



<https://www.caginpolisi.com.tr/acik-sistem-olarak-idare-mahkeme-kararlarini-nasil-degerlendirmeli/>
Erişim T. 26/05/2020

AÇIK SİSTEM OLARAK İDARE, MAHKEME KARARLARINI NASIL DEĞERLENDİRMELİ?

Örgüt birçok tanımının yanı sıra; “görece belirgin amaçların peşinde koşmaya yönlendirilmiş ve görece yüksek yapılanma derecesine sahip birliktelik”[1] biçiminde tanımlanmaktadır. Örgütler, dış ortamlarına (çevrelerine) sıkı biçimde bağlıdır ve bu bakımdan açık sistemler olarak görülmelidirler[2]. İdare (davalara taraf olan her kamu idaresi[3]) -diğer örgütler gibi-, varlığını sürdürebilmek için çevresinden girdiler alması (personel, para, malzeme, bilgi vs.) gerekli olan açık bir sistemdir. Açık sistemlerin özelliklerinden birisi de olumsuz geribildirim mekanizmasıdır. Geribildirim mekanizmasını işletmeyen sistemler büyük enerji kaybederler[4].

İdarenin eylem ve işlemlerine karşı açılan davalarda, aleyhe verilen mahkeme kararları; açık sistem için olumsuz bir geribildirim oluşturur. Çünkü bu kararlardan önemli kısmı idarenin bir çıktı olarak gerçekleştirdiği faaliyeti geçersiz hale getirir[5]. Bu geribildirim üzerine sistem düzeltici tedbirleri almaz ise, idarenin benzer biçimde tekrarlanan faaliyetleri, aleyhe mahkeme kararları ile geçersiz hale gelmeye devam eder; bu da sistemdeki enerji kaybını büyütür

Aleyhe mahkeme kararları; enerji kaybının yanı sıra, idarenin hukuk devletini gerçekleştirme ve bu doğrultuda hukuka uygun idare davranışını gösterme amacından[6] sapma olduğunun işaretidir. İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır[7]. Bu hukuk devleti ilkesinin “hukuka bağlı idare” koşulunun bir gereğidir[8]. İdare (Anayasa’da tanınan istisnalar hariç[9]) yargı denetiminden kaçamaz. Yaşanan süreçte bu denetimin devam ettiği ve idarenin açılan davalarda yoğun ve yaygın bir geribildirime maruz kaldığı görülmektedir. Yaşanabilecek enerji kayıplarının yanı sıra, geribildirim verdiği bu sapma mesajı açısından da, aleyhe mahkeme kararlarının sistem tarafından değerlendirilme gereği bulunmaktadır.

Esasen mahkeme kararlarının idare tarafından uygulanması bir zorunluluktur[10]. Bu açıdan bakıldığında; her olumsuz mahkeme kararına idare uyar ve sistem bu karardan az veya çok etkilenir. Etkilenme düzeyi, mahkeme kararının hangi konu hakkında verildiğine bağlı olarak değişir (örneğin bir bireysel işlem ile bir düzenleyici işlem iptali arasında, sistemin etkilenmesi açısından fark bulunmaktadır[11]). Ancak buradaki sorun, mahkeme kararlarının zorunlu uygulanması ile ilgili değildir. Mahkeme kararlarının zorunlu biçimde uygulanmasından kaynaklanan sapma ve enerji kaybı, sistemin önlem almaması nedeni ile tekrarlanarak büyüyecek midir? Burada, sistemin olumsuz mahkeme kararları üzerine geribildirim ve düzeltici mekanizmalarını işletebilmesi önem kazanmaktadır.

Geribildirim mesajının önem derecesinin bilinmesi, bu mesajla ilgili yapılacak değerlendirmeye katkı sağlayacaktır. Önem derecesinin belirlenmesinde, idare aleyhindeki mahkeme kararının verildiği davaya konu idari faaliyetin (eylem veya işlemin) nitelikleri ve doğurduğu sonuçlar belirleyici olacaktır. Buna göre;

- Ön koşul olarak aleyhe mahkeme kararına konu olan idari faaliyetin tekrarlanması,
 - İdari faaliyetin tekrarlanma sayısının yüksekliği,
 - İdari faaliyetin yol açtığı tazminat miktarının yüksekliği,
 - İdare aleyhindeki mahkeme kararının, yoruma gerek bırakmayan objektif bir nedene dayanıyor olması,
 - İdare aleyhindeki mahkeme kararının, başka işlemler hakkında da idare aleyhine karar verilmesine yol açacak olması (zincirleme etki),
 - İdare aleyhindeki mahkeme kararının birden fazla alt sistemi etkiliyor olması,
- idarenin olumsuz geribildirim mesajının önemini değerlendirmesinde dikkate alması gereken faktörlerdir.

Mahkeme kararları ile ortaya çıkan geribildirim mesajının, –önemine ilave olarak- gücünü etkileyen çeşitli faktörler bulunmaktadır. Bunlar, -idare geribildirim mesajını önemli görse bile- düzeltici önlemlerin alınmasını olumsuz biçimde etkileyebilmektedir. Bu faktörler; yargısal denetimin sınırlılıkları, yargısal çözümün değişkenliği, sistemin mahkeme kararlarını algılama ve değerlendirme biçimi ile ilgilidir. Faktörlerin aşığıdaki biçimde sayılması mümkündür:

- Mahkemelerin resen harekete geçememeleri, yargısal denetimin ancak mahkemeye başvuru olur ise mümkün olabilmesi[12],
 - Mahkemelerin önlerine getirilen uyumsuzluk konusunda ancak hukuka uygunluk denetimi yapabilmeleri[13],
 - Mahkeme kararları ile oluşan yargısal çözümlerin değişken olması, aynı konuda birbirinden farklı çözümlerin üretilebilmesi, üretilen çözümlerin zaman içinde değişebilmesi,
 - İdarenin;
- Mahkeme kararlarındaki çözümü, sistemine aykırı olarak değerlendirmesi,
- Mahkeme kararlarının yürürlükteki mevzuat ile açıkça çeliştiniğini değerlendirmesi,
- Mahkeme kararlarının, kendisine tanınan takdir hakkını aksi yönde kullanabilme yetkisini ortadan kaldırmayacağını değerlendirmesi,
- Mahkeme kararlarının gerektirdiği düzenlemeleri çok zahmetli ve/veya riskli görmesi,
- İdarede geribildirim mekanizmasını bilinçle işletecek kurumsal bir yapının oluşturulmaması,

Yukarıda belirtilen mahkeme kararlarının değişkenliği, bu kararların sisteme ve yürürlükteki mevzuata aykırı görülmesi, alınacak tedbirlerin doğurabileceği riskler ve işyükü, düzeltici tedbirlerin alınmama nedenleri olarak ileri sürülebilecek gerekçelerdir. Bu doğrultuda idarenin; aleyhindeki her mahkeme kararı üzerine etkin düzeltici tedbirleri alması gerektiğini belirtmek mümkün olmayabilir. Ancak idarenin; mahkeme kararları ile oluşan her geribildirim mesajının farkına varması, bu mesajı anlamlandırması ve yapılması gerekene bilinçle karar vermesi gerekir. Bu konuda, sübjektif, tutarlı olmayan davranışlar yerine; kurumsal bir bilinç, sistematik bir sürecin oluşturulması gereklidir. Olumsuz geribildirim mesajını benzer faaliyetler açısından sistematik biçimde değerlendirebilecek mekanizmalara sahip olmaması idarenin, düzeltici önlemler almayı uygun görebileceği geribildirim mesajlarını da değerlendirememesine neden olabilmektedir.

İdarenin geribildirim mekanizmasını kurumsallaştırması gerekir. Bunun için idare ilk olarak, geribildirim mekanizmasını işletebilmek için yürütülmesi gerekli olan görevleri belirleyen bir mevzuat düzenlemesi yapmalıdır. Tercihen, uygun bir

birimin kuruluş, görev ve çalışma yönetmeliğine madde ilavesi yaparak, geribildirim mekanizmasını sürekli, kaçınılmaz, denetlenebilir bir görev olarak düzenlemek, böylece kurumsallaşmanın temelini atmak mümkündür. Bu mevzuat düzenlemesi aşağıdaki gibi yapılabilir.

“Mahkeme kararlarının sisteme geribildirimi

MADDE ...- (1)İptal ve tam yargı davalarında idare aleyhine verilen mahkeme kararlarının sisteme geribildirim süreci aşağıdaki biçimde işletilir.

- a)Mahkeme kararının konusunu teşkil eden idari faaliyetin tekrarlanabilir olup olmadığı öncelikle belirlenir.
- b)Tekrarlanabilir nitelikteki idari faaliyetler; sayı, miktar, objektif neden, zincirleme etki ve alt sistem boyutları dikkate alınarak değerlendirilir ve geribildirim önem derecesi tespit edilir.
- c) Düzeltici önlemlere karar vermeden önce, aleyhe mahkeme kararlarının; yargı sürecinin hangi aşamasında verildiği, sistemin yapı ve işleyişine aykırılığı, yürürlükteki mevzuat ile çelişkisi, alınabilecek düzeltici önlemlerin riski ve işyükü dikkate alınır. Düzeltici önlem almak yerine; savunmaları revize etmek gibi, aleyhe kararların tekerrür etmesini önleyebilecek diğer yollara başvurulması da uygun görülebilir.
- ç)Düzeltici önlemler veya başvurulacak diğer yollara karar verilir ise; kararların nasıl ve hangi birim tarafından uygulanması gerektiği belirlenir. Kararlar uygulanır veya uygulamaya konulması için ilgili birime bildirilir.
- d)Uygulama sonuçları ve bunların yeni açılan davalara etkisi periyodik olarak izlenir. Yıllık raporlar hazırlanarak, birim yöneticisine arz edilir.
- e)İdari yargı dışında, Anayasa Mahkemesi, hukuk mahkemeleri, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi veya diğer mahkemeler tarafından verilen kararlar için; ilgili idari faaliyet açısından bu maddenin işletilmesini gerektirdiği oranda, aynı süreçler yürütülür.”

Yürürlüğe sokulacak mevzuat ile kurumsal geribildirim mekanizmasının temeli atılmış olur. Kurumsallaşma; eğitilmiş personel istihdamı, veri iletişim altyapısının oluşturulması ve iş süreçlerinin işletilmesi ile zaman içinde güçlenir.

- [1] Doğan Nadi Leblebici, “Örgüt Kuramının Temelleri”, C.Ü. İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, Cilt 9, Sayı 1, 2008, s.124,
- [2] Daniel Katz ve Robert L. Kahn, *Örgütlerin Toplumsal Psikolojisi*, Todaie Yayınları, Ankara, 1977, s.19,
- [3] 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname, R.G: 2.11.2011/28103, m.2/ç,
- [4] D. Katz ve R. L. Kahn, 1977, s.23-24,
- [5] İptal kararının sonuçları için bak: A. Şeref Gözübüyük, *Yönetsel Yargı*, 29. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2009, s.245,
- [6] Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, R.G: 9.11.1982/17863 (Mükerrer), m.2; Ö. İzgi ve Z. Gören, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu*, TBMM Basımevi, c.1, Ankara, 2002, s. 54; Ender Ethem Atay, *İdare Hukuku*, Turhan Kitabevi, 3. Bası, Ankara, 2012, s. 101-102;
- [7] Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, R.G: 9.11.1982/17863 (Mükerrer), m.125,
- [8] Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Ekin Yayınevi, 7. Baskı, Bursa 2009, s. 93,
- [9] Anayasa’da, idarenin her türlü işlemine karşı yargı yolunun açık olması hükmüne istisna getirilmiştir. Bunlar: Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler (Any. m.105/2, 125/2); Yüksek Askerî Şûranın kararları (Ancak Yüksek Askerî Şûranın terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma hariç her türlü ilişik kesme kararlarına karşı yargı

yolu açıktır.)(*Any, m.125/2*); Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu kararları (meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar hariç) (*Any, m.159/10*).

[10] 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu, *R.G:20.01.1982/17580*, m.28/1; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, *R.G: 9.11.1982/17863 (Mükerrer)*, m.138/3,

[11] A. Ő. Gözübüyük ve T. Tan, İdari Yargılama Hukuku, *İdare Hukuku*, Cilt 2, 2008, s.641, 645,

[12] Kemal Gözler, *Devletin Genel Teorisi*, Ekin Yayınevi, 2. Baskı, Bursa 2009, s.319,

[13] Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, *R.G: 9.11.1982/17863 (Mükerrer)*, m. 125/4; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu, *R.G:20.01.1982/17580*, m. 2/2,