèze tarafından kurulan Kamu Hizmeti Okulu’na karşı olan kamu gücü ölçütü, Fransa’da Maurice Hauriou tarafından, ülkemizde ise ilk kez Pertev Bilgen tarafından savunulmaya başlanmıştır (Çal, 2010: 238). Hauriou’ya göre, idare hukukundaki temel iki kavram olan “kamu hizmeti” ve “kamu gücü” kavramları arasında kamu gücü kavramı, idare hukukunun sınırı ve içeriğiyle idari yargıcın yetki alanının belirlenmesinde öncelikle rol oynar (Atay, 2018: 593). Bilgen’e göre de, kamu hizmeti bir idari sözleşme ölçütü olmaktan uzaktır (Bilgen, 1970: 133).

Kamu gücü ölçütünü savunan Bilgen’e göre, Türk hukukunda özel hukuku aşan şartlar sadece kamu gücü imtiyazlarına bağlanan, yani idarenin icrai karar alma ve tek yanlı hareket yetkilerini kullanmasını sağlayan şartlardır. Yazara göre, sözleşmenin idari niteliği, özel hukuk sözleşmeleriyle aralarında ortaya çıkan hüküm farklılıklarından, yani sözleşmenin kendisinden doğar. Bu sebeple, kamu gücü ölçütüne “özel hukuku aşan şartlar” da denilmektedir (Bilgen, 1970: 136). Richer, özel hukuku aşan şartların, özel kişiler arasında mümkün olmayan ya da alışıldık olmayan şartlar anlamına geldiğini belirtmektedir (Richer, 1999, aktaran Tekinsoy, 2006: 202). Chapus da özel hukuku aşan şartların eşitliğe aykırı şartlar olduğunu dile getirmektedir (Chapus, 1997: 496 vd., aktaran Tekinsoy, 2006: 203).

Özel hukuku aşan şartların, sözleşmenin niteliğinin tespitinde kullanıldığı ilk ünlü karar Conseil d'Etat'ın yukarıda bahsedilen 31 Temmuz 1912 tarihli *Granits des Vosges* kararıdır. Karara göre, idari sözleşme yalnızca kamu hizmeti ölçütü üzerinden değil, aynı zamanda sözleşmenin içerdiği hükümlere göre tanımlanmalıdır (Tekinsoy, 2006: 201). Ancak, Tekinsoy'a göre, bir sözleşme idari sözleşmeysen zaten kendiliğinden özel hukuktan farklı bir rejime tabi olur ve sözleşme metninde özel hukuku aşan şartların yer almasına gerek yoktur, bunlar zaten uygulanabilir (Tekinsoy, 2006: 204).

İdarenin, sözleşmelerde bazı kamu gücü ayrıcalıklarına dayanarak hareket edebilmesi yahut özel hukuku aşan şartları belirleyebilme yetkisinin kamu hukuku ilkelerine dayandığı ifade edilebilir. Bu sebeple, bir idari sözleşmenin içeriğinde idareye kamu gücü ayrıcalıkları tanındığına rastlanılmasa veya sözleşmede özel hukuku aşan şartlar bulunmasa; ancak bir kanun aracılığıyla idareye kamu gücü ayrıcalığı tanınması söz konusuysa, bu ayrıcalıkların idareye tek yanlı olarak kullanılabilmesi düşünülebilir. Zira idari sözleşmelerin yapısı, amacı, niteliği, özellikleri ve tabi olduğu hukuksal rejim özel hukuk sözleşmelerinden farklıdır. Ancak, bir özel hukuk sözleşmesinde ise, taraflar arasında eşitlik ilkesi hakim olduğundan, sözleşmede yer almayan hükümlerin taraflarca karşılıklı olarak kabul edilmeden uygulanmasını düşünmek mümkün değildir. Bununla birlikte, idarenin, sözleşmelerin bedele ait hükümlerini tek yanlı olarak değiştiremeyeceği; ancak sözleşmeciyi özel hukuk kişisinin borçlarını tek yanlı olarak değiştirebileceği ifade edilmektedir (Odyakmaz, 1998).

Özel hukuku aşan şartların varlığı aslında idarenin idari sözleşmelerde karşı tarafa göre üstün konumda olmasından kaynaklanır. Zira idare, idare olmasından dolayı birtakım üstün yetkilere ve ayrıcalıklara sahiptir. Anayasa Mahkemesi'nin 1994 tarihli bir kararında da idarenin üstün yetkilerine rastlamak mümkündür (AYM., T. 09.12.1994, E. 1994/43, K. 1994/42-2, R.G., T. 24.01.1995, S. 22181).

İdari sözleşmelerde idarenin sahip olduğu üstün yetkiler, özel hukukta taraflara tanınmamaktadır. İdarenin sahip olduğu üstün yetkilere ve ayrıcalıklara, idarenin kamu gücüne dayanarak tek yanlı işlemler yapabilmesi, sözleşmenin konusu olan kamu hizmetinin sürdürülmesi, yeni ihtiyaçlara cevap verecek şekilde değiştirilmesi, bunun için yeni tesisler kurulması, sözleşme süresi sona ermeden

hizmetin idarece satın alınması, sözleşmede öngörülmemiş olsa da sözleşmeci diğer taraf hakkında resen zorlayıcı tedbirler uygulanabilmesi örnek olarak verilebilir. Buna karşılık, idare karşısındaki özel hukuk kişinin de bazı hakları ve ayrıcalıkları vardır, bunlar aynı zamanda idarenin borçlarıdır. Bu haklara ve ayrıcalıklara, karşı taraf lehine kamulaştırma yapma, özel kişinin parasal menfaatini ve mali dengesini bozmama örnek olarak verilebilir. (Yayla, 2010: 167). Gerek idarenin gerekse sözleşmeci karşı tarafın bu haklarının ve ayrıcalıklarının bir listesini yapmak mümkün görünmemektedir. Zira bunların belirsizliği hem Fransız hukukunda hem de Türk hukukunda kendisini göstermektedir (Tan, 2019: 315).

Öte yandan, Conseil d'Etat'ın 19 Ocak 1973 tarihli *Rivière du Sant* kararı, özel hukuku aşan şartlardan farklı bir yaklaşım getirerek özel hukuku aşan rejime vurgu yapmıştır. Karara konu sözleşme, E.D.F. (Electricité de France) ile elektrik üreticisi arasında yapılmış ve bu sözleşmenin konusu üreticiden elektrik alınmasına ilişkindir. Sözleşmeyi değerlendiren Mahkeme, sözleşmenin kamu hizmetiyle ilgili olmadığını ya da özel hukuku aşan şartlar içermediğini belirtmiş ve yeni bir ölçüt getirmiştir: "Özel hukuku aşan hukuksal rejim". Karara göre, olaya konu sözleşmeye uygulanacak birtakım özel yetkiler bulunmakta ve bunlar bir bütün olarak özel hukuku aşan bir rejimi oluşturmaktadır. Olayda, E.D.F.'nin elektrik alma yükümlülüğünün olması, uyumsuzlukların zorunlu olarak ilgili bakanaya sunulması ve belli bir yol izlendikten sonra bakanca karara bağlanması gibi hususlar özel hukuku aşan rejimin belirlenmesinde rol oynamıştır (Richer, 1999, aktaran Tekinsoy, 2006: 205). Bu kararla birlikte, özel hukuku aşan şartlardan özel hukuku aşan rejime doğru kayıldığı ve özel hukuku aşan şartlardan köklü bir kopuşun meydana geldiği dile getirilmektedir (Weil, 1974: 847, aktaran Tekinsoy, 2006: 205). Ancak, özel hukuku aşan şartlar ile özel hukuku aşan hukuksal rejimin birbirinden ayrı düşünülmemesi daha yerinde olacaktır. Zira bu iki unsur birbirinin çoğu kez tamamlayıcısı olmakta ve iç içe geçmiş bulunmaktadır. Bununla birlikte, özel hukuku aşan rejimin, özel hukuku aşan şartlardan daha geniş bir unsur olduğu söylenebilir de, bu düşünüş iki unsurun birbirinden uzaklaştığı veya koptuğu sonucunu doğurmamalıdır.

Kamu gücü ile tekel arasındaki ilişkiye bakılacak olursa, kamu gücüne tekele konu olan alanlarda ihtiyaç duyulduğu dile getirilmektedir (Çal, 2010: 244). Zira serbest rekabetin olmadığı (tekel) alanlarda idarenin üstün yetkilerini kul-

lanarak bazı düzenlemeler yapması, o alanı denetim altında tutması gibi hususlar -serbest rekabetin var olduğu alanlara göre- daha yoğun olarak varlığını gerekli kılmaktadır. Ayrıca, serbest rekabetin olmadığı alanlarda kamu hizmeti düşüncesinin devreye girmesi ve o alandaki faaliyetlerin kamusal alana taşınması gerektiği söylenebilir. Bu anlamda da kamu hizmeti ile kamu gücünün örtüştüğü ifade edilebilir. Bir faaliyetin kamusal alana taşınma ihtiyacı, kamu gücü kullanımını da zorunlu kılmaktadır (Çal, 2010: 245). Diğer yandan, tekelin olmadığı serbest rekabet alanlarında gerçekleşen faaliyetlerde dahi bazı durumlarda ilgili faaliyeti kamusal alana taşıma ve kamu gücü kullanma ihtiyacı doğmaktadır (Çal, 2010: 246). Böylece tekel olmayan bir faaliyeti düzenleyen sözleşme kimi zaman idare hukuku kurallarına tabi olabilecek ve bu sözleşmeden doğacak uyumsuzluklarda idari yargı kolundaki mahkemeler görev yapabilecektir.

4. İDARİ SÖZLEŞMELERİN ÖLÇÜTLERİYLE AÇIKLANAMAYAN FAALİYETLER

Bazen öyle faaliyetlerle karşılaşılır ki, bu faaliyetlerin, idari sözleşmelerin ölçütlerine sahip olmadıkları halde kamu hukuku kurallarına ve idari yargı denetimine tabi tutulması gerekebilir. Çalışmanın bu başlığı altında da, idari sözleşmelerin ölçütleriyle açıklanması pek de mümkün olmayan yahut her zaman bağdaşmayan; ancak idari sözleşme olarak görülen veya kamu hukuku alanına taşınan, taşınması gereken bazı faaliyetler üzerinde durulmaya çalışılacak ve bu duruma uymayan istisnalar üzerinde durulacaktır.

Kanunla nitelemenin olduğu durumlarda bir sözleşme kanun hükmüyle özel hukuk sözleşmesi yahut idari sözleşme yapılabilmekte, bu durumda idari sözleşme ölçütlerini kullanmadan o sözleşme kanun koyucu tarafından doğrudan doğruya idari sözleşme yahut özel hukuk sözleşmesi olarak belirlenebilmektedir. Örneğin, 4283 sayılı Yap-İşlet Modeli ile Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışının Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 3. maddesine göre, kanun kapsamında yapılan sözleşmeler özel hukuk hükümlerine tabidir. Bundan dolayı, bu sözleşmelerin birer özel hukuk sözleşmesi olduğu ve bunlardan doğacak uyumsuzlukların adli yargıda çözümleneceği söylenebilir. Kanun koyucunun kanunla niteleme yapmasında bir sorun yoktur, asıl sorun keyfi bir tutumla bu nitelemenin yapılması olasılığında ortaya çıkar. Böyle bir durumda da Anayasa Mahkemesi'nin ilgili kanun üzerinde denetimini etkin bir şekilde yapması gerek-

mektedir. Kanunla nitelemenin olduğu durumlarda, idari sözleşmelerin ölçütlerine başvurulamamaktadır. Zira kanun koyucu, Anayasa'nın 47/4 hükmünden aldığı yetkiyle sözleşmelerin niteliğini belirleyebilmektedir.

İki kamu tüzel kişisi arasındaki sözleşmenin özel hukuk sözleşmesi sayılabileceği yahut iki özel hukuk kişisi arasındaki sözleşmenin idari sözleşme sayılabileceği durumlar söz konusu olabilmektedir. Böyle durumlarda, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için kullanılan organik ölçütün tam anlamıyla yeterli olmadığı, bunun yanında maddi ölçütlerden de sözleşmeyi nitelemede yararlanılması gerektiği söylenebilir. Bu düşünce de bizi, idari sözleşmelerin ölçütlerine ilişkin olarak Fransız hukukunda yer alan “birlikte aranmama” anlayışından ziyade, Türk hukukundaki “birlikte aranma” anlayışına doğru götürmektedir. Bununla birlikte, iki özel hukuk kişisi arasında imzalanan sözleşmelerin kamu yararı taşıyıp taşımadığı da o sözleşmenin idari sözleşme sayılıp sayılmayacağı hususunda yararlanılabilecek bir belirti olarak değerlendirilebilir. Nitekim öğretilerdeki bir görüşe göre, bir faaliyetin özünde kamu yararı özellikleri mevcutsa, o faaliyet ister özel hukuk kişileri arasında yapılsın ister kamu tüzel kişisi ile özel hukuk kişisi arasında yapılsın, bu sözleşmelerin idari sözleşme olarak değerlendirilmesi mümkündür (Çal, 2010: 255). Görüldüğü üzere, idari sözleşmelerin ölçütlerinden olan organik ölçüt, kimi zaman sözleşmenin niteliğini belirlemede yetersiz kalmaktadır.

Bir diğer husus ise, orman işletme ve maden işletme sözleşmeleridir. Bu sözleşmeler, bir kamu hizmetinin yürütülmesini yahut kamu hizmetinin yürütülmesine katılımı öngören sözleşmeler değildir. Ancak, buna rağmen, bu sözleşmeler idari sözleşme sayılmaktadır. Oysaki bu sözleşmelerde bir idari sözleşme ölçütü olan kamu hizmeti ölçütünün olmadığı söylenebilir. Orman işletme ve maden işletme sözleşmeleri, ormanların ve madenlerin devletin hüküm ve tasarrufunda olması düşüncesinden hareketle idari sözleşme sayılmışlardır (Günday, 2011: 186). Bir başka görüşe göre ise, söz konusu sözleşmelerin idari sözleşme sayılmalarının nedeni kamunun korunmasına yönelik ihtiyaçtır. Zira bu sözleşmelere konu olan alanlar, Osmanlı dönemindeki imtiyazlara benzemekte, ülkenin geleceğini etkileyebilecek boyutta mali ve siyasi önemde bulunmakta ve yaşamsal derecede önem taşımaktadır (Çal, 2010: 247). Devletin gözetim ve denetimi altında bulunan bu milli servetlerin işletilmesi eşit kişiler arasında yapılan özel hukuk sözleşmelerinden farklı bir sözleşme niteliğinde kabul edilmiştir

(Balta, 1972: 188). Orman veya maden işletme sözleşmelerine konu alanlarda, bir kamu hizmetinin sunulmadığı, bu sözleşmelerin kamusal malların işletilmesine ilişkin olduğu, ormanların toplum açısından diğer mallara göre daha önemli olduğu, madenlerin ise olağanüstü öneme sahip olduğu dile getirilmektedir (Çal, 2010: 247). İşte bu bakımdan, söz konusu alanlardaki faaliyetleri konu edinen sözleşmelerin, kamusal (halkın) korunma gereksinimini yerine getirmesi gerekmektedir. Bu özellikler gözetildiğinde, orman veya maden işletme sözleşmelerinin idari sözleşme sayılmaları, idari sözleşme ölçütlerini taşıyor olmalarından değil, ülkenin bekası açısından son derece önemli konuları içermelerinden kaynaklanmaktadır (Belirtilmelidir ki, burada orman işletme sözleşmelerine ilişkin sözleşmelerden kasıt 1961 Anayasası döneminde imzalanmış sözleşmelerdir. Günümüzde, 1982 Anayasası'nın 169/2 hükmündeki “Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir” düzenlemesi gereğince artık ormanların özel kişilerce işletilmesine ilişkin sözleşme yapılamamaktadır).

Kamu borçlanma (istikraz) sözleşmeleri de üzerinde durulmaya değer bir sözleşme türüdür. Devlet veya diğer kamu tüzel kişileri tarafından bono, tahvil gibi isimlerle çıkarılan senetler karşılığında halktan borç para alınmasını sağlayan ilişkiler, kamu borçlanma sözleşmesi sayılmaktadır. Kamu borçlanma sözleşmelerinde idarenin, borçlanma koşullarını belirleme, tek yanlı değiştirme, erken ödeme yapma ya da borcun vadesini erteleme gibi üstün yetkileri vardır. Bu sözleşmelerde, borçlanma ilişkisini kuran senetler haciz işlemine tabi olmamakta ve para yerine geçmektedir. İşte bu sebeplerle, kamu borçlanma sözleşmeleri idari sözleşme sayılmaktadır (Günday, 2011: 188). Buna ilişkin bir Danıştay kararında, “Devlet borçlanmalarının kamu hukuku kuralları ile oluşan borçlanmalar” olduğu ve bu sebeple kamu borçlanma sözleşmelerinin idari sözleşme olduğu belirtilmiştir (Kanlıgöz, 1997: 351 vd.). Öğretide, bu sözleşmelerde özel hukuku aşan hükümlerin bulunmaması durumunda, bunların özel hukuk sözleşmesi sayılması gerektiği belirtilmektedir (Gözler, 2003: 70; Çal, 2010: 241). Nitekim Gözübüyük ve Tan, sözleşmelerde kamu gücü ayrıcalıklarının bulunmaması durumunda ilgili sözleşmenin özel hukuk sözleşmesi sayılması gerektiğini belirtmişlerdir (Gözübüyük ve Tan, 2006: 242). Çal'a göre ise, kamu borçlanma sözleşmeleri, gelecek kuşaklar açısından mali yükümlülükler getirebilecek ve siyasal bağımsızlığı - ülkenin geleceğini etkileyebilecek nitelikte sözleşmelerdir (Çal, 2009a: 90). Bu bakımdan, kamu borçlanmalarının kanunla verilen yetki yahut idareye verilen tek yanlı yetki kullanımı olanağı sonucunda idari sözleşme sayıl-

ması hatalıdır. Zira bu özellikler, idari sözleşmeler dışındaki sözleşmelerde de rastlanabilecek türden özelliklerdir. Bu bakımdan, Çal'a göre, kamu borçlanma sözleşmelerinin idari sözleşme sayılmasının altında yatan sebep, bu sözleşmelerin ülkenin geleceğiyle yakından ilişkili olmasından kaynaklanmaktadır (Çal, 2009a: 91).

Kamu borçlanma sözleşmeleri, -öğretide genel kabul gördüğü üzere- kamu gücü ayrıcalıkları nedeniyle idari sözleşme sayılırken; kamu hizmeti olduğu öğretisi ve yargı kararları tarafından ittifak halinde kabul edilen eğitim hizmetleri kapsamındaki yatılı eğitim ve burs hizmetlerinin neden özel hukuka bağlı kılındığı açıklanmaya muhtaçtır (Gözler, 2003: 64 vd.). Gerek kamu borçlanma sözleşmeleri gerekse eğitim hizmetlerinin, idari sözleşmelerin ölçütleriyle açıklanması konusunda yeterli olmadığı ileri sürülebilir.

Bayındırlık sözleşmeleri de konumuz açısından önem arz etmektedir. Ülkemizde bayındırlık işleri taahhüt sözleşmeleri özel hukuk sözleşmesi olarak kabul edilmektedir. Ancak, idari rejimi benimsemiş Fransa gibi ülkelerde idarenin tüm bayındırlık işlerine ilişkin sözleşmeler idari sözleşme olarak sayılmaktadır (Günday, 2011: 194-195). Bayındırlık işleri, bir ülkenin mali yapısını yakından ilgilendirmekte ve kimi zaman da bu sözleşmelerde kamu gücü ayrıcalıklarına ve / veya kamu hizmeti özelliklerine rastlanabilmektedir. Bayındırlık sözleşmelerinin bu gibi yönleri göz ardı edilerek bu sözleşmelerin tamamını özel hukuk sözleşmesi sayma eğilimi yerinde gözükmemektedir. Zira ülkeyi ekonomik yönden etkileyen büyük çaplı bayındırlık işleri taahhüt sözleşmeleri, kamu zararına yol açabilme olasılığı olan ve kamu menfaatini yakından ilgilendiren sözleşmelerdir. Bu sebeple de olsa, bu sözleşmelerden en azından idari sözleşme ölçütlerine sahip olanlarının idari sözleşme sayılması yoluna gidilebilir. Bu yola başvurulurken de kamusal korunma gereksiniminin varlığı gerekçe olarak gösterilebilir. Bununla birlikte, kamusal korunma gereksinimine yalnızca idareyle girilen sözleşme ilişkilerinde değil, aynı zamanda ruhsat ilişkisi içinde de başvurulabilir. Örneğin, sadece iki adet otomobil fabrikasına ruhsat verilmesi söz konusu olduğunda, burada idare ile özel hukuk kişileri arasında bir sözleşme ilişkisi yerine ruhsat ilişkisi olsa da, bu faaliyetin hukuksal tekel niteliği kamusal korunma gereksinimini gündeme getirmek için elverişlidir (Çal, 2010: 261-262). Benzer şeyi ülke genelinde tek bir özel hukuk kişisi tarafından yürütülen araç muayene hizmetleri bakımından dile getirmek mümkündür.

Üzerinde durulması gereken diğer bir sözleşme ise, elektrik, su, gaz, taşıma gibi sınai ve ticari kamu hizmetlerinden yararlananların bu hizmetleri yürüten kamu kurumlarıyla yaptıkları abonman sözleşmeleridir. Zira bu sözleşmeler yüksek mahkeme kararlarında ve öğretici görüşlerinin çoğunluğunda özel hukuk sözleşmesi olarak sayılmaktadır. Oysa abonman sözleşmelerinde taraflardan birinin idare olduğu, idareye bazı kamu gücü ayrıcalıklarının tanındığı ve kamu hizmetlerinden yararlanmanın söz konusu olduğu görülmektedir. İdari sözleşme ölçütlerini bünyesinde barındıran abonman sözleşmelerinin, idari sözleşme değil de özel hukuk sözleşmesi sayılması da idari sözleşmelerin ölçütleriyle açıklanamayan bir durum oluşturmaktadır. Ayaydın'a göre, abonman sözleşmelerinin özel hukuk tahtına taşınması, idari yargının etkisizleştirilmesi sürecinin ilk filizlerini oluşturmuş, bu sözleşmelerin konusunun bir kamu hizmetiyle ilgili olduğu ve bu sözleşmelerde idareye üstün yetkiler tanındığı göz ardı edilmiştir (Ayaydın, 2008: 206-208). Ancak, abonman sözleşmelerine konu faaliyet ister idare tarafından ister özel hukuk kişisi tarafından yürütülsün, yargısal korunma gereksinimi kendini bu alanda da göstermelidir (Çal, 2010: 260).

Benzer şekilde Bağ-Kur Genel Müdürlüğü ile eczacı arasında yapılan ilaç satış sözleşmesi de bu konuda önem taşımaktadır. Zira Uyuşmazlık Mahkemesi bir kararında, Bağ-Kur Genel Müdürlüğü ile davacı eczacı arasında yapılan Bağ-Kur sigortalılarına indirimli ilaç satımına ilişkin sözleşmenin kamu hizmetine ilişkin olduğunu; ancak sözleşmede idarenin üstün yetkilerle donatılmış olmadığını ve sözleşmenin tarafların serbest iradelerine dayandığını belirterek davaya konu sözleşmeye bakmakla görevli yargı kolunu adli yargı olarak belirlemiştir (UYM., T. 08.07.1991, E. 1991/15, K. 1991/16, R.G., T. 20.10.1991, S. 21027). Görüldüğü üzere bu örnekte de idari sözleşmelerin ölçütleriyle açıklanamayan bir durum mevcuttur. Davada, sözleşmenin taraflarından biri idaredir ve sözleşmenin konusu kamu hizmetinin görülmesine ilişkindir. Ancak, Uyuşmazlık Mahkemesi bu sözleşmede idarenin kamu gücü ayrıcalıklarına sahip olmadığını belirterek bu sözleşmeyi bir özel hukuk sözleşmesi olarak nitelemiştir. Mahkeme'nin hükmettiği bu kararda, Türk hukukundaki genel yaklaşım olan idari sözleşme ölçütlerinin "birlikte aranması" yoluna gittiği ve böylece söz konusu sözleşmeyi idari sözleşme olarak değil, özel hukuk sözleşmesi olarak nitelediği görülmektedir.

İdari sözleşmelerin ölçütleriyle açılanamayan faaliyetler konusu, idari hizmet sözleşmesi bakımından da ele alınabilir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/B hükmüne göre ve özel kanunlara göre çalıştırılan sözleşmeli personeller, kamu hukuku rejimine tabidir ve idari hizmet sözleşmesiyle çalıştırılmaktadır. Kamuda çalışan işçiler ise, idareyle yaptıkları özel hukuk sözleşmeleriyle görev yaparlar. Bu bakımdan, sözleşmeli personel idareye karşı statü güvencesine sahipken, kamuda çalışan işçi bu güvenceden yoksundur. Zira örneğin, idare sözleşmeli personelle yaptığı idari hizmet sözleşmesini tek yanlı olarak feshettiğinde ya da sözleşmenin süresi dolduğu için sözleşmeyi yenilemediğinde sözleşmeli personelin idari yargıda iptal davası açma hakkı vardır. Sözleşmeli personel bu davayı kazanması halinde, idare sözleşmeli personeli çalıştırmak zorundadır. Ancak, kamuda çalışan işçilerin böyle bir güvencesi bulunmamaktadır. Zira kamu işçileri ile idare arasında imzalanan sözleşme özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendirilmektedir. Bu bağlamda, idare tarafından haksız bir şekilde işten çıkarılan kamu işçisi adli yargıda açacağı işe iade davasını kazansa dahi, kendisine kanuni tazminatları ödenip işte çalıştırılmayabilir. Yani kamu işçileri, iş sözleşmelerinin feshedilmesi yahut yenilenmemesi durumunda idari yargıda iptal davası açamamaktadırlar (Ulusoy, 2019: 370). Gerek sözleşmeli personel ile idare arasında gerekse kamu işçisi ile idare arasında imzalanmış sözleşmelerin idari sözleşme ölçütlerinin organik ve maddi ölçütlerini taşıdığı söylenebilir. Yani her iki sözleşmede de taraflardan biri idaredir, sözleşmenin konusu kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkindir ve idarenin -sözleşmeyi feshetmek veya yenilememek gibi- kamu gücü ayrıcalıklarına sahip olduğu görülmektedir. Durum böyleyken, sözleşmeli personelle yapılan sözleşmenin idari hizmet sözleşmesi sayılıp idari yargının görev alanına tabi kılınması, diğer yandan kamu işçisiyle yapılan sözleşmenin özel hukuk sözleşmesi sayılarak adli yargı alanına tabi kılınması çelişkili bir durum doğurmaktadır. Buna ek olarak, bu durum, memur statüsünde çalışan personele göre daha az güvenceye sahip olan kamu işçisini, sözleşmeli personele göre de daha az güvenceli hale getirmektedir.

Bir diğer mesele ise, Bakü-Tiflis-Ceyhan Ham Petrol Boru Hattı Projesi'dir. Egemenlik, insan hakları ve çevre konularında kuşkular doğurduğu dile getirilen Bakü-Tiflis-Ceyhan Ham Petrol Boru Hattı Projesi (Waters, 2004) kapsamında herhangi bir kamu hizmeti sunulmamakta, herhangi bir kamu malı kullanılmamakta ve Proje hukuksal rejim itibarıyla Osmanlı dönemindeki kapitülasyonlara benzetilmektedir (Çal, 2008: 121; Çal, 2010: 254). Bu bakımdan, öğretide kabul

edilen klasik idari sözleşme ölçütleri esas alındığında bu sözleşmenin bir idari sözleşme olarak değerlendirilmesi mümkün gözükmemektedir. Ancak, kamusal korunma gereksiniminin varlığı, bu Projede kullanılan idari sözleşme ölçütlerinin yeniden gözden geçirilmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır (Çal, 2010: 254).

Elektrik üretimi, petrol rafinerisi işletmeciliği ve akaryakıt işletmeciliği sahasında özel hukuk kişilerinin tekel olmayan bir alanda serbest rekabet içinde faaliyet göstermeleri ve verdiği hizmetle halkı tatmin etmeleri mümkündür. Bununla birlikte, ülkenin enerji bağımlılığı ve enerji politikaları bakımından yabancı girişimcilerin kontrolü altına girmesi olasıdır. Bu sakıncaların bulunduğu sektörler “stratejik sektörler” olarak görülebilir (Çal, 2010: 249). Söz konusu alanlarda rekabet içerisinde halkın ihtiyaçlarının yeterli ve gereği gibi karşılanması ve bu sebeple bu alanların, bu alanlarda kamu hizmeti sunulmadığı varsayılp kamu hukukuna idari sözleşmeler yoluyla bağlı hale getirilmemesi sıkıntılı bir durum ortaya çıkarabilecektir. Zira bu alanlar stratejik öneme sahiptir (Çal, 2010: 249). Bu stratejik önemi sebebiyle, söz konusu alanlarda gösterilen faaliyetlerin bir sözleşmeye konu olması durumunda, -herhangi bir idari sözleşme ölçütü bulunmasa dahi- kamusal korunma gereksinimi kendini göstermelidir. Bahse konu alanlarda imzalanan sözleşmelerin -tam anlamıyla- idari sözleşmelerin ölçütlerini yansıtmadığı ileri sürülse dahi, bu sözleşmelerin ülke bakımından stratejik önemdeki faaliyetleri konu alması bakımından kamusal alana taşınması ve idari sözleşme sayılarak idari yargının denetim alanına tabi kılınması gerektiği savunulabilir. Bu gereklilik, kamusal korunma gereksinimi olarak da görülebilir.

İdari sözleşmelerin ölçütleriyle açıklanamayan yahut kamusal korunma gereksiniminin gündeme gelmesi gereken bir diğer hususa ise, ülkemizde görülmeyen bir örnek üzerinden gidilebilir. Almanya gibi bazı ülkelerde üniversitelerde öğrencilere yapılan sınavlarda özel hukuk kişilerinin faaliyet yürüttüğü görülmektedir. Bu yükseköğretim kurumlarında, sınav yapılmadan önce sınav sorularının basılması, sınav başlamadan öğrencilere soru kitapçıklarının poşet içinde kapalı şekilde dağıtılması gibi faaliyetler akademik personel yerine, üniversitenin anlaşmalı olduğu özel hukuk kişileri tarafından yerine getirilmektedir. Bu faaliyetlerin sözleşmeye dayalı olarak yürütüldüğü düşünüldüğünde, sözleşmenin organik ölçütünün varlığı dikkat çekmektedir, zira sözleşmenin taraflarından biri idare olan üniversitedir. Bunun yanında, ilgili yükseköğretim kurumunun kamu

gücü ayrıcalıklarına sahip olup olmadığı da önem taşımakta ve daha da önemlisi sözleşmeye konu faaliyetin kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin olup olmadığıdır. Zira böylesi faaliyetlerde, idarenin denetim ve gözetimi altında bir özel hukuk kişinin, bir kamu hizmetini yürütmesi yahut en azından kamu hizmetinin yürütülmesine katılması söz konusudur. Bununla birlikte, sınav güvenliğine ilişkin bir süreci de yürüten özel hukuk kişinin varlığı düşünüldüğünde, idari sözleşmelerin ölçütleri bulunmasa da, kamusal korunma gereksinimi kendini göstermelidir. Bu bakımdan, söz konusu faaliyet, idari sözleşmelerin ölçütleriyle açıklanamayan bir durum ortaya çıkarsa dahi, önemi sebebiyle bu faaliyeti kamusal alana taşıma, sözleşmeyi idari sözleşme sayma ve idari yargının görev alanına dahil etme yoluna gidilmelidir.

SONUÇ

Bir sözleşmenin idari sözleşme özelliklerini taşıyıp taşımadığını tespit etmek amacıyla idari sözleşme ölçütlerine başvurulabilmesi için o sözleşmenin herhangi bir kanunla niteliğinin belirlenmemiş olması gerekmektedir. Şayet kanun koyucu bir kanun düzenlemesiyle bir sözleşmenin idari sözleşme mi yoksa özel hukuk sözleşmesi mi olduğunu belirlemişse bu durumda idari sözleşme ölçütlerine başvurulamayacaktır. Kanun koyucunun bu iradesi keyfiyete kaçmadığı ölçüde hukuk güvenliği ilkesi adına önemlidir. Keyfiyete kaçması durumunda ise, yukarıda da belirtildiği gibi Anayasa Mahkemesi'nce kanunun denetlenebileceği ve bu keyfiyetin anayasal kurguyla sınırlı olacağı hususunda şüphe bulunmamaktadır.

Şayet ortada bir kanunla niteleme durumu yoksa sözleşmenin niteliğini belirlemek amacıyla yargı kararlarıyla geliştirilen ve sistemleştirilen idari sözleşme ölçütlerine başvurulabilecektir. Ancak, söz konusu idari sözleşme ölçütlerinden olan ve organik ölçüt olarak değerlendirilen "sözleşmenin taraflarından birinin idare olması" ölçütünün günümüzde etkisi azalmıştır. Zira tarafları özel hukuk kişisi olan, ancak kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin bir faaliyeti konu alan sözleşmenin de idari sözleşme sayılması mümkündür.

Bununla birlikte, kamu hizmeti ölçütünün ve kamu gücü ölçütünün bir sözleşmenin idari nitelikte sayılabilmesi için önemi -organik ölçüte göre- daha büyük, ancak tespiti daha güçtür. Bu iki ölçütten birinin diğerine tercih edilmesi söz konusu olmamakla birlikte, bu ölçütler birbirini tamamlayan ve bir arada

değerlendirilmesi gereken maddi ölçütler olarak görülmelidir. Ancak, bazen öyle durumlar olur ki, idari sözleşmelerin ölçütlerine ilişkin Türk hukukundaki “birlikte aranma” uygulaması, yerini Fransız hukukundaki “birlikte aranma” uygulamasına bırakabilmelidir. Nitekim bayındırlık işleri sözleşmeleri gibi bazı sözleşmeler idari sözleşmelerin maddi ölçütlerinden yalnızca birini taşısa dahi idari sözleşme olarak nitelendirilmelidir. Zira bayındırlık işleri sözleşmeleri, kamu zararına yol açabilme riskini içinde barındıran ve kamunun çıkarlarını yakından ilgilendiren sözleşmelerdir. Ayrıca, bu sözleşmelerde kamu hizmeti ölçütü yahut kamu gücü ölçütünün uygulanabilmesi mümkün olmadığında, bu sözleşmelerin ülkenin geleceği ve mali yapısı bakımından önemi düşünülmelidir. Böylelikle kamusal korunma gereksinimi devreye girmeli ve böylesi sözleşmelerden doğan ilişkiler idari yargının denetim alanına dahil edilmelidir.

Ülke çıkarını etkileyebilecek ve ülkenin mali yapısına yük getirebilecek büyük çaplı enerji projeleri gibi projelerin yürütülmesi amacıyla çeşitli sözleşmeler yapılmaktadır. Yapılan bu sözleşmelerin, kamu hizmeti ölçütünden ayrık tutularak idare hukuku kurallarından, idari yargı denetiminden alıkonulması durumu ortaya çıkabilmektedir. Dahası kimi zaman da bunun Anayasa'nın hükümleri aracılığıyla yapılmaya çalışılması, gelecek kuşaklara tahrip edilmiş bir miras bırakılmasının önünü açma olasılığını içinde barındırmaktadır. 1999 Anayasa değişiklikleri sonucunda m. 125'te yapılan değişiklikle, -Osmanlı'daki kapitülasyonları andırırçasına- bazı önemli / stratejik faaliyetlere ilişkin sözleşmelere tahkim şartının getirilebilmesi ve Türk hukukunun yargılama yetkisinden, dolayısıyla Devletin egemenlik yetkisinden uzaklaştırılan sözleşmelerin imzalanabilmesinin önü açılmıştır. Ortaya çıkan bu husus, ülkemizin bekası açısından kaygı verici olarak görülebilir. Bu kaygı verici durum, milletlerarası tahkim şartı içeren sözleşmelerin, idari sözleşmelerin ölçütleri aracılığıyla niteliğinin belirlenip belirlenemeyeceğinden ziyade, Türk hukukunun yargı yetkisinin bertaraf edilmesi olasılığından kaynaklanmaktadır.

Bir faaliyetin veya hizmetin serbest rekabetin bulunmadığı tekel bir alanda yürütüldüğü düşünüldüğünde, burada öncelikle o hizmetin toplumsal gereksinimleri “yeterince” ve “gereği gibi” karşılayıp karşılamadığına bakılmalıdır. Şayet hizmet, toplumsal ihtiyaçları karşılamada eksiklik içeriyorsa, bu halde ilgili hizmeti kamusal alana taşıma, kamusal ilkelere tabi kılma gereksinimi doğabilecek ve ilgili hizmeti konu edinen sözleşme idari sözleşme sayılabilecektir. Böylelikle

rekabetin olmadığı alanlarda sunulan hizmetlerin yeterince ve gereği gibi sunulmamasının etkileri azaltılabilecektir. Rekabetin olmadığı tekel alanlarda, idari sözleşme ölçütlerinden faydalanılmadığı takdirde, kamusal korunma gereksinimi kendini gösterecek ve ilgili sözleşmeyi idari sözleşme niteliğine büründürülecektir. Bununla birlikte, serbest rekabetin olduğu, tekelin bulunmadığı bazı alanlarda gerçekleşen faaliyetler bakımından da, kimi hallerde kamusal korunma gereksiniminden yararlanarak ilgili faaliyeti esas alan sözleşmeyi kamusal alana taşıma gereksinimi doğabilmelidir. Diğer yandan, kimi zaman bir faaliyeti kamusal korunma gereksinimi çerçevesine dahil edebilmek için ilgili faaliyetin kamu hizmeti niteliğinde sayılması yoluna da başvurulabilir. Bu önemi sebebiyle, kamusal korunma gereksinimi, bir sözleşmeyi idari sözleşme olarak sayabilmek açısından idari sözleşmelerin ölçütlerinin altında yatan yahut bu ölçütleri aşarak kamu hukuku ilkelerini gündeme getirebilen bir özellik arz etmektedir.

İdari sözleşme ölçütlerinden maddi ölçütler olarak değerlendirilen kamu hizmeti ölçütü ve kamu gücü ölçütünün her zaman bir sözleşmeyi nitelemede yeterli olduğu söylenemez. Maddi ölçütlerin bir sözleşmenin niteliğini belirlemede her zaman yeterli olmaması nedeniyle, bu ölçütlere yardımcı bir unsur olarak rekabet unsuru dikkate alınabilir. Zira serbest rekabetin olmadığı, tekel sayılabilecek ve hatta duruma göre -cep telefonu işletmelerinin oluşturduğu gibi- bazı oligopol piyasalarda da idari sözleşme nitelemesine ve kamusal korunma gereksinimine ihtiyaç duyulmaktadır. Kamusal korunma gereksinimi, idari sözleşmelerin ölçütlerinin yetersiz kaldığı faaliyetler söz konusu olduğunda, sözleşmelerin idari sözleşme olarak nitelendirilmesinde kendini gösterebilmelidir. Böylelikle rekabet unsuru aracılığıyla -rekabetin bulunmadığı alanlarda yahut rekabetin olduğu alanlarda- kamusal korunma gereksinimi belirebilecek ve sözleşmenin bu gereksinim nedeniyle idari sözleşme sayılması yoluna gidilebilecektir. Böylelikle idari yargının görev alanına giren böyle bir sözleşmeden dolayı -genel- kamu yararının ve halkın -doğal veya hukuksal- tekel faaliyetlere karşı korunabilmesi mümkün olabilecektir.

Serbest rekabetin bulunduğu, yani tekel olarak yürütülmeyen bir faaliyet açısından kamusal korunma gereksiniminin gerekli olup olmadığına da ayrıca değinilmelidir. Sağlık, eğitim, otobüs işletmeciliği gibi alanlar idarenin tekelinde olmayan, özel hukuk kişilerin de yürütülebilen faaliyetlerdir. Bu sebeple, bu gibi alanlarda yürütülen hizmetleri sunan kişilerin birbirine alternatif oluştur-

dukları söylenebilir. Bu alternatiflik durumu da rekabetin varlığını beraberinde getirmektedir. Durum böyle olunca, bu alanlarda faaliyet gösterenler halka daha iyi hizmet sunabilmek için adeta yarışacakları için kamusal korunma gereksinimi daha geri planda tutulabilecek ve kimi zaman da hiç gündeme gelmeyebilecektir. Böylelikle sağlık, eğitim, otobüs işletmeciliği gibi serbest rekabetin olduğu alanlardaki faaliyetlerin kamusal alana taşınması gereği kalmayacak ve bu gibi faaliyetleri konu alan ilişkilerin idari yargının denetim alanına tabi kılınmasının gerekmediği söylenebilecektir. Ancak, yine de serbest rekabetin bulunduğu alanlarda, ülkeyi ciddi anlamda etkileyebilecek faaliyetlerin yürütülmesi durumunda yargısal ve kamusal korunma gereksiniminin gerekliliği dışlanmamalıdır.

Son olarak ise, çalışmanın bütünü gözetildiğinde, idari sözleşme ölçütlerinin her zaman her faaliyeti açıklamakta yeterli olmadığı; yıllardır yargı kararları ve öğreti tarafından ortaya konulmuş klasik idari sözleşme ölçütlerine ek, seçimlik veya yardımcı bir ölçüt olarak “rekabet” unsuruna da başvurulabileceği söylenebilir. Zira yukarıda açıklandığı üzere, öyle bazı faaliyetler var ki (özellikle serbest rekabetin olmadığı tekel alanlarda yahut oligopol alanlarda yürütülen faaliyetler), bunları idari sözleşme ölçütleri aracılığıyla değil; idari sözleşmelerin ölçütlerini de aşan kamusal korunma gereksinimiyle kamusal alana taşıma, idari sözleşme sayma ve idari yargı denetimine tabi tutmak mümkün ve gerekli olabilmektedir. Zira bu faaliyetler, ülkenin geleceği, menfaatleri, mali yapısı ve gelecek kuşaklar açısından önem taşıyabilmektedir. Bununla birlikte, kamusal korunma gereksiniminin gerekli olmadığı faaliyetlerin, kamusal alana taşınması ve bu alanlardaki faaliyetlerin idari yargının denetim alanına dahil edilmesi durumunda, Anayasa m. 35’te düzenlenen “*mülkiyet hakkı*”na ve m. 48’de düzenlenen “*çalışma ve sözleşme hürriyeti*”ne aykırılık oluşacağı göz ardı edilmemelidir. Bu sebeple, hangi faaliyetlere yönelik olarak kamusal korunma gereksinimine başvurulacağı dikkatle belirlenmelidir. Bunun yanı sıra bir faaliyet alanında kamusal korunma gereksiniminin gerekli olup olmadığı belirlenirken, sözleşmeye uygulanacak hukuk kuralları ve sözleşmeden kaynaklı uyumsuzlukların tabi olacağı hukuksal rejim Anayasa’yla uyumlu olmalıdır.

KAYNAKÇA

- AKINTÜRK, Turgut (1994). **Medeni Hukuk**, Savaş Yayınevi, Ankara.
- AKYILMAZ, Bahtiyar, Murat Sezginer ve Cemil Kaya (2019). **Türk İdare Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara.
- ARTANTAŞ, Onur Çağdaş (2018). **Kamu Hizmeti ve Bedel**, Çakmak Yayınevi, Ankara.
- ATAY, Ender Ethem (2018). **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara.
- AYAYDIN, Cem (2008). **İdare Hukuku'na Giriş (Cilt II)**, Yenilik Basımevi, İstanbul.
- BALTA, Tahsin Bekir (1972). **İdare Hukuku Genel Konular (Cilt I)**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara.
- BİLGİN, Pertev (1970). **Uyuşmazlık Mahkemesi ve Danıştay İçtihatlarına Göre İdari Sözleşmelerin Kriterleri**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- CHAPUS, René (1997). **Droit Administratif Général - Tome I**, Montchrestien, Paris.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan (2018). **İdare Hukuku Dersleri - Temel Bilgiler**, Adalet Yayınevi, Ankara.
- ÇAL, Sedat (2008). "Bakü-Tiflis-Ceyhan Boru Hattı Projesi Kapsamındaki Anlaşmaların Hukuki Yönden Değerlendirilmesi", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, 63 (4), ss. 89-134.
- ÇAL, Sedat (2009a). "Kamu Borçlanma Sözleşmelerinin Hukuksal Niteliği Üzerine Notlar", **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, 63-64, ss. 137-211.
- ÇAL, Sedat (2009b). "Kamu Hizmeti Kavramı Üzerine Kimi Düşünceler", **Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan (Cilt II)**, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- ÇAL, Sedat (2010). "İdari Sözleşmelerde Ölçüt Sorunu ve Farklı Bir Yaklaşım Önerisi", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 14 (1), ss. 223-274.
- DUGUIT, Léon (1954). **Kamu Hukuku Dersleri (Çeviren: Süheyy Derbil)**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara.

- DURAN, Lûtfi (1982). **İdare Hukuku Ders Notları**, Fakülteler Matbaası, İstanbul.
- EREN, Fikret (1998). **Borçlar Hukuku (Cilt II)**, Beta Yayınları, İstanbul.
- ERKUT, Celal (1990). **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İş-
lemin Kimliği**, Danıştay Yayınları, Ankara.
- GİRİTLİ, İsmet, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner (2008). **İdare Hukuku**, Der Yayın-
ları, İstanbul.
- GÖZLER, Kemal (2003). **İdare Hukuku (Cilt II)**, Ekin Kitabevi, Bursa.
- GÖZLER, Kemal ve Gürsel Kaplan (2018). **İdare Hukuku Dersleri**, Ekin Kitabevi,
Bursa.
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref ve Turgut Tan (2006). **İdare Hukuku (Cilt I)**, Turhan Ki-
tabevi, Ankara.
- GÜLAN, Aydın (1988). "Kamu Hizmeti Kavramı", **İdare Hukuku ve İlimleri Dergi-
si**, 9 (1-3), ss. 147-159.
- GÜNDAY, Metin (2011). **İdare Hukuku**, İmaj Yayınevi, Ankara.
- KALABALIK, Halil (2019). **İdare Hukuku Dersleri (Cilt II)**, Seçkin Yayıncılık, An-
kara.
- KANLIGÖZ, Cihan (1997). "Kamu Borçlanma (İstikraz) Sözleşmeleri", **Ankara Üni-
versitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Cemal Mihçioğlu'na Ar-
mağan**, 52 (1), ss. 319-357.
- KARAHANOĞULLARI, Onur (2015). **Kamu Hizmeti (Kavramsal ve Hukuksal
Rejim)**, Turhan Kitabevi, Ankara.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M. (2011). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kita-
bevi, Ankara.
- KUTLU, Meltem (1997). **İdare Sözleşmelerinde İhale Süreci**, Dokuz Eylül Üversi-
tesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İzmir.
- LAUBADERE, André de, Franck Moderne ve Pierre Delvolvé (1983). **Traité des cont-
rats administratifs (Cilt I)**, L.G.D.J., Paris.

- MEMİŞ, Emin (2017). **Genel İdare Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- NOHUTÇU, Ahmet (2018). **İdare Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara.
- NOMER, Halûk N. (2011). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Yayınları, İstanbul.
- ODYAKMAZ, Zehra (1998). "Genel Olarak İdarenin Sözleşmeleri", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2 (1-2), ss. 141-195.
- ONAR, Sıddık Sami (1936). Türk İdare Hukukunun Tekâmül Safhaları ve Bugünkü Esasları, **Hukuk İlmi Yayma Kurumu Konferanslar Serisi III**, Ankara.
- ONAR, Sıddık Sami (1966). **İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt III)**, Hak Kitabevi, Ankara.
- ÖZAY, İl Han (2017). **Günlükte Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- ÖZDEMİR, Ali Murat (2013). "Söylem ve Hukuk İlişkisi: Kamu Personel Rejimi Örneği", **Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 3 (1), 1-8.
- ÖZYÖRÜK, Mukbil (1977). **İdare Hukuku Ders Notları**, Ankara.
- RICHER, Laurant (1999). **Droit des contrats administratifs**, L.G.D.J., Paris.
- RIVERO, Jean (1990). **Droit Administratif**, Dalloz, Paris.
- SANCAKDAR, Oğuz, Eser Us, Mine Kasapoğlu Turhan ve Lale Burcu Önüt (2015). **İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı**, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- SEZGİNER, Murat (2000). **İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı**, Yetkin Yayınları, Ankara.
- TAN, Turgut (2019). **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara.
- TEKİNSOY, M. Ayhan (2006). "İdari Sözleşmelerde Ölçüt Sorunu". **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 55 (2), ss. 181-227.
- TRUCHET, Didier (1982). "Label de service public et statut de service public", **AJDA**.
- ULUSOY, Ali D. (2004). **Kamu Hizmeti İncelemeleri**, Ülke Kitapları, İstanbul.
- ULUSOY, Ali D. (2019). **Yeni Türk İdare Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara.

- VEDEL, Georges ve Pierre Delvolvé (1990). **Droit Administratif (Cilt I)**, Presses Universitaires de France, Paris.
- WALINE, Marcel (1939). **Manuel élémentaire de droit administratif**, Recueil Sirey, Paris.
- WATERS, Christopher P. M. (2004). "Who Should Regulate the Baku-Tbilisi-Ceyhan Pipeline?", **Georgetown International Environmental Law Review**, 16 (3), ss. 403-419.
- WEIL, Prosper (1974). "Le critère du contrat administratif en crise". **Mélanges Offerts à Marcel Waline**, ss. 831-848.
- YAYLA, Yıldızhan (2010). **İdare Hukuku**, Beta Yayınları, İstanbul.
- YILDIRIM, Ramazan ve Serkan Çınarlı (2019). **Türk İdare Hukuku Dersleri (Cilt II)**, Astana Yayınları, Ankara.
- YILDIRIM, Turan, Melikşah Yasin, Nur Kaman, H. Eyüp Özdemir, Gül Üstün ve Özge Okay Tekinsoy (2018). **İdare Hukuku (Editör: Turan Yıldırım)**, On İki Levha Yayınları, İstanbul.

KARAR ÖRNEKLERİ



TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
(OMBUDSMANLIK)



SAYI : 2020/2799-S.20.4557
BAŞVURU NO : 2019/17687
KARAR TARİHİ : 24/02/2020

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :

BAŞVURUYA KONU İDARE : MİLLİ SAVUNMA BAKANLIĞI

BAŞVURUNUN KONUSU : Askerlik Durum Belgesi'nde, terhis nedeni olarak yer verilen "DİSİPLİN NED. İLE AYRILMA" ibaresinin kaldırılması talebine ilişkindir.

BAŞVURU TARİHİ : 07/10/2019

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran, Kurumumuza yaptığı başvurusunda özetle; 23/12/2015 tarihinde Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Yüksek Disiplin Kurulu tarafından Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma cezası verildiğini, 5434 sayılı Kanun kapsamında 15/01/2016 tarihli Bakanlık onayıyla resen emekliliğe sevk edildiğini, e-Devlet üzerinden aldığı "Askerlik Durum Belgelerinde" terhis tarihi kısmında "25/01/2016 (DİSİPLİN NED. İLE AYRILMA)" ibaresinin yazılı olduğunu gördüğünü, disiplin nedeniyle ayrılma ibaresinin yeni eklendiğini, bu ibarenin yazılı olmasının çalışmasına engel teşkil ettiğini, işe girişlerde mağduriyete sebep olduğunu beyan ederek; bu ibarenin kaldırılmasını talep etmektedir.

II. İDARENİN ŞİKÂYETE İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Şikâyet başvurusunun çözüme kavuşturulması amacıyla Milli Savunma Bakanlığından 18/10/2019 tarih ve S.16050 sayılı, 13/12/2019 tarih ve S.20171 sayılı yazılarımız ile bilgi ve belge talep edilmiş olup, yazımıza cevaben Milli Savunma Bakanlığı Deniz Kuvvetleri Komutanlığının 03/01/2020 tarih ve 3855 sayılı yazısında özetle;

2.1. MSY:70-11 (A) Terhis Yönergesinin "Terhis belgelerinin düzenlenmesi" başlıklı 3'üncü bölüm "Terhis sebebi" fıkrasının; "Bu bölüme muvazaflar için; 'Şehit Olma', 'Ölüm', 'İstifa', 'Türk Silahlı Kuvvetlerinde Çıkarma', 'Yaş Haddi Sebebiyle Emeklilik' ve 'Kadrosuzluk Nedeniyle Emeklilik', yedek subaylar ve erler için ise; 'Şehit Olma', 'Ölüm', 'Hizmet Süresini Tamamlamıştır', 'Askerliğe Elverişli Değildir' gibi ayrılma sebeplerinden birisi yazılır. Uzman

Erbaşlar için sözleşmenin fesih sebebi açıkça yazılır.” olarak belirtildiği, anılan şahsa ait Terhis Belgesi'nin bu doğrultuda tanzim edildiği,

2.2. MSY 70-11 (A) Terhis Yönergesinin 25/06/2003 tarihinde güncellendiği, Askerlik Durum Belgesi'nin e-Devlet üzerinden yayımlanmasına yönelik olarak Dz.K.K.lığının yapmış olduğu bir işlem bulunmadığı,

2.3. Sonuç olarak şikayet sahibi şahıs hakkında “MSY 70-11 (A) Terhis Yönergesi” doğrultusunda düzenlenmiş olan Terhis Belgesi'nde idare tarafından yapılan bir hata bulunmadığı,

belirtilmiştir.

3. Ayrıca, başvuru konusuyla aynı nitelikte Kurumumuza yapılan başka bir başvurunun (05/12/2019 tarih ve 2019/21393 Başvuru Nolu) çözüme kavuşturulması amacıyla Milli Savunma Bakanlığında 13/12/2019 tarih ve S.20183 sayılı yazımız ile bilgi ve belge talep edilmesi sonrasında, yazımıza cevaben anılan İdarenin 20/12/2019 tarih ve E.775712 sayılı yazısında özetle;

3.1. Vatandaşların Devlet hizmetlerine elektronik ortamda güvenli ve etkin şekilde erişimini sağlayacak olan e-Devlet kapısının kurulması ve işletilmesi için TÜRKSAT ile 24/12/2008 tarihinde protokol yapıldığı, Protokol kapsamında 02/12/2013 tarihinde hizmete açılan askerlik durum belgesinde yer alan verilerin 7179 sayılı Askeralma Kanunu kapsamında MSB Askeralma Genel Müdürlüğü tarafından düzenlendiği,

3.2. E-Devlet kapısı üzerinden verilen hizmetlerin 02/12/2013 tarihinden itibaren erişime açılması, alınan belgelerin geçerlilik süresinin üç ay olması ve Milli Savunma Bakanlığı Bilgi Sisteminden (MBS) geçmiş tarihli belge alınamaması nedeniyle, 2011 tarihli askerlik durum belgesi gönderilemediği, e-Devlet üzerinden alınan güncel askerlik durum belgesinin Ek'te gönderildiği,

3.3. MSY 70-11 (A) Terhis Yönergesinin “Terhis belgelerinin düzenlenmesi” başlıklı 3'üncü bölüm “Terhis sebebi” fıkrası; *“Bu bölüme muvazaafar için; 'Şehit Olma', 'Ölüm', 'İstifa', 'Türk Silahlı Kuvvetlerinde Çıkarma', 'Yaş Haddi Sebebiyle Emeklilik' ve 'Kadrosuzluk Nedeniyle Emeklilik', yedek subaylar ve erler için ise; 'Şehit Olma', 'Ölüm', 'Hizmet Süresini Tamamlamıştır', 'Askerliğe Elverişli Değildir' gibi ayrılma sebeplerinden birisi yazılır. Uzman Erbaşlar için sözleşmenin fesih sebebi açıkça yazılır.”* kapsamında terhis işlemini yapan birlik veya kurumu tarafından tanzim edilen Terhis Belgesi'nde yazılı bilgilerin MBS'ye işlenmesi sonucu oluştuğu,

3.4. Yükümlünün birlik veya kurumu tarafından gönderilen Terhis Belgesi'nin MBS'ye işlenmesini müteakip askerlik bilgilerinin e-Devlet portalından sadece kendisi tarafından görülebildiği, giriş yapılan tarihteki bilgilere göre oluşan askerlik durum belgesindeki bilgilerin, birlik veya kurumu tarafından farklı herhangi bir belge gönderilmediği sürece değişmediği,

3.5. Askerlik durum belgesinin, 7179 sayılı Askeralma Kanunu kapsamında yükümlünün askerlik ile ilişkisinin bulunup bulunmadığını gösteren belge olduğu, niteliği gereği söz konusu

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinolu Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile üretilmiştir.Evrak teyidi
<https://sikayetombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 7a67-3372-a275 kodu ile yapılabilir.

belgenin içeriğinde yer alan ifadelerin anılan Kanun kapsamı dışında başka maksatlar için değerlendirilmemesi gerektiğinden söz konusu belgenin muhteviyatında herhangi bir değişiklik yapılmasının uygun görülmediği,

şeklinde bilgi verildiği tespit edilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

4. 1982 Anayasasının;

4.1. “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74’üncü maddesi: “Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler.”,

4.2. “Çalışma hakkı ve ödevi” başlıklı 49’uncu maddesi: “Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.”,

5. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun “Kurumun görevi” başlıklı 5’inci maddesinin birinci fıkrası: “Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.”,

6. 7179 sayılı Askeralma Kanununun;

6.1. “Tanımlar” başlıklı 3’üncü maddesi: “....z) Terhis: Muvazzaflık hizmet süresini tamamlayan veya **tamamlamış kabul edilen yükümlülerin, yedeklik döneminde silahaltına alınıp hizmetine ihtiyaç kalmayanlar ile özel kanunlarla Türk Silahlı Kuvvetlerine katılan ve resmi bir kıyafet taşıyan kişilerin çeşitli nedenlerle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılmalarını, ifade eder.**”,

6.2. “Askerlik yükümlülüğü” başlıklı 4’üncü maddesi: “(1) Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan her erkek, askerlik hizmeti yapmaya mecburdur.

(2) Askerlik hizmeti bu Kanun hükümlerine göre yedek subay, yedek astsubay, erbaş ve er olarak yerine getirilir.

(3) Askeralma işlemleri Bakanlıkça yürütülür....”,

6.3. “Katılış, statü değişikliği ve terhis” başlıklı 34’üncü maddesi: “(2) Terhis edilen yükümlüler için birlik komutanlığı veya kurum amirliğince terhis belgesi tanzim edilerek yükümlüye verilir ve kıta şahsi dosyası ile birlikte kayıtlı olduğu askerlik şubesine gönderilir....”,

6.4. “Türk Silahlı Kuvvetlerinden Ayrılan Çeşitli Statüdeki Personel İşlemleri” başlıklı on birinci bölümün “Muvazzaf ve sözleşmeli subay veya astsubaylar ile uzman erbaş ve sözleşmeli erbaş ve erlerin tabi olduğu hizmet süresini karşılayanlar askerlik hizmetini yapmış sayılır.

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinolu Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile üretilmiştir.Evrak teyidi
<https://sikayetombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 7a67-3372-a275 kodu ile yapılabilir.

Hizmet süresini karşılamayanların eksik kalan süreleri, erbaş ve erlerin tabii olduğu hizmet süresi esas alınarak, bu Kanun hükümlerine göre erbaş ve er olarak tamamlattırılır....”,
şeklinde dir.

IV. KAMU DENETÇİSİ YAHYA AKMAN'IN KAMU BAŞDENETÇİSİNE ÖNERİSİ

7. Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde hazırlanan Tavsiye Karar Önerisi Kamu Başdenetçisine sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

8. Bir numaralı paragrafta yer verildiği üzere başvuran; 23/12/2015 tarihinde Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Yüksek Disiplin Kurulu tarafından Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma cezası verildiğini, 5434 sayılı Kanun kapsamında 15/01/2016 tarihli Bakanlık onayıyla resen emekliliğe sevk edildiğini, e-Devlet üzerinden aldığı “Askerlik Durum Belgelerinde” terhis tarihi kısmında “25/01/2016 (DİSİPLİN NED. İLE AYRILMA)” ibaresinin yazılı olduğunu gördüğünü, disiplin nedeniyle ayrılma ibaresinin yeni eklendiğini, bu ibarenin yazılı olmasının çalışmasına engel teşkil ettiğini, işe girişlerde mağduriyete sebep olduğunu beyan ederek; bu ibarenin kaldırılmasını talep etmektedir.

9. Vatan hizmetinin, her Türkün hakkı ve ödevi olduğu; bu hizmetin Silahlı Kuvvetlerde veya kamu kesiminde ne şekilde yerine getirileceği veya getirilmiş sayılacağına kanunla düzenleneceği Anayasamızın 72'nci maddesinin amir hükmüdür. Bu çerçevede, 7179 sayılı Askerlik Kanununun “Askerlik yükümlülüğü” başlıklı 4'üncü maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan her erkeğin, askerlik hizmeti yapmaya mecbur olduğu düzenlenmiştir. Anılan hüküm uyarınca askerlik hizmeti, bahse konu Kanun hükümlerine göre yedek subay, yedek astsubay, erbaş ve er olarak yerine getirilmektedir.

10. Askerlik hizmetini yerine getirenlerin yani muvazaflık hizmet süresini tamamlayan veya tamamlamış kabul edilen yükümlülerin terhis işlemi gerçekleştirilmektedir. Bu konuda 7179 sayılı Kanunun 34'üncü maddesinde, terhis edilen yükümlüler için birlik komutanlığı veya kurum amirliğince Terhis Belgesi tanzim edilerek yükümlüye verileceği ve kıta şahsi dosyası ile birlikte kayıtlı olduğu askerlik şubesine gönderileceği hükmüne yer verilmiştir.

11. Öte yandan İdarenin Kurumumuza gönderdiği bilgi ve belgelerden, terhise ilişkin işlemlerin MSY:70-11 (A) Terhis Yönergesi hükümlerine göre yapıldığı anlaşılmıştır. Buna göre düzenlenecek Terhis Belgesi'nde ayrılma sebebinin; Muvazafılar için, “Şehit Olma”, “Ölüm”, “İstifa”, “Türk Silahlı Kuvvetlerinden Çıkarılma”, “Yaş Haddi Sebebiyle Emeklilik” ve “Kadrosuzluk Nedeniyle Emeklilik” gibi ayrılma sebeplerinden birisi yazılır” şeklinde ayrıca belirtileceği düzenlenmiştir.

12. Başvurana ait Terhis Belgesi incelendiğinde, terhise ilişkin bilgilerin ayrıntılı düzenlendiği, Terhis Yönergesi düzenlenmesi uyarınca terhis sebebinin “YDK Kararı İle TSK'dan Ayırma” olarak yazıldığı tespit edilmiştir.

13. Günümüzde teknolojinin ilerlemesiyle birlikte kamu hizmetinin sunumunda vatandaşların kamu hizmetine daha çabuk ulaşmalarını sağlamaya yönelik bir takım uygulamalar geliştirilmiştir. Artık birçok hizmet e-Devlet uygulaması üzerinden vatandaşların kullanımına sunulmuştur. Bu hizmetlerden bir tanesi de 02/12/2013 tarihinden itibaren vatandaşların askerlikle ilgili durumlarının e-Devlet üzerinden sorgulama imkanı getirilmesidir.

14. Askerlik Durum Belgesi olarak adlandırılan resmi bir belgeyle, vatandaşların askerlikle ilişkisinin bulunup bulunmadığı artık e-Devlet üzerinden tespiti mümkündür. Bu belge özellikle üniversite kayıt işlemlerinde, iş başvurularında ve daha birçok resmi işlemin gerçekleştirilmesinde istenilmektedir. Bu belgenin asıl fonksiyonu, kişinin askerlikle ilgili mevcut durumunu tespit etmeye yöneliktir. İdare de bu konuda, askerlik durum belgesinin, 7179 sayılı Askerlik Kanunu kapsamında yükümlünün askerlik ile ilişkisinin bulunup bulunmadığını gösteren belge olarak kabul edilmesi, bunun dışında başka maksatlar için değerlendirilmemesi gerektiğine vurgu yapmaktadır.

15. Somut olaya bakıldığında, başvuranın e-Devlet üzerinden aldığı Askerlik Durum Belgesi'nde, kişisel bilgileri yanında statüsü, terhis tarihi, terhis birliği gibi bilgilere de yer verildiği görülmüştür. Terhis tarihi kısmına ise "25/01/2016 (DİSİPLİN NED. İLE AYRILMA)" şeklinde parantez içerisinde ayrıca terhis nedeni yazılmıştır. Ancak e-Devlet üzerinden yayımlanan Askerlik Durum Belgesi'nin formatına bakıldığında "terhis nedeni" diye bir başlığın olmadığı tespit edilmiştir. Ayrıca bu bilginin askerlik durum belgesine hangi amaçla ve ne zamandan beri eklendiğine ilişkin bir tespit yapılamamıştır. Nitekim İdare, Askerlik Durum Belgesi'nde yazan bilgilerin Terhis Belgesi'ne göre yazıldığını belirtmiş, ancak başvuruya konu olayda olduğu gibi terhis nedenini yazma uygulamasının hangi tarihten itibaren yapıldığına ilişkin net bir açıklama yapmamıştır.

16. Terhis Belgesi askerlik hizmetinin yapıldığı yer veya görev yapılan yer tarafından düzenlenen bir belgedir. Şüphesiz, yükümlülerin askerlikle ilişkisinin tespiti noktasında Terhis Belgesi'ndeki bilgilerin önemli olduğu kuşkusuzdur. Ancak Terhis Belgesi'nde yazan bilgilerden hangilerinin Askerlik Durum Belgesi için gerekli olduğu ya da bunun zorunluluk arz ettiğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durum tamamen idarenin keyfiyetine bırakılmıştır. İdarenin bu konuda bir açıklama yapmaması da bu kanıyı destekler niteliktedir.

17. Her ne kadar Terhis Belgesi'nde yazan bilgilerin Terhis Yönergesi hükümlerine göre yapıldığı idare tarafından ifade edilmekteyse de niteliği gereği Terhis Belgesi ile Askerlik Durum Belgesi aynı değildir. Askerlik Durum Belgesi'nin asıl amacının, kişilerin askerlikle ilişkisinin bulunup bulunmadığını tespitini sağlama olduğu düşünüldüğünde, bu amacın dışına çıkılmasına neden olacak bilgilerin bu belgeye eklenmesi, bunun gerekli (zorunlu) olduğuna ilişkin makul bir gerekçe sunulmadığı ve buna ilişkin düzenleme bulunmadığı sürece hukuka ve hakkaniyete uygun düşmeyecektir.

18. Anayasanın 2'nci maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden birisi hukuki belirliliktir. Belirlilik ilkesi gereği; normlar öngörülebilir olmalı, bireyler tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmelidir. Somut olay özelinde, Askerlik Durum Belgesi'ne

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinolu Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile üretilmiştir.Evrak teyidi
<https://sikayetombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 7a67-3372-a275 kodu ile yapılabilir.

terhis nedeni eklenmesine gerekçe oluşturacak herhangi bir kuralın belirlenmemesi hukuki belirlilik ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

19. Diğer yandan başvuran, Askerlik Durum Belgesi'nde yazan "DİSİPLİN NED. İLE AYRILMA" ibaresinin, Anayasa ile güvence altına alınan çalışma hakkını olumsuz etkilediğini öne sürmektedir. Her ne kadar Kurumumuza bundan kaynaklı olumsuz bir durumla karşılaştığına ilişkin somut bilgi ve belge sunamasa da bunun tedirginliğini üzerinde taşıması bile bu şekildeki olumsuz bir durumun önüne geçmeye yönelik olarak bahse konu ibarenin Askerlik Durum Belgesi'nden kaldırılması açısından yeterli olduğu kıymetlendirilmiştir. Bu şekildeki bir çözüm başvuran üzerinde oluşan tedirginliğin giderilmesi yönünde makul bir çözüm olacağı değerlendirilmektedir.

20. Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; e-Devlet üzerinden yayımlanan başvuruna ait Askerlik Durum Belgesi'nde terhis nedeni olarak "DİSİPLİN NED. İLE AYRILMA" şeklinde bir ibareye yer verilmesinin, yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde hukuka ve hakkaniyet uygun olmayacağı değerlendirildiğinden, söz konusu ibarenin kaldırılması yönünde işlem tesis etmesi için idareye Tavsiye Kararı verilmesi gerektiği kanaat ve sonucuna varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

21. İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6'ncı maddesinde yer verilmiş olup söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; başvuru kapsamında ilgili idareden istenilen bilgi ve belgelerin süresi geçtikten sonra Kurumumuza gönderildiği; ayrıca idarenin, başvurulanla ilgili işlemlerinde iyi yönetim ilkelerinden "makul sürede karar verme", "hesap verilebilirlik", "şeffaflık" ve "kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi" ilkelerine uymadığı anlaşılmış olup, idareden bundan böyle bu ilkelere uyması beklenmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

22. 6328 sayılı Kanunun 21'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup, Ankara İdare Mahkemesinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçelerle **BAŞVURUNUN KABULÜNE,**

Başvurana ait Askerlik Durum Belgesi'nde yer alan "DİSİPLİN NED. İLE AYRILMA" şeklindeki terhis nedeni ibaresinin kaldırılması yönünde işlem tesis etmesi için **MİLLİ SAVUNMA BAKANLIĞINA TAVSİYEDE** bulunulmasına,

6328 sayılı Kanunun 20'nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, MİLLİ SAVUNMA BAKANLIĞINCA bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Kararın BAŞVURANA ve MİLLİ SAVUNMA BAKANLIĞINA tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

e-imzalıdır
Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi



TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
(OMBUDSMANLIK)



SAYI : 2020/483-S.20.707
BAŞVURU NO : 2019/12368
KARAR TARİHİ : 10/01/2020

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :

BAŞVURUYA KONU İDARE : SAĞLIK BAKANLIĞI

BAŞVURUNUN KONUSU : Başvuran, idare tarafından ödemeye davet yazısı gönderilmeksizin doğrudan icra takibi başlatılması nedeniyle yaşanan mağduriyetin giderilmesini talep etmektedir.

BAŞVURU TARİHİ : 11/07/2019

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Kurumumuza tarafından yapılan başvuruda özetle; Erzincan İdare Mahkemesine açmış olduğu 11/10/2018 tarihli ve 2018/86 E, 2018/1104 K sayılı davayı kaybettiğini ve aleyhine 1.090,00 TL vekalet ücretine hükmedildiğini, Sağlık Bakanlığı Hukuk Müşavirliğinin “Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesi” konulu 16/03/2016 tarih ve 2016/4 sayılı Genelgesinin “Vekalet Ücreti İle İlgili Hususlar” başlıklı 15. maddesi hükmüne aykırı olarak vekalet ücretinin ödenmesine ilişkin önceden bildirim yapılmadan doğrudan icraya gittiğini ve fazladan 448,00TL ödemek zorunda kaldığını belirterek; fazladan ödemiş olduğu miktarın iadesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Kurumumuzun 03/10/2019 tarih ve S.14648 sayılı yazısı ile şikâyet başvurusunun çözüme kavuşturulması amacıyla Sağlık Bakanlığında bilgi ve belge talebinde bulunulmuştur. Tokat Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü tarafından gönderilen 19/04/2019 tarih, E437 sayılı ve yazı ve eklerinde özetle;

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytin dalı Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA
Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65
e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile üretilmiştir.Evrak teyidi
<https://sikayet.ombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 3551-8525-41da kodu ile yapılabilir.

kapsamında Bakanlık lehine 1.070,00 TL vekalet ücretine hükmedildiği ve kararın, 18/02/2019 tarihinde dosyayı takip eden tebliğ edildiği,

2.2 Konuyla ilgili' dan alınan bilgiye göre; **Kararın 18/02/2019 tarihinde** o dönemde çalışmış olduğu **Tokat İl Sağlık Müdürlüğü'ne tebliğinden sonra vekalet ücretinin ödenmesi ile alakalı olarak; sırası ile davada vekil sıfatı ile bulunan ile telefonla görüşüldüğü ve sendika vekillüğünden istifa ettiği bilgisi alındıktan sonra yine Sendika vekili olarak davayı takip eden ile defaten görüşülmesine rağmen Bakanlık lehine hükmedilen vekalet ücretinin tahsilinin sağlanamadığı,**

2.3 Bu nedenle Erzincan İdare Mahkeme'sinin kararının İcra İflas Kanununun 32. maddesi çerçevesinde 21/03/2019 tarihinde Tokat 3. İcra Müdürlüğü' nün 2019/1853 Esasına kayden işleme konulduğu,

2.4 İşlemlerle alakalı olarak; Gümüşhane İl Sağlık Müdürlüğü'ne 28/03/2019 tarih ve 0090450418 barkod numaralı yazı ile bilgilendirme yapıldığı,

2.5 Bahsi geçen icra dosyasına 29/03/2019 tarihinde ödeme yapıldığı ve İcra Müdürlüğü tarafından da reddiyat işlemlerinin yapıldığı,

2.6 2016/4 sayılı genelgenin vekalet ücretlerinin tahsili hususundaki bölümlerin Bakanlık işleyişle alakalı olup İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 28 çerçevesinde söz konusu kararın İcrası anlamında ilgiliye başvuru zorunluluğunun bulunmadığı,

2.7 Uygulamada da vekalet ücretlerinin tahsili hususunda önceden bildirim yapılmadan yapılan pek çok dosya örneğinin de bulunduğu,

2.8 Dolayısıyla Erzincan İdare Mahkemesi'nin 2018/86 E.-2018/1104 K. sayılı dosyasında UYAP üzerinde davalı Sağlık Bakanlığı vekili olarak kayıtlı olan, karar aşaması da dahil olmak üzere dosyanın tüm işlemlerini gerçekleştiren ve davalı vekili olarak ilgili kararı tebliğ alan tarafından İİK, İYUK ve 659 sayılı KHK hükümleri çerçevesinde yapılan iş ve işlemlerde mevzuata ve usule aykırılık olmadığının değerlendirildiği belirtilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

3. 2709 sayılı T.C. Anayasası'nın “Cumhuriyetin nitelikleri” başlıklı 2.maddesinde; *“Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir”,*

3.1 “Hak arama hürriyeti” başlıklı 36. maddesinde; *“Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz”,*

3.2 “Temel hak ve hürriyetlerin korunması” başlıklı 40. maddesinde; *“ Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının*

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinoldu Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA
Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65
e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile üretilmiştir.Evrak teyidi
<https://silkyet.ombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 3551-8525-41da kodu ile yapılabilir.

ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirlemek zorundaadır. Kışının, resmi görevleri tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.”,

3.3 “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkrasında; “Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler.”,

3.4 “Yargı yolu” kenar başlıklı 125. maddesinde; “...İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.”,

4. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun “Kurumun görevi” başlıklı 5 inci maddesine göre; “Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmaktaki görevlidir...” ,

5. 2004 Sayılı İcra İflas Kanunu’nun;

5.1 “ Para borcu ve teminat için takip” başlıklı 42. maddesinde; “Bir paranın ödenmesine veya bir teminatın verilmesine dair olan cebri icralar takip talebiyle başlar ve haciz yoluyla veya rehinin paraya çevrilmesi yahut iflas suretiyle cereyan eder...” ,

5.2 “Hukuku amme borçları” başlıklı 47. maddesinde; “ Para cezasıyla diğer hukuku amme borçlarının takibi hakkındaki kanunlar hükmü mahfuzdur. Şu kadar ki, Devletin bir akitten veya haksız bir fiilden doğan alacakları hakkında bu kanunun hükümleri cereyan eder.” ,

5.3 “Ödeme emri ve muhtevası” başlıklı 60. maddesinde; “İcra müdürü takip talebinin bu Kanunda öngörülen şartları içerdigine karar verirse ödeme emri düzenler. Talebin kabul edilmemesi halinde verilen karar tutanağa yazılır. Emir:... Borcun ve masrafların yedi gün içinde icra dairesine ait ödeme emrinde yazılı olan banka hesabına ödenmesi, borç, teminat verilmesi mükellefiyeti ise teminatın bu süre içinde gösterilmesi ihtarını,3. Takibin dayandığı senet altındaki imza kendisine ait değilse yine bu yedi gün içinde bu cihetin ayrıca ve açıkça bildirilmesi; aksi halde icra takibinde senedin kendisinden sadır sayılacağı, Senet altındaki imzayı reddettiği takdirde icra mahkemesi önünde yapılacak duruşmada hazır bulunması; buna uymazsa vaki itirazın muvakkaten kaldırılmasına karar verileceği, Borcun tamamına veya bir kısmına yahut alacaklının takibat icrası hakkına dair bir itirazı varsa bunu da aynı süre içinde beyan etmesi ihtarını...5. Borç ödenmez veya itiraz olunmazsa cebri icraya devam edileceği beyanını ihtiva eder.”,

5.4 “Paraların Paylaştırılması Zamanı, Masraflar ve Vekalet Ücreti” başlıklı 138. maddesinde; “...Vekil vasıtasıyla yapılan takiplerde vekalet ücretinin miktarı, alacaklı ile borçlu arasında yapılmış sözleşmeye bakılmaksızın, icra memuru tarafından avukatlık ücret tarifesine göre hesaplanır. Bu şekilde tayin olunan vekalet ücreti de takip masraflarına dahildir...” ,

6. Avukatlık Kanunu’nun “Avukatlık Ücreti” başlıklı 164. maddesinde; “Avukatlık ücreti,

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinoldu Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile üretilmiştir.Evrak teyidi

<https://sikayet.ombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 3551-8525-41da kodu ile yapılabilir.

avukatın hukuki yardımının karşılığı olan meblâğı veya değeri ifade eder...Dava sonunda, kararlar tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücreti avukata aittir. Bu ücret, iş sahibinin borcu nedeniyle takas ve mahsup edilemez, haczedilemez.”

7. 659 Sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin

7.1 “Takip ve temsil yetkileri ile bunların kapsamı, niteliği ve kullanılması” başlıklı 6. maddesinde; *“İdareler, kendi iş ve işlemleriyle ilgili olarak açılacak adli ve idari davalar ile tahkim yargılaması ve icra işlemlerinde taraf sıfatını haizdir. İdareleri adli ve idari yargıda, icra mercileri ve hakemler nezdinde vekil sıfatıyla doğrudan temsil yetkisi; hukuk birimi amirleri, hukuk müşavirleri, muhakemat müdürleri ve avukatlara aittir...”*

7.2 “Davaların açılması” başlıklı 8. maddesinde; *“ İdareler adına dava açma veya icra takibine başlama talebi, üst yönetici veya iş ve işlemlerle ilgili merkez veya taşra birim amiri tarafından yapılır. Merkez veya taşra birim amirince yapılan talep üzerine davayı açmakla yetkili ve görevli olanlarca, maddi ve hukuki sebeplerle dava açılmasında kamu menfaati bulunmadığı yönünde görüş belirtilmesi halinde, üst yöneticinin talimatına göre işlem yapılır. Dava açılması veya icra takibinde bulunulmasını isteyen idare veya birim, dava açılması talebi ile birlikte davaya dair bilgi ve belgeleri zamanaşımı ve hak düşürücü süreleri dikkate alarak hukuk birimine gönderir. Süresinde gönderilmeyen veya eksik ya da yanlış gönderilen bilgi ve belgeden kaynaklanan sorumluluk bunu gönderen idareye veya birime aittir...”*

7.3 “Adli uyuşmazlıklarda sulh” başlıklı 9. maddesinde; *“İdarelerin adli yargıda dava açmadan veya icra takibine başlamadan önce karşı tarafı sulhe davet etmesi esastır. İdareler, kendi aleyhlerine dava açılacağı veya icra takibine başlanılacağı öğrenmeleri durumunda da karşı tarafı sulhe davet edebilirler. Sulhe davet, uyuşmazlığın tarafı olan gerçek veya tüzel kişilerce de yapılabilir. İlgili mevzuatında daha uzun bir süre öngörülmediği takdirde, sulhe davette karşı tarafa, ifa, itiraz veya sulh teklifinde bulunmak üzere otuz güne kadar süre verilir. Gecikmesinde sakınca bulunan veya işin mahiyeti gereği süre verilmesinde fayda görülmeyen hallerde doğrudan dava ve icra yoluna başvurulabilir. Dava konusu edilmiş veya icraya intikal etmiş uyuşmazlıklarda da taraflarca sulh teklifinde bulunulabilir. 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun kapsamı dışında kalan tüm taksit tekliflerinin değerlendirilmesi de bu madde kapsamında yapılır. Sulh başvurularının altmış gün içinde sonuçlandırılması zorunludur. Sulh başvurusu altmış gün içinde sonuçlandırılmıyorsa istek reddedilmiş sayılır”*

7.4 “Adli uyuşmazlıklarda sulhün usul ve esasları” başlıklı 10. maddesinde; *“...Tarafların sulhe davet yazısının diğer tarafa tebliği ile uyuşmazlık konusu hak ve alacağın tabi olduğu kanuni süreler durur. Sulhün sağlanamaması halinde bu husus tutanağa bağlanır, tutanak tarihinden itibaren uyuşmazlığın niteliğine göre kanuni süreler yeniden işlemeye başlar. Mücbir sebep halinde genel hükümlere göre işlem yapılır.”*

7.5 “Adli uyuşmazlıkların sulh yoluyla halli, uzlaşma ve vazgeçme yetkileri” başlıklı 11. maddesinde; *“...nci maddeye göre başka idare tarafından takip edilen davalar ile Maliye Bakanlığı tarafından takip edilen diğer idarelere ait dava ve icra işlerindeki vazgeçme, feragat ve kabul işlemleri ile yargıya intikal etmiş uyuşmazlıkların sulhen çözümlenmesine ilişkin işlemler, dava veya icra dosyasını takip eden idarenin tabi olduğu usulde yapılır.”*

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinoldu Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile ürettirilmiştir.Evrak teyidi

<https://sikayetombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 3551-8525-41da kodu ile yapılabilir.

7.6 “Davalardaki temsilin niteliği ve vekalet ücretine hükmedilmesi ve dağıtımı” başlıklı 14. maddesinde; “Tahkim usulüne tabi olanlar dahil adli ve idari davalar ile icra dairelerinde idarelerin vekili sıfatıyla hukuk birimi amirleri, muhakemat müdürleri, hukuk müşavirleri ve avukatlar tarafından yapılan takip ve duruşmalar için, bu davaların idareler lehine neticelenmesi halinde, bunlar tarafından temsil ve takip edilen dava ve işlerde ilgili mevzuata göre hükmedilmesi gereken tutar üzerinden idareler lehine vekalet ücreti takdir edilir...”

7.7 “Yönetmelik” başlıklı 16. maddesinde; “Bu Kanun Hükmünde Kararname kapsamında hukuki uyumsuzluk değerlendirme komisyonunun çalışma usul ve esasları, avukatlık hizmeti satın alınmasıyla ilgili usul ve esaslar ile bunların takip ve denetimine ilişkin hususlar ve vekalet ücretlerinin dağıtımına dair usuller Cumhurbaşkanınca yürürlüğe konulan yönetmelikle belirlenir”

7.8 “Yürürlükten kaldırılan ve uygulanmayacak hükümler ile atıflar” başlıklı 18. maddesinde; “...İdarelerin hukuk hizmetlerine, uyumsuzlukların sulh yoluyla halline, avukatlık hizmeti satın alınmasına ve davalarla ilgili vazgeçme yetkilerine dair diğer kanunlarda yer alan hükümlerden bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine aykırı olanlar uygulanmaz...”

8. 16/03/2016 tarihli ve 2016/4 sayılı Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesi Genelgesi'nin “B) Mali Hususlar” kenar başlıklı “Vekalet ücreti ile ilgili hususlar” başlıklı 15. maddesinde; “a) Her türlü dava ve takip sebebiyle lehe hükümlenen vekalet ücretinin, Sağlık Bakanlığı merkez Saymanlık Müdürlüğüne gönderilmek üzere il veya ilçe muhasebe müdürlüğü veya mal müdürlüğüne yatırılması kararın tebliği tarihinden itibaren (15) gün içerisinde talep olacaktır. Bu maksatla vekalet ücreti yatıran tarafa yazılacak yazıda şu hususlar muhakkak belirtilecektir:

aa) Vekalet ücretinin en geç (30) gün içerisinde ödenmesi,

ab) İlgili davaya ait bilgilerin belirtilmesi,

ac) Karar tarihinden ödemenin yapıldığı tarihe kadar olan faizin de ayrıca hesaplanarak vekalet ücretinden ayrı olarak 600.5.9.199 numaralı hesaba yatırılması,

b) Talep olunan vekalet ücretinin verilen süre içerisinde ödenmemesi halinde, icra marifetiyle tahsili sağlanacaktır.

c) Vekalet ücretinin dağıtılması, Bakanlık Hukuk Müşavirliğinin belirlediği prosedüre göre gerçekleştirilecektir. Bu maksatla talep olunan bilgi ve belgeler tam ve noksansız olarak zamanında Bakanlık Hukuk Müşavirliğine intikal ettirilecektir.

ç) Sorumlu avukat, ildeki avukatların vekalet ücreti hakkedişlerinin ilgili mevzuatına uygunluğunu denetler ve sağlar.”düzenlemelerine yer verilmiştir.

IV. KAMU DENETÇİSİ YAHYA AKMAN'IN KAMU BAŞDENETÇİSİNE ÖNERİSİ

9. Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, bilirkişi raporu, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; hazırlanan “Tavsiye Karar Önerisi” Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinhalı Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile ürettirilmiştir.Evrak teyidi
<https://sitayet.ombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 3551-8525-41da kodu ile yapılabilir.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

10. Başvuran, 1 numaralı paragrafta ayrıntılarına yer verilen başvurusunda özetle; Erzincan İdare Mahkemesinde açmış olduğu 2018/86 E, 2018/1104 K sayılı davayı kaybettiğini ve aleyhine 1.090,00 TL vekalet ücretine hükmedildiğini, Sağlık Bakanlığı Hukuk Müşavirliği tarafından “Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesi” konulu 16/03/2016 tarih ve 2016/4 sayılı Genelgesinin “Vekalet Ücreti İle İlgili Hususlar” başlıklı 15. maddesi hükmüne aykırı olarak vekalet ücretinin ödenmesine ilişkin önceden bildirim yapılmadan doğrudan icraya başvurulması nedeniyle fazladan ödemek zorunda kaldığı paranın iadesini talep etmektedir.

11. “Hukuk devleti; insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve kanunlarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.” (Anayasa Mahkemesi E.2013/44, K.2013/59, Resmi Gazete Tarihi: 02/05/2013)

12. İdare eylem ve işlemlerinde kanunun çizdiği sınırlar içerisinde kalmak zorundadır. Anayasanın 8. maddesinde bu husus yürütme yetkisi ve görevi Anayasa ve Kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir denilerek ifade edilmiştir. (Kemal Gözler- Gürsel Kaplan İdare Hukukuna Giriş Ekin Basın Yayın Dağıtım Ağustos 2017, s.28)

13. Genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri (Türkiye Büyük Millet Meclisi, Cumhurbaşkanlığı, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay dâhil) ve özel bütçeli idarelerin hukuk hizmetlerinin etkili, verimli ve usul ekonomisine uygun şekilde yerine getirilmesine ve bu hizmetlerin yürütülmesinde uygulama birliğinin sağlanmasına yönelik usul ve esasların belirlenmesi amacıyla **659 Sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükümünde Kararname yürürlüğe girmiştir.**

14. Söz konusu Kararnamenin, Adli uyuşmazlıklarda sulh başlıklı 9. maddesinde; İdarelerin icra takibine başlamadan önce karşı tarafı sulhe davet etmesinin esas olduğu düzenlenmiştir.

15. Kararnamenin genel gerekçesinde; Kamuda hukuk hizmetinin yürütülmesine ilişkin farklı ve pek çok sayıdaki hukuki düzenleme yerine tek bir kanuni düzenleme yapılarak hukuk hizmetlerinde uygulama birliğinin ve sadeleşmenin sağlanmasının hedeflendiği, ayrıca idarelere sulhe davet mekanizması getirilmekle kamu idarelerinin vatandaşla olan uyuşmazlıklarda dava açmadan önce karşı tarafı sulhe davet etmesi öngörülerek vatandaşın hak ve menfaatini gözetecek şekilde uyuşmazlığın öncelikle sulh yoluyla çözümlenmesi, tarafların sulh koşullarında anlaşamamaları halinde uyuşmazlıkların yargıya intikal ettirilmesinin yolunun açılacağı, bu düzenlemeler ile idarelere karşı açılacak davaların azalacağı gibi davaların kısa sürede bitirilmesinin de sağlanarak gerek idarelerdeki gerekse yargı mercilerindeki iş yükünün azaltılmasına katkı sağlanacağını belirtildiğini görmekteyiz.

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinadaı Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile üretilmiştir.Evrak teyidi
<https://sikayetombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 3551-8525-41da kodu ile yapılabilir.

16. Adli uyumsuzluklarda sulh başlıklı 9. maddenin gerekçesinde de; aynı şekilde taraflar arasında adli yargı mercilerine intikal etmiş veya henüz etmemiş uyumsuzlukların sulh yoluyla çözümlenmesi amacıyla sulhe davet müessesinin düzenlendiği, getirilen bu düzenlemeyle idareler ile gerçek ve tüzel kişiler arasındaki davaların önüne geçilmesi ve yargı mercilerinin yükünün hafifletilmesinin amaçlandığının bir kez daha altının çizildiğini görmekteyiz.

17. Sağlık Bakanlığı tarafından 663 Sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşların Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 15. maddesi ile 659 sayılı genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ve özel bütçeli idarelerde hukuk hizmetlerinin yürütülmesinde uyulması gereken hususların belirtildiği 16/03/2016 tarihli ve 2016/4 sayılı Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesi konulu bir genelgenin yayımlandığını söz konusu genelgenin “Vekalet ücreti ile ilgili hususlar” başlıklı 15. maddesinde her türlü dava ve takip sebebiyle lehe hükümlenen vekalet ücretinin, Sağlık Bakanlığı merkez Saymanlık Müdürlüğüne gönderilmek üzere il veya ilçe muhasebe müdürlüğü veya mal müdürlüğüne yatırılmasının kararın tebliği tarihinden itibaren (15) gün içerisinde talep edileceği, bu maksatla vekalet ücreti yatıran tarafa yazılacak yazıda vekalet ücretinin en geç (30) gün içerisinde ödenmesi, talep olunan vekalet ücretinin verilen süre içerisinde ödenmemesi halinde, icra marifetiyle tahsili sağlanacağı belirtilmesi gerektiği düzenlenmiştir.

18. Somut olayda idare tarafından gönderilen bilgi ve belgelerin incelenmesinde;

18.1 Erzincan İdare Mahkemesi'nin 11/10/2018 tarihli E. 2018/86, K. 2018/1104 sayılı dosyası kapsamında Sağlık Bakanlığı lehine 1.090,00TL vekalet ücretine hükmedildiği,

18.2 Kararın 18/02/2019 tarihinde Tokat İl Sağlık Müdürlüğü'ne tebliğ edildiği,

18.3 Söz konusu lehe hükmedilen vekalet ücretinin tahsili için sırası ile davada vekil sıfatı bulunan avukatlar ile telefonla görüşüldüğü ve tahsil işlemi sağlanmadığı,

18.4 İcra İflas Kanununun 32. maddesi çerçevesinde 21/03/2019 tarihinde Tokat 3. İcra Müdürlüğü kanalı ile (2019/1853 Esas) icra takibine başlandığı ve 29/03/2019 tarihinde icra dosyasına yapılan ödeme neticesinde İcra Müdürlüğü tarafından reddiyat işlemlerinin yapıldığı anlaşılmıştır.

19. 659 Sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 9. maddesinde idarelerin icra takibine başlamadan önce karşı sulhe davet etmesinin esas olduğu düzenlenmiştir. Ayrıca Sağlık Bakanlığı tarafından yayınlanan 2016/4 sayılı Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesi konulu genelge de de her türlü dava ve takip sebebiyle lehe hükümlenen vekalet ücretinin kararın tebliği tarihinden itibaren (15) gün içerisinde bedeli ödemekle yükümlü olan taraftan yazılı bir şekilde talep olunacağı ve söz konusu yazılı talepte Vekalet ücretinin en geç (30) gün içerisinde ödenmesi, verilen süre içerisinde ödenmemesi halinde, icra marifetiyle tahsili sağlanacağı belirtilmesi gerektiği düzenlenmiştir.

20. Şikayete konu idare tarafından somut olayda Kararın 18/02/2019 tarihinde tebliğ alındığı, tebliğinden sonra vekalet ücretinin ödenmesi hususunda davada vekil sıfatı bulunan kişilerle telefonla görüşmelerin yapıldığı, defaten yapılan görüşmelere rağmen vekalet ücretinin tahsilinin sağlanamaması üzerine 21/03/2019 tarihinde Tokat İcra

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinadaı Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile üretilmiştir.Evrak teyidi

<https://sikayetombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 3551-8525-41da kodu ile yapılabilir.

Müdürlüğü marifetiyle tahsile gidildiği, uygulamada da önceden bildirim yapılmadan vekalet ücretlerinin tahsil edildiği pek çok dosya örneğinin de bulunduğu belirtmiştir.

21. İdarenin Genelgede açıkça belirtilmesine rağmen davet yazısı göndermeyerek günümüz kamu yönetimi anlayışı ve iyi yönetim ilkelerine bağdaşmayan bir uygulamaya sebebiyet verdiği, İdarece kabul edilen ve uygulanagelen genel kuralın aksine bir davranışla ihtilafa konu dosyada ödemeye davet yazısı gönderilmesizin alacak tutarı hakkında doğrudan icra takibi başlatılmasıyla başvuran vekilinde yaratılan beklentinin aksine davranış sergilendiği görülmüştür.

22. İdare her ne kadar kendisine yazılı bildirimde bulunma şeklinde bir yükümlülük yüklenmediğini, Genelge hükümlerinin kurumun iç işleyişi ile ilgili bir husus olduğunu belirtmekteyse de Sağlık Bakanlığının 2016/4 sayılı “Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesi” konulu Genelgesinin somut olay bağlamında kurumun iç düzenleyici bir işlemi olmasında öte bir anlam taşıdığı ve günümüz kamu yönetimi anlayışı ve iyi yönetim ilkeleri ile bağdaşmadığı değerlendirilmektedir. İdare tarafından doğrudan ödeme emri gönderilmesi ile başvuran, icra dosyasına icra vekalet ücreti ödemek zorunda kalmış, böylece zarara uğramıştır.

23. Ayrıca, Sağlık Bakanlığı tarafından 2016/4 sayılı Genelgenin vekalet ücretlerinin tahsili hususundaki bölümlerin Bakanlık iç işleyişle alakalı olduğu, İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 28 çerçevesinde söz konusu kararın icrası anlamında ilgiliye başvuru zorunluluğunun bulunmadığı, uygulamada da vekalet ücretlerinin tahsili hususunda önceden bildirim yapılmadan icra takibi yapılan pek çok dosya örneğinin de bulunduğu belirtilmekteyse de belirlilik ve öngörülebilirlik ilkesi gereği işlemlerin açık, anlaşılır ve öngörülebilir olması gerekmektedir. İdarenin bundan sonraki işlemlerinde hukuki öngörülebilirlik ilkesi gereği Genelgede ortaya koyduğu idari süreçler hakkında personelini bilgilendirmesi, süreçleri uygulaması ve gerekli denetimleri yapması gerekmektedir.

24. Hizmet kusuru; idarenin yürüttüğü bir hizmetin kurulmasında, düzenlenmesinde ve işleyişindeki bozukluk ve aksaklık olup, asli ve birinci derecede bir sorumluluk nedenidir. Hizmet kusurunun bulunması durumunda idareyi sorumlu tutmak için başkaca bir neden aramaya gerek yoktur. Hizmet kusuru uygulamada 3 şekilde karşımıza çıkmaktadır. Bunlardan hizmetin kötü işlemesi; hizmetin beklenen özen, dikkat ve kalitede yapılmaması, hizmetin gereği gibi yürütülmemesidir. Dolayısı ile idarenin konuyla ilgili hukuk kurallarına, oturmuş makul uygulamalara uymaması veya hizmetin gereklerini nesnel ölçüler içinde gözetmemesi, hizmeti beklenen dikkat ve özeni göstermeden yapması, hizmet personeli üzerinde nezaret ve denetlemenin gereğince yapılmamış olması durumlarında hizmetin kötü işlediği ve hizmet kusuru esasına göre de idarenin sorumlu olduğu kabul edilmektedir. (Zehra Odyakmaz, Ümit Kaymak, İsmail Ercan, “Anayasa Hukuku- İdare Hukuku”, On İki Levha Yayıncılık, 15. Baskı, İstanbul, Ağustos 2012, s. 412-417)

25. Başvuranın iddiaları, idarenin konuyla ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat, vargü kararları ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk Devleti olması, Hukuk devleti ve Anayasanın 8. maddesi hükmü gereğince idari makamların görevlerini yerine getirirken hukuka, kanunlara ve çağdaş hukukta evrensel olarak kabul görmüş ilkeler de uygun hareket etmek zorunda olması, **659 Sayılı Genel Bütçe**

Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 9. maddesinde *idarelerin icra takibine başlamadan önce karşı tarafa sulhe davet etmesinin esas olması, Sağlık Bakanlığı tarafından yayınlanan 2016/4 sayılı Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesi* konulu genelgede de her türlü dava ve takip sebebiyle lehe hükmolunan vekalet ücretinin kararın tebliği tarihinden itibaren (15) gün içerisinde bedeli ödemekle yükümlü olan taraftan yazılı bir şekilde talep olunacağı ve söz konusu yazılı talepte Vekalet ücretinin en geç (30) gün içerisinde ödenmesi, verilen süre içerisinde ödenmemesi halinde, icra marifetiyle tahsili sağlanacağına düzenlendiği dikkate alındığında, idarenin somut olayda konuyla ilgili hukuk kurallarına uymamasının hizmet kusuru olduğu ve Anayasa'nın 125. maddesinde belirtilen “*İdarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı da ödemekle yükümlüdür.*” hükmü gereğince; Sağlık Bakanlığı Hukuk Müşavirliği tarafından “Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesi” konulu 16/03/2016 tarih ve 2016/4 sayılı Genelgesinin “Vekalet Ücreti İle İlgili Hususlar” başlıklı 15. maddesi hükmüne aykırı olarak vekalet ücretinin ödenmesine ilişkin önceden bildirim yapılmadan doğrudan icraya başvurulması işleminin hukuka ve hakkaniyete uygun olmadığı kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

26. İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 6 ncı maddesinde yer verilmiş olup, idareden istenilen bilgi ve belgelerin süresi içinde ve gerekçeli olarak Kurumumuza gönderildiği anlaşılmıştır.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

27. 14/06/2012 tarih ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 17'nci maddesinin sekizinci fıkrasına göre Kamu Denetçiliği Kurumuna, dava açma süresi içinde yapılan başvuru, işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmakta olup, anılan Kanunun “Dava açma süresinin yeniden işlemeye başlaması” başlıklı 21'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ilgili idarece tavsiye kararı üzerine 30 gün içerisinde herhangi bir işlem tesis edilmez veya eylemde bulunulmaz ise durmuş olan dava açma süresinden arta kalan sürede **Tokat İdare Mahkemesine** yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçe ve dosya kapsamına göre, **BAŞVURUNUN KABULÜ** ile;

Anayasanın 125. maddesinin idare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür hükmü gereğince başvuranın uğradığı maddi zararının giderilmesine yönelik makul sürede işlem tesisi için SAĞLIK BAKANLIĞINA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,

6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, Sağlık Bakanlığı tarafından bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Tavsiye Kararının BAŞVURANA ve SAĞLIK BAKANLIĞINA tebliğine;

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

e-İmzalıdır
Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytinoldu Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA
Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65
e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile üretilmiştir.Evrak teyidi
<https://sikayetombudsman.gov.tr/sorgula/> adresinden 3551-8525-41da kodu ile yapılabilir.

ETİK KURALLAR

1. Sosyal bilimler dahil olmak üzere tüm bilim dallarında yapılan araştırmalar için ve etik kurul kararı gerektiren klinik ve deneysel insan ve hayvanlar üzerindeki çalışmalar için ayrı ayrı etik kurul onayı alınmış olmalı, bu onay makalede belirtilmeli ve belgelendirilmelidir.
2. Makalelerde Araştırma ve Yayın Etiğine uyulduğuna dair ifadeye yer verilmelidir.
3. Ulusal ve uluslararası standartlara atıf yaparak, dergide ve/veya web sayfasında etik ilkeler ayrı başlık altında belirtilmelidir. Örneğın; dergilere gönderilen bilimsel yazılarda, ICMJE (International Committee of Medical Journal Editors) tavsiyeleri ile COPE (Committee on Publication Ethics)'un Editör ve Yazarlar için Uluslararası Standartları dikkate alınmalıdır.
4. Etik kurul izni gerektiren çalışmalarda, izinle ilgili bilgiler (kurul adı, tarih ve sayı no) yöntem bölümünde ve ayrıca makale ilk/son sayfasında yer verilmelidir. Olgu sunumlarında, bilgilendirilmiş gönüllü olur/onam formunun imzalandığına dair bilgiye makalede yer verilmesi gereklidir.
5. Kullanılan fikir ve sanat eserleri için telif hakları düzenlemelerine riayet edilmesi gerekmektedir.

OMBUDSMAN AKADEMİK DERGİSİNİN AMAÇ VE KAPSAMI

Kamu Denetçiliği Kurumu; hukukun üstünlüğü, demokrasi, insan haklarına saygının geliştirilmesi ve ayrıca halka karşı sorumluluk anlayışı temelinde bağımsız ve tarafsız bir şekilde yürüttüğü inceleme ve araştırmalar sayesinde, çok kısa süre içerisinde kamu vicdanının güçlü bir sesi olmayı başarmıştır. Bu sayede Kurumumuz, hem bireyler hem de kamu idaresi için bir fırsat oluşturmakta, kamu vicdanı ile uyuşmayan konularda idare ile vatandaş arasında uzlaşma sağlanmasına katkıda bulunmakta, iyi yönetim ilkelerine dayalı çağdaş bir yönetim anlayışının ülkemizde de yerleşmesine hizmet etmektedir. Aynı zamanda, vatandaşların doğrudan ve ücretsiz bir şekilde sıkıntılarını iletip adalet arayabilecekleri ve yönetime iştirak etmelerine imkân sağlayacak bir kamu mercii görevi üstlenmektedir. Kamu Denetçiliği Kurumumuzun varlığı, vatandaşların temel hak ve özgürlüklerinin korunması ve geliştirilmesi açısından çok önemli bir güvencedir. Vatandaşlar açısından bir güvence olduğu kadar; idare açısından da demokrasi ve hukukun yerleşmesine öncülük eden rehber niteliğinde bir kurumdur. Tarihsel olarak Türk devlet geleneğimizin dayandığı temeli oluşturan ve “insanı ya-şat ki devlet ya-şasın” ifadesi ile anlam kazanan “hak”, “hukuk”, “adalet” ve “vicdan” kavramlarının, idari işleyişte yerleştiğine işaret eden güçlü bir kanıttır. Bir başka ifade ile ülkemizde, demokratik hukuk devleti ilkesinin işlerlik kazandığının somut bir göstergesidir. Ayrıca devletimizin kendine güvendiği ve kendini halkın denetimine açtığı anlamına gelmektedir. Bu aynı zamanda, vatandaşların haklarını arayıp, sorumluluklarının bilincine varmalarını ifade eden “haklar kültürünün” gelişmesine imkân veren, demokrasi tarihimizin çok önemli milat noktasını oluşturmaktadır.

Kurumumuza şikâyet başvurusunda bulunan vatandaşlar yanında medya, kamu idareleri, sivil toplum örgütleri, uluslararası kurum ve kuruluşlar gibi paydaşlarımızın değerlendirmeleri, çalışmalarımız hakkında kıymetli geri bildirimler sunarak bizleri sürekli değişim ve gelişim içerisinde tutmaktadır. Bu çerçevede, akademik camianın geçmiş tecrübelerden alınan dersler ışığında gelecek hakkındaki tarafsız öngörülerini içeren çalışmaları, güncel gelişmelerin takip edilmesinde bizlere yol göstermektedir. Ombudsmanlığın teorik arka planıyla pratikteki uygulamalarını bir araya getirerek teorinin ayaklarının yere basması, pratiğin ise evrensel ilkelerle zenginleşmesini sağlamak gerekliliği, akademik çevrelere Ombudsmanlığı icra edenin bakış açısının yansıtılması fikrini doğurmuş ve elinizdeki dergi bu noktadan hareketle hazırlanmıştır.

Dergimize; siyasal bilgiler, kamu yönetimi, hukuk, coğrafya, tarih, iletişim, ekonomi, işletme, bilişim, sosyoloji, şehir bölge planlama vb. sosyal, beşeri, idari bilimler ve yönetim alanında araştırma, derleme, olgu sunumu, çeviri vb. türünde gönderilen her türlü özgün yayın kabul edilmektedir.

OMBUDSMAN AKADEMİK YAYIN İLKELERİ

1. Ombudsman Dergisi; Haziran ve Aralık aylarında olmak üzere yılda 2 sayı çıkarılan, bilimsel ve akademik düzeyde araştırma ve makalelerin yayımlandığı hakemli ve süreli bir dergidir. Makalelerin tam metinleri TÜBİTAK ULAKBİM İndeksinde Sosyal ve Beşeri Bilimler Veritabanının da taranmaktadır.
2. Dergide yayınlanacak makalelerin dil ve anlatımı bilimsel ölçülere uygun, açık ve anlaşılır olmalıdır. Çalışma, iyi tanımlanmış bir problematiğe dayanmalı ve başlıklar bu problematikle uyumlu olmalıdır. Yararlanılan kaynaklar, çalışmanın kapsamını yansıtacak zenginlik ve yeterlikte olmalıdır.
3. Gönderilecek makaleler, daha önce başka bir yerde yayımlanmamış veya yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır. Bu konudaki sorumluluk yazara aittir.
4. Derginin yazım dili Türkçe ve İngilizcedir. Yazı başlığı/title, anahtar kelimeler/keywords ve öz/abstract bütün makalelerde Türkçe ve İngilizce olarak bulunmak zorundadır. Çeviri yazılar, çevirisi yapılan özgün metin ile birlikte gönderilmelidir.
5. Makalenin girişinde 100 -150 kelime Türkçe ve İngilizce özet bulunmalı, özetin alt kısmında çalışmanın alanını tanımlayabilecek nitelikte Türkçe ve İngilizce anahtar kelimelere (en az 3 en fazla 5 kelime) yer verilmelidir.
6. Türkçe makalelerin yazımında Türk Dil Kurumu'nun Türkçe sözlüğü veya <http://www.tdk.org.tr> adresi esas alınmalı, ayrıca yazılar dilbilgisi kurallarına (imla, noktalama, açıklık, anlaşılabilirlik vs.) ve dergi yayın ilkeleri ve yazım kurallarına göre düzenlenmiş olmalıdır.
7. Yayımlanmak üzere gönderilen makaleler, Editör ile Yayın Kurulu tarafından dergi "Yayın İlkeleri ve Yazım Kuralları"na ve kamu yayıncılığına uygunluğu açısından incelenir. Yayın Kurulu yazıyı bilimsel yönden değerlendirmek üzere hakeme veya düzeltilmek üzere yazarına geri göndermek, yazının biçiminde düzeltme yapmak, kısaltmak, ulusal, uluslararası yayın veya etik kurallara uymayanları yayımlamamak yetkisine sahiptir.
8. Dergimiz, kör hakemlik ilkeleri çerçevesinde yayın yapmaktadır. Yayın Kurulunun ön değerlendirmesinden geçen makaleler incelenmek üzere

en az iki hakeme gönderilir. İki hakemden olumlu değerlendirme alan makaleler yayımlanır. Hakem değerlendirme sonuçlarından biri olumlu diğeri olumsuz ise, makale üçüncü bir hakeme gönderilir. Editör tarafından gerekli görülmesi halinde makaleler tekrar değerlendirilebilir.

9. Hakem değerlendirmeleri olumlu bulunduğu halde, makale sayısının fazla olması nedeniyle yayımlanmayan makaleler bir sonraki sayıda yayımlanmak üzere editör tarafından değerlendirilir. Yabancı dildeki çalışmaların yayınlanması Editör Kurulunun kararına bağlıdır. Yayın ilkelere uygun olmayan makaleler hakem değerlendirme sürecine alınmayabilir.
10. Dergide yayımlanan makalelerdeki görüşler Kamu Denetçiliği Kurumunun ve Ombudsman Akademik Dergisinin görüşleri değildir. Tüm makalelerde ileri sürülen görüşlerin sorumluluğu yazarlarına aittir.
11. Yayımlanan makalelerin basılı ve dijital tüm yayın hakları Kamu Denetçiliği Kurumu ve Ombudsman Akademik Dergisine geçer ve bu makaleler hiçbir nedenle yazara geri verilmez. Derginin ismi olmadan hiçbir şekilde çoğaltılamaz. Dergide yayımlanan makalelerin her hakkı saklıdır. Yayımlanmayan makaleler ise yazarın talep etmesi halinde editör tarafından değerlendirilerek iade edilebilir.
12. Dergiye gönderilen çalışmaların Araştırma ve Yayın Etiğine uygunluğuna dikkat edilmektedir. ICMJE (International Committee of Medical Journal Editors) tavsiyeleri ile COPE (Committee on Publication Ethics)'nin Editör ve Yazarlar için Uluslararası Standartlara uygunluk aranmaktadır.
13. Dergide yayımlanan makalelerin yazarlarına ve hakemlerine 23/01/2007 tarihli ve 26412 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan "Kamu Kurum ve Kuruluşlarınca Ödenecek Telif ve İşlenme Ücretleri Hakkında Yönetmelik" hükümleri uyarınca telif ve inceleme ücreti ödenir.
14. Ödemenin yapılabilmesi için; yazarlar ve makale değerlendiren hakemler "Telif ve Tercüme Eser Temliknamesi ve Merkezi Yönetim Harcama Belgeleri Yönetmeliğinin ekinde yer alan Harcama Pusulasını" ıslak imzalı olarak "Kamu Denetçiliği Kurumu, Kavaklıdere Mah. Zeytin dalı Caddesi, No:4 Çankaya/ANKARA" adresine posta ile göndermek zorundadırlar.
15. Yazışma adresi: Kamu Denetçiliği Kurumu, Kavaklıdere Mah. Zeytin dalı Caddesi, No:4 Çankaya/ANKARA. E-mail: dergi@ombudsman.gov.tr

OMBUDSMAN AKADEMİK YAZIM KURALLARI

1. Makaleler, "Microsoft Office Word" programında A4 boyutunda hazırlanmalıdır.
2. Dergimize yayımlanmak üzere gönderilen makalelerin, tablolar, şekiller ve kaynakça dâhil olmak üzere toplam 8.000 kelimeyi geçmemesi gerekmektedir. Geçmesi halinde ise Editörler Kurulu tarafından değerlendirilecektir.
3. Sayfa düzeni; Sol: 3,5 cm, Sağ: 2,5 cm, Üst: 3 cm ve Alt: 3 cm olmalıdır.
4. Makaleler, 12 punto ve "Times New Roman" yazı tipi ile 1 satır arası kullanılarak yazılmalıdır. Paragraflar aralık öncesi ve sonrası "6 nk" olmalıdır. Yazımda, virgül ve noktalardan sonra bir karakter ara verilmelidir.
5. Yazının ilk sayfasında yazar isimlerinden sonra özetler başlık dahil 10 punto ile "Times New Roman" yazı tipi ile yazılmalıdır. Başlıklar kalın punto ile yazılmalıdır.
6. Paragraflarda başlangıç girintisi "ilk satır" ve 1,25 cm; paragraf girintisi sağ ve sol "0"cm olmalıdır. Paragraflar arasında ilave boş satır bırakılmayacaktır. Diğer düzenlemeler dergi editörleri tarafından yapılacaktır.
7. Yazarın unvanı ile ad ve soyadı, makale başlığının sağ altında belirtilmelidir. Aynı sayfanın dipnotlar için ayrılan kesim çizgisinin altında ise yazarın görev yeri gösterilmelidir.
8. Şekil ve tablolara metin içinde yer verilmelidir. Şekil adı, şeklin altında; tablo başlığı, tablonun üzerinde yer almalıdır. Şekil ve tablo numaraları 1, 2, 3, ... şeklinde olmalıdır.
9. Makalede ana konu ve alt konular 1., 1.1., 1.1.1., 1.1.2., 1.1.2.1. gibi ondalıklı şekilde numaralandırılmalıdır. Ana konuların adlarının bütün harfleri büyük ve kalın yazılmalı, alt konuların ise, sadece baş harfleri büyük ve kalın yazılmalıdır.

ATIFLAR

10. **Atıflar, metin içerisinde bağlaç yöntemi veya dipnot yöntemi kullanılarak yapılabilir.** Açıklama notları ise, sayfa altında dipnot şeklinde (8 punto ile) ifade edilmelidir.

Metin içerisindeki atıflar; yazar(lar)ın soyadı, kaynağın yılı ve sayfa numarası şeklinde yapılmalıdır. Yazar adı yoksa kurum adı yazar yerine kullanılmalıdır. Örnek;

- Tek yazarlı yayınlarda atıf: (Öğüt, 2009: 68).
- İki yazarlı yayınlarda atıf: (Öğüt ve Zerenler, 2006: 28).
- Üç ve daha çok yazarlı yayınlarda atıf: (Şahin, vd., 2007:14).
- Birden fazla kaynağa atıf: (İsbir, 2008: 66; Eken, 2005: 36)
- Kaynağın tamamı için atıf: (Eryılmaz, 2005)
- Yazar adı olmayan kaynaklar için atıf: (TODAİE, 2003: 45).

Dipnot yöntemi kullanılarak yapılan atıflar; (10 punto ile) yazar(lar)ın adı-soyadı ve parantez içerisinde kaynağın yılı, kaynağın tam adı, yayının evi, baskı sayısı, basıldığı il, alıntı yapılan sayfa numara(lar)ı şeklinde olmalıdır.

Tek yazarlı yayınlarda atıf: Adem Öğüt (2009), **Bilgi Çağında Yönetim**, Nobel Yayın Dağıtım, 4. Baskı, Ankara, s.25.

İki yazarlı yayınlarda atıf: Durmuş Acar ve Nilüfer Tetik (2008), **Genel Muhasebe**, Detay Yayıncılık, Ankara, s.38-39.

Üç yazarlı yayınlarda atıf: Ali, Şahin, Erdal Bayrakçı ve Erhan Örselli (2011), **Dünyada ve Türkiye’de E-Devlet**, Çizgi Kitabevi, 1. Baskı, Konya, s.115-119.

Dört ve daha fazla yazarlı yayınlarda atıf: Ali, Şahin vd. (2011), **Dünyada ve Türkiye’de E-Devlet**, Çizgi Kitabevi, 1. Baskı, Konya, s.115-119.

Yazar adı olmayan kaynaklar için atıf: TODAİE (1965), **İdari Reform ve Reorganizasyon Hakkında Ön Rapor**, TODAİE Yayınları, Ankara, s. 224.

Çeviri Kitaplar: Paul Imbert (1981), **Osmanlı İmparatorluğunda Yenileşme Hareketleri** (Türkiye'nin Meseleleri), Çev. Adnan Cemgil, Ergin Yayıncılık, İstanbul, s.84.

Dergiler: Ali Şahin (2005). "Kültürel Niteliklerimizin Türk Yönetimsel Değerlerine Etkisi ve Japon Z Teorisiyle Karşılaştırılması", **Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Baran Ofset, Cilt: 7, Sayı:1, s.28.

Gazeteler: Türker Alkan (2002). "Seçilmişler ve Atanmışlar", Radikal Gazetesi, 30 Mart, par.5.

Tezler: Ali Şahin (2003). Türk Kamu ve Özel Kesim Yöneticilerinin Motivasyon Durumu, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, s.132.

11. Yapılacak atıf bir internet sitesinden alınmışsa ve atfın yazarı belirli ise süreli yayınlardakine benzer şekilde atıf yapılır. İnternette indirilen kaynak için tarih verilmemişse ilgili dosyaya erişim tarihi kaynağın yılı olarak kullanılır. Eğer atfın yazarı belli değilse parantez içerisinde internet sitesinin kurumu ve erişim yılı yazılmalıdır.

Örnek;

İnternet sitesinde yer alan, yazar adı ve yayın yılı belli olan yazıdan atıf: (Ortaylı, 2002)

İnternet sitesinde yer alan, yazar adı ve yayın yılı belli olmayan yazıdan atıf: (Rekabet Kurumu, 2008).

Dipnot kullanımlarında ise;

İlber Ortaylı (2007), "İmparatorluğun En Uzun Yılı", <http://www.akintarih.com/turktarihi/osmanli/enuzunyuzuil.html> (Erişim Tarihi: 04.02.2007), par.11.

UYAP (2007), "UYAP Projesi", <http://www.uyap.gov.tr/genelbilgi/genel.html> (Erişim Tarihi: 04.04.2007), s.3.

MAKALE GÖNDERME VE YAYIMLANMA SÜRECİ

1. Dergide yayımlanması istenen yazılar dergipark üzerinden gönderilir. **<http://dergipark.gov.tr/>** adresinden **"Ombudsman Akademik" dergisi üzerinden makale gönderimi yapılır**. Bundan sonraki süreçlerde **dergipark** üzerinden takip edilir.
2. Gönderilecek nüshaya, makalenin adı, yazarın adı ve varsa akademik unvanı, görevi ve bağlı olduğu kuruluşu, adresi, telefonu, e-postası, ve <https://orcid.org/> adresinden alınacak olan ORCID ID numarasını (eğer daha önce alınmış ise mevcut ID numarasını) içeren bir dış ka-pak sayfası eklenmelidir.
3. Editörler Kurulu tarafından ön değerlendirmesi yapılan makaleler uygun bulunması halinde dış kapak sayfası çıkarıldıktan sonra Hakem Kurulu'ndan konuyla ilgili iki hakeme gönderilecektir. Bu nedenle çalışmanın ilk sayfasında yazar adına yer verilmeden sadece makale adı yazılmalıdır. Ayrıca çalışma, ihtiyaç duyulması halinde üçüncü bir hakeme de gönderilebilir. Gönderilen yazıların kime ait olduğu konusunda hakemlere, hakemlerin kimlikleri konusunda da yazarlara bilgi verilmez.
4. Hakemlerden gelen değerlendirme raporları doğrultusunda makalenin yayımlanmasına, yazardan düzeltme istenmesine ya da makalenin geri çevrilmesine karar verilecektir. Yazardan düzeltme istenmesi durumunda, düzeltmenin en geç 1 ay içinde yapılarak dergimize ulaştırılması gerekmektedir.
5. Hakem süreçleri başarı ile sonuçlanan ve yayın portföyüne alınan yazılar Editörler Kurulu'nun belirlediği sıraya göre yayımlanır.

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU ÖRNEK KARARLARININ YAYIMLANMA GEREKÇESİ VE USULÜ

Dergimizin her sayısında, bilimsel çalışmaların ardından Kamu Denetçiliği Kurumu tarafından verilen örnek kararlar da eklenebilir. Örnek kararların dergiye eklenmesinin gerekçeleri şunlardır.

1. Kamu Denetçiliği Kurumu kararlarının özellikle akademik camiada tanıtımını yapmak, verilen kararlarımız hakkında bilgi sahibi olunmasını sağlamak.
2. “Ombudsman Akademik” hakemli dergisinin hayata geçirilmesinde de önemli bir neden olan, Kamu Denetçiliği Kurumunun yasal görevi yanında verdiği kararlara ilişkin bilimsel çalışmalar üretilebilmesi konusunda akademisyenlere fikir vermek.
3. Dostane çözüm kararlarından örnekler konularak Kurumumuzun uzlaşma yolu ile karar çözme yeteneği hakkında bilgilendirme yapmak.

Ayrıca örnek kararlar seçilirken dikkat edilen hususlar şunlardır

1. En az iki tane Kamu Başdenetçisinin imzası ile yayımlanan tavsiye veya ret kararı örneği ile kamu denetçilerinin imzası ile yayımlanan birer tane dostane çözüm kararı konulabilir.
2. Kararlar seçilirken toplumun genelini ilgilendiren veya basın yayın organları tarafından takip edilenler öncelikli olarak ele alınabilir.



KAMU DENETÇİLİĞİ
KURUMU
(OMBUDSMANLIK)

İYİ YÖNETİM İLKELERİ REHBERİ



Ombudsman Akademik

OMBUDSMAN ACADEMIC

YIL/YEAR: 6 • SAYI/ISSUE: 12 • OCAK-HAZİRAN / JANUARY-JUNE 2020

İDAREYLE SORUNLARINIZI
DOSTANE
ÇÖZÜYORUZ

T.C. KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU

Adres: Kavaklıdere Mah. Zeytin dalı Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon: (312) 465 22 00 | Faks: (312) 465 22 65

E-Posta: iletisim@ombudsman.gov.tr

   /TRombudsman

www.ombudsman.gov.tr