

GÖREVLİ OLMAYAN YARGI YERİNE BAŞVURULMASI HALİNDE İDARİ DAVA AÇMA SÜRESİ SORUNU VE AIHM'NİN MESUTOĞLU/TÜRKİYE KARARI

*Time of Filing an Administrative Case When an Application Has Been Made to
an Incompetent Judicial Authority and the Judgment of Mesutoğlu v. Turkey of
the European Court of Human Rights*

Şenol COŞKUN *

ÖZET

Bir yargı yerine erişim güvencesi, adil yargılanma hakkının ön şartıdır. Mahkemeye erişim mutlak ve sınırsız değildir. Devletler tarafından değişen şartlara ve gereksinimlere göre, hakkın özüne zarar vermeyecek biçimde kısıtlamalar getirilebilir. Yasa koyucu tarafından getirilecek olan sınırlamalara ilişkin mevzuatı yorumlama görevi ilk derece mahkemelerine ve yüksek yargı mercilerine düşmektedir. Bu mahkemeler mevzuatı ve özellikle usul kurallarını somut olaya uygularken ne abartılı bir esneklikten yana olmalı ne de aşırı şekilci davranarak işin özünü kaçırmalıdır. Mahkemeye erişim hakkı zedelenmemelidir.

İdari yargının görevli olmasına rağmen, yanlışlıkla düşerek görevsiz yargı yerinde (adli veya askeri) açılan davalar üzerine, İdari Yargılama Usulü Yasasının 9.maddesi uygulama alanı bulacaktır. Görevsiz yargı yerinin, mevzuatta olmayan bir biçimde görevsizlik kararı sonrası dava dosyasını idari mahkemeye göndermesi ve yanlış olan bu uygulamanın ortaya çıkarttığı birtakım sorunlar gündeme gelmektedir. İdari mahkemelerin geliştirdiği içtihatlarla bu sorunlara getirdiği çözüm önerileri olduğu gibi, bu konuda katı idari yargı uygulamaları da vardır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, usul kurallarının çok katı bir biçimde uygulanması nedeniyle, davacıların mahkemeye erişim haklarından yoksun bırakıldığından bahisle ihlal kararı verdiği Mesutoğlu/Türkiye kararı, idari yargıçlar için yol gösterici niteliktedir.

Anahtar Kelimeler: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Adil Yargılanma Hakkı, Mahkemeye Erişim Hakkı, Görevsizlik Kararı, Dava Açma Süresi

ABSTRACT

Access to a court is a precondition of the right to a fair trial. However, access to a court is not absolute and without limits. States may introduce restrictions on this right

* Hakim; Van Bölge İdare Mahkemesi Üyesi – senol.coskun@adalet.gov.tr

depending on changing circumstances and needs; but these restrictions should not damage the spirit of this right. It is the duty of the first instance and high courts to interpret the legislation on such restrictions. When applying the legislation and especially the rules of procedure to specific matters, the courts should avoid excessive flexibility and also the risk of missing the substance by emphasizing the formal aspects too much. The right to access a court should not be injured.

Article 9 of the Code of Administrative Procedure is applicable to cases filed by mistake before civil or military courts which lack competence rather than the competent administrative courts. After rendering a decision of incompetence, the respective court refers the case file to an administrative court, which has no legal basis and leads to various issues in practice. In addition to the administrative case-law, one also finds strict practices by the administrative judiciary. The judgment of the European Court of Human Rights in *Mesutoğlu v. Turkey* where the Court held that the applicants were deprived of the right to access to a court as the procedural rules were applied very strictly will provide guidance to administrative judges.

Keywords: European Court of Human Rights, Right to a fair trial, Right to access to a court, Decision of incompetence, Time of filing a case



GİRİŞ

Yargılama hukukunda süreler hakların ve yetkilerin kazanılması, kullanılması ve kaybedilmesi bakımından oldukça fazla önem taşımaktadırlar. Bu açıdan bakıldığında dava açma sürelerinin, ilgilinin hak arama hürriyeti kapsamında mahkemeye erişim hakkını kullanabilmesi bakımından getirilmiş zaman sınırlamasını ifade ettiğini söylemek mümkündür. İlgili, yasada öngörülen zaman dilimi içerisinde dava açma hakkını kullanmadığı takdirde bu hakkını kaybetmektedir.¹

İdari işlem ve eylemden kaynaklanan davaların, adli yargı mahkemelerinde görülmekte olan kimi davalar ile benzerlik göstermesi, kimi uyuşmazlıkların idari işlemde kaynaklansa da yasal düzenleme gereği adli mahkemelerde görülmesi nedeniyle, hak veya menfaatleri zedelenen davacı hangi yargı merciine başvuracağı konusunda yanılgıya düşebilmektedir. Görevsiz yargı yeri de zaman zaman ilgilileri yanlış yönlendirmektedir.² Yargı merciinin

¹ İdari yargıda dava açma süreleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **A. Şeref Gözübüyük/Turgut Tan**, *İdare Hukuku 2 İdari Yargılama Hukuku*, Ankara 2008, 943 vd. **Gürsel Kaplan**, *İdari Yargıda Dava Açma Süreleri*, Ankara 2009; **Turgut Candan**, *İdari Yargılama Usulü Kanunu*, Ankara 2009, 319 vd.

² D. 10.D. 1.7.2009, E.2009/5891, K.2009/7313.

verdiği kararla davacıyı yanlış yönlendirmiş olması ve davacının da bu karar doğrultusunda hareket etmesi hak kayıplarına neden olmaktadır.

İdari yargıya özgü özellikleri bulunan iptal davalarında, yasalarla belirlenen iptal sebepleri dışında iptal davasının kabul şartı olarak ön şartlar mevcuttur. Bunlardan biri de görev şartıdır.³ Bu kapsamda, uyuşmazlık önüne gelen Mahkeme, kendini görevli görmüyorsa, dava dilekçesi davalı idareye tebliğ edilmeden Mahkemece görev ret kararı verilmelidir.⁴ İdari yargının görev alanına girmeyen bir dava baştan kabul edilmemeli ve dava dosyası tekemmüle tabi tutulmamalıdır.⁵

Davaya konu edilmek istenilen uyuşmazlığın, hangi yargı düzeni içindeki hangi mahkemece çözüme kavuşturulması gerektiği hususunda ihtilaflar çıkmakta ve farklı yargı düzenleri arasında çıkan olumsuz görev uyuşmazlıkları, nihayetinde Uyuşmazlık Mahkemesinin vereceği karara göre çözüme kavuşturulmaktadır.

Bu çalışmamızda, davaya konu uyuşmazlığı çözmekte genel idari yargı mercilerinin görevli olduğu ama ilgili tarafından başvurulacak yargı yolunda hataya düşülerek adli yargı mercileri nezdinde açılan davaların, adli mahkemelerce kendi görev alanlarına girmediğinden bahisle verilen görevsizlik kararları, bu kararlar üzerine dava dosyalarının uyuşmazlığı çözmeye görevli genel idari yargı merciine re'sen veya davacı tarafın talebi üzerine gönderilip gönderilemeyeceği, adli mahkemelerin görevsizlik kararlarında davacının yanlış yönlendirmesi hali, dava açma süresi ile ilgili ortaya çıkabilecek sorunlar, 2577 sayılı Yasanın 9.maddesinde düzenlenen görevsiz yargı yerine başvurulması hali üzerinde durulacaktır.

Bu bağlamda adli yargı mercileri tarafından verilen ve yargı kolunun değişmesi sonucunu doğuran görevsizlik kararları üzerine, dosya kendisine gönderilen idari yargı mercilerinin uygulaması, ilk derece idari yargı mercileri, Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararları ışığında ele alınacaktır.

³ D. 8. D. 01.02.2001, E.1999/2834, K.2001/449.

⁴ D. 5.D. 24.10.2011, E.2011/4275, K.2011/5758.

⁵ D. 10.D. 12.10.1995, E.1995/472, K.1995/4377.

I. GÖREVLİ OLMAYAN YARGI DÜZENİ İÇİNDE YER ALAN MAHKEMELERE BAŞVURULMASI (İYUK md.9)

Görev, bir yargı yerinin dava konusu yönünden yetkili olması durumunu ifade etmektedir.⁶ Diğer bir anlatımla görev kavramı belli bir davaya hangi yargı yerinde bakılacağını anlatmak üzere kullanılır. Uyuşmazlık konusu itibariyle, davanın hangi yargı kolunda(düzeninde) ve o yargı kolu içinde yer alan mahkemelerden hangisinde görüleceği görev kurallarıyla belirlenir.⁷

1982 Anayasasının 142. maddesinde, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenleneceği kuralına yer verilmiştir. Görev konusunun kanunla belirlenmesi Anayasal bir ilke olan *doğal hakim ilkesinin* zorunlu bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır.⁸

İYUK'un 9/1. maddesinde, çözümlenmesi Danıştay'ın, idare ve Vergi Mahkemelerinin görevlerine girdiği halde, adli ve askeri yargı yerlerine açılmış bulunan davaların görev noktasından reddi halinde, bu husustaki kararların kesinleşmesini izleyen günden itibaren otuz gün içinde görevli mahkemede dava açılabilceği, görevsiz yargı merciine başvurma tarihinin Danıştay'a, İdare ve Vergi Mahkemelerine başvurma tarihi olarak kabul edileceği kurala bağlanmıştır.

İYUK'un 9.maddesi, ilgililerin görevli idari yargı yerine başvuru haklarını kanunda belirlenen şartlar çerçevesinde güvence altına almaktadır.⁹ Bu maddenin uygulanabilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekmektedir.

A. Yanlış Yargı Yerinde Açılan Davanın da, İdari Dava Açma Süresi İçinde Açılmasının Gerekliliği

Buna göre söz konusu uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması görevi genel idari yargı düzeninin görev alanına girmesine rağmen, adli veya askeri mahkemelerde açılan davanın, öncelikle davaya konu edilen uyuşmazlık için öngörülen süre içerisinde dava konusu edilmesi gerekmektedir. Aksi halde görevsizlik kararı

⁶ A.Şeref Gözübüyük/Güven Dinçer, *İdari Yargılama Usulü*, Ankara 2001, 418; Celal Karavelioğlu, *İdari Yargılama Usulü kanunu*, Ankara 2009, 521; Gözübüyük/Tan, 133; Candan, 486.

⁷ Kazım Yenice/ Esin Yüksel; *İdari Yargılama Usulü Kanunu*, Ankara 1983, 264.

⁸ Zülal Öztürk/Alpaslan Azapağası, "Yargı Yolunu Değiştiren Görevsizlik Kararları Nedeniyle Adli ve İdari Yargı Mercileri Arasında Yaşanan Sorunlar ve Çözüm Önerileri", Terazi Hukuk Dergisi, S.5, 2007, 49.

⁹ Candan, 397.

üzerine kararın kesinleşmesinden itibaren otuz gün içinde idari yargı yerinde dava açılrsa dahi, dava süreaşımı yönünden reddedilecektir.¹⁰

“...idari eylemlerden dolayı hakları ihlal edilenlerin eylemi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde davalı idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini talep etmesi bu istemin reddi halinde veya isteğe altmış gün içinde cevap verilmezse bu sürenin bittiği tarihten itibaren altmış gün içinde dava açılması gerekirken, uyuşmazlık konusu olayda 30.03.2002 tarihinde gerçekleşen ölüm olayı üzerine 30.03.2002 tarihinden itibaren bir yıl içinde ve en son 30.03.2003 tarihine kadar davalı idareye başvurarak dava açılması gerekirken, bir yıllık sürenin geçirilmesinden sonra 10.06.2003 tarihinde (görevsiz yargı merciine başvurma tarihi idare mahkemesine başvurma tarihi olarak kabul edileceğinden) kayıtlara giren dilekçe ile açılan davanın süreaşımı nedeniyle esasını inceleme olanağı bulunmadığı sonucuna varılmıştır”¹¹

Görevsiz yargı yerine başvuru tarihi, görevli olan genel idari yargı yerine başvuru tarihi olarak kabul edilir. Aksi yönde bir düşünce, idari dava açma süresini geçirmiş olan ilgilinin, görevli olmayan yargı yerine başvurmak suretiyle geçmiş olan idari dava açma süresini yeniden canlandırmasına yol açacaktır ki, kanun koyucunun buna mahal bırakmamak için böyle bir kural getirdiği hususunda tereddüt yoktur.

B. İdari Eylemden Kaynaklanan Tam Yargı Davaları ve 9.Madde Uygulaması

2577 sayılı Yasada idari işlemler üzerine doğrudan tam yargı davası açılmasına imkan tanınırken(İYUK md.12), idari eylemlerden dolayı tam yargı davası (tazminat davası) açılabilmesi ön karar alma şartına bağlanmıştır. İdari eylemler nedeniyle hakları ihlal edilenlerin, idari dava açmadan önce bu eylemleri öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl içerisinde ilgili idareye başvurmaları ve ön karar almaları gerekmektedir. Yapılan başvurunun kısmen veya tamamen yerine getirilmemesi halinde dava yoluna başvurabileceklerdir. Bu başvuru şartı, adli veya askeri yargı yerlerinde açılan ve davanın genel idari mahkemelerin görevli olduğundan bahisle verilen görevsizlik kararına istinaden idari yargıda dava açılması halinde aranmayacaktır (İYUK md.13).

Bir yıllık süre kimi davalarda zarar miktarının olay anında bilinmemesi nedeniyle, zararın kesin olarak ortaya çıktığı tarihten itibaren başlatılmalıdır.

¹⁰ İstanbul 2. İdare Mahkemesi, 29.4.2011, E.2010/2059, K.2011/989.

¹¹ İstanbul 2.İdare Mahkemesi, 15.5.2008, E.2008/235, K.2008/895.

Özellikle süregelen zararlardaki dava açma süresinin başlangıcı, hak kaybına neden olunmaması amacıyla yargı mercilerince titizlikle incelenmelidir. Zararı doğuran ilk eylem tarihinden itibaren bir yıllık süre hesaplanarak hemen süre ret kararı verilmemelidir. Zararın kesin olarak ortaya çıktığı tarih araştırılmalıdır.¹²

Peki, idari eylemden kaynaklanan ve görevli olmayan yargı yerinde 13.maddedeki bir yıllık süre içerisinde açılan tam yargı davaları, davanın görev yönünden reddi üzerine, kararın kesinleşmesini izleyen otuz günlük süre geçirildikten sonra idari yargıda dava açılmışsa, dava yine de süresinde kabul edilebilir mi?

İYUK'un 9/2 maddesinde, adli veya askeri yargı yerlerine açılan ve görevsizlik sebebiyle reddedilen davalarda, görevsizlik kararının kesinleşmesinden sonra otuz günlük süre geçirilmiş olsa dahi, idari dava açılması için öngörülen süre henüz dolmamış ise, bu süre içinde idari dava açılabilceği kuralına yer verilmiştir.

"Yasal kuralların bu nitelikleri, bir yıllık sürenin hak düşürücü özelliğinin dava açma süresini belirleyen temel süre olduğun da kuşkuyla yer bırakmamaktadır. Başka bir aktarımla tam yargı davasının açılmasına ilişkin önde gelen ilke, davacı olma iradesinin eylemi izleyen bir yıl içinde sergilenmesidir.

*(...)eylem tarihinden itibaren bir yıllık süre dolmadan idare mahkemesinde dava açıldığı tartışmasızdır. Adli yargı yerince verilen görev ret kararının kesinleşmesinden sonraki otuz günlük süre geçirilmiş ise de, 2577 sayılı Yasanın 13. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen bir yıllık süre dolmadan açılan bu davanın aynı Yasanın 9. maddesinin 2. fıkrası karşısında süresinde olduğunun kabulü gerektiğinden, İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığına..."*¹³

Danıştay bu kararıyla, idari eylemle hakkı ihlal edilen davacının, uğradığı zararın tazmini istemiyle açtığı tam yargı davasında, davacı olma iradesinin eylemden itibaren bir yıl içinde sergilenmesini temel ilke olarak kabul etmiştir. Görevsiz yargı yerinde açılan davanın görevden reddi üzerine, kesinleşmeyi izleyen otuz günlük süreden sonra idari yargıda dava yenilenmiş ise de, eylem

¹² "...zararın kesin olarak ortaya çıktığı 7.12.2005 tarihinden(son patlama tarihi) itibaren 1 yıl içinde görevsiz yargı yerinde açılan davanın görev yönünden reddi üzerine, 2577 sayılı Yasanın 9. maddesi uyarınca 30 gün içinde idari yargı yerinde açılan davada süre aşımı bulunmadığına..." D. 10. D. 11.1.2011, E.2009/15397, K:2011/18.

¹³ D. 8. D. 23.8.2000, E.2001/825, K.2001/3069; D. 10.D. 20.11.2006, E.2003/3454, K.2006/6592 sayılı kararı da aynı yöndedir.

tarihinden itibaren (olayda 2.9.1999'dan) bir yıl içinde idari yargı yerinde (23.8.2000) dava açılarak dava açma iradesi ortaya konulduğundan, haklı olarak davanın süresi içinde açıldığına karar vermiştir.

C. Görevli Olmayan Yargı Yerince Verilen Kararın, Görevsizlik Kararı Olmasının Gerekliliği

Görevsiz yargı yeri, adli veya askeri yargı yeridir. Uygulamada, ilgililer tarafından idari uyuşmazlıklar, sehven ve çoğunlukla da adli mahkemelerde dava konusu edildiğinden, çalışmamızda görevsiz yargı yeri olan adli mahkemelerin verdiği kararlar üzerinde daha çok durulmuştur.

İYUK'un 9.maddesinin uygulanabilmesi için, görevsiz yargı merci tarafından verilen bir *görevsizlik kararı* bulunmalıdır. Görevsiz yargı mercii tarafından davanın *esasına ilişkin* olarak verilen *ve görev konusuyla ilgisi bulunmayan* kararlar üzerine otuz gün içinde idari yargı yerinde açılan davalarda, İYUK'un 9.maddesinin uygulanma imkanı bulunmamaktadır. Böyle bir durumda, bu madde uyarınca süre aşımı nedeniyle davanın reddine karar verilemeyecektir.¹⁴

Görevsiz yargı yerince, uyuşmazlığa konu davada görevli olmadığı halde, görevsizlik kararı verilmez de *davanın esası hakkında karar verilirse*, ilgilinin özel süreden (30 gün) yararlanabilmesi için, görevsizlik kararına karşı kanun yoluna başvurusu, üst yargı yerince de görevsizlik kararının bozularak dosyanın mahkemesine iade edilmesi, mahkemesince görevsizlik kararı verilmiş olması gerekmektedir.¹⁵

D. Görevsizlik Kararının Kesinleşmiş Olması

Görevli olmayan yargı yerince verilen görevsizlik kararının ilgiliye tebliği üzerine, kanun yoluna başvurulmayarak ya da kanun yoluna başvurulmuş ise yüksek yargı merciince onanarak kararın kesinleşmiş olması gerekmektedir. Kesinleşmeden itibaren İYUK'un 9.maddesindeki otuz günlük süre hesaplanmalıdır.

"Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görev ret kararı davacıya 19.2.2008 tarihinde tebliğ edildiğinden ve onbeş günlük karar düzeltme isteminde bulunma süresi 5.3.2008 tarihinde dolduğundan, 5.3.2008 tarihi mesai bitimi itibarıyla karar

¹⁴ "...Dosyada mevcut olan ve mahkemenin hükmüne esas aldığı Bakırköy 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin kararı bir görev ret kararı olmayıp esastan redde ilişkin bir karar olup 2577 sayılı Yasanın 9. maddesinin uygulanarak davanın süreaşımı yönünden reddinde isabet bulunmamaktadır..." D. 6. D. 7.6.2006, E.2004/2902, K.2006/3020

¹⁵ İstanbul 5.İdare Mahkemesi, E.2008/1482, K.2009/545.

kesinleşmiş bulunmaktadır. Bu durumda, bu tarihten itibaren 2577 sayılı Kanun'un 9.maddesinde otuz gün olarak öngörülen idari yargıda dava açma süreci başlamış olup, 25.3.2008 tarihinde yasada öngörülen süre içinde dava açıldığı anlaşıldığından, İdare Mahkemesince işin esası incelenerek karar verilmesi gerekirken davanın süre aşımı yönünden reddedilmesinde usule uyarlık bulunmamaktadır”¹⁶

Görevsizlik kararının kesinleştiği tarihi belirleme açısından, dosyaya bakmakta olan idari yargı merciine bu konuda önemli bir görev düşmektedir. Mahkeme, re'sen araştırma ilkesi çerçevesinde görevsizlik kararını veren mahkemeye yapacağı bir *ara karar* ile görevsizlik kararının kesinleşme tarihini sormalıdır. Mahkemeden kesinleşme şerhli kararın onaylı bir örneğini istemelidir. Görevsizlik kararının davacıya tebliğ tarihi ve kararın kesinleşme tarihi dava dosyasında belirsiz bırakılmamalıdır.¹⁷

Kesinleşme tarihinin ve bu nedenle otuz günlük sürenin başlangıç tarihinin belirsiz kalması halinde, ilk derece mahkemesi tarafından karara bağlanan dava dosyasında verilen kararın, kimi zaman oldukça uzun bir süre sonra Danıştay tarafından görevsizlik kararının kesinleşme tarihinin mahkemece araştırılması için, kararın bozulması yoluna gidilmekte ve yargılama tabiri caizse başa dönmektedir.¹⁸

Uygulamada davanın süresinde açılıp açılmadığının belirlenmesi ve esasına girmeden süre yönünden reddedilmemesi için, Mahkemelerce dilekçenin reddi için başka bir sebep var ise dilekçe ret kararı verilebilmektedir. Kararda dilekçenin reddinin nedenleri anlatıldıktan sonra, davacıdan görevsiz yargı yerinde açtığı dava ile ilgili bilgi ve karar da istenebilmektedir. Mahkemelerin yaptığı bu dilekçe ret kararı, hak arama hürriyeti çerçevesinde ilgiliyi koruyucu niteliktedir.¹⁹

E. Otuz Günlük Özel Sürenin Başlangıç Tarihi

Genel dava açma süresinin dışında bir süre olan ve İYUK'un 9.maddesinde öngörülen otuz günlük süreyi, *özel süre* olarak da adlandırabiliriz. Otuz günlük özel sürenin başlangıç tarihi, görevsizlik kararına karşı kanun yoluna

¹⁶ D. 11.D. 4.5.2010, E.2009/226, K.2010/3810.

¹⁷ D. 8.D. 18.1.2008, E.2007/8846, K.2008/221.

¹⁸ D. 6.D. 27.1.2010, E.2008/11358, K.2010/770.

¹⁹ İstanbul 8.İdare Mahkemesi 22.4.2009, E.2009/555, K.2009/702; Van 2.İdare Mahkemesi 02.02.2010, E.2010/86, K.2010/119; İstanbul 4.İdare Mahkemesi 16.5.2011, E.2011/943, K.2011/958.

başvurulmaksızın veya kanun yoluna başvurulması sonucu onanarak kararın kesinleşmesi üzerine ilgililerin tebliğ yoluyla bu kararı öğrendiği günü izleyen gündür.²⁰ Görevsiz yargı yerince verilen görev ret kararı, tarafların yokluğunda verilmiş ise, bu durum göz önüne alınarak, kararın davacı tarafa varsa, o tarihteki vekiline hangi tarihte tebliğ edildiği araştırılmalı ve tebliği izleyen günden itibaren otuz gün hesaplanmalıdır.²¹

İlgili, görevsizlik kararının kesinleşme tarihini izleyen günden itibaren otuz gün içinde görevli idari yargı yerinde davasını yenilemez ise, davanın esasına girilemeyecektir. Dava süreaşımı yönünden reddedilecektir.²²

*“...adli yargı yerinin görev ret kararının, Yargıtay’ca onanması üzerine kesinleştiği, onama kararının davacılar vekiline tebliğ edildiği 29.5.2002 tarihinden itibaren 2577 sayılı Yasanın 9.maddesinde öngörülen 30 gün içinde idari yargı yerinde dava açılması gerekirken, bu süreden sonra 8.7.2002 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle incelenme olanağı bulunmamaktadır...”*²³

Otuz günlük özel sürenin son günü, tatil gününe rastlarsa, süre tatil gününü izleyen çalışma gününün bitimine kadar uzayacaktır(İYUK md.8/2). Görevsiz yargı yeri tarafından verilen görevsizlik kararlarının, temyiz süresinin son gününün adli ara verme zamanına rastlaması halinde, temyiz süresi adli ara vermenin bitiminden itibaren yedi gün uzamış sayılacaktır. Özellikle temyiz edilmeksizin kesinleşen görevsizlik kararlarında bu durum gözden kaçırılmamalıdır. Zira görevsizlik kararı temyiz edilmez ve temyiz süresinin son günü adli ara verme zamanına rastlar ise, görevsizlik kararı adli ara vermenin bitiminden itibaren yedinci günün bitiminde kesinleşecektir. Otuz günlük özel süre de kararın kesinleşmesinden itibaren başlatılacaktır.²⁴

II. GÖREVLİ İDARİ YARGI YERİNE DAVA AÇILMASI USULÜ

Göreve ilişkin kararın, işbölümü esasına göre veya yargı yolu bakımından verilmiş olması farklı sonuçları da beraberinde getirmektedir. Yargı yolunu değiştiren görevsizlik kararı verilmesi durumunda, görevli olduğu işaret edilen

²⁰ D. 6.D. 26.10.2010, E.2008/11225, K.2010/9818.

²¹ D. 8.D. 18.1.2008, E.2007/8846, K.2008/221.

²² D. 10.D. 17.1.2012, E.2008/10526, K.2012/18; D. 8.D. 6.7.2009, E.2009/3899, K.2009/4487.

²³ D. 10. D. 8.4.2009, E.2006/5782, K.2009/2699.

²⁴ D. 8.D. 20.11.2001, E.2001/3013, K.2001/5119; D. 10.D. 17.5.1990, E.1988/828, K.1990/1111.

yargı yerinde, *yargı yerinin uyguladığı usul kurallarına uygun olarak yeniden dava açılması zorunlu* bulunmaktadır.²⁵

İlgili, görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren otuz gün içinde uyumsuzluğu çözmeye görevli ve yetkili olan idari yargı yerinde davasını açmalıdır. Türk idari yargı sisteminde geçerli bulunan yazılılık ilkesinin gereği olarak, idari yargı mercilerinde dava açacak olan kişi ya da kişiler, davalarını *yazılı dilekçelerle* açmak durumundadırlar.

Dava dilekçesi idari yargı merciine hitaben yazılmış olmalıdır. Dilekçeler²⁶ idari yargıdaki dava türlerinin de niteliği gereği 2577 sayılı Yasa'nın 3. maddesine uygun olarak hazırlanmış olmalıdır. Dava dilekçesi 2577 sayılı Yasa'nın 4.maddesinde belirtilen yerlere²⁷ verilerek, görevli ve yetkili idari yargı yerinde yeniden dava açılmalıdır.

İYUK'un 9.maddesinde, görevsizlik kararı üzerine idari yargıda yeniden dava açılması öngörülmüş ve görevsiz yargı yerine başvuru tarihinin dava açılma tarihi olarak esas alınacağına belirtilmiştir. Bu hususlar dışında, adli yargıdaki dava dilekçesinin idari yargıda esas alınacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir. Bu nedenle ilgililerin görevsizlik kararı üzerine süresinde idari yargı yerinde açtıkları tam yargı davalarında, görevsiz yargı yerindeki tazminat istemlerinden farklı tazminat isteminde bulunabilecekleri sonucuna varılabilir.²⁸ Adli yargıdaki tazminat miktarından daha fazla talepte bulunulmuş olsa dahi,²⁹ bu durum davanın genişletilmesi sayılmayacaktır.³⁰

²⁵ Uyuşmazlık Mahkemesi, 3.4.2006, E.2006/36, K.2006/40;DİDDK., 31.5.2007, E.2006/4713, K.2007/1302.

²⁶ İdari yargıda usulüne uygun dilekçe için dava dilekçesinde bulunması gereken özellikler ve dilekçe ret sebepleri konusunda geniş bilgi için bkz. **Şenol Coşkun/Şevki Davut**, "Yargı Kararları Işığında İdari Yargıda Dilekçe Ret Sebepleri", İstanbul Barosu Dergisi, C.84, 2010/4, 2173-2216.

²⁷ Özellikle İstanbul'da yaşanan, örneğin Kadıköy Asliye Hukuk Mahkemesi kanalıyla dava dilekçesi gönderilmesi halinde, davanın açılış tarihinin idari mahkemenin kaydına girdiği tarih mi, örnekte olduğu gibi asliye hukuk mahkemesine verildiği tarih mi şeklindeki tartışmalar ve süresinde açıldığı kabul edilmeyen davalar nedeniyle oluşan hak kayıplarının önüne geçmek amacıyla 2577 sayılı Yasanın 4.maddesine *büyükşehir belediyesi sınırları içerisinde kalıp kalmadığına bakılmaksızın* ibaresi eklenmiştir.

²⁸ DİDDK. 12.01.2001, E.1999/1171, K.2001/1; DİDDK. 24.12.2009, E.2006/149, K.2009/3386; D. 6.D. 09.01.2009, E.2006/4922, K.2009/36;D. 10.D. 23.6.2004, E.2003/2160, K.2004/5560.

²⁹ İdari yargıda ıslah için bkz. **Şefik Karakış**; "İdari Yargıda Islah Üzerine Bir AİHM Kararı Okçu/Türkiye, 21 Temmuz 2009 (no 39515/03)", Güncel Hukuk Dergisi, Aralık 2009/12, 62-65.

³⁰ D. 8.D. 25.4.2001, E.2000/3359, K.2001/1915; D. 11.D. 27.2.2004, E.2001/4405, K.2004/943.

A. Otuz Günlük Özel Süre Başlamadan (Erken) Dava Açılabilir mi?

Görevsizlik kararı üzerine idari yargı yerinde açılacak davanın, otuz günlük süre içerisinde açılması gerektiğinden ve görevsizlik kararının kesinleşmesinden sonra otuz günlük süre geçirilmiş olsa dahi, idari dava açılması için öngörülen süre henüz dolmamış ise bu süre içinde de idari dava açılabilceğinden ve bu konudaki Danıştay kararından yukarıda bahsettik.³¹

Şayet otuz günlük özel süre başlamadan idari yargı merciinde dava açılmış ise, örneğin görevsizlik kararı ilgili tarafından tebliğ alındıktan sonra, görevsizlik kararının kesinleşmesi beklenmeden, kararın tebliğini izleyen 10.günde idari mahkemede dava açılmış ise, davanın erken açıldığından bahisle davanın reddine karar verilebilir mi?

Hak arama özgürlüğü çerçevesinde düşünüldüğünde, böyle bir durumda idari mahkeme, görevsizlik kararını veren mahkemeye yapacağı bir ara karar ile görevsizlik kararına karşı kanun yoluna başvurulup başvurulmadığını sormalıdır. Başvurulmadıysa kesinleşme şerhli görevsizlik kararını istemelidir. Görevsiz mahkemenin ara karara vereceği cevaba göre hareket edilmelidir. Kararın kanun yoluna başvurulmayarak kesinleştiğinin anlaşılması halinde, bakılmakta olan davanın süresinde açıldığı kabul edilmelidir. Diğer şartları taşıyorsa dava dosyası esastan karar verilmek üzere tekemmül ettirilmelidir.

İYUK'un 9.maddesinde yer olan otuz günlük özel dava açma süresi, görevsizlik kararının kesinleşmesinden sonra görevli idari yargı yerinde açılacak dava için kanun koyucu tarafından öngörülen son dava açma tarihidir. Bu tarihten önce dava açılmasına engel bir düzenleme olmadığı kanısındayım. Mükerrer dava olmaması açısından, İdari Mahkeme, yapacağı ilk incelemeye esas ara karar ile görevsizlik kararının kesinleşmesi durumunu açıklığa kavuşturmalıdır. İlk derece mahkemelerinin genel uygulaması da bu doğrultudadır. Danıştay'ın da vaktinden önce açılan davalarda, hak arama özgürlüğü çerçevesinde davacı lehine verdiği kararları bulunmaktadır.³²

“...adli yargı yerinde verilen görev ret kararı 20.12.2000 gününde kesinleşmiş olup, 2577 sayılı Yasanın 9. maddesi uyarınca, kararın onanmasına ilişkin Yargıtay ilamının davacıya tebliği üzerine 30 gün içerisinde dava açılabilceği tartışmasız olduğundan, adli yargı yerinde verilen görev ret kararı henüz

³¹ D. 8. D. 12.06.2001, E.2001/825, K.2001/3069. Bkz çalışmamızın 'İdari Eylemden Kaynaklanan Tam Yargı Davaları ve 9. Madde Uygulaması' başlığı.

³² D. 6.D. 30.9.1996, E.1995/554, K.1996/4007.

*kesinleşmeden idari yargıda vaktinden önce 18.8.2000 gününde açılan davanın süresinden sonra açıldığı gerekçesiyle süre yönünden reddedilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır...*³³

Doktrinde de, idari yargı merciinin, dava karara bağlanmadan önce, görevsizlik kararının kesinleşmesini yeterli sayması gerektiği savunulmaktadır.³⁴ Aksi takdirde kanun koyucu tarafından davacıya verilen yeni dava açma hakkı, davacının aleyhine sonuç doğuracaktır ki, kanun koyucunun amacının bu olmadığı aşıkardır. Bu maddenin konuluş amacının yargıya erişimi kolaylaştırmaktır. Bu nedenle kararın kesinleşmesi beklenmeden erken açılan davalar, hemen reddedilmemelidir. Re'sen araştırma ilkesi çerçevesinde yapılacak ara kararlar ve başkaca bir dilekçe ret sebebinin bulunması halinde 'dilekçenin reddi' kararı ile görevsizlik kararının kesinleşmesi hali netleştirilmelidir.

Görevsizlik kararını tebellüğ eden davacı, temyiz süresi içinde hem idari yargıda davayı yenilemiş, hem de süresi içinde karara karşı görevsiz mahkemenin görevli olduğundan bahisle kanun yoluna başvurmuş ise ne olacak?

Bu ihtimalde, davaya bakmakta olan idari mahkeme, öncelikle yukarıda belirttiğimiz şekilde ara karar yapmalı ve görevsizlik kararının kesinleşip kesinleşmediğini, karara karşı üst yargı merciine başvurulup başvurulmadığını açıklığa kavuşturulmalıdır. Ara karara verilen cevaptan, davacının idari yargıda davasını yenilemekle birlikte, aynı zamanda görevsizlik kararına karşı üst yargı merciine başvurmuş olduğunun anlaşılması durumunda, aynı maddi olay sebebiyle, tarafları, konusu aynı olan iki yargı yerinde iki ayrı dava açıldığından, davanın incelenmeksizin reddine karar verilecektir.³⁵

B. Görevsizlik Kararı Üzerine Görevsiz Yargı Yeri Dava Dosyasını Görevli Yargı Yerine Gönderebilir mi?

Aynı yargı düzeninde bulunan bir diğer yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilen görevsizlik kararları ve bu kararların dayanağı niteliğindeki usul hukuku kuralları işbölümü esasına ilişkindir. Göreve ilişkin kararın, işbölümü esasına veya yargı yolu (yargı düzeni) bakımından verilmiş olması farklı sonuçlar

³³ D. 8.D. 12.6.2001, E.2001/1212, K.2001/3035; D. 6.D. 30.9.1996, E.1995/554, K.1996/4007; D. 10.D. 23.11.1988, E.1986/2462, K.1988/1963.

³⁴ Gözübüyük/Tan, 1026.

³⁵ İstanbul 5.İdare Mahkemesi, 27.3.2009, E.2008/1482, K.2009/545.

doğurmaktadır. Her iki görevsizlik kararı da niteliği ve sonuçları bakımından farklılıklar arz etmektedir.³⁶

Örneğin Van İdare Mahkemesinin, Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak görevli olduğundan bahisle verdiği görevsizlik kararında, mahkeme görevsizlik kararı ile birlikte dava dosyasını Danıştay'a göndermek durumundadır (İYUK md.43/1).³⁷

İlk inceleme üzerine verilen ve İYUK'un 15.maddesinin 1/a bendinde belirtilen idari yargının görevli olduğu konularda davanın görev ve yetki yönünden reddine ilişkin kararlara karşı kanun yoluna da başvurulamamaktadır. Başvurulması halinde üst yargı birimi (Danıştay veya Bölge İdare Mahkemesi) istemin incelenmeksizin reddine karar verecektir.³⁸

Farklı yargı kolunda bulunan diğer yargı merciinin görevli olduğu gerekçesiyle, örneğin Van İdare Mahkemesinin adli yargı mercilerinin görevli olduğundan bahisle verdiği görevsizlik kararında ise, mahkeme görevsizlik kararı vermekle yetinecektir. Tabiri caizse dosyadan elini çekecektir. İşbölümü esasına ilişkin olarak verilen görevsizlik kararlarında olduğu gibi, Mahkeme dosyayı görevli yargı merciine gönderemeyecektir.³⁹ İdari yargının görevli olmaması nedeniyle verilen görevsizlik kararına karşı ise kanun yolu açıktır.

Adli ve askeri yargı mercileri tarafından *idari yargı mercilerinden birinin davanın görüş ve çözümünde görevli olduğu sonucuna varılarak görevsizlik kararları verilmesi durumunda*, izlenilecek yöntemin ne olduğunu gösteren anlaşılır ve net bir düzenleme yoktur. Mevzuattaki eksiklikten kaynaklanan bu durum uygulamada sorunlara neden olmaktadır. Mevzuatta yer alan bu boşluk kimi

³⁶ Uyuşmazlık Mahkemesi, 3.4.2006, E.2006/36, K.2006/40.

³⁷ Van 2.İdare Mahkemesi, 30.11.2010, E.2010/3006, K.2010/3054.

³⁸ D. 6.D. 05.06.2009, E.2007/7314, K.2009/6763.

³⁹ Van 1.İdare Mahkemesi, 06.04.2012, E.2012/310, K.2012/568.

Her ne kadar farklı bir yargı düzeninin görevli olması durumunda idari mahkeme, görevsizlik kararı vermekle yetinecek ve karar ile birlikte dava dosyasının görevli yargı yerine (adli/askeri) gönderemeyecek ise de, uygulamada *Batman İdare Mahkemesi*, AİHM'nin MESUTOĞLU kararına da atıf yaptığı yakın tarihli bir kararında, idari yargı uygulaması bakımından farklı bir karar vermiştir: Mülga 506 sayılı Kanun uyarınca verilen idarî para cezası ile gecikme zammının tahsili amacıyla emekli maaşından kesinti yapılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, AİHS'nin 6.maddesine ve AİHM'nin MESUTOĞLU kararına yer verdikten sonra, "...davanın 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun 15/1-a. maddesi hükmü uyarınca **görev yönünden reddine, dava dosyasının görevli Batman İş Mahkemesi'ne gönderilmesine (...)** 2577 sayılı Kanunun 45. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içinde Diyarbakır Bölge İdare Mahkemesi'ne itiraz yolu açık olmak üzere..." karar vermiştir.³⁹ Batman İdare Mahkemesi, 18.03.2013, E.2013/460, K.2013/405.

zaman yargılamanın beklenilenin çok üstünde bir zaman almasına neden olmaktadır.

Eksik yasal düzenleme yargı mercileri tarafından farklı yöntemlerle doldurulmaya çalışılmaktadır. Uygulamacılar, çoğu zaman uyumsuzluğun çözümsüz kalmaması adına, mevzuatta yer almayan bir uygulamaya gitmekte, Anayasa'dan kaynaklanan yetkiyi kullanırken ilgiliyi yanlış yönlendirebilmekte, görevsizlik kararı verdikleri dosyayı, farklı yargı kolundaki mahkemelere gönderebilmektedirler.

Kanımca, mevzuatta böyle bir usule yer verilmediğinden, hak kayıplarının önüne geçmek ve AİHM'nin kararlarında vurguladığı ve adil yargılanma hakkına (Right to a fair trial⁴⁰) uyulmadığı gerekçesiyle Türkiye'nin birçok kez ihlal kararı aldığı, davaların makul sürede sonuçlandırılmasının önüne engel koyabilecek bir uygulamaya gidilmesinden kaçınılmalıdır.⁴¹

C. Dava Açma Sürelerinin Anayasa'nın 40. Maddesi Dikkate Alınarak Hesaplanmasının Gerekliliği

1106

Uygulamada kimi adli yargı yerleri, görevsizlik kararında “*istemi halinde dosyanın görevli idari yargı yerine gönderileceğini*” belirterek davacıyı yasada olmayan bir yöntemle yönlendirmektedir.⁴² Davasını idari yargı yerine götürmek isteyen davacı da bu karara dayanarak, görevsizlik kararının kendisine tebliği üzerine mahkemeye bu yönde bir dilekçe vermektedir. İlgilinin süresi içinde verdiği dilekçe ile adli yargı yeri, dosyayı görevli olduğunu düşündüğü idari yargı yerine göndermektedir.

Dava dosyası yargı kararı üzerine idari yargıya gönderilmiş olduğundan, yapılan bu hukuki hatanın sorumluluğunu davacıya yüklemek hakkaniyete uygun mudur? Bu sorunun cevabı tabii ki hayırdır. Görevsiz mahkemenin yanlış

⁴⁰ ‘Hakkaniyetli Yargılama’, ‘hakkaniye uygun yargılama’, ‘doğru yargılama’, ‘adil yargılama’, ‘dürüst yargılama’ tabirleri kullanılmaktadır. Bkz. **Sibel İncoğlu**, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı – Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler*, İstanbul, 2005 s. 2-3.

⁴¹ **Nurcan Kara vd./Türkiye**, 22/01/2013, (Başvuru no.16785/09); **Eskici v./Türkiye**, 19/02/2013 (Başvuru no.23123/06); **Daneshpayeh/Türkiye**, 16/07/2009, (Başvuru no. 21086/04) sayılı kararlarda, davanın makul sürede sonuçlandırılmadığından bahisle AİHM, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6/1.maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir (<http://www.inhakadalet.gov.tr/>).

⁴² D. 10. D. 18.12.2009, E.2007/8279, K.2009/10565; D. 8.D. 11.09.2001, E.2001/1648, K.2001/3722.

yönlendirmesi ile ortaya çıkan böyle bir hukuki hatanın sorumluluğunu davacıya yüklemek adil yargılanma hakkına⁴³ uygun düşmeyecektir.⁴⁴

Anayasanın 11. maddesinde, Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edilmiş, 40. maddesinde; *"Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır"* hükmü yer almıştır.

Bireylerin yargı ya da idari makamlar önünde anayasal bir hak olan "hak arama hürriyetlerini" son derece dağınık mevzuat nedeniyle sonuna kadar kullanabilmelerini sağlamak ve kolaylaştırmak amacıyla, Devletin kurumları vasıtasıyla tesis edilen her türlü işlemi muhataplarına tebliğ etmesi ve bu işlemlerde, işlemlere karşı başvurulacak yargı yolunun veya idari makamların gösterilmesi, ayrıca sözkonusu başvurunun süresinin de belirtilmesi Anayasal bir zorunluluktur. Bu zorunluluğa Anayasa'nın bağlayıcılığı ilkesi gereği yasama, yürütme ve yargı organlarının, idare makamlarının ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının uymakla yükümlüdürler.⁴⁵

Yargı organlarının, Anayasa'dan kaynaklanan görev ve yetkileri kullanırken, ilgililerin hak kaybına uğramasını önlemek amacıyla, dava açma sürelerini Anayasa'nın 40. madde hükmünü dikkate alarak hesaplaması gerektiğinde kuşku yoktur.⁴⁶

Anayasa'ya konulan bu hükümden sonra yargı organları da kararlarında görevli ve yetkili yargı yerini, bu karara karşı hangi sürede, nasıl başvuracağını belirtmeye başlamıştır.⁴⁷ Ancak, mevzuatta yargı kolunu değiştiren görevsizlik kararı verilmesi halinde izlenecek yolun ne olduğu yolunda açık bir düzenleme olmadığı için mahkemelerin uygulamaları farklılaşmakla birlikte, uygulamada en sık görülen durum, ilgilinin talebi üzerine ya da re'sen dava dosyasının

⁴³ AİHM'in adil yargılanma hakkıyla ilgili kararları hakkında geniş bilgi için bkz. **Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Oğuz Sancakdar**, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, Ankara 2004, 303-374.

⁴⁴ DİDDK. 09.02.2006, E.2006/90, K.2006/28.

⁴⁵ D. 4.D. 29.11.2010, E.2010/4649, K.2010/5808.

⁴⁶ "Devlet" kavramının, "İdarenin" yanısıra, ayrı bir erk olarak "Yargı" organını da kapsadığı ve Anayasa hükümlerinin, idare makamlarıyla birlikte yargı yerlerini de bağlayan kurallar olduğu dikkate alındığında, Anayasa'nın 40. maddesinde belirtilen yükümlülüklerin yargı organları bakımından da geçerli olduğu konusunda duraksama bulunmamaktadır"D. 10.D. 8.3.2010, E.2007/5947, K.2010/1704.

⁴⁷ Van Bölge İdare Mahkemesi, E.2013/1, K.2013/2.

mevzuatta bulunmayan bir biçimde idari yargı yerine gönderilmesi hali olarak karşımıza çıkmaktadır.

D. İlgilinin Talebi Üzerine veya Re'sen Gönderilen Dava Dosyası Üzerine İdari Yargı Uygulamasından Örnekler

1. Dosya Esas Kaydının Kapatılarak Dosyanın Görevsiz Yargı Yerine İadesi

Farklı yargı kolundaki mahkemenin, verdiği görevsizlik kararı ile birlikte dava dosyasını idari yargı yerine göndermesi durumunda, idari yargı yerlerinde bu konuya ilişkin uygulama birliği olduğunu söylemek oldukça zordur. Kimi yargı yerleri bu konuda oldukça katı düşünmüş ve ilgilinin talebi ile de olsa, görevsizlik kararı üzerine dava dosyasının idari yargı yerine gönderilmesi halinde, davacı tarafından 2577 sayılı Yasanın 3.maddesinde belirtilen şekil kurallarına uygun olarak hazırlanmış bir dilekçe ile idari yargıda dava açılmadığından, dosyanın esas kaydının kapatılarak adli yargı yerine iade edilmesi gerektiği yönünde kararlar vermiştir.⁴⁸

Antalya 1. İdare Mahkemesi 31.5.1999 gün ve 486 sayılı kararı ile “*Antalya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davanın (...) sayılı karar ile görev yönünden reddedildiği, davacının dilekçesi üzerine anılan adli yargı yerince dosyanın mahkemelerine gönderilmesi yoluyla davanın incelenmesine usul hukuku yönünden imkan bulunmadığı, gerekçesiyle dosyanın kaydının kapatılarak Antalya 2. Asliye Hukuk Mahkemesine iadesine*” karar vermiş ve bu karar Danıştay tarafından onanmıştır.⁴⁹

“...idare mahkemelerinin görevine girdiği halde adli yargı yerinde açılmış olan davanın, bu yargı yerince görev yönünden reddi halinde davacının, şekil ve içeriği anılan kanun hükümlerine göre hazırlanan bir dilekçe ile idari dava açması gerektiği, Kanunda adli yargı yerinde görevsizlik kararı üzerine dava dosyasının, idare mahkemesine gönderilmesi ile idari dava açılması şeklinde bir usulün bulunmadığı gerekçesiyle verilen dosya esas kaydının kapatılarak dosyanın anılan Mahkemeye iadesine ilişkin kararın...onanmasına...”⁵⁰

⁴⁸ D. 10.D. 10.07.2001, E.1999/3027, K.2001/2818 (Yakup Bal/Mustafa Karabulut/Yahya Şahin, İdari Yargılama Usulü İle İlgili Danıştay 10.Dairesinin Seçilmiş Kararları”, Ankara 2003, 121-122); İstanbul 8.İdare Mahkemesi, 28.10.2011, E.2011/1532, K.2011/1648 sayılı karar da aynı yöndedir.

⁴⁹ D. 8.D. 9.12.1999, E.1999/4331, K.1999/7282.

⁵⁰ D. 15.D. 11.10.2011, E.2011/127, K.2011/2654.

Danıştay 15.Dairesi bu kararıyla, adli yargının verdiği görevsizlik kararı üzerine ilgilinin talebi olmadan dava dosyasının re'sen görevli idari yargı yerine gönderilmesi sonucu, dosya kendisine gelen idari yargı yerinin mevzuatta bu şekilde bir usulün bulunmadığından bahisle, dosya esas kaydının kapatılarak adli yargı yerine iadesine ilişkin kararını onamıştır.

“...para cezasının iptali istemiyle Kadıköy 2.Sulh Ceza Mahkemesine itiraz edildiği, bu Mahkemenin 31.1.2007 günlü, E:2006/330, K:2007/53 sayılı kararı ile uyuşmazlığın çözümünde İdare Mahkemelerinin görevli olduğundan bahisle görevsizlik kararı verildiği ve **davacının talebi doğrultusunda** dosyanın İstanbul İdare Mahkemesine gönderildiği, İstanbul 3.İdare Mahkemesinin temyize konu kararı ile de, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda adli yargı mercileri tarafından verilen görevsizlik kararı üzerine dosyanın idari yargı mercilerine gönderileceğine ilişkin bir kural bulunmadığından ve davacı tarafından usulüne uygun olarak düzenlenen bir dilekçe ile idari yargıda dava açılmadığından bahisle dosyanın esas kaydının kapatılarak, dosyanın Kadıköy 2.Sulh Ceza Mahkemesine iadesine karar verildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, nihai bir karar niteliğinde bulunmayan, dosyanın mahkemesine iadesine ilişkin İdare Mahkemesi kararının temyiz isteminin incelenmesine olanak bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin incelenmeksizin reddine...”⁵¹

Danıştay 6.Dairesi bu kararında, görevsizlik kararı verilen ve davacının talebi doğrultusunda idari yargı yerine gönderilen davada, dosya esas kaydının kapatılmasına ilişkin kararın nihai karar olmadığına ve bu nedenle temyiz isteminin incelenemeyeceğine hükmetmiştir.

Görevsiz yargı yerlerince verilen görevsizlik kararı üzerine dosyanın idari yargı mercilerine gönderilmesinin, davaların süre yönünden reddedilmesi sonucunu doğurması nedeniyle, hak kayıplarına yol açtığı tartışmasızdır. Kanımca, ister davacının talebi üzerine olsun, isterse görevsiz yargı yeri kendiliğinden harekete geçmiş olsun, görevsizlik kararı ile birlikte dava dosyası da idari yargı yerine gönderilmiş ise, idari yargı yerince dava dosyasının esas kaydının kapatılarak görevsiz yargı yerine gönderilmesi şeklinde karar verilmemelidir. Bu durum davanın makul sürede sonuçlandırılmasını geciktireceğinden ve dava açma

⁵¹ D. 6.D. 20.04.2010, E.2008/11269, K.2010/3998; D. 8.D. 30.09.2009, E.2009/4567, K.2009/5299 sayılı karar da aynı yöndedir.

süresinin kaçırılmasına neden olabileceğinden, bu karar adil yargılanma hakkı ile bağdaşmayacaktır.

İYUK'un 9.maddesindeki otuz günlük dava açma süresini kullanması olanağını ortadan kaldıracak biçimde dosyanın iadesi yolunda verilen bir kararın, hak arama özgürlüğünü zedelediğinde kuşku yoktur. O nedenle idari yargı yerlerinin bu uygulamasının yanlış olduğunu, dava dosyasının yargı yerleri arasında gidip gelmesi ve hak kaybının oluşması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edilebileceğini, bu uygulamanın da AİHM uygulaması ile bağdaşmayacağını tespit etmekte fayda vardır.

2. Dilekçe Ret Kurumunun İşletilmesi

İlk derece mahkemeleri ve Danıştay, görevsiz yargı yerinden (adli veya askeri mahkeme) gönderme yoluyla gelen dava dosyalarında yaşanması muhtemel hak kayıplarının önüne geçme adına dilekçe ret kurumunu kullanarak içtihat geliştirmiştir. Görevsizlik kararı üzerine, davacının görevsiz yargı yerine verdiği dilekçe ile dosya idari yargıya gönderilmiş ise, *dava dosyasının idari yargı yerine gönderilmesi istemli dilekçenin* esas alınarak dilekçe ret kararı verilmesi suretiyle, davacıya 2577 sayılı Yasanın 3.maddesine göre dava dilekçesi hazırlama olanağı tanınmasının hakkaniyete daha uygun düşeceğine karar verilmektedir. Bu yöntemi benimseyen ilk derece mahkemeleri ve Danıştay daireleri vardır.⁵²

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, idari yargının görevli olduğundan bahisle verilen görevsizlik kararı üzerine, Mahkemenin dava dosyasını görevli idari yargı yerine gönderirken re'sen ya da ilgililerin süresi içinde görevsiz yargı yerine verdikleri ve dosyanın idari yargı yerine gönderilmesi yönünde talepte bulunmaları ile görevsiz mahkemenin hareket etmesi şeklinde bir ayrıma gitmiştir.

Şayet ilgili, dosyasının adli yargı yerine gönderilmesi yönündeki dilekçesini süresi içinde(otuz gün) görevsiz yargı yerine vermiş ise, Kurul'a göre, adli yargı yerine verilen ve dosyanın idari mahkemeye gönderilmesi istemini içeren dilekçelerin, idari yargı yerlerine verilmiş dava dilekçeleri gibi kabulü cihetine gidilerek "dilekçenin reddi" kararı verilmek suretiyle dava dilekçesi durumuna getirilmesi sağlandıktan sonra uyuşmazlık hakkında bir karar verilmelidir.⁵³

⁵² D.15.D. 11.10.2011, E.2011/140, K.2011/2656;D. 10.D. 8.3.2010, E.2007/5947, K.2010/1704; D.6.D. 27.09.2012, E.2012/4525, K.2012/4622.

⁵³ DİDDK. 16.4.2009, E.2006/4580, K.2009/1090.

İlgili, görevsizlik kararı üzerine, görevsiz yargı yerine süresi içinde (otuz gün), dosyasının idari mahkemeye gönderilmesi yolunda bir dilekçe vermesine rağmen, görevsiz mahkeme dosyayı göndermezse ne olur?

Bu soruya Danıştay 6.Dairesinin yeni tarihli bir kararıyla cevap verelim:

“...dava konusu işlemin öğrenilmesi üzerine davacının yasal süresi (altmış gün) içinde Türkeli Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde dava açması, anılan Mahkemenin uyuşmazlığın görüm ve çözümünün idari yargı mercilerine ait olduğu gerekçesiyle verdiği görevsizlik kararı üzerine davacı tarafından, dosyanın görevli İdare Mahkemesine gönderilmesi talebini içeren dilekçenin otuz günlük dava süresi içinde Mahkemeye verilmiş olması karşısında, davacının dava dosyasını görevli İdare Mahkemesine gönderilmesi için Asliye Hukuk Mahkemesine yaptığı başvuru tarihinin Samsun İdare Mahkemesine başvurma tarihi olarak kabulü gerekmektedir.

Bu durumda, davanın süreaşımı yönünden reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir”⁵⁴

Danıştay 6.Dairesi, davacının, görevsizlik kararını veren mahkemeye, süresi içinde verdiği dava dosyasının görevli İdare Mahkemesine gönderilmesine ilişkin dilekçenin, görevsiz yargı yerinde kayda girdiği tarih, idari yargı yerine başvuru tarihi olarak kabul edilmesi gerektiğine hükmetmiştir. AHİM’in Mesutoğlu/Türkiye kararına da değinilen bu kararda, mahkemeye erişim hakkını kolaylaştırıcı bir yolun tercih edildiği söylenebilir.

Görevsiz yargı yerinin davacının talebi olmaksızın, kendiliğinden dava dosyasını idari yargı yerine göndermesi halinde Kurul, dosyanın idare mahkemesinin esasına kaydedilerek incelenemeyeceği yönünde kararlar vermiştir ve çoğunlukla bu karar Danıştay dairelerince de kabul görmüştür.

“....adli yargı yerinde açılan bir davanın görevden reddi halinde idari yargıdaki dava türlerinin de niteliği gereği 2577 sayılı Yasa'nın 3. maddesine uygun olarak hazırlanmış dilekçelerle görevli ve yetkili idari yargı yerinde yeniden dava açılması gerekmektedir. İlgililerin süresi içinde adli yargı yerine verdikleri ve dosyanın idari yargı merciine gönderilmesi istemini içeren dilekçelerin "dilekçenin reddi" kararı verilerek dava dilekçesi durumuna getirilmek suretiyle işin esasının incelenmesine geçilmesi hukuken olanaklı ise de, adli yargı yerinin kendiliğinden dava dosyasını idari yargı yerine göndermesi halinde dosya mahkemenin esasına

⁵⁴ D. 6.D. 27.09.2012, E.2012/4525, K.2012/4622.

kaydedilerek davanın incelenmesine geçilemeyecektir. Davada davacının yazılı bir istemi olmaksızın doğrudan idari yargı merciine dosyanın 2577 sayılı Yasanın 9/1. maddesi hükmü karşısında esasa kaydedilmeyerek veya esasa hataen kaydedilmiş ise dosya kaydın kapatılarak mahkemesine iadesi gerekmektedir...”⁵⁵

Kurul'un bu kararı, hak arama hürriyetini artırıcı nitelikte ve adil yargılanma kapsamında değerlendirilebilir ise de yeterli olmadığı kanısındayım. Kurul ve kurulun bu kararı doğrultusunda karar veren Danıştay ve ilk derece mahkemelerinin hareket noktası, davacının görevsiz yargı yerine verdiği dilekçeyle, davasına idari yargı yerinde bakılmaya devam edilmesi iradesini ortaya koyduğu yönündedir. Davacının dilekçesinin bu anlama geldiğinde kuşku yoktur. Ancak bu yolu kullanmayan ve dava dosyası kendiliğinden gönderilen davacılara ait dosyalarda da, dilekçe ret kararı verilmek, 2577 sayılı Yasanın 3.maddesindeki şekil şartlarına uygun bir dava dilekçesi hazırlamasına olanak tanımak suretiyle hak kayıplarının önüne geçilmesine de hukuken bir engel bulunmadığı kanısındayım.

İdari Mahkeme '*Her ne kadar Adli Yargı Mahkemelerinin de bakılan davalarda İdari Yargı Mahkemelerinin görevli olduğu gerekçesiyle görev yönünden reddine karar verilmiş dosyaların anılan Mahkeme tarafından İdari Yargı Mahkemelerine gönderilmesine ilişkin bir usul bulunmamakta ise de; bir Mahkeme tarafından verilen gönderme kararı nedeniyle davacının hak kaybına uğramasının önüne geçmek amacıyla, bakılan davanın Adli Yargı yerinde verilen görev yönünden reddi kararı üzerine Mahkememizde açılmış bir dava olarak kabul edilmesi gerekmekte...*'⁵⁶ olduğunu belirttikten sonra 3.madde uyarınca dilekçe ret kararı vererek, davacının usulüne, şekil şartlarına uygun bir dilekçe ile idari mahkemede dava açmasına olanak tanımıştır.

Kanımcı, hak arama özgürlüğü çerçevesinde, görevsiz yargı yerinin kendiliğinden dava dosyasını idari mahkemeye göndermesi halinde de, ilk derece idari yargı yerinin bu kararında olduğu gibi, mahkemeye erişim hakkının gerçekleşmesi için dilekçe ret kurumu işletilmelidir. AİHM'nin de kararlarında belirttiği gibi aşırı şekilci davranılmamalıdır. Şayet Mahkeme, görevsiz yargı yerinin gönderdiği dava dosyasında, İYUK'un 3.maddesine uygun olmayan dilekçenin reddine kararı verirse, tabiri caizse davacıya hak arama hürriyeti bağlamında bir şans verilmiş olacak, muhtemel hak kayıplarının önüne geçilmiş

⁵⁵ DİDDK. 31.5.2007, E.2006/4713, K.2007/1302.

⁵⁶ İstanbul 2.İdare Mahkemesi 02.11.2010, E.2010/2171, K.2010/1927.

olacaktır. Davacı, davaya devam etme iradesinde ise dilekçeyi otuz gün içinde yenilecek, aksi halde yenilemeyerek davasını zaten devam ettirmeyecektir.

Görüldüğü üzere, görüm ve çözümünde idari mahkemelerin görevli olduğu bir davanın, adli yada askeri yargı yerinde dava konusu edilmesi sonrası, görevsizlik kararı verilerek dosyanın idari mahkemeye gönderilmesi ihtimalinde, mevzuatta yer alan boşluk nedeniyle idari yargı yerlerinin uygulamalarında bir bütünlük bulunmamakta ve kimi zaman dosyalar yargı mercileri arasında gidip gelmekte ve bu nedenle mahkemeye erişim hakkı zedelenmektedir.

Kanımca, burada yasa koyucuya düşen görev; adli, idari ve askeri mahkemelerinin tabi olduğu usul kanunlarında yasal değişikliğe gidilerek, diğer yargı düzenindeki mahkemelerin görevli olduğundan bahisle verilen görevsizlik kararı üzerine, görevli yargı yerine ne şekilde ve hangi sürede başvurulacağına, uyulması gereken şekil şartlarına ilişkin birbirine paralel düzenlemelere yapmaktır.

III. MESUTOĞLU/TÜRKİYE KARARI (14.10.2008, Başvuru No. 36533/04)

A. Olaylar

14 Ekim 1999 tarihinde, başvuranların ailesinden iki kişi trafik kazasında hayatlarını kaybetmişlerdir.

3 Mart 2000 tarihinde, kazaya sebebiyet veren araç sürücüsü hakkında açılan ceza davası çerçevesinde, Adli Tıp Kurumu, tarafların kusur oranını saptayan bir bilirkişi raporu düzenlemiş olup, bu rapora göre, yolun bakımından sorumlu idare olarak Elazığ Belediyesi, 3/8 oranında kusurlu bulunmuştur.

5 Haziran 2000 tarihinde, bilirkişi raporuna dayanarak, başvuranlar, Elazığ Asliye Hukuk Mahkemesi'nde Belediye aleyhine tazminat davası açmışlardır.

14 Kasım 2000 tarihinde, Asliye Hukuk Mahkemesi, *ratione materiae* bakımından görevsizlik kararı vermiş ve dava dosyasının, başvuranların kararın kesinleşmesinden itibaren 10 gün içinde dava açmaları halinde yetkili idare mahkemesine gönderileceğine hükmetmiştir.

Mahkemece tanınan sürede başvuranların gerekli başvuruyu yapmaları üzerine 21 Aralık 2000 tarihinde dava dosyası Malatya İdare Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

14 Mart 2001 tarihinde başvuranlara tebliğ edilen 11 Ocak 2001 tarihli bir kararı ile İdare Mahkemesi, kararın tebliğini müteakip otuz gün içerisinde başvuranların dilekçelerini İdari Yargılama Usulü Kanununun hükümlerine uygun olarak tamamlamalarını istemiştir.

2 Nisan 2001 tarihinde, başvuranlar usulüne uygun olarak tamamlanan yeni dilekçelerini sunmuşlar ve İdare Mahkemesi de başvuranların dava açma dilekçelerinin davalı tarafa tebliğ edilmesi ve bu süreçte tarafların layihalarını birbirlerine bildirilmesi gibi usule ilişkin işlemler gerçekleştirmiş ve dosya tekemmül ettirilmiştir.

12 Aralık 2002 tarihinde, İdare Mahkemesi, usul hatası olduğu gerekçesi ile başvuranların davasının reddine ve dosyanın Asliye Hukuk Mahkemesine iadesine karar vermiştir. İdare mahkemesi gerekçesinde, bu ihtilafın idare mahkemesinin görev alanına girdiği, ancak, davanın adli yargı yerinde açıldığı durumlarda, İdari Yargılama Usul Kanunu'nun, görevsizlik kararı veren adli yargı yerinin dava dosyasını idari yargı yerine göndereceğini öngörmediğini, başvuranların, İdari Yargılama Usulü Kanunun 3. maddesine uygun olarak, doğrudan İdare Mahkemesinde dava açmış olmaları gerektiğini belirtmiştir

2 Haziran 2003 tarihinde, Danıştay, ilk derece mahkemesinin kararını onamış ve 18 Haziran 2004 tarihinde karar düzeltme başvurusunu reddetmiştir.

B. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı

AİHM Mesutoğlu kararında, iç mevzuatı yorumlamanın birinci derecede ulusal makamlara özellikle de mahkemelere ve yüksek yargı organlarına düştüğünü hatırlatmıştır. AİHM'nin görevinin, söz konusu yorumun etkilerinin AİHS ile bağdaşp bağdaşmadığı tespitinde bulunmaktan ibaret olduğunu, bu durumun özellikle usule ilişkin kuralların mahkemeler tarafından yorumlanması söz konusu olduğunda geçerli olduğunu vurgulamıştır. Bir başvuruda bulunmak için yerine getirilmesi gereken formalitelerin ve riayet edilmesi gereken sürelerle ilgili düzenlemenin, adaletin tecellisinin ve bilhassa hukuki güvenliğe saygının temin edilmesini amaçlamakta olduğunu belirtmiştir.⁵⁷

AİHM, mahkemeye erişim hakkının mutlak olmayıp, özellikle bir başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin koşullarla ilgili olarak zımnen kabul edilmiş bazı sınırlamalara tabi olabildiğini, zira erişim hakkının doğası gereği devlet

⁵⁷ *Walchli-Fransa*, başvuru no: 35787/03, 26 Temmuz 2007.

tarafından bir düzenlemeyi gerektirdiğini ve Sözleşmeciler Devletlerin bu konuda belirli bir takdir hakkına sahip olduklarını vurgulamıştır.⁵⁸

Bununla birlikte, devlet tarafından getirilen kısıtlamalar, hakkın özünü ortadan kaldıracak ölçüde, kişinin mahkemeye erişimini engellememelidir. Ayrıca mahkemeye erişim hakkına getirilen bu tür sınırlamalar, ancak meşru bir amaç güdüldüğü takdirde ve hedeflenen amaç ile başvuru araçları arasında makul bir orantı olması halinde AİHS'nin 6/1 maddesi ile bağdaşabilir.⁵⁹

AİHM, yerleşik içtihatlarına atıfta bulunarak, bu ilkelerden ortaya çıkan sonucun, dava açma hakkının doğal olarak yasayla belirlenen şartları olmakla birlikte, mahkemelerin yargılama usullerini uygularken bir yandan davanın hakkaniyetine halel getirecek kadar abartılı şekilcilikten, öte yandan, kanunla öngörülmüş olan usul şartlarının ortadan kalkmasına neden olacak kadar aşırı bir esneklikten kaçınmaları gerektiğini belirtmiştir.⁶⁰

C. Hukuki Değerlendirme

Mevcut davada, AİHM, ilk olarak, İYUK'un 9. maddesinin Türk İdare Hukukunda bir davanın kabul edilebilirliğine ilişkin koşullardan birini düzenlediğini belirtilmiştir. İkinci olarak ise AİHM, İdari Yargılama Usulü Kanununun, hukuk mahkemesinin *ratione materiae* bakımından yetkisi bulunmadığının tespit edilmesinin ardından dava dosyasının söz konusu mahkeme tarafından idare mahkemesine gönderilmesi aracılığı ile idare mahkemesinde dava açılmasını öngörmediğine hükmederek, İdare Mahkemesinin esas bakımından inceleme yapmaksızın başvuruların davasını reddettiğini belirtilmiştir. AİHM, son olarak, İdare Mahkemesi'nin, davanın unsurları göz önüne alındığında olması gerektiği gibi, söz konusu sonuca yargılamanın başında değil de ikinci dava dilekçesinin verilmesinden ve özellikle tarafların layihalarını birbirlerine bildirmeleri gibi usulü muamelelerin ardından

⁵⁸ *Garcia Manibardo – İspanya*, başvuru no: 38695/97; *Zvolsky ve Zvolska – Çek Cumhuriyeti*, başvuru no: 46129/99, 12 Kasım 2002; AİHM başka bir kararında, mahkemeye erişim hakkı sınırlı bir hak olduğundan söz ettikten sonra, söz konusu bu hak devletlerin muhtemel davacıları kısıtlamalar getirmesine açık olduğunu belirtmiştir. Buna karşın bu kısıtlamaların meşru amaç gütmesi, ölçülü olması ve hakkın özüne zarar verecek şekilde geniş kapsamlı olmaması gerektiğini vurgulamıştır. *Ashingdane - Birleşik Krallık*, 28 Mayıs 1985 aktaran, *Dovydas Vitkauskas/Grigoriy Dikov*, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Adil Yargılanma Hakkının Korunması, Avrupa Konseyi İnsan Hakları El Kitapları, Avrupa Konseyi, Strazburg, 2012, 26.

⁵⁹ *Nedzela-Fransa*, başvuru no: 73965/01, 27 Temmuz 2006; *Guérin – Fransa*, 29 Temmuz 1998.

⁶⁰ *Walchli-Fransa*, başvuru no: 35787/03, 26 Temmuz 2007.

yirmi aydan fazla bir sürenin sonunda ulaştığını tespit etmiştir. Önce İYUK'un diğer tüm gereklerine uygun olan başvuruların başvurusunu kabuledilebilir bulan İdare Mahkemesi, daha sonra başvuruların, esasa ilişkin karar beklentisi içinde oldukları safhada başvuruyu usul hatası olduğu gerekçesi ile reddettiğini tespit etmiştir.

Ayrıca AİHM, öncelikle, davanın idare mahkemesi tarafından görülmesine karar verenin Asliye Hukuk Mahkemesi olduğunu gözlemlemiştir. AİHM, esasa ilişkin olarak ihtilafı yargılamanın sonucunun ne olacağı konusunda yorumda bulunmaksızın, davanın istisnai koşullarına bakıldığında, başvuruların dava dosyasının görevsizlik kararı veren Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından İdare Mahkemesine gönderilmesi ile İYUK'un 9. maddesi ile öngörülen ayrıntı ve usullere sıkı sıkıya bağlı kalarak başvuruların İdare Mahkemesine başvurusu arasında alınacak sonuç açısından hiçbir fark bulunmadığını vurgulamıştır. AİHM'e göre hangi yöntem aracılığı ile olursa olsun, mevcut davada ulaşılmak istenen amaç davanın *ratione materiae* bakımından yetkili bir mahkemede görülmesiydi. Mevcut davada 9. maddenin kati surette uygulanması gerektiği farz edilse dahi AİHM, ihtilafı yargılamanın hemen başında ve İdare Mahkemesi'nin ara kararının hemen ardından, başvuruların, tam anlamıyla İYUK'un hükümlerine uygun olarak yeni bir başvuruda bulunduğunu not etmektedir.

AİHM'e göre, İYUK'un 4. maddesi ile birlikte 9. maddesinin *ratio legis'i* (yani kanunun koyuluş nedeni) idare mahkemelerine erişimi kolaylaştırmaktır. Oysa mevcut davada, başvuruları, esas bakımından dilekçelerinin incelenmesinden yoksun bırakan usuli muameleye ilişkin bir gerekliliğin yorumu söz konusudur ki bu durum mahkemeler ve yüksek yargı organları tarafından sağlanan etkin koruma hakkına yönelik bir ihlal oluşturacak niteliktedir.⁶¹

Yukarıda söylenenler ışığında, AİHM, İYUK'nun 9. maddesinin çok katı bir şekilde uygulayan Türk idare mahkemelerinin aşırı şekilci davrandığı ve başvuruları mahkemeye erişim haklarından ve AİHS'nin 6/1 maddesi uyarınca adil yargılanma haklarından yoksun bıraktığı kanaatinde olduğuna, sonuç olarak, AİHS'nin 6/1 maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir.

AİHM, başvuruların adil yargılanma hakkından yoksun bırakılmalarının, sadece AİHS'nin 6/1 maddesinin ihlal edildiği tespiti ile telafi edilemeyecek bir

⁶¹ **Miragall Escolano ve diğerleri-İspanya**, başvuru numaraları: 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41466/98, 41484/98, 41487/98 ve 41509/98.

manevi zarara neden olduğu kanaatindedir. AİHM, hakkaniyete uygun olarak AİHS'nin 41. maddesi uyarınca başvurulara ortaklaşa olarak 3.000 Euro verilmesinin uygun olacağına karar vermiştir.

D. MESUTOĞLU Kararının İdari Yargı Uygulamalarına Anlattıkları

1. Mahkemeye erişim hakkı mutlak değildir. Bu hak bazı sınırlamalara tabi olabilir. Sözleşmeciler devletler bu konuda takdir hakkına sahiptir. Ancak bu sınırlamaların hakkın özünü kaldıracak ölçüde, kişilerin mahkemeye erişimini engellememesi gerektiğinde kuşku yoktur. Mahkemeye başvuru hakkının sözleşmeciler devletçe bazı koşul ve sürelerle bağlamasına dair sınırlamalar, hakkın kullanılmasını fiilen ortadan kaldırmadığı müddetçe, AİHS 6.maddesi kapsamındaki bir yargı yerine başvurma hakkının ihlali oluşturmayacaktır.⁶²

2. Sözleşmeye taraf devlet tarafından getirilen ve mahkemeye erişimi kısıtlayan bu düzenlemeler ancak meşru bir amacın hedeflenmesi ve bu amaç ile başvuru araçları arasında makul bir orantının varlığı halinde AİHS'nin 6/1.maddesi ile bağdaşabilir.

3. Uyuşmazlığa konu olaylara uygulanacak mevzuatı yorumlamak, ilk derece mahkemelerinin ve yüksek yargı organlarının görevidir. Dava açma hakkına yasayla getirilen sınırlamaları uygulayan mahkemelere düşen belki de en önemli görev, bir yandan yasayla getirilen usul kurallarının varlığını ortadan kaldıracak kadar abartılı bir gevşeklikten kaçınırken, diğer yandan da davanın hakkaniyetine hâlel getirecek aşırı bir şekilcilikten uzak durmak, uygulamalarında makul bir denge gözetmektir.

4. Adli yargı yerinin, görevsizlik kararı vererek dava dosyasını idari mahkemeye göndermesi ile 2577 sayılı Yasanın 9.maddesinin lafzına sıkı sıkıya bağlı kalarak idari mahkemeye süresi içinde (otuz gün) başvurmaları arasında, kanun koyucunun hedeflediği amaç ve davacıların almak istediği sonuç bakımından bir fark bulunmamaktadır. Bu nedenle, adli yargı yeri görevsizlik kararı ile birlikte, kendiliğinden veya davacının talebi doğrultusunda dosyayı idari mahkemeye göndermiş ise, dava dosyasının esas kaydı kapatılarak, böyle bir usul kuralı bulunmadığından bahisle adli yargı yerine iade edilmemelidir. Kanımca, İYUK'un 3.maddesine uygun olmayan 'dava dilekçesinin reddine' karar verilerek, usulüne uygun biçimde idari dava açılmasına olanak hazırlanmalıdır.

⁶² **Oğuz Sancakdar**, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Yargı Sistemimize Göre Konumu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İdari Yargıcın Vereceği Kararlara Etkisi*, Danıştay ve İdari Yargı Günü, Ankara, 2007 (139. Yıl), 293.

5. 2577 sayılı Yasanın 4. ve 9.maddesinin konuluş amacı, mahkemeye erişimi kolaylaştırmaktır. Hangi yöntem aracılığı ile olursa olsun, ulaşılmak istenilen amaç, davanın yetkili ve görevli mahkemede görülmesidir. Dava dilekçesini usul kanuna uygun hale getirtmek idari yargıcın elindedir.

6. İdari mahkemeler, davacıları, esas bakımından dilekçelerinin incelenmesinden yoksun bırakan usuli işlemlere girişmesi halinde, bu usuli işlemler ve bunlara ilişkin uygulamalar, mahkemeler ve yüksek yargı tarafından sağlanan etkin koruma hakkına yönelik bir ihlal oluşturmaması konusunda hassas davranmalıdır.

7. İdari mahkemeler 2577 sayılı Yasada düzenlenen ilk inceleme safhasında dava dosyasını çok iyi oluşturmalıdır. Re'sen araştırma ilkesi çerçevesinde verilecek ilk incelemeye esas ara karar ile çözülecek ve açıklığa kavuşturulacak eksiklikleri gidermelidir. Kanımca, idari yargıç 'dilekçenin reddi' gibi çok önemli bir enstürmana sahiptir. Dava dilekçesinde var olan usuli hataların ilk aşamada giderilmesi önemli olduğundan, dilekçenin reddi şeklinde karar vererek davacı yönlendirilebilir.

8. AİHM'nin de yukarıda atıf yapılan kararda hatalı bulunduğu uygulamalardan biri de, görevsizlik kararı üzerine dosyanın mahkemeye gönderilmesi ile dosyayı esasına kaydeden idari mahkemenin, ilk önce dilekçe ret kararı vermesine, davacının bu karar ile birlikte usulüne uygun bir dilekçe ile idare mahkemesinde dava açmasına rağmen, esastan kararın beklendiği bir dönemde, dilekçe ret kararı ve usulüne uygun yenilenmiş bir dava dilekçesi verilmemişçesine, dosya tekemmül ettikten sonra, usuli bir hatanın bulunduğu bahisle dosyanın esas kaydının kapatılarak, dosyanın görevsiz adli yargı yerine iade edilmesidir.

Oysa davacılar, ihtilaflı yargılamanın hemen başında, idare mahkemesinin verdiği dilekçenin reddine ilişkin karar üzerine, tam anlamıyla mevzuata uygun olarak davalarını açmışlardır. Dosya tekemmül ettirildikten sonra, dosyayı adli yargıya iade etmek yerine, esas hakkında karar verilmeliydi.

9. 2577 sayılı Yasanın 9.maddesinin çok katı bir biçimde uygulanması halinde, davacıların mahkemeye erişim haklarından ve AİHS'nin 6/1.maddesi bağlamında adil yargılanma haklarından mahrum bırakılacağı açık olduğundan, aşırı şekilci uygulamalardan kaçınılmalıdır.

SONUÇ

İYUK'un 9.maddesi, genel idari yargının görev kapsamında bir uyuşmazlık söz konusu olduğu halde, yanılıya düşerek görevsiz yargı yerine başvuru halini düzenlemiştir. Bu maddenin konuluş amacı, mahkemelere erişimi kolaylaştırmaktır. Görevsiz yargı yerlerinin mevzuatta olmayan bir usulle dava dosyalarını idari yargı yerlerine göndermesi, idari mahkemelerin de farklı uygulamaları ilgililerin hak kaybına uğramasına, mahkemeye erişim haklarının ihlaline neden olmaktadır.

Görevsiz mahkemeler bazen 'şu kadar süre içerisinde dilekçe verilmesi halinde dosyanın idari mahkemeye gönderileceğini' görevsizlik kararlarına yazmaktadır. Davacının da bu karar doğrultusunda hareket ederek dilekçe vermesi ve dosyanın idari yargıya gönderilmesi hak kayıplarına neden olmaktadır. Görevsiz mahkemenin yaptığı hukuki hatayı davacıya yüklemek, adil yargılanma hakkı ile bağdaşmaz.

Görevsiz yargı yerine başvuran ilgilinin, görevsizlik kararı üzerine idari yargı yerinde davasını yenilemesi için 9.maddedeki şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Öncelikle görevsiz yargı yerinde açılan davanın da, *idari dava açma süresi içinde* açılması gereklidir. *Görevsiz yargı yerine başvuru tarihi*, görevli olan genel idari yargı yerine başvuru tarihi olarak kabul edilmiş olup, aksi bir düşünce, idari dava açma süresini geçirmiş olan ilgilinin, görevli olmayan yargı yerine başvurmak suretiyle geçmiş olan dava açma süresini yeniden canlandırmasını doğuracaktır ki, kanun koyucunun bunu amaçlamadığı açıktır.

İdari eylemlerden kaynaklanan tam yargı davalarının idari yargı yerinde dava konusu edilebilmesi, idareden *ön karar alma şartına bağlı ise de*, bu kural adli veya askeri yargı yerine açılan davalarda verilen görevsizlik kararı sonrasında, idari yargıda yenilenen davalarda uygulanmayacaktır.

İşbölümü esasına göre verilen görevsizlik kararları ile yargı düzeni bakımından verilen görevsizlik kararları sonuçları itibariyle birbirinden farklıdır. Yargı yolunu değiştiren görevsizlik kararı verilmesi durumunda, görevli olduğu işaret edilen yargı yerinde, bu yargı yerinin uyguladığı usul kurallarına uygun olarak yeniden dava açılması zorunludur.

Adli veya askeri yargı yerine açılan ve görev noktasından reddedilen davalarda, *görevsizlik kararının kesinleşmesinden sonra otuz gün içinde* 2577 sayılı Yasanın 3.maddesinde belirtilen şekil şartlarına uygun olarak dava açılmalıdır. *Otuz*

günlük özel dava açma süresi, ilgilice kaçırılmış olsa dahi, idari dava açılması için öngörülen süre henüz dolmamış ise bu süre içinde dava açılabilir. Bu durum özellikle sehven adli yargı yerine açılan tam yargı davalarında karşımıza çıkmaktadır. Yasadaki bir yıllık dava açma süresinin hesabında, zararın kesin olarak ortaya çıktığı tarih dikkate alınmalıdır.

Görevli olmayan yargı yerince verilen kararın, *görevsizlik kararı* olması gereklidir. Görev ile ilgisi bulunmayan, davanın esasına ilişkin kararın varlığı halinde bu yasa maddesi işletilemeyecektir.

Yasa metnine göre, *görevsizlik kararının kesinleşmiş olması* gereklidir. İdari mahkeme re'sen araştırma ilkesi kapsamında yapacağı ara kararlar ile görevsizlik kararının kesinleştiği tarihi açıklığa kavuşturmalı ve kesinleşme şerhli görevsizlik kararı da dosyada bulunmalıdır. Davacı da sorumlu davranarak, idari yargıda davasını yenilerken kesinleşme şerhli mahkeme kararını dilekçeye eklemeli, dilekçede kararın tebliğ tarihini belirtmelidir. Kesinleşme tarihi ve kararın davacıya tebliğ tarihi belirsiz bırakılmamalıdır.

Otuz günlük özel sürenin başlangıç tarihi, görevsizlik kararının kanun yoluna gidilmeksizin kesinleştiği veya kanun yoluna gidilerek kararın onanması sonucu kesinleşmesi üzerine ilgililerin tebliğ yoluyla bu kararı öğrendiği günü izleyen gündür. Karar tarafların yokluğunda verilmişse, kararın ilgiliye tebliğ tarihine göre süre hesaplanmalıdır. Kesinleşmeden itibaren otuz gün içinde idari yargıda yenilenmeyen dava, süreaşımı nedeniyle reddolunacaktır. Otuz günlük sürenin son günü, tatil gününe ya da adli ara vermeye rastlarsa, sürenin hesabında bu hususlar da göz önüne alınmalıdır.

Adli veya askeri yargı yerinde açılan ve görevsizlik kararı üzerine idari yargıda yenilenen tam yargı davalarında, uyuşmazlığa konu miktar her iki yargı düzeninde farklı istenmiş olabilir. Görevsiz yargı yerindeki dava dilekçesinin, idari yargıda esas alınacağına ilişkin bir düzenleme yoktur. Bu nedenle, ilgililer idari yargıda açtıkları davada, görevsiz yargı yerindeki tazminat istemlerinden farklı bir tazminat isteminde bulunulabilirler. Bu durum davanın genişletilmesi anlamına da gelmeyecektir.

Kararın kesinleşmesini beklemeden ve otuz günlük özel süre de henüz başlamadan, görevsizlik kararı üzerine *idari yargıda (erken) dava açılmasına yasal bir engel bulunmadığından*, idari mahkemece, dava ilk aşamada hemen süre yönünden reddedilmemelidir. Zira otuz günlük özel süre, görevsizlik kararının

kesinleşmesinden sonra görevli ve yetkili idari yargı yerinde açılacak dava için, kanun koyucu tarafından belirlenen son dava açma tarihidir.

Mahkemeye erişim hakkı bağlamında yapılacak ara karar ile görevsizlik kararına karşı kanun yoluna başvurulup başvurulmadığı, kararın kesinleşip kesinleşmediğini ortaya koyan bilgi ve belgeler temin edilmelidir. Kararın kesinleştiğinin ortaya çıkması halinde, erken açılmış olsa dahi davanın süresinde açıldığı kabul edilerek, diğer şartları taşıyorsa dava dosyası esastan karar verilmek üzere tekemmül ettirilmelidir. Aksi durumda, yargıya erişimi kolaylaştırmak için getirilen düzenlemeden davacının aleyhine bir durum çıkmış olacaktır.

Görevsizlik kararı üzerine, karara karşı kanun yoluna başvurmakla birlikte aynı zamanda idari yargıda da dava açılmış ise, yine yapılacak ara kararlar bu durum açıklığa kavuşturmalıdır. Ara karara verilen cevaplardan her iki yargı düzeninde davaların devam ettiği sonucu çıkarılıyorsa, aynı maddi olay sebebiyle, tarafları, konusu aynı olan iki yargı yerinde iki ayrı dava açıldığından, idari yargıdaki davanın incelenmeksizin reddine karar verilecektir.

Görevsiz yargı yeri tarafından, idari mahkemelerden birinin davanın görüm ve çözümünde görevli olduğu sonucuna varılarak görevsizlik kararı verilmesi durumunda, izlenilecek yöntemin ne olduğunu gösteren anlaşılır ve net bir düzenleme yoktur. Mevzuattaki eksiklikten kaynaklanan bu durum uygulamada sorunlara neden olmaktadır.

Görevsizlik kararı üzerine, görevsiz yargı yerinin dava dosyasını, ilgilinin talebiyle ya da talebi olmaksızın re'sen idari yargı yerine göndermesine cevaz veren bir usul kuralı bulunmamaktadır. Uygulamada, çoğu zaman uyuşmazlığın çözümsüz kalmaması gerektiği düşüncesiyle, idari yargının görevli olduğundan bahisle verilen görev ret kararları üzerine, mahkemece dava dosyası idari yargı yerine gönderilmektedir.

Dava dosyası kendisine gönderilen idari mahkemelerde, bu konuda uygulama bütünlüğü olduğundan söz etmek zordur. Katı düşünen ve usulüne uygun olarak (İYUK'un 3.maddesinde belirtilen şartlara) açılmış bir dava bulunmadığından bahisle, dava dosyasının esasını kapatıp görevsiz yargı yerine iade eden idari mahkemeler bulunmakla birlikte, son dönemlerde mahkemeye erişimi kolaylaştırmak için yargı yerlerince çözüm yolları geliştirildiği de görülmektedir.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, idari yargının görevli olduğundan bahisle verilen görevsizlik kararı üzerine, Mahkemenin dava dosyasını görevli

idari yargı yerine gönderirken *re'sen* ya da *ilgililerin süresi içinde (otuz gün) görevsiz yargı yerine verdikleri ve dosyanın idari yargı yerine gönderilmesi yönünde talepte bulunmaları* ile görevsiz mahkemenin hareket ederek dosyayı göndermesi şeklinde ikili bir ayrıma gitmiştir.

Şayet ilgili, *dosyasının adli yargı yerine gönderilmesi yönündeki dilekçesini süresi içinde (otuz gün) görevsiz yargı yerine vermiş ise* Kurul'a göre, adli yargı yerine verilen ve dosyanın idari mahkemeye gönderilmesi istemini içeren dilekçelerin, idari yargı yerlerine verilmiş dava dilekçeleri gibi kabulü cihetine gidilerek "dilekçenin reddi" kararı verilmek suretiyle, dava dilekçesi durumuna getirilmesi sağlandıktan sonra uyuşmazlık hakkında bir karar verilmelidir.

Kurul'un bu kararı, hak arama hürriyetini genişletici nitelikte ve adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilebilir ise de yeterli değildir. Kurul ve Kurulun bu kararı doğrultusunda karar veren idari mahkemeleri bu şekilde karar vermeye iten sebep, davacının görevsiz yargı yerine verdiği dilekçeyle, davasına idari yargı yerinde bakılmaya devam edilmesi iradesini ortaya koymuş olduğudur. Davacının dilekçesinin bu anlama geldiğinde kuşku yoktur.

Görevsiz yargı yerinin davacının talebi olmaksızın, *kendiliğinden* dava dosyasını idari yargı yerine göndermesi halinde ise, Kurul, dosyanın idare mahkemesinin esasına kaydedilerek incelenemeyeceği yönünde kararlar vermiştir ve çoğunlukla bu karar Danıştay dairelerince de kabul görmüştür. Bu karar mahkemeye erişim hakkını kısıtlayıcı niteliktedir.

Hak arama özgürlüğü ve mahkemeye erişim hakkı çerçevesinde, görevsiz yargı yerinin kendiliğinden dava dosyasını idari mahkemeye göndermesi halinde de, mahkemeye erişim hakkının gerçekleşmesi için *dilekçe ret kurumu* işletilmelidir. Bu ihtimalde de dilekçenin reddi kararı ile davacının usulüne uygun olarak dava açmasına olanak tanımaya hukuken bir engel yoktur.

İlgili, görevsizlik kararı üzerine, görevsiz yargı yerine süresi içinde, dosyasının idari mahkemeye gönderilmesi istemli dilekçe vermesine rağmen, görevsiz mahkeme dosyayı göndermezse, Danıştay 6.Dairesinin verdiği yeni tarihli bir karara göre, davacının, görevsizlik kararını veren mahkemeye, süresi içinde verdiği, dava dosyasının görevli idare mahkemesine gönderilmesine ilişkin dilekçenin, görevsiz yargı yerinde kayda girdiği tarih, idari yargı yerine başvuru tarihi olarak kabul edilmelidir. Bu karar, yargıya erişimi kolaylaştırması bakımından AİHM kararları ile uyumludur.

Kanımca, burada yasa koyucuya önemli bir görev düşmektedir: Adli, idari ve askeri mahkemelerinin tabi olduğu usul kanunlarında yasal değişikliğe gidilerek, diğer yargı düzenindeki mahkemelerin görevli olduğundan bahisle verilen görevsizlik kararı üzerine, görevli yargı yerine ne şekilde ve hangi sürede başvurulacağına, uyulması gereken şekil şartlarına ilişkin birbirine paralel düzenlemelere yer verilmelidir. Görevsizlik kararı üzerine, görevli yargı yerine yapılacak başvuru için konulacak sürenin, karışıklığa yol açmamak adına, tüm yargı düzenleri için aynı olmasına özen gösterilmelidir.

AİHM, Mesutoğlu kararıyla 2577 sayılı Yasanın 9.maddesinin idari yargıçlar tarafından katı uygulandığına işaret etmiştir. Bir yargı yerine erişim güvencesi, adil yargılanma hakkının ön şartıdır. Mahkemeye erişim mutlak ve sınırsız olmamakla birlikte, sözleşmeye taraf devlet tarafından, yer ve zamana, değişen gereksinimlere göre, hakkın özüne zarar vermeyecek biçimde sınırlamalar konulabilir. AİHM'e göre idari mahkemeler, bu sınırlamaları uygularken ne aşırı şekilci ne de abartılı esnek davranmalıdır.

AİHM kararında, İYUK'un bu maddesi uygulanırken, bu maddenin konuluş amacının yargıya ulaşımı kolaylaştırmak olduğu, görevsiz yargı yerinin dosyayı idari yargıya göndermesi ile maddeye sıkı sıkıya bağlı kalarak idari mahkemeye süresi içinde (otuz gün) başvurulması, dava açılması arasında, kanun koyucunun hedeflediği amaç ve davacıların almak istediği sonuç bakımından bir fark bulunmamakta olduğu göz önüne alınarak, usul kuralları uygulanırken daha hassas davranılması ve mahkemeye erişimin kolaylaştırılması hususunun gözetilmesi gerektiği mesajını vermiştir.

İdari mahkemeler, davacıları, esas bakımından dilekçelerinin incelenmesinden yoksun bırakan usuli işlemlere girişirken hakkın özüne hanel getirmemeye özen göstermelidir. Kişilerin yargı yerine erişim güvenceleri zedelenmemelidir. Mahkemeler ve yüksek yargı tarafından sağlanan etkin koruma hakkına yönelik bir ihlal oluşturmamaya dikkat edilmelidir. Tabii ki bu durumun, usul kurallarının tamamından vazgeçileceği anlamına gelmeyeceği açıktır.

Mesutoğlu kararında görüldüğü üzere, İYUK'un 9.maddesi gibi usul kurallarının çok katı bir biçimde uygulanması halinde, davacıların mahkemeye erişim haklarından ve AİHS'nin 6/1.maddesi bağlamında adil yargılanma haklarından mahrum bırakılacağı düşünülmektedir.



KAYNAKÇA

Bal, Yakup/Karabulut, Mustafa/Şahin, Yahya: İdari Yargılama Usulü İle İlgili Danıştay 10.Dairesinin Seçilmiş Kararları”, Seçkin Yay., Ankara-2003.

Candan, Turgut: İdari Yargılama Usulü Kanunu, Adalet Yay. Ankara,2009.

Coşkun, Şenol/Davut, Şevki: “Yargı Kararları Işığında İdari Yargıda Dilekçe Ret Sebepleri”, İstanbul Barosu Dergisi, C.84, 2010/4.

Gözübüyük, A. Şeref /Dinçer, Güven: İdari Yargılama Usulü, Turhan Kitabevi, Ankara, 2001.

Gözübüyük, A. Şeref /Tan, Turgut: İdare Hukuku 2 İdari Yargılama Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008.

İnceoğlu, Sibel: İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı – Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler, Beta Yayınları, İstanbul, 2005.

Kaplan, Gürsel: İdari Yargıda Dava Açma Süreleri, Turhan Kitabevi, Ankara, 2009.

Karakış, Şefik: “İdari Yargıda İslah Üzerine Bir AİHM Kararı Okçu/Türkiye, 21 Temmuz, 2009 (no 39515/03)”, Güncel Hukuk Dergisi, Aralık 2009/12, 62-65.

Karavelioğlu, Celal: İdari Yargılama Usulü kanunu, Karavelioğlu Hukuk Yayınevi, Ankara, 2009.

Öztürk, Zülal/Azapağası, Alpaslan:“Yargı Yolunu Değiştiren Görevsizlik Kararları Nedeniyle Adli ve İdari Yargı Mercileri Arasında Yaşanan Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, Terazi Hukuk Dergisi, S.5, 2007.

Sancakdar, Oğuz: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Yargı Sistemimize Göre Konumu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İdari Yargıcın Vereceği Kararlara Etkisi, Danıştay ve İdari Yargı Günü, Ankara, 2007 (139. Yıl).

Tezcan, Durmuş/Erdem, Mustafa Ruhan/Sancakdar, Oğuz: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004.

Vitkauskas, Dovydas/Dikov, Grigoriy: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Adil Yargılanma Hakkının Korunması, Avrupa Konseyi İnsan Hakları El Kitapları, Avrupa Konseyi, Strazburg, 2012.

Yenice, Kazım/ Yüksel, Esin: İdari Yargılama Usulü Kanunu, Arışan Matbaacılık, Ankara 1983.