

T.C.
GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

145051

MUKAYESELİ HUKUKTA
OMBUDSMANLIK KURUMU
VE
TÜRKİYE'YE UYGULANABİLİRLİĞİ

145051

MASTER TEZİ

Hazırlayan
Tamer ISIR

Tez Danışmanı
Doç. Dr. Ender Ethem ATAY

Ankara - 2004

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne

Tamer ISIR'a ait "Mukayeseli Hukukta Ombudsmanlık Kurumu ve Türkiye'ye Uygulanabilirliği" adlı çalışma, jürimiz tarafından Kamu Hukuku Anabilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

(İmza)

Başkan *prof. Dr. Attila ÖZER*
Akademik Unvanı, Adı Soyadı

(İmza)

Üye *Doç. Dr. E. Ethem Aray*
Akademik Unvanı, Adı Soyadı (Danışman)

EA

(İmza)

Üye *Doç. Dr. Cansız Salim*
Akademik Unvanı, Adı Soyadı

Salim

ÖNSÖZ

İdare karşısında kişiyi yalnız bırakmamak, haklarını savunmak amacıyla birçok ülkede Parlamento Komiseri, Halk Denetçisi, Halkın Koruyucusu, Arabulucu gibi adlarla Ombudsman Kurumu oluşturulmuştur.

Ülkemizde ise Ombudsman Kurumu uygulanma zorluğundan dolayı eleştirilere uğramıştır. Ülkemizde idarenin eylem ve işlemlerini halk adına savunacak, etkili, hızlı işlemlere girebilecek, bürokrasiden ve aşırı merkezizetçilikten kurtulmuş bir "halk adına" denetim kurumu yoktur.

Ombudsman tipi bir denetim kurumunun varlığı, demokrasinin varlığı açısından ayırt edici bir ölçüt değildir. Fakat, hukuka, insan hak ve özgürlüklerine, vatandaşa hizmet konusunda hassas olan her idare denetlenmekten ve yeni denetim mekanizmalarının oluşturulmasından dolayı rahatsızlık duymamalıdır. İdari fonksiyonlar halka rağmen değil, halk için yapılması gereken fonksiyonlardır. Denetim mekanizmalarından korkmayan her idare halka karşı gerçek anlamda sorumlu idare olacaktır.

Bu çalışma ile Ombudsman Kurumu'nun, özellikle açık ve çoğulcu rejimlerde, kamu hürriyetlerini idarenin haksız eylem, tutum ve davranışlarına karşı nasıl başarılı bir şekilde koruyabildiğini ve ülkemizde de Ombudsman tipi bir denetim kurumunun oluşturulabilmesinin mümkün olduğunu ortaya koymaya çalıştık.

Tez konusunun saptanmasında ve yönlendirilmesinde gösterdikleri yakın ilgiden, anlayış ve yardımlarından dolayı danışman hocam sayın Doç. Dr. Ender Ethem ATAY'a içten teşekkürlerimi sunarım.

Çalışmamda emeği geçen tüm hoca ve arkadaşlarıma, sınırsız anlayış ve desteğini esirgemeyen eşim Aysun'a, ayrıca manevi yardımlarını sunan babam Kemal ISIR ve annem Ayten ISIR'a teşekkürlerimi bir borç bilirim.

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR.....	viii
GİRİŞ	1
BÖLÜM I.....	7
İDARENİN DENETİMİ VE DENETİM TÜRÜ OLARAK OMBUDSMANLIK....	7
1. İDARENİN DENETLENMESİ VE DENETİM TURLERİ	7
1.1. İDARENİN DENETLENMESİ	10
1.2. İDARENİN DENETİM TURLERİ	12
1.2.1. İDARİ DENETİM	12
1.2.1.1. İdari Denetimin Çeşitleri	13
1.2.1.2. İdari Denetimde Yetersizlikler	17
1.2.2. SİYASAL DENETİM	18
1.2.2.1. Siyasal Denetimin Çeşitleri	19
1.2.2.2. Siyasal Denetimde Yetersizlikler	25
1.2.3. YARGISAL DENETİM	27
1.2.3.1. Yargısal Denetimin Çeşitleri	29
1.2.3.2. Yargı Denetiminin Yetersizlikleri	32
1.2.4. KAMUOYU DENETİMİ	33
1.2.5. ULUSLARARASI DENETİM	41
1.2.5.1. Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Sözleşme	48
1.2.5.2. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme	50
1.2.5.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	50
1.2.5.3.1. İnsan Hakları Komisyonu	59
1.2.5.3.2. İnsan Hakları Divanı	59
1.2.5.3.3. Bakanlar Komitesi	60
1.2.5.4. Korunma Mekanizmasına Başvurma Hakkı Olanlar	61
1.2.5.4.1. Devlet Başvurusu	61
1.2.5.4.2. Bireysel Başvuru	61
1.2.5.5. Korunma Mekanizmasının İşleyişi	63
1.2.5.5.1. Komisyon'a Başvurma	63
1.2.5.5.2. İşin Divan'ca Karara Bağlanması	66
1.2.5.6. 11 Nolu Protokolden Sonra Korunma Mekanizması -nın İşleyişi	66
1.2.5.6.1. İç Hukuk Yollarının Tüketilmiş Olması Şartı	72
1.2.5.6.2. Başvuruda Bulunanın Kimliğinin Belli Olması Şartı	77
1.2.5.6.3. Başvurunun Daha Önce Mahkeme'ce İncelenmemiş Olması Şartı ...	78
1.2.5.6.4. Aynı Konuda Daha Önce Başka Bir Uluslararası Organa Başvurulmamış Olması Şartı	78
1.2.5.6.5. Başvurunun Sözleşme İle Bağdaşır Olması Şartı	79
1.2.5.6.6. Başvurunun Açıkça Temelden Yoksun Olmaması Şartı	81
1.2.5.6.7. Başvuru Hakkının Kötüye Kullanılmaması Şartı	81
1.2.5.7. Uluslararası Denetiminin Yetersizlikleri	82
2. OMBUDSMANLIK KURUMU	83
2.1. OMBUDSMANLIK KURUMU'NUN ORTAYA ÇIKIŞ SEBEPLERİ VE TANIMLANMASI	89
2.1.1. OMBUDSMANLIK KURUMU'NU DOĞURAN SEBEPLER	89
2.1.1.1. Klasik Denetim Yollarının Yetersizliği	89
2.1.1.2. Çağdaş Devletin Karmaşıklaşan Yapısı	92
2.1.2. OMBUDSMAN'IN TANIMLANMASI	101

2.2.	OMBUDSMAN KURUMU'NUN ÖZELLİKLERİ	105
2.2.1.	YÜRÜTME ORGANI KARŞISINDA BAĞIMSIZLIK	111
2.2.2.	VATANDAŞLAR TARAFINDAN BAŞVURMA	115
2.2.3.	EŞİT VE ADİL DEĞERLENDİRME	116
2.3.	OMBUDSMAN KARARLARININ ETKİLİLİĞİ VE İŞLEVLERİ	120
2.4.	OMBUDSMAN KURUMU'NUN GÖREV ALANI	130
2.4.1.	OMBUDSMAN'IN GÖREV ALANINA GİREN KONULAR	131
2.4.2.	OMBUDSMAN'IN GÖREV ALANINA GİREN KURULUŞLAR	132
2.5.	OMBUDSMAN'IN YETKİ VE SORUMLULUKLARI	134
2.6.	OMBUDSMAN'IN ÇALIŞMA USULÜ	136
2.7.	OMBUDSMAN'IN BİREYLERLE VE DİĞER KURUM VE KURULUŞLAR İLE İLİŞKİLERİ	140
2.7.1.	OMBUDSMAN-YURTTAŞ İLİŞKİLERİ	140
2.7.2.	OMBUDSMAN-PARLAMENTO İLİŞKİLERİ	141
2.7.3.	OMBUDSMAN-YÖNETİM İLİŞKİLERİ	142
2.7.4.	OMBUDSMAN-YARGI İLİŞKİLERİ	144
2.7.5.	OMBUDSMAN-MEDYA İLİŞKİLERİ	145

BÖLÜM II.....147

MUKAYESELİ HUKUKTA OMBUDSMANLIK.....147

1.	OMBUDSMAN'IN UYGULAMA BULDUĞU SİSTEMLER	147
2.	ÇEŞİTLİ ÜLKELERDE OMBUDSMAN UYGULAMASI	148
2.1.	İSKANDİNAV ÜLKELERİNDE OMBUDSMAN	149
2.1.1.	İSVEÇ OMBUDSMANI	149
2.1.1.1.	Genel.....	149
2.1.1.2.	Ombudsmanlık Kurumu'nun Yasal Dayanakları	149
2.1.1.3.	Ombudsmanlık Örgütü	151
2.1.1.4.	Ombudsman Seçimi ve Aranılan Vasıflar	152
2.1.1.5.	Ombudsman'ın Denetim Alanı	153
2.1.1.6.	Ombudsman'ın Faaliyet Alanının Yapısı	155
2.1.1.7.	Başlama Yolları.....	156
2.1.1.7.1.	Şikayetler	156
2.1.1.7.2.	Ombudsman'ın Re'sen Başlattıkları İncelemeler	159
2.1.1.8.	Çalışma Yolları	160
2.1.1.8.1.	Denetim.....	160
2.1.1.8.2.	Araştırmalar	164
2.1.1.9.	Sonuçlandırma Araçları	164
2.1.1.9.1.	Dava Açma.....	164
2.1.1.9.2.	Yıllık Rapor.....	167
2.1.1.10.	Ombudsmanlığın Etkileri	167
2.1.2.	FİNLANDİYA OMBUDSMANI	171
2.1.2.1.	Ombudsman'ın Seçimi ve Aranılan Vasıflar	171
2.1.2.2.	Kadro.....	172
2.1.2.3.	Denetim Alanı	172
2.1.2.4.	Faaliyet Alanı Yapısı	173
2.1.2.4.1.	Şikayetler	173
2.1.2.4.2.	Denetim.....	174
2.1.2.4.3.	Sonuçlandırma Araçları	175
2.1.3.	DANİMARKA OMBUDSMANI	177
2.1.3.1.	Ombudsman'ın Seçimi ve Aranılan Vasıflar	178
2.1.3.2.	Kadro.....	179
2.1.3.3.	Denetim Alanı	179

2.1.3.4.	Faaliyet Alanı Yapısı	181
2.1.3.4.1.	Şikayetler	181
2.1.3.4.2.	Araştırmalar	182
2.1.3.4.3.	Denetim	183
2.1.3.4.4.	Sonuçlandırma Araçları	183
2.1.4.	NORVEÇ OMBUDSMANI	185
2.1.4.1.	Ombudsman Seçimi ve Aranılan Vasıflar	186
2.1.4.2.	Kadro	186
2.1.4.3.	Denetim Alanı	186
2.1.4.4.	Faaliyet Alanı Yapısı	188
2.1.4.4.1.	Şikayetler	188
2.1.4.4.2.	Araştırmalar	189
2.1.4.4.3.	Denetim	189
2.1.4.4.4.	Sonuçlandırma Araçları	190
2.2.	ANGLO-SAKSON ÜLKELERİNDE OMBUDSMAN	190
2.2.1.	İNGİLTERE OMBUDSMANI (PARLAMENTO KOMİSERİ)	191
2.2.1.1.	Ombudsman (Parlamento Komiseri) Seçimi ve Aranılan Vasıflar	201
2.2.1.2.	Kadro	202
2.2.1.3.	Denetim Alanı	203
2.2.1.4.	Faaliyet Alanı Yapısı	209
2.2.1.4.1.	Şikayet	209
2.2.1.4.2.	Sonuçlandırma Araçları	214
2.2.2.	YENİ ZELANDA OMBUDSMANI	215
2.2.2.1.	Ombudsman'ın Atanması ve Statüsü	216
2.2.2.2.	Ombudsman'ın Görev ve Yetkileri	216
2.2.2.3.	Ombudsman'ın Çalışma Usulü	217
2.3.	KARA AVRUPASI'NDA OMBUDSMAN	218
2.3.1.	FRANSA OMBUDSMANI (Le Mediateur)	218
2.3.1.1.	Ombudsman (Le Mediateur) Seçimi ve Aranılan Vasıflar	221
2.3.1.2.	Denetim Alanı	223
2.3.1.3.	Faaliyet Alanı Yapısı	224
2.3.2.	ALMANYA OMBUDSMANI	226
2.3.2.1.	Ombudsman'ın Atanması ve Statüsü	227
2.3.2.2.	Ombudsman'ın Görevi ve Yetkileri	227
2.3.2.3.	Ombudsman'ın Çalışma Usulü	228
2.3.3.	AVUSTURYA OMBUDSMANI	229
2.4.	DOĞU AVRUPA'DA OMBUDSMAN	230
2.4.1.	SOVYET PROKÜRASI'SI (PROCURATURA)	230
2.4.1.1.	Proküratör'ün Atanması ve Statüsü	232
2.4.1.2.	Proküratör'ün Görev ve Yetkileri	232
2.4.1.3.	Proküratör'ün Çalışma Usulü	233
2.4.2.	POLONYA OMBUDSMANI	234
2.4.2.1.	Ombudsman'ın Atanması ve Statüsü	234
2.4.2.2.	Ombudsman'ın Görev ve Yetkileri	234
2.4.2.3.	Ombudsman'ın Çalışma Usulü	234
2.5.	AFRİKA'DA OMBUDSMAN	234
2.6.	KUZEY KIBRIS TÜRK CUMHURİYETİ OMBUDSMANI	236
2.7.	KANADA (QUEBEC) OMBUDSMANI (PROTECHTEUR)	243
2.8.	AVRUPA BİRLİĞİ OMBUDSMANI	244
3.	BAZI ÜLKELERDE OMBUDSMAN BENZERİ KURUMLAR	254
3.1.	HİNDİSTAN LOKPAL KURUMU	254
3.2.	MEKSİKA AMPARO KURUMU	255
4.	ÇEŞİTLİ ÜLKELERDE UYGULANAN OMBUDSMAN SİSTEMİNİN ORTAK ÖZELLİKLERİ	256

5. ÇEŞİTLİ ÜLKELERDE UYGULANAN OMBUDSMAN SİSTEMİNİN AYRILAN YÖNLERİ	257
5.1. STATÜLERDEKİ FARKLILIKLAR	257
5.2. OMBUDSMAN'IN KİŞİLİĞİNDEKİ FARKLILIKLAR	257
5.3. OMBUDSMANLIK KURUMU'NUN GÖRÜNÜŞÜNDEKİ FARKLILIKLAR	258
5.4. YETKİLERDEKİ FARKLILIKLAR	258
5.5. İLGİLİ YÖNETSEL KURULUŞLAR KONUSUNDAKİ FARKLILIKLAR	259
5.6. YARARLANILAN ARAŞTIRMA YÖNTEMLERİ KONUSUNDAKİ FARKLILIKLAR ..	259
5.7. OMBUDSMAN'IN YARGI ORGANLARINA BAŞVURMA OLANAKLARI AÇISINDAN FARKLILIKLAR.....	260
BÖLÜM III.....	261
OMBUDSMAN KONUSUNDAKİ ÜLKEMİZDEKİ TARTIŞMALAR VE BU KURULUŞUN OLUŞTURULMASI HUSUSUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ	261
1. GİRİŞ	261
2. TÜRKİYE'DE OMBUDSMAN KURUMU'NUN KURULMASI İLE İLGİLİ ÇALIŞMALAR	264
2.1. TÜRKİYE'DE OMBUDSMAN TARTIŞMALARI	265
2.2. TÜRKİYE'DE OMBUDSMAN KURUMU'NUN KURULUŞUNA YÖNELİK ELEŞTİRİLER.....	271
2.3. KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU KANUN TASARISI	278
3. TÜRKİYE'DE OMBUDSMAN'IN GEREKLİLİĞİ.....	288
3.1. OMBUDSMAN'IN DEVLET DENETLEME KURULU'NDAN FARKLILIĞI	291
3.1.1. İŞBAŞINA GETİRİLMELERİ YÖNÜNDEN	291
3.1.2. DENETİM ALANI AÇISINDAN	291
3.1.3. BAĞIMSIZLIĞI YÖNÜNDEN	292
3.1.4. ÇALIŞMA YÖNTEMLERİ AÇISINDAN	292
3.2. OMBUDSMAN'IN TBMM DİLEKÇE KOMİSYONU İLE İNSAN HAKLARINI İNCELEME KOMİSYONU'NDAN FARKLILIKLARI	293
4. OMBUDSMAN KURUMU'NUN SAĞLAYACAĞI FAYDALAR	294
5. TÜRK OMBUDSMAN'ININ TAŞIMASI GEREKEN ÖZELİKLER	298
5.1. OMBUDSMAN'IN SEÇİLMESİ VE GÖREVİNİN SONA ERMESİ	299
5.2. OMBUDSMAN'IN GÖREV VE YETKİ ALANI	302
5.3. OMBUDSMAN'IN ÇALIŞMA USULÜ	303
5.4. OMBUDSMAN'IN ETKİNLİĞİNİN SAĞLANMASI	305
SONUÇ.....	309
KAYNAKÇA	312
ÖZET	319
ABSTRACT	321

KISALTMALAR

ABD.	: Amerika Birleşik Devletleri
a.g.e.	: Adı Geçen Eser
a.g.m.	: Adı Geçen Makale
AİD	: Amme İdaresi Dergisi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜSBF	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
Bknz.	: Bakınız
Çev	: Çeviren
DDK	: Devlet Denetleme Kurulu
DK	: Dilekçe Komisyonu
Doç.	: Doçent
Dr.	: Doktor
İHK	: İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu
KAYA	: Kamu Yönetimi Araştırma Projesi
KKTC	: Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti
md.	: Madde
MEB	: Milli Eğitim Bakanlığı
MEHTAP	: Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi Yönetim Kurulu Raporu
M.Ö.	: Milattan Önce
M.S.	: Milattan Sonra
no	: Numara
Prof.	: Profesör

RG	: Resmi Gazete
s	: Sayfa
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TODAİE	:Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü
TÜSİAD	: Türkiye Sanayici ve İş Adamları Derneği
USA	: United State of Amerika
vb.	: Ve Benzeri
vd.	: Ve Devamı
Vol.	: Volume (Cilt)
yy	: Yüz Yıl

GİRİŞ

Çağımızda demokratik devletin niteliği ve işlevi değişmiştir. Artık devletler ülkenin iç ve dış güvenliğini sağlamak ve ferde kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilemez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetler tanımakla yetinmemekte; bu asli görevlerin dışında kitle halinde işsizliği önlemek, kapsamlı bir sosyal güvenlik örgütü kurmak, halk kitlelerine insanca yaşama seviyesi sağlamak, vergileme yolu ile servetleri yeniden dağıtıma tabi tutmak gibi çok yönlü ve değişik görevleri yüklenmek zorunluluğu duymaktadırlar. Devlet bu yeni niteliği ile toplumun ekonomik, sosyal, kültürel ve sağlık sorunları ile uğraşırken yeni mevzuat hükümlerine gereksinme duymakta, sayısız idari işlem yapmak zorunda kalmaktadır.

Kamu yönetimi, eğitimden sağlığa, haberleşmeden güvenliğe, adaletten savunmaya kadar bir çok alanda bütün toplumu kuşatacak şekilde hizmet yürütmekte olup, kamu yönetiminin yürüttüğü hizmetlerdeki herhangi bir aksama, doğrudan doğruya toplumu etkilemektedir. Kamu yönetimi olmadan, toplumsal düzene süreklilik kazandırılması ve devlet sisteminin işletilmesi mümkün değildir. Böyle olunca, yönetimin elindeki imkanların ve araçların artması, vatandaşın yönetim karşısında korunmasının ve yönetimin hukuka ve ihtiyaçlara uygun davranmasının sağlanması gereği ön plana çıkmaktadır. Yönetim faaliyetlerinin genişlemesi, yapı ve işleyiş itibariyle karmaşık bir nitelik göstermesi, ayrıca günlük hayata artan orandaki müdahalesi, etkin bir denetimi de gerekli kılmaktadır.

Denetimin asıl amacı; yönetsel işlevin temel amacı olan “verimlilik ve etkinliği” sağlamaktır. Ayrıca bir başka temel amaç da “bireyin korunması”dır. Hukuk devleti, kişiye, idare karşısında hukuk güvenliği sağlayan devlet rejimidir. Kişilere, yönetim karşısında hukuk güvenliği sağlanması, idarenin eylem ve işlemlerinin denetimini gerekli kılmaktadır.

İdarenin denetlenmesi çok çeşitli yollar ile gerçekleştirilmektedir. İdari kuruluşlar tarafından yapılan denetime “idari denetim”, yasama organınca yapılana “siyasal denetim”, yargı kurumlarınca yapılana “yargı denetimi”, kamuoyunu oluşturanlarca yapılana “kamuoyu denetimi”, uluslararası organlarca yapılan denetime de “uluslararası denetim” denmektedir.

Ülkemizde, denetim mekanizmaları ya etkili değil, ya da bireylere hukuk güvenliğini sağlayacak nitelikte görünmemektedir. İdarenin kendi kendini denetlemesi, idarenin eylem ve işlemlerine karşı vatandaşın korunması için öngörülen yöntemlerden bir tanesidir. İdare kendi içerisinde kurduğu kurallar aracılığıyla veya hiyerarşik bağ vasıtasıyla, kendi uygulamalarını denetleme olanağına sahiptir¹. İdari denetim mekanizmalarının amacı vatandaşın değil, idarenin çıkarlarını korumaya ve idari disiplini sağlamaya yöneliktir.

Yasama organının yürütme üzerindeki denetimi ise parlamenter demokrasilerde görülen yasama-yürütme bütünleşmesi ve parti içi disiplini, tek lider sultanı nedeniyle çalışmamakta, muhalefetin bu denetimi sürdürebilmesi, pek çok nedenden dolayı olanaksız bulunmaktadır.

Basının tekelleşmesi ve muhalefet-iktidar basını diye gruplara bölünmesi, halkın, idarenin eylem ve işlemlerini değerlendirirken izlediği siyasal görüşe sahip gazetelerin verdiği bilgilerden hareket etmesi de kamuoyu denetimini sonuçsuz bırakmaktadır.

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’nin yaptırım ve içerik olarak günümüz insan hak ve özgürlük gereksinimleri açısından yetersiz kaldığını söylemek mümkündür. Ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi her ne kadar yönetimin denetlenmesi sorununda bir denetim yolu olarak görülmekte ise de, gerek şekil bakımından iç hukuk yollarının tamamen tüketilmesi ve altı aylık süre içerisinde yazılı olarak başvuru yapılmasının istenmesi, gerekse de konu bakımından sadece Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin çiğnenmesinde başvurulabilecek olması

¹ Tufan ERHÜRMAN: Dünyada ve KKTC’de Ombudsman, Işık Kitabevi, (Lefkoşe, 1995), 19.

karşısında, söz konusu denetim yolunun sınırlı, yavaş ve pek az etkili bir yöntem olduğu söylenebilir.

Diğer taraftan yargı denetiminin ağır işlemesi, pahalı ve biçimsel olması, hukukilik denetimi ile sınırlı olması gibi sebeplerle, idarenin eylem ve işlemleri karşısında vatandaşın haklarını daha etkin bir şekilde korunabilmesi için, daha süratli, ucuz, biçimsel olmayan ve yönetimin hukuksal denetimi ile sınırlı olmayıp, gerektiğinde yerindelik denetimi yapabilen bir organa, yani Ombudsman Kurumu'na ihtiyaç vardır. İşte bu nedenle bağımsız yargının, hukukun üstünlüğünü sağlamada, yerindelik denetimi de yapabilecek bir müttefike ihtiyacı olduğu ortadadır.

İdarenin denetlenmesi konusunda var olan boşluk ve yetersizlikler yeni bir kuruma duyulan ihtiyacı ortaya koymaktadır. Yargısal denetiminin tarafsız idari yargı yerlerince yapılabildiği ülkelerde bile, idarenin bünyesine kolaylıkla girip nüfuz edebilen, daha süratli, daha az biçimci, karşılıklı ilişki kurmakta önemli bir boşluğu doldurabilen, idare hakkında daha iyi bilgi sahibi olabilen, idare edenler ile idare edilenler arasında bir arabulucu olan birisine veya kuruma ihtiyaç duyulmaktadır. Bu da karşımıza Ombudsman olarak çıkmaktadır.

Ombudsman, çeşitli ülkelerde, ülkenin kendine özgü siyasal, toplumsal ve yönetsel koşullarına göre değişik isimler alabilmektedir. Örneğin, İsveç, Finlandiya ve Norveç'te Ombudsman diye anıldığı halde; Yeni Zelanda'da ve İngiltere'de Parlamento Komiseri, Almanya'da Parlamento Savunma Delegesi, Fransa'da Arabulucu adıyla anılmaktadır.

Ombudsman eli ile siyasal iktidarı sürekli izleyebilecek, denetleyebilecek, halktan gelen dilek ve şikayetleri değerlendirebilecek ve sadece hukukilik değil, aynı zamanda yerindelik denetimi de gerçekleştirebilecek olan Ombudsman Kurumu, ilk olarak bir Krallık Rejimi'nde uygulanmış ve demokratik hukuk devletlerinde hızla yayılmıştır. 1809'da İsveç, 1919'da Finlandiya, 1952'de Norveç, 1953'de Danimarka, 1956'da Batı Almanya,

1962'de Yeni Zelanda, 1966'da Guyana, Tanzanya, 1967'de İngiltere, 1969'da Hawaii, 1970'de Mararashtra, Güney Avustralya, 1973'de Fransa, Bihar Zambia, 1974'te New Jersey, Papua Yeni Gine, 1976'da Portekiz, Avustralya, 1977'de Avusturya, 1978'de Jamaika, Tasmania, 1979'da Filipinler, 1980'de Florida, Ghana, 1981'de İrlanda, Hollanda, İspanya², 1986'da Uganda, 1990'da Namibya başta olmak üzere 100'ün üzerinde ülkede Ombudsman Kurumu oluşturulmuştur³.

Ombudsman, demokratik hukuk devletinin olmazsa olmaz bir kurumu değildir. Ayrıca, bu kurumu yaşama geçiren her devleti, mutlak suretle demokratik bir hukuk devleti olarak kabul etmek de yanlış olur. Ancak, güvenilir, güçlü ve etkin bir Ombudsman Kurumu'nun, demokratik hukuk devleti ideale ulaşma yolunda önemli bir adım oluşturacağı da, günümüzdeki uygulamalar karşısında, artık tartışılmayacak bir gerçektir.

Mevcut denetim mekanizmaları ve Ombudsman'ın ayrı ayrı tek başına idarenin eylem ve işlemlerin denetlenmesi ve böylece yönetilenlere hukuk güvenliğini sağlaması mümkün değildir. Kişi hak ve hürriyetlerin daha geniş bir teminata kavuşturulması mevcut denetim mekanizmalarının yeniden yapılandırılması ve Ombudsman Kurumu'nun oluşturulması ile mümkün görünmektedir. Her bir denetim mekanizmasının kendisinden beklenen verimlilik ve etkinlikle çalışması halinde yönetilenlere hukuk güvenliği sağlanabilecektir.

Bu tez çalışmasında "mevcut denetim mekanizmalarının idari eylem ve işlemlerin denetlemesinde yetersiz kalması sebebiyle, diğer ülkelerde uygulanan Ombudsman Kurumu ve benzeri kurumların incelenmesine müteakip, ülkemiz denetim sisteminde mevcut yetersizlikleri giderme yönünde Ombudsman Kurumu'nun rolü ve uygulanabilme olasılığı nedir?" problemi ele alınmaktadır.

² Victor, J. PICKL: "Ombudsman ve Yönetim Reformu", Çev. Ergun TURGAY, Amme İdaresi Dergisi, XIX, 4 (Ankara, 1986), 41.

³ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 85.

Bu tez çalışmasının amacı; yönetimin daha etkin şekilde denetlenebilmesi için Ombudsman Kurumu'nun Türkiye'de kurulmasının gerekli olup olmadığının tespit edilmesidir. Bu amaç doğrultusunda aşağıdaki sorulara cevap aranmıştır:

A- Klasik denetim mekanizmalarının yetersizlikleri nelerdir?

B-Ombudsman Kurumu ne demektir? Özellikleri ile görev ve yetkileri nelerdir? Etkinliği ve işlevi nelerdir?

C- Kişi hak ve hürriyetlerinin daha geniş bir teminata kavuşturulabilmesi için Ombudsman (Kamu Denetçisi) Kurumu, Türkiye'de nasıl oluşturulmalıdır? Ülkemizde bireylerin hukuk güvenliğini sağlamada katkıları neler olabilir?

Bu araştırmada "yönetimin denetlenmesinde yetersizlikler ve işleyişinde aksaklıklar mevcuttur" varsayımından hareket edilmiştir.

Ombudsman çok çeşitli ülkelerde, dört değişik şekilde görülmektedir. Bunlar, Yerel Ombudsman, Sektörel Ombudsman, Özel Amaçlı Kurulmuş Ombudsman ve Merkezi (Ulusal) Ombudsman'dır. Bu çalışmada en yaygın tür olan Merkezi Ombudsman üzerinde durulmuş ve bu kavram Merkezi Ombudsman'ı ifade eder şekilde kullanılmıştır.

Tez çalışması üç ana bölümde hazırlanmıştır. Bunlar:

- İdarenin Denetimi ve Denetim Türü Olarak Ombudsmanlık,
- Mukayeseli Hukukta Ombudsmanlık,
- Ombudsman Konusundaki Ülkemizdeki Tartışmalar ve Bu Kuruluşun Oluşturulması Hususunun Değerlendirilmesi bölümleridir.

Yönetim denetiminde, mevcut denetim mekanizmalarının yanında Ombudsman Kurumu'nun Türkiye'de oluşturulmasının faydalı olacağı sonucuna varılmıştır. Ayrıca Türk Ombudsmanı'nın taşıması gereken özellikler ortaya konmaya çalışılmıştır.

Araştırmada yararlanılmak üzere ilgili literatür incelenmiş ve konu ile ilgili tez, kitap, makale ve diğerk kaynaklar taranmıştır.



BÖLÜM I

İDARENİN DENETİMİ VE DENETİM TÜRÜ OLARAK OMBUDSMANLIK

1. İDARENİN DENETLENMESİ VE DENETİM TÜRLERİ

Kamu hizmetlerinden faydalanan ve etkilenen vatandaşlar açısından kamu yönetimi, devletin bir amacı değil aracıdır ve önemli olan bu aracın nasıl ve hangi amaçla kullanıldığıdır. Vatandaşların devlet karşısında bazı hakları vardır ve bunların korunması ve geliştirilmesi hem hükümetlerin hem de idarenin temel sorumluluğudur. Bu haklar şöyle sıralanabilir;

-Vatandaşların idare ile ilgili bütün ilişkilerinde, iş ve işlemlerinde yasalara uygun, adil ve tarafsız işlem görmesi,

-Kendisine karşı yapılan haksız, yasal olmayan ve taraflı olduğuna inandığı iş ve işlemler karşısında idare aleyhine yargı yoluna başvurulabilmesi,

-“Şeffaf devlet” ilkesi gereği, devletin kurumları, kuralları, mevzuatı, politikaları, faaliyetleri ve işlemleri hakkında bilgilendirilmesi,

-“Yönetime katılma” hakkı çerçevesinde, ulusal ve yerel düzeyde kamusal hayatı ilgilendiren işlere katılabilmesi,

-Devlet tarafından kişilerin maddi ve manevi varlığının gelişmesini sağlayacak her türlü şartlarının hazırlanması,

-Herkesin kamu hizmetlerinden eşit ve sosyal adalete uygun olarak yararlandırılması.

İdare, gerçek anlamda hizmet ürettiği toplumla bütünleşmiş olarak, onun kültürünü, değerlerini, sorunlarını, ihtiyaç ve isteklerini paylaşmalıdır¹.

Bütün demokratik rejimlerde, iktidarın meşruluğu, yönetilenlerin rızasına dayanır. Siyasi iktidar, halkın kendisine verdiği temsil yetkisine bağlı olarak programını icra eder. İktidarların seçimle işbaşına gelmeleri ve halka karşı sorumluluk taşımaları, demokrasinin en önemli ilkesidir. İdarenin sorumluluğu ise, doğrudan hizmet ürettiği halka karşı değil, siyasi iktidara karşıdır. Ancak, yapı ve niteliği gereği hükümet fonksiyonlarına ortak olan idarenin, halka karşı sorumluluğunu sağlamaya yönelik iki yaklaşımdan söz edilebilir. Birincisinde sorumluluk, manevi bir yükümlülük duygusudur ve önemli olan onu geliştirmektir. Memurlar görevlerini yerine getirirken, kendilerine yol gösterecek mesleki bilgiye ve ahlaki değerlere göre hareket ederler. Bu değerler ve bilgiler geliştirilmeden, dışarıdan yapılacak olan denetimin etkisi yeterli olmaz. İkinci yaklaşıma göre, bu değerler yeterli değildir; memurların sorumlu davranışını sağlayacak bazı dış denetim araçlarına ihtiyaç vardır. Bu denetim araçlarının amacı, memurların davranışlarını yasalara öngörülen esaslara uydurmaktır.

Birinci yaklaşım, memurların eğitime önem vermekte ve onların kendilerini kontrol etmelerini öngörmektedir. İkinci yaklaşım ise, otokontrolü yetersiz görmekte ve dış denetim araçlarının gerekli olduğunu savunmaktadır. Uygulamada, bu yaklaşımlardan birini tercih etmek yerine, karma bir yöntem benimsenmektedir².

İdarenin, aslında hem yapısal yönden, hem de memurların tutum ve davranışlarından kaynaklanan denetime ihtiyacı vardır. Kamu yönetimi yapısal yönden sürekli büyüyen, genişleyen ve karmaşılaşan, harcamaları artan ve birbirinden kopuk hale gelmiş kısımlardan oluşur.

¹ Bilal ERYILMAZ: Kamu Yönetimi, (İzmir, 1995), 298.

² Bilal ERYILMAZ: a.g.e., 299.

Kamu yönetiminin, yani idarenin ikinci yönü, memurların tutum ve davranışlarıyla ilgilidir. Bazıları, kamu yönetimini ve bürokratları, kendilerine tanınan yetki sınırlarını aşarak keyfi ve kişisel davranmakla suçlarlar. Bazıları da tam tersine, bürokratları yasalara, kurallara ve yöntemlere çok sıkı bağlı olmakla ve işleri bürokrasi içine gömerek geciktirmekle itham ederler.

Idarenin işleyişi ve memurların davranışıyla ilgili temel sorun, mevzuatın “genel” ya da “ayrıntılı” düzenlenmesinden kaynaklanmaktadır. Yasaların çok ayrıntılı düzenlenmesi, memurların daha fazla denetim altına alınması isteğine dayanır. Aslında, ayrıntılı düzenlenmiş yasalar, sorumluluktan kaçmak isteyen kamu görevlileri için bir sığınma aracı olmaktadır. Bir örgütün kuralları ve çalışma usulleri, çalışanlarına önemli ölçüde kendilerini koruma olanağı verir. Memurların da çalışma hayatında en önemli amaçları, kendilerini koruyacak ve hizmet güvenliğini sağlayacak mekanizmaları geliştirmektedir³.

Diğer taraftan, birçok kişi, idari sorunların çözümü ve bürokrasi karmaşasından kurtulmak için memurlara geniş takdir yetkisi verilmesinden yanadır. Bunu sağlamanın yolu da, yasaların genel ve esnek olarak düzenlenmesiyle ilgilidir. Bu sayede memurlar, karşılaştıkları sorunları daha iyi değerlendirerek serbest karar verme imkanına sahip olacaklar, çözümsüzlükler karşısında da kuralların arkasına gizlenmek gibi bir eğilime giremeyeceklerdir. Ancak bu sistemin sağlıklı işleyebilmesi için, kamu görevlilerinin çok iyi eğitilmesi ve sorumluluk üstlenme duygularının geliştirilmesi gerekmektedir.

Kamu görevlileri, özel sektör kuruluşlarında çalışan personelden, ahlak bakımından ne daha kötü ne daha iyidir. Onları diğerlerinden ayıran en önemli faktör, kamu yararını esas alan ve halka karşı sorumluluk taşıyan demokratik bir idarede çalışmalarıdır. Memurların bu nedenle hizmetlerinde halkın yararını esas almaları gerekir. Memurların bu sorumluluğu,

³ Bilal ERYILMAZ: a.g.e., 299.

kişiliklerinden değil, yaptıkları işin niteliğinden ve hükümete verilen yönetim gücünün yapısından kaynaklanır.

Siyasi yöneticiler, bürokrasiyi önlemek için memurlara daha geniş takdir yetkisi vermek amacıyla yasaları yumuşatma önerisine karşı çıkarlar. Onlar, böyle bir düzenlemenin siyasi egemenlik doktrinine ters olduğunu savunurlar. Yönetilenlere karşı doğrudan sorumluluk taşımayan kişilerin geniş yetkilerle donatılmasının, yönetimin demokratik niteliğine zarar vereceğini düşünürler⁴.

Burada bir ikilem ortaya çıkmaktadır. Yasaların ayrıntılı olarak düzenlenmesi, kırtasiyeciliğe, işlerin gecikmesine ve sorumluluktan kaçmaya neden olurken; genel ve esnek yasalarla memurlara daha geniş takdir yetkisi verilmesi, bürokratların keyfi davranmalarına ve siyasi yöneticilerin kamu yönetimi üzerindeki etkilerinin zayıflamasına sebep olmaktadır.

Bürokratların daha fazla serbestlik isteği ile siyasi egemenlik haklarını uzlaştırarak, kamu hizmetlerini daha süratli hale nasıl getirilebilir? Bu sorunun yanıtı, siyasi sistem içinde, idareyi daha iyi denetleyecek mekanizmalar geliştirmeye ve yapısal reformlarla kamu yönetiminin karakterini değiştirmeye bağlıdır⁵. Bundan sonraki konularda mevcut denetleme mekanizmaları tartışılacak ve yeni denetim mekanizması olarak Ombudsmanlık Kurumu incelenecektir.

1.1. İDARENİN DENETLENMESİ

Yönetim, “belirli amaç ya da amaçların, kaynakların (insan gücü, para, zaman, malzeme, makine ve teçhizat, yer ve tesisler gibi) en iyi biçimde kullanılması suretiyle gerçekleştirilmesi bilim ve sanatı” olarak tanımlanabilir⁶.

⁴ Bilal ERYILMAZ: a.g.e., 300.

⁵ Bilal ERYILMAZ: a.g.e., 300.

⁶ Kenan SÜRGİT: “Yöneticilerin Çağdaş Yönetim Anlayışı ve Yöneticilerin Amaç ve Politika Belirleme İşlevi”, Amme İdaresi Dergisi, XIV, 1 (Ankara, Mart 1981), 4.

Yönetim, bir insan grubunun çabalarını ortak amaç ya da amaçlara yöneltmesine yol gösterme, önderlik etme, denetleme faaliyetidir⁷.

Denetleme, yönetme unsurlarının tamamlayıcısıdır. İstenilen bir şeyi, bir amacı, istenilen biçime uygun olarak gerçekleştirmeye yardım eder. Denetleme sayesinde, amaçların saptanan doğrultuda gerçekleştirilmesi olanağı sağlanır⁸.

Kamu hizmetlerinin yürütülmesinde görülen aksaklıklar, denetleme sırasında ortaya çıkar. Bunların düzeltilmesi için alınacak önlemler denetimin sonucuna göre saptanır. Böylece, denetleme, işlemin verimli biçimde yürütülmesine yardımcı olur⁹.

Denetleme, işlemin kabul edilen plana, verilen emir ve talimatlara ve saptanan ilkelere uygun olarak yürütülüp yürütülmediğini belirlemeye yarar. Denetlemenin amacı, aksayan ve hatalı durumları göstermek ve bunların tekrarına engel olmaktır¹⁰.

Denetimin; kusur bulup yaptırım uygulayarak *düzeltilici* bir yanı; kusurları işlemekten sakınmaya sevk eden *önleyici* bir yanı; hataların ve aksaklıkların nedenlerini belirleyip onları ortadan kaldırmasıyla *yapıcı* bir yanı vardır. Denetim, idarenin faaliyetlerinde kamu yararı ile bireysel haklar arasında bir denge kurulmasını gözetir. Çünkü denetim, sadece idarenin iyi ve etkili işleyişini değil, aynı zamanda bireylerin haklarını korumayı da amaçlar¹¹. Hukuk devleti ilkesi, idarenin kamu hizmet ve faaliyetlerini, hukuk düzenine uygun ve ona bağlı kalarak yürütülmesini gerekli kılar. Denetim, idareyi hukuka bağlılığa ve uygunluğa zorlar¹².

⁷ Kenan SÜRGİT: a.g.m., 11.

⁸ Nuri TORTOP: "Yönetimin Denetlenmesi ve Denetleme Biçimleri", Amme İdaresi Dergisi, VII, 1 (Ankara, Mart 1994), 130.

⁹ Brian CHAPMAN: İdare Mesleği, Çev. C. TUTUM, T ODAİE, (Ankara, 1993), 173.

¹⁰ Nuri TORTOP: a.g.m., 130.

¹¹ Acar ÖRNEK: Kamu Yönetimi, Meram Yayın Dağıtım, (İstanbul 1992), 248-249.

¹² Hamza EROĞLU: İdare Hukuku Genel Esasları, İdari Teşkilat ve İdarenin Denetlenmesi, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1985), 333.

İdare, değişik biçim ve yollarla denetlenir. Bu denetimler, denetimi yürüten organların niteliğine göre değişir. Denetimde bulunan kuruluşlar, idari, siyasal ya da yargısal nitelikte olabilir¹³. İdari kuruluşlar tarafından yapılan denetime “*idari denetim*”, yasama organınca yapılan “*siyasal denetim*”, yargı organlarınca yapılan “*yargı denetimi*”, kamuoyunu oluşturanlarca yapılan “*kamuoyu denetimi*”, uluslararası organlarca yapılan denetime de “*uluslararası denetim*” demek suretiyle denetim, türlere ayrılabilir. Bu denetim türlerine, birçok ülkede idareyi süratli ve etkin denetleme biçimi olan Ombudsman Kurumu’nu da eklemek gerekir. Bu denetim türlerinden bazıları kamu hizmetinin niteliğini ve etkinliğini iyileştirmeyi amaçlar. Örneğin; teftiş kurullarının rolü ya da Sayıştay’ın denetimi bu amacı esas alır. Ombudsman denetimi ise, idarenin işleyişinde hakkaniyet sağlamayı amaçlar¹⁴.

Denetim organları tarafından idare üzerinde iki tür denetim yapılır; Bunlardan biri “hukuka uygunluk” diğeri “yerindelik” denetimidir. Kural olarak, yargı yerleri hukuka uygunluk, diğeri denetim organları hem hukuka uygunluk hem de yerindelik denetimi yaparlar¹⁵. Bu denetimler sayesinde, idarenin hukuka ve hizmetin gereklerine uygun işlem yapması sağlanmış olur.

1.2. İDARENİN DENETİM TÜRLERİ

1.2.1. İDARİ DENETİM

İdarenin görevlerinin çoğalması ve karmaşıklaşması, bu görevleri düzenleyen kaynakların da çoğalmasını beraberinde getirmiştir. Bu yoğunlukta idarenin hukuka uygun davranabilmesi güçleşirken, kişisel hakların ihlal edilmesi ihtimalinin de artmakta olduğu rahatlıkla söylenebilir.

¹³ Zikrullah ÖZBAĞ: Yönetimin Denetimi ve Ombudsman, Yüksek lisans Tezi, (Bolu, Ocak 1997), 19.

¹⁴ Acar ÖRNEK: a.g.e., 249.

¹⁵ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1995), 291.

İdari denetim, idari kurum, vasıta ve usulleriyle yapılan denetimdir. İdari denetim çeşitli biçimlerde yürütülür. Bir kamu kuruluşu, kendi kendini denetleyebileceği gibi, başka bir kuruluş tarafından da denetlenebilir. Kamu kuruluşunun kendi içinde yürütülen denetime “hiyerarşik denetim”, başka bir kamu kuruluşu tarafından yapılan denetime “vesayet denetimi” denilmektedir. Merkezden yönetim ya da yetki merkezçiliği ilkesi hiyerarşik denetimi, yerinden yönetim ilkesi de vesayet denetiminin zorunlu kılmasıdır.

1.2.1.1. İdari Denetimin Çeşitleri

Kamu kuruluşlarının kendi kendilerini denetlemelerine “iç denetim”; başka bir kamu kuruluşu tarafından denetlenmesine de “dış denetim” denir¹⁶.

İç denetimde idarenin kendini denetlemesi, hiyerarşik ya da teftiş kurulları yoluyla olur. Bir kamu kuruluşu içinde yer alan kamu görevlileri arasında bir kademeleşme, yani ast-üst ilişkisi vardır. Bir kuruluştaki kamu görevlilerinin ast-üst biçiminde örgütlenmesine hiyerarşi, üstün astın işlemlerini denetlemesine hiyerarşik denetim denir. Her hiyerarşik kademede üst organlar alt organları denetleyebilir¹⁷. Ast, yaptığı işlemi sadece kanunlara uygun olarak değil, üstün emirlerine uyarak, emir dairesinde yani üstün anlayışı ve yönlendirmesi doğrultusunda yapar. Hiyerarşik üstün, astlarına emir ve talimat vermesi yetkisi yanında, yapılan işlemi kontrol etme yetkisi de vardır. Kanunu uygulayan memurla kanun arasında amirlerin, düzenleyici işlem, talimat ve emir gibi işlemleri de vardır. Memurun, kanunu bu işlemler çerçevesinde anlamak ve uygulamak zorunluluğu vardır¹⁸.

Hiyerarşinin en önemli niteliği, üste; kamu hizmet ve faaliyetleri ile ilgili eylem ve işlemlerinin yapılmasından önce asta emir ve

¹⁶ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 292.

¹⁷ Nuri TORTOP: a.g.m., 136.

¹⁸ Hamza EROĞLU: a.g.e., 337.

direktif vermek, bu eylem ve işlemlerin yapılmasından sonra kamu hizmetlerinin gereklerine uygun ve faydalı görmediği işlemleri iptal etmek, değiştirmek, ertelemek ve düzeltmek yetkisinin tanınmasıdır. Amire tanınan bu yetkiye hiyerarşi kudreti ya da yetkisi denir. Hiyerarşi yetkisi ve denetimi; üst tarafından kendiliğinden kullanabileceği gibi, ilgililer tarafından müracaat üzerine de kullanılabilir. Hiyerarşi yoluyla denetim, kademe kademe uygulanır¹⁹.

Hiyerarşik denetim, ya doğrudan doğruya en üst yönetici tarafından, ya da üst yönetici adına uzmanlaşmış kadrodan oluşan denetim kurulları tarafından yapılır. Bakanlıklar ve tüzel kişiliğe sahip genel müdürlüklerde, en üst yönetici olan bakan ya da genel müdürün denetim yetkisi tüm örgütü kapsar. Fakat, tüm örgütü kapsayan denetim yetkilerini fiilen yerine getirmeleri mümkün değildir. Bunun için en üst deneticiye bağlı bir denetim organı oluşturulur. Uygulamada her bakanlık, kamu kurum ve kuruluşlarında bir denetim organı (teftiş heyeti) bulunmaktadır. Teftiş kurullarının görevi, bağlı olduğu en üst yöneticiyi, kuruluşun işlevi hakkında aydınlatmak ve denetim işinde ona yardım etmektir. Müfettişin kendine özgü yetkileri yoktur, durumu gözleyip saptarlar. Bu saptamadan sonuç çıkarmak ve gerekeni yapmak üst yöneticiye aittir²⁰.

Dış denetimin sınırlı bir biçimi, vesayet denetimidir ve vesayet makamları tarafından yapılır. Türk idari yapılanması “yerinden” ve “merkezi” olarak düzenlenmiştir. “Yerinden idarenin” devletin bütünlüğünü bozmasının önlenmesi ve kamu hizmetlerinin yurt düzeyine yayılması ile bu hizmetlerin yürütülmesinde devletin genel yönetim politikasının dışına çıkılmaması için “merkezi idarenin” yerinden yönetim kuruluşları üzerindeki denetimine vesayet denetimi adı verilmektedir.

Vesayet denetimi, “idarenin bütünlüğü” ilkesinin doğal bir sonucudur. Bu tür bir denetim, yerinden yönetim kuruluşlarının

¹⁹ Hamza EROĞLU: a.g.e., 337.

²⁰ Acar ÖRNEK: a.g.e., 255-256.

yeteneksizliklerinden dolayı konmuş değildir; daha çok, devlet dışındaki kamu tüzel kişilerinin devlet tüzel kişiliği ile ilişkisini sağlama, yönetimin bir bütün olarak uyumlu ve yasalara uygun bir biçimde çalışmaları amacını güder.

Vesayet denetimi, anayasal bir kurumdur ve mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun bir şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacı ile yapılır.

Yerinden yönetim kuruluşları üzerinde vesayet denetimini uygulayacak olan makamlar çeşitlidir. Yönetmel vesayet makamlarının ve yetkilerinin yasa koyucu tarafından açıkça belirtilmesi gerekir. Başka bir ifade ile vesayet denetimi kanuna dayanan ve kanun ile belirlenen bir denetim türüdür. Hiyerarşik denetimde üstler, her zaman astlarını yönlendirebilme ve denetleyebilme yetkisine sahiptir. Oysa vesayet denetiminde denetimi yapacak kişi ya da organlar belirtilmiş ve denetimin alanı yasalarla düzenlenmiştir. Vesayet makamları, hiyerarşik denetimdeki üstler gibi, yerel yönetimlerin organlarına ve yöneticilerine emir ve talimat verme yetkisine sahip değildirler²¹.

Vesayet makamları, yerel yönetimlerin işlemlerini yasaların öngördüğü şekilde bazen yapılmadan önce, bazen de işlem yapıldıktan sonra denetler. İşlemler üzerinde denetim, onaylama, işlemleri bozma ve uygulanmasını geciktirme biçiminde gerçekleşir. Vesayet makamları, yerel yönetimlerin yerine geçerek onlar adına karar veremez.

Vesayet makamları, yerel yönetimlerin organları ve görevlileri üzerinde de denetim yetkisine sahiptirler. Örneğin, görevleriyle ilgili bir suç sebebiyle hakkında kovuşturma ve soruşturma açılan yerel yönetim

²¹ Bilal ERYILMAZ: a.g.e., 309.

organlarını veya bu organların üyelerini, İçişleri Bakanı, geçici bir önlem olarak kesin bir yargı hükmüne kadar görevden uzaklaştırılabilir²².

Dış denetimin bir başka biçimi de Danıştay'ın Daire ve Kurulları, Sayıştay, Yüksek Denetleme Kurulu, Devlet Denetleme Kurulu gibi özel denetim kurullarınca yapılan denetimdir. Özel denetim kurullarınca yapılan denetim, hiyerarşik ve vesayet denetiminden farklıdır²³. Bu kurullar, idarenin faal idari yapısı dışında kalırlar. Sayıştay, kamu yönetimini mali yönden; Yüksek Denetleme Kurulu, kamu iktisadi teşebbüslerini verimlilik ve karlılık yönünden denetler.

Danıştay, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş Yüksek İdare Mahkemesi, danışma ve inceleme merciidir²⁴.

Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin gelir ve giderlerini Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) adına denetlemek ve sorunlu hesap işlemlerini yargılama yoluyla kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevli Anayasa ile öngörülmüş mali bir denetim organıdır²⁵.

Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu ise, Başbakanlığa bağlı, tüzel kişiliğe sahip bir denetleme organıdır. kamu iktisadi teşebbüslerini, sosyal güvenlik kuruluşlarını, iktisadi, mali, idari, hukuki ve teknik yönden sürekli olarak gözetim ve denetim altında bulundurmakla ve Başbakanın görevlendirmesi üzerine incelemelerde bulunmakla görevlidir²⁶.

İdari denetim, idarenin etkinliğini, iyi ve doğru işlemlerini sağlamaya yönelik bir çeşit oto kontrol, kendi kendini denetleme

²² Bilal ERYILMAZ: a.g.e., 309.

²³ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 295.

²⁴ T.C. Anayasası madde 155; Danıştay Kanunu (2575 Sayılı Kanun, R.G., Sayı:17580, Tarih: 20.01.1982) madde 1.

²⁵ T.C. Anayasası madde 160; Sayıştay Kanunu (832 Sayılı Kanun, R.G., Sayı:12508, Tarih: 27.02.1967) madde 1.

²⁶ Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, R.G., Sayı:18197 (Mükerrer), Tarih: 20.10.1983. madde 1-6.

yöntemidir. Bu denetleme, maddi ve insan kaynaklarını verimli ve etkin bir biçimde kamusal amaçları gerçekleştirmede nasıl kullanıldığının karşılaştırmasını verir. İdari denetim, usule uygunluk, elverişlilik, verimlilik ve etkinlik olmak üzere üç amacın gerçekleştirilmesine yarar²⁷.

1.2.1.2. İdari Denetimde Yetersizlikler

Hiyerarşik denetim, en hızlı ve etkili denetimdir. Ne var ki; denetimin idarenin kendi ajanlarınca yürütülmesi ve idarenin hem denetleyen hem de denetlenen durumunda kalması nedeniyle gerçek bir denetimden bahsedilemez. Hiyerarşik üst, ya denetimi hiç başlatmayabilir ya da denetimi başlatmakla birlikte denetim sürecini kontrol altında tutabilir²⁸. Burada hiyerarşik denetim yapan kişiler de idarenin bir parçasıdır. Bir kamu görevlisinin eylem ve işlemleri hakkındaki vatandaşın şikayetlerini, aynı kuruluşun bir üst düzeyindeki yöneticisi inceleyince, üst, astın korunması peşin yargısı ile hareket ederek, çok açık bir yasaya aykırılık olmadıkça, yapılan işlemi ve eylemi savunan bir pozisyona girebilecek, yapılan işlemde kendisinin de sorumlu olduğunu düşünerek ona göre tavır geliştirebilecektir. Bu denetim yolunda amaç, vatandaşın hak ve özgürlüklerinin korunması olmayıp, kurumun iç düzeninin bozulmasının engellenmesi ile yasalara ve kurallara aykırılıkların önlenmesidir²⁹. İşte bu yüzden kurum içi düzeni sağlama, asıl amacı unutturmuş gibidir. Bu duruma göre kurumda açık olarak amaç sapması söz konusudur.

Ayrıca, denetim raporlarının yeterince değerlendirilmemesi, gereğinin yerine getirilmemesi söz konusu olmaktadır³⁰.

Denetim yetersizliğine neden olan bir başka konu da, teftiş hizmetlerinde hizmetin gereklerine uygun kalitede eleman istihdam

²⁷ Hamza EROĞLU: a.g.e., 138.

²⁸ Acar ÖRNEK: a.g.e., 290.

²⁹ Ömer BAYLAN: "Vatandaşın Yönetenler Karşısındaki Hakları ve İsveç Ombudsman Kurumu", Mülkiyeliler Dergisi, VI, 48 (Ankara, 1977), 32.

³⁰ Nuri TORTOP: a.g.m., 143.

edilememesidir. Bunun sonucu olarak raporlar gerçekleri ifade etmediğinden idare tarafından da itibar görmemektedir.

Diğer bir husus ise teftişin, tespit edilmiş hedef ve standartların elde edilmelerinde ne derece verimli olunduğunu ortaya çıkartmak, değer yargılarını, hedef ve standartları geliştirmek amacına yönelik olması gerekirken; sadece mevzuata uygunluğu tespit etme ve personel hatalarını bulma çalışması haline gelmiş olmasıdır.

İdari denetim, vatandaşların temel hak ve özgürlüklerini idarenin eylem ve işlemleri karşısında korumayı temel alan bir denetim yolu değildir. Bu nedenle, bu denetim türünü tek başına yeterli kabul etmek mümkün görünmemektedir.

1.2.2. SİYASAL DENETİM

Kamu yönetimi üzerinde uygulanan en önemli denetim yollarından biri, siyasi organlarca yapılanıdır. Demokratik sistemlerde siyasi kurum ve kişiler halkı temsil ederler. Kamu yönetiminin kullandığı yetkiler kendine ait değildir. Bu yetkiler onlara siyasi organlarca verilmiştir. Bir devlet dairesinin ayırıcı özelliği, kamu ile ilgili olması, bu nedenle de amaçlarının ve programlarının siyasi karakteridir. İdari amaçlar ve programlar yasalarla ve hükümet kararlarıyla belirlenir. Gerçek yetkinin sahibi siyasi organlar olduğu için, söz konusu yetkinin nasıl kullanıldığını denetlemek, yetkiyi yeniden düzenlemek ya da gerektiğinde geriye almak hakkı bu organlardadır.

Parlamente denetleme yolu aslında güç bir iştir ve “dolaylı” bir denetimdir; idarenin işleyiş tarzı üzerinde yoğunlaşır. Kullandığı yöntem ise bilgi alma yöntemidir³¹.

³¹ Ali İhsan AĞIR: Ombudsman Yüksek Yönetim Denetçisi, Yüksek Lisans Tezi, (İstanbul, 1993), 10.

Siyasi denetim, Parlamento ve Meclis denetimi olarak da adlandırılan, yürütmenin üst kuruluşu olan hükümetin yasama tarafından denetlenmesidir. Meclis, hükümeti denetlerken dolaylı olarak onun astı durumundaki idareyi de denetler. Parlamenter sistemlerde Meclis'in hükümete ve dolaylı olarak idareye uygulamış olduğu siyasi denetim yolları, "soru", "genel görüşme", "meclis soruşturması", "meclis araştırması" ve "gensoru" şeklinde gerçekleşmektedir.

1.2.2.1. Siyasal Denetimin Çeşitleri

Hem yerindelik hem de hukuka uygunluk denetimi yapan Yasama Organı, Bakanlar Kurulu'nu, yani hükümeti, denetlemektedir.

Siyasi iktidarın kararlarını uygulama aracı olan idareyi denetleme, Parlamento'ya aittir. Parlamento, idareyi denetlemek suretiyle, idarenin faaliyet alanına müdahalede bulunur³². Komisyonlar biçiminde denetleme usulü, bu amaca ulaşmada en uygun ve yararlı bir denetleme yoludur³³. Yasama organı, ilk inceleme ve görüşmeleri, az sayıda üyeden oluşan çeşitli ihtisas ve araştırma komisyonlarında yürütür. Komisyon üyeleri, ilgili öneri ve sorunu tartışırken, uygulamaya ve dolayısıyla idarenin işleyişine de değinirler³⁴. Bütçe müzakereleri ve kanunların görüşülmesi sırasında da aynı durum söz konusudur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin denetim araçları; Soru, Genel Görüşme, Meclis Araştırması, Meclis Soruşturması ve Gensoru'dan ibarettir. Bunlardan ilk üç denetim aracı, bilgi edinme amacına yöneliktir. Duruma göre diğer denetim yollarının işletilmesi her zaman

³² A. Selçuk ÖZÇELİK: Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi yayını No: 475, (İstanbul, 1976), 285.

³³ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 10.

³⁴ Bilal ERYILMAZ: "Kamu Bürokrasisinin Denetlemesinde Yeni Gelişmeler", Amme İdaresi Dergisi, XXVI, 4 (Ankara, Aralık 1993), 84.

mümkündür. Meclis Soruşturması cezai, Gensoru siyasi sorumluluk doğmasını sağlamaya yöneliktir³⁵.

Yasama organı olan Meclis tarafından yapılan siyasal denetimin yolu ve yöntemi, anayasamızın 98, 99 ve 100ncü maddeleri ile ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir.

Meclisin uyguladığı denetim yolları şunlardır:

- *Soru*: TBMM üyeleri, belli konularda bilgi edinmek için Başbakan ya da Bakanlara soru sorulabilir. Soru konusunda Meclis'te genel görüşme yapılmaz.

- *Genel Görüşme*: Genel Görüşme ile, belli bir konuda, Meclis'te görüşme yapılır. Görüşmeyi isteyenlerin dışındaki üyeler de görüşmeye katılırlar. Genel Görüşme'de yalnız tartışma ile yetinilir, herhangi bir karar alınmaz.

- *Meclis Araştırması*: Meclis Araştırması, belli bir konuda bilgi edinmek için yapılan bir araştırmadır. Meclis, kurduğu komisyonlar eliyle araştırmalar yapar. Bu komisyonlar tarafından hazırlanan raporlar, genel kurulda görüşülür ve tartışılır.

- *Meclis Soruşturması*: Meclis Soruşturması ile Başbakan ya da bakanların ceza sorumluluğunu tespit etmek için Yüce Divan'a gönderme olanağı sağlanır. Başbakan ve bakanlar hakkında, meclis üye tamsayısının en az onda birinin vereceği önerge ile soruşturma açılması istenebilir. Meclis bu istemi en geç bir ay içinde görüşür ve gizli oyla karara bağlar. Soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde, soruşturma 15 kişilik bir komisyon tarafından yapılır. Komisyon tarafından hazırlanan rapor Meclis'te görüşülür ve gerekli görülürse ilgilinin Yüce Divan'a gönderilmesine karar verilir. Yüce Divan'a gönderme kararı üye tamsayısının salt çoğunluğunun gizli oyuyla alınır. Meclis soruşturması nitelik bakımından öteki

³⁵ Ergun ÖZBUDUN: Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, (Ankara, 1995), 266.

denetim yollarından farklıdır ve bakanların cezai ya da mali sorumluluklarının ağır bastığı konularda açılır³⁶.

- *Gensoru*: Gensoru, Bakanlar Kurulu'nun ya da bir bakanın düşürülmesi amacıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde yapılan genel bir görüşmedir. Gensoru siyasal sorumluluğa yol açar. Gensoru bir siyasal parti grubu adına ya da en az yirmi milletvekilinin imzası ile verilir. Gensoru önergesinin verilmesi, gündeme alınması, görüşülmesi, güvensizlik önergesinin oylanması ayrıntılı bir biçimde anayasada düzenlenmiştir. Gensoru ile Bakanlar Kurulu'nun ya da bir bakanın düşürülebilmesi, ancak Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile olur. Oylamada yalnız güvensizlik oyları sayılır.

Ayrıca bütçe görüşmeleri de, yasama organının yürütmeyi ve dolayısıyla kamu yönetimini denetlemede kullandığı önemli araçlardan biridir. Bütçenin, kötüyü cezalandırmak ve iyiyi ödüllendirmek amacıyla kullanılması bir istisna değildir. Başkanlık sisteminin uygulandığı Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD), Kongre ve Eyalet Meclislerinin bütçe üzerindeki yetkileri sebebiyle kamu yönetimini etkili bir biçimde denetledikleri bilinmektedir. Parlamenter sistemlerde ise, katı parti disiplini ve hükümetin meclisteki çoğunluğu sebebiyle yasamayı kontrol etmesi sonucu, bu denetim yetkisinin etkili bir şekilde kullanıldığı söylenemez³⁷.

Yasama organının kamu yönetimini denetleme yollarından biri de, milletvekillerinin, vatandaşların yönetimle ilgili sorunlarına yardımcı olmak amacıyla yürüttükleri hizmetlerdir. Normal bir vatandaş, kamu yönetimi karşısında kendini zayıf hisseder. Bu sebeple, kendini koruyacak yollar ve araçlar aramaya başlar. Bu konuda en uygun araçlardan biri, siyasi temsilcilere başvurmaktır. Her ülkede milletvekilleri, zamanlarının büyük bir kısmını seçmenlerin tayin, nakil, hastane-doktor, kredi ve iş takibi gibi işlerine

³⁶ Turgay ERGUN ve Aykut PALATOĞLU: Kamu Yönetimine Giriş, TODAİE, (Ankara, 1992), 324.

³⁷ Bilal ERYILMAZ: a.g.e., 302.

ve sorunlarına ayırırlar. Milletvekilleri, seçmenlerin çeşitli sorunlarıyla uğraşırken, kamu yönetiminin içine girme ve onun nasıl işlediğini daha yakından görme fırsatını elde ederler. Bu, milletvekillerinin kamu yönetimi ile doğrudan ilişki kurmasını sağlar. Milletvekillerinin yürüttükleri bu faaliyetlere “seçmen hizmeti” denilmektedir. Özellikle ülkemizde, seçmen hizmetleri, milletvekillerinin en çok zaman ayırdıkları işlerin başında gelmektedir.

TBMM’nin denetimi, sadece milletvekillerinin isteği üzerine, soru, gensoru gibi yollarla olmamaktadır. Bunun yanında, yönetilenlerin TBMM’ne dilekçe ile başvurmaları durumunda da yönetim denetlenmektedir.

Dilekçe hakkı, 1961 Anayasası’nın 62nci maddesinde yer aldığı şekliyle, 1982 Anayasası’nın 74üncü maddesinde “Vatandaşlar, ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar³⁸ kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir” biçiminde düzenlenmiştir. Bu sayede vatandaşlar ve yabancılar, dilek ve şikayetlerini Parlamento’ya yazı ile başvurarak, Parlamento denetim araçlarının kullanılmasını sağlayabilirler. Dilekçe hakkını kullanma biçiminin kanunla belirleneceği belirtilmiştir. Bu madde gereğince, 1984 yılında 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun çıkartılmıştır³⁹.

Çıkartılan Kanun, Türk vatandaşlarınca ve Türkiye’de ikamet eden yabancılarca⁴⁰ kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında TBMM ile idari makamlara yapılan başvuruları kapsamaktadır⁴¹. TBMM’ne gönderilen dilekçelerin Dilekçe Komisyonu’nda incelenmesi ve karara bağlanması esas ve usulleri TBMM İktüzüğü’nde gösterileceğini

³⁸ “yabancılar” ibaresi anayasamıza 3/10/2001 tarihinde 4709 sayılı kanun ile eklenmiştir (26ncı md).

³⁹ 3071 Sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun, R.G., Sayı: 18571, Tarih: 10.11.1984.

⁴⁰ 3071 sayılı kanunda 2/1/2003 tarihinde 4778 sayılı kanun ile yapılan değişik ile “yabancılar” ibaresi eklenmiştir (23ncü md).

⁴¹ 3071 Sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 2nci maddesi.

belirtmiştir. Bu kanun gereğince İçtüzüğü'nün "Yedinci Kısım (dilekçelerin incelenmesi ve karara bağlanması esas usulleri)" başlığı altındaki maddeleri yeniden düzenlenmiştir⁴². İçtüzüğe göre, Türk vatandaşlarına ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye'de ikamet eden yabancılara ait⁴³ olan dilekçe hakkı TBMM'ye gönderilecek dilekçe ile kullanılır. Bu dilekçe, Dilekçe Komisyonu'nda incelenir⁴⁴. Kişi kendi menfaati için dilek ve şikayet yoluyla Meclis'e başvurabileceği gibi, kamunun menfaatini korumak için de aynı tür başvuruda bulunma imkanı vardır. Dilekçede yakınılan husus, sadece bir hukuka aykırılığın giderilmesi değil, yetkili makamca takdir yetkisinin kullanılması ile ilgili de olabilir.

Dilekçe üzerine Meclis'çe verilen kararlar, hükümeti ve yönetimi hukuken bağlamaz. Eğer yönetim, Meclis'çe verilen kararın hukuka uygun olduğu kanısında değilse, uygulamayabilir. Bunda, Dilekçe Komisyonu'nun olayları bizzat inceleme olanağından yoksun olmasının ve ilgili Bakanın gönderdiği yanıltıcı olabilecek bilgi ile yetinmek zorunda olmasının da etkisi vardır⁴⁵. Fakat uygulamada, genellikle yönetim Dilekçe Komisyonu'nun kararlarını yerine getirmektedir. Aksi halde Meclis, hükümete karşı sahip olduğu denetim yollarını harekete geçirebilir.

Anayasa'da ve Dilekçe Kanunu'nda⁴⁶ idari müracaat yolu da düzenlenmiştir. Buna göre vatandaşlar, kendileriyle ve kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında, merkezden ve yerinden yönetim idarelerine

⁴² 05.03.1973 tarihli Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'ne TBMM'nin 16.05.1996 tarih ve 424 sayılı kararıyla eklemeler yapılmıştır.

⁴³ TBMM İçtüzüğü madde 115. (TBMM'nin 10/4/2003 tarih ve 766 sayılı Kararının 9 uncu maddesiyle bu fıkraya, "vatandaşlarının" ibaresinden sonra gelmek üzere "ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye'de ikamet eden yabancılardan" ibaresi eklenmiştir).

⁴⁴ TBMM İçtüzüğü madde 115.

⁴⁵ Ömer BAYLAN: Vatandaşın Devlet Yönetimi Hakkındaki Şikayetleri ve Türkiye İçin İsveç Ombudsman Formülü, İşleri Bakanlığı Yayınları No:12, (Ankara, 1978), 157.

⁴⁶ 1.11.1984 tarihli ve 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun hükümleri saklı kalmak kaydıyla 09.10.2003 tarihinde 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kabul edilmiştir (R.G.: Tarih: 24/10/2003, Sayı: 25269). Bu kanun yayım tarihinden 6 ay sonra (24.04.2004 tarihinde) yürürlüğe girecektir. Bu kanunun hükümlerinin nasıl yerine getirileceği yönünde 2004/12 numaralı Başbakanlık genelgesi 24.01.2004 tarihli 25356 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

yazılı olarak başvurabilirler. İlgili idari makam, dilekçe sahiplerine en geç otuz gün içinde gerekçeli olarak cevap vermesi gerekir⁴⁷.

Anayasamızın 108nci maddesine göre, “İdarenin hukuka uygunluğunun, düzenli ve verimli şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması amacıyla” Devlet Denetleme Kurulu kurulmuştur. Bu Kurul, bütün kamu kurum ve kuruluşlarında ve sermayesinin yarısından fazlasına bu kurum ve kuruluşların katıldığı her türlü kuruluşta, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarında, hatta kamuya yararlı dernek ve vakıflarda ve her düzeydeki işçi ve işveren meslek kuruluşlarında inceleme, araştırma ve denetleme yapabilir. Kurul üyeleri, Cumhurbaşkanı’nca atanır. Kurul, 1982 Anayasası’ndan önce 1981 yılında 2443 sayılı Kanunla kurulmuş; 1982 yılında anayasal bir kurum haline getirilmiştir.

Diğer bir düzenleme, kamu iktisadî teşebbüslerinin denetimi ile ilgilidir. Gerçi Anayasanın 165nci maddesinde, kamu iktisadî teşebbüslerinin, TBMM’nce denetlenmesinden söz edilir. Bu denetimin nasıl yapılacağına kanunla düzenleneceği belirtilir. Uygulamada bu denetim, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu’nun yaptığı incelemeler sonucunda düzenlediği raporlar üzerinden TBMM Kamu İktisadî Teşebbüsleri Komisyonu’nca yapılır.

Sözü edilen bu denetim yolları, doğrudan doğruya anayasamızda öngörülmüş olan denetim yollarıdır. Bunların yanında, Türkiye’nin uluslararası antlaşmalarla üzerine aldığı yükümlülüklerden doğan bazı denetim mekanizmaları vardır. Onlara uluslararası kuruluşlar çerçevesinde yapılan denetimler de eklenebilir. Örnek olarak Türkiye, İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsanî veya Küçültücü Muamele ve Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi ile İşkencenin ve Gayri İnsanî veya Küçültücü Ceza veya Muamelenin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi’ni kabul etmiştir. Bu çerçeve içerisinde Türkiye’de uluslararası denetimler

⁴⁷ 4778 Sayılı Kanunun 27nci maddesiyle değişik 3071 Sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 7nci maddesi.

yapılmaktadır. İşkencenin önlenmesi komiteleri, düzenli olarak veya zaman zaman Türkiye'ye gelirler ve karakollarda, hapishanelerde incelemeler yaparlar. İnceleme sonuçlarını raporları ile ifade ederler.

Öte yandan 1990 yılında 3686 sayılı kanunla TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu kurulmuştur. Bu Komisyon'un insan hakları açısından ülkemizdeki ve dünyadaki uygulamaları incelemek, insan hakları ihlalleri üzerine gitmek ve insan hakları standartları, uluslararası antlaşmalar, anayasa ve yasalar arasında uyum sağlamak üzere yasal düzenlemeler önermek gibi görevleri vardır.

1.2.2.2. Siyasal Denetimde Yetersizlikler

Meclis soruşturması doğurduğu sonuçlar bakımından etkin bir denetim yoludur. Ancak uygulamada her şey düzenlendiği gibi yürümektedir. Soruşturma komisyonlarının çalışmalarına başlayabilmeleri için önce bir görev bölümü yapmaları gerekmektedir. Uygulamada bir kaç yıl görev bölümü yapmamış komisyonlara rastlanmaktadır. Bunun temel nedeni, siyasal parti gruplarının ağırlıkları oranında temsil edilmeleri ve komisyon üyelerinin kendilerini politik davranmaktan kurtarıp yansız davranamamalarıdır. Meclis soruşturması idarenin denetlenmesi konusunda etkin bir yöntem olarak görünmemektedir. Soruşturma konusunun siyasal niteliği ve soruşturma komisyonunu oluşturan üyelerin siyasal önyargıları nesnel bir sonuca ulaşılmasını engellemektedir⁴⁸.

Bütün parlamenter denetim araçları arasında sadece gensoru, hükümetin ve bir bakanın siyasal sorumluluğuna yol açabilir, yani onun Meclis'çe görevden uzaklaştırılmasına imkan verir⁴⁹. Ülkemizde zaman zaman gensoru önergesi verilmektedir, ancak bunların çoğu gündeme bile alınmamaktadır. Her şeyden önce hükümeti kuran parti ya da partiler Meclis çoğunluğunu sağlamaktadırlar. Bir gensoru önergesinin gündeme alınıp

⁴⁸ Turgay ERGUN ve Aykut PALATOĞLU: a.g.e., 327.

⁴⁹ Ergun ÖZBUDUN: a.g.e., 270.

alınmaması için siyasi partiler, özellikle iktidar partileri, gruplarında bağlayıcı karar almaktadırlar. Parlamenterler oylarını bu karar doğrultusunda kullanmaktadırlar⁵⁰.

Türk siyasi partileri disiplinli partilerdir. Bir partiye mensup bir parlamento üyesinin, partisinin yetkili kurullarının kararları doğrultusunda davranmakla yükümlüdür, aksi takdirde yaptırımlarla karşılaşır. Meclis soruşturması ve hükümet hakkında gensoru açılması, tamamen parti disiplini esasına göre belirlenmektedir⁵¹. Parlamenterlerin grup kararlarına bağlı kalmalarının çeşitli nedenleri vardır. Bunlardan biri, adayların genel merkez tarafından saptanmasıdır. İkincisi, yeniden seçilmeleri seçim bölgelerine hizmet götürmelerine, kişisel ve toplumsal sorunları çözmelerine (seçmen hizmetine) bağlıdır. İktidarda olmak bunun için fırsattır. Diğer bir sebep de, parti kademelerinde yükselmek, parti yöneticilerinin kararlarına uymakla gerçekleşmektedir.

İdarenin yasama organınca denetlenmesi, gerekli belgelerin idarenin elinde olması ve çok gizli bulunması dolayısıyla güçleşir. Ayrıca yasalarla, memurların basına ve diğer kişilere bilgi ve demeç vermeleri yasaklanmıştır. Bilgi ve demeç vermenin, esas itibarıyla, bakanların sorumluluğu altında bırakılması Parlamento denetimini engellemektedir⁵².

Yasama organı, idarenin denetlenmesi işlevini gereği gibi yerine getirememektedir. Yasama organında çoğunluğu elinde bulunduran siyasal parti, aynı zamanda yürütme organını da kontrolü altında buldurmaktadır. Yürütmeyi elinde bulunduran iktidar partisi veya partileri, Parlamento'daki mutlak çoğunluğu nedeniyle, sadece yasaları yürürlüğe koyma konusunda değil, kendisini her türlü şikayete karşı koyma konusunda da çok rahat bir durumdadır⁵³. Mecliste çoğunluğu ele geçiremeyen bir

⁵⁰ Turgay ERGUN ve Aykut PALATOĞLU: a.g.e., 328.

⁵¹ İlter TURAN: "Parlamenter Demokraside Denetim İşlevi", AÜSBF Dergisi, XXXIII, 1-2 (Ankara, Mart-Haziran 1973), 16.

⁵² Nuri TORTOP: a.g.m., 136.

⁵³ H.W.R. WADE: "The Ombudsman In Britain", Tahsin Bekir Balta'ya Armağan, AÜSBF ve TODAİE, (Ankara, 1974), 593.

partinin iktidara gelemeyeceği, dolayısıyla iktidarda olan bir partinin de Meclis'te çoğunluğa sahip olduğu düşünülürse, siyasal denetimin vatandaşın hak ve özgürlüklerinin yönetim karşısında korunması ve kirlenmenin önüne geçilmesi açısından çok yararlı olmayacağı görülecektir⁵⁴.

Devlet Denetleme Kurulu'nun çalışmaları, Cumhurbaşkanı'nca verilen belirli görevlerin yerine getirilmesi, belirli araştırmaların yapılması ile sınırlı kalmıştır. Çünkü bu Kurul, sadece Cumhurbaşkanı tarafından verilen inceleme görevlerini yerine getirmektedir ve bağımsız da değildir.

Keza, Meclis bünyesinde kurulan İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, insan temel hak ve özgürlüklerinin ihlaliyle ilgili şikayetlerin incelenmesi ve alınan kararın TBMM'ne bildirilmesi amacıyla kurulmuştur. Bu Komisyon'un denetim işlevi de, sonuçta siyasal ya da yargısal denetim mekanizmalarını harekete geçirmek gibi bir dolaylılık taşır⁵⁵.

1.2.3. YARGISAL DENETİM

İdare üzerinde uygulanan ve idarenin dışındaki denetim mekanizmalarından biri de yargı denetimidir. İdareye yargı denetiminin uygulamasının gereği, bugün üzerinde tartışılmayacak kadar açıktır. Demokratik bir toplumda, idarenin kendini hukuk kurallarına bağlı sayması, bu kuralların dışına çıktığında, kendini bir "yaptırım" karşısında bulması "hukuk devleti" anlayışının zorunlu ve doğal bir sonucudur⁵⁶. Yargısal denetim, yönetimi hukuk sınırları içinde tutar. Toplumda kişinin hak ve özgürlüklerinin yalnız kişiler arasında, birbirine karşı korunması yeterli değildir. İdarenin hukuka aykırı davranışlarına karşı da bireylerin korunması gerekir.

⁵⁴ Bülent KENEŞ: "Bir Denetim Mekanizması Olarak Ombudsman, Türkiye'deki İhtiyaçlara Ne Kadar Cevap Verebilir?", Yeni Türkiye Dergisi, 14 (Ankara, Mart-Nisan 1997), 791.

⁵⁵ İbrahim Uğur ESGÜN: "Ombudsman Kurumunun Türkiye İçin Gerekliği Üzerine Bir Değerlendirme", AÜHF Dergisi, XLV, 1-4 (Ankara, 1996), 254.

⁵⁶ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 300.

Yürütme ve idare organlarının işlemlerinin, bağımsız yargı mercileri tarafından denetime tabi tutulması, kanunilik prensibinin ve hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez bir gereğidir.

Bütün siyasal sistemler, hukuk devletinin bir gereği olarak, idarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı denetimini kabul etmişlerdir. Yargı denetiminin temel amacı, yönetilenleri idare karşısında korumaktır. İdarenin, yargı tarafından denetimi, hukuk devleti düşüncesinin yerleşmesine, kişi hak ve hürriyetlerinin gelişmesine paralel olarak ortaya çıkmıştır⁵⁷.

İdarenin hukuka uygunluğunu sağlamada en etkin ve nesnel denetim, yargı yoluyla yapılan denetimdir⁵⁸. Bu denetim yolu tartışmayı kestiği gibi, düzenlenen toplumsal ilişkiler alanında kesinlik ve istikrar getirir⁵⁹. Yargısal denetim, idarenin faaliyetlerini yürütürken hukuk kurallarına uygun hareket etmesini sağlayarak, temel hak ve özgürlüklerin ihlalini engellemek, böylece, vatandaş idareye karşı korumak amacı taşır⁶⁰.

İdarenin yargısal denetimi, idarenin eylem ve işlemlerinden dolayı, bireyin, yargısal usuller izleyerek, yargı yetkisine sahip makamlara yaptığı ve yargısal bir kararla neticelenen müracaatlarla sağlanır. Bu denetim, birey bakımından diğer denetim yollarından daha büyük teminat sağlar. Yargı yerleri, diğer denetim yollarının aksine, hukuki anlaşmazlık ve aykırılık konularını bağımsız ve tarafsız olarak kesin hükme bağlarlar. Yargı yolu ile elde edilen hüküm kesin hükümdür. Böylece kesin hükümle uyuşmazlığa son vermek hususunda normal ve etkili bir vasıta kullanılmış olur. Ayrıca yargı organlarınca alınan kararlara tüm devlet organlarının uyması zorunluluk teşkil eder.

⁵⁷ Cihangir KÖKSAL: Kamu Yönetiminde Denetim Mekanizmaları ve Ombudsman Kurumu, Yüksek Lisans Tezi, (Sakarya, 1999), 16.

⁵⁸ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetmelik Yargı, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1993), 1.

⁵⁹ Tekin AKILLIOĞLU: "Bireyin Yönetmelik İşlemler Karşısında ve Yönetmelik Hukukumuz", Amme İdaresi Dergisi, XIV, 3, (Eylül 1981), 4.

⁶⁰ Acar ÖRNEK: a.g.e., 262.

1.2.3.1. Yargısal Denetimin Çeşitleri

Yargı denetiminde uygulanan sistemler, ülkeler bakımından farklılık göstermektedir. Bugün gerek Kara Avrupası, gerekse Anglo-Amerikan ülkelerinde olduğu gibi, Türk hukuk sisteminde de yönetimin eylem ve işlemlerinden zarar gören kişiler, yetkili yargı yerine başvurarak yönetsel işlemin iptalini, ya da karşılaştığı haksızlıkların giderilmesini isteyebilirler.

İdarenin yargı organları tarafından denetlenmesinde dünyada belli başlı iki sistem vardır: Anglo-Amerikan ülkelerinde uygulanan “yargı birliği” sistemi denilen birinci sistemde, idarenin yargı yolu ile denetimi, adalet mahkemeleri tarafından yapılmaktadır. Bütün uyuşmazlıkların aynı tür mahkemede çözümü ilkesi benimsenmiştir.

Kara Avrupası ülkelerinde ve ülkemizde uygulanan “idari yargı” (idari rejim) sistemi de denilen ikinci sistemde, idarenin yargı yolu ile denetimi, idare mahkemeleri tarafından yapılmaktadır.

İdari yargı sisteminde, idarenin eylem ve işlemlerinden zarar gören kişiler, idari yargı organlarına başvurabilirler. İdari davalar adli mahkemeler yerine, doğrudan idari mahkemelerde görülür⁶¹.

İdarenin yargısal denetimi, “hukuka uygunluk” denetimi ile sınırlı olup yerindelik denetimi yapılmaz. Bu itibarla, hukuka uygun, ama hakkaniyete uygun olmayan idari faaliyetlerden zarar gören kişilerin yargı denetimine başvurmaları mümkün değildir.

İdari yargı alanında da çeşitli sistemler uygulanmaktadır. İdari yargı alanında kullanılan yargı sistemleri, iki açıdan sınıflandırılabilir. Bunlardan biri kuruluş yönünden, diğeri görev yönünden yapılan sınıflandırmadır.

⁶¹ Ergun ÖZBUDUN: a.g.e., 299.

Kuruluş yönünden idari yargı alanında başlıca iki sisteme rastlanmaktadır. İdari yargı yerleri, bazı ülkelerde “Danıştay”, bazılarında ise “Mahkeme” biçiminde örgütlenmişlerdir.

Danıştay biçiminde örgütlenmede, ülkemizin de içinde bulunduğu bazı ülkelerde idari yargı, idare ile ilişkileri olan ve başında Danıştay denilen bir kuruluşun yer aldığı idari yargı yerleri tarafından yürütülmektedir. Genellikle idari yargı yerleri ve başında bulunan Danıştay, yalnız idari davalara bakmakla kalmaz, bunun yanında hükümete görüş bildirir ve yasalarda öngörülen diğer idari işleri de yürütür.

Mahkeme biçiminde örgütlenmede, idari yargı görevleri, bazı ülkelerde adalet mahkemelerinin dışında yer alan, tam bir mahkeme niteliğine sahip kuruluşlarca yürütülmektedir. Bunlar genellikle yönetsel mahkeme adını almakla ve başında da “Yüksek Yönetim Mahkemesi” bulunmaktadır. Bu tür uygulama, örneğin Almanya’da vardır. Bunlar, yalın görevli kuruluşlardır, idare ile bir ilişkisi yoktur.

Görev yönünden idari yargı yerleri genel olarak iki gruba ayrılabilir. Bunlardan biri “geniş görevli” diğeri “dar görevli” olanlardır.

Bazı ülkelerde, örneğin Fransa ve Türkiye’de olduğu gibi, idari yargının görev alanı oldukça geniş tutulmuştur. İlke olarak, idarenin, yönetim hukukundan doğan anlaşmazlıkları idari yargıda giderilir. Yönetim hukukundan doğan anlaşmazlıklar, çok sınırlı bir biçimde, adli yargıda da giderilebilir. Böyle olabilmesi için açık yasa hükmüne gerek vardır.

Dar görevli idari yargı sisteminin egemen olduğu ülkelerde, yönetim hukukundan doğan tüm uyuşmazlıklar idari yargıda giderilmez. Çoğu kez, idari işlemin iptali için açılan davalar idari yargı yerlerinde, idarenin mali sorumluluğunu gerektiren davalar, adalet mahkemelerinde karara bağlanır. Örneğin, Belçika ve İtalya’da idari yargının görev alanı dar tutulmuştur.

Türkiye’de uygulanan idari yargının özelliklerinden başlıcaları aşağıdaki gibi sıralanabilir⁶²:

- İdari yargı sistemimiz dayanağını anayasadan alır. Ülkemizde yönetimin yargı denetiminin “idari yargı” yolu ile yapılması, Fransa ve Anglo-Amerikan ülkelerinden farklı olarak anayasaya dayanır.
- İdari yargı sistemimiz Danıştay biçiminde örgütlenmiştir. Danıştay hem yargısal, hem de yönetsel görevleri olan bir yüksek mahkemedir.
- İdari yargı sistemimizde “genel görev” ilkesi uygulanır. İdarenin, yönetim hukukundan doğan eylem ve işlemlerine karşı yönetsel yargıda dava açılır. Bunun için, açık bir yasa kuralına gerek yoktur. Aksine yönetsel işlemlere karşı adalet mahkemelerinde dava açılabilmesi için, açık bir yasal düzenlemeye gerek vardır.
- İdari yargının görev alanı geniş tutulmuştur. İdari yargıda hem idari işlemlerin iptali, hem idarenin eylem ve işlemlerinden doğan haksızlıkların giderilmesi dava edilebilir.
- İdari yargı iki dereceli olarak örgütlenmiştir. İlk derece mahkemesi olarak, Danıştay, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemeleri yer alır.
- İdari yargıda genel görevli mahkeme, idare mahkemeleridir. Danıştay ve vergi mahkemeleri özel görevli yargı yerleridir.
- İdari yargı alanında iki yüksek mahkeme vardır. Bunlardan biri Danıştay, diğeri Askeri Yüksek İdare Mahkemesidir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi özel görevli bir yüksek mahkemedir. Bir de bunlara özel nitelikli bir yüksek mahkeme olan Sayıştay da eklenebilir.

⁶² Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetim Hukuku, a.g.e., 302-303.

1.2.3.2. Yargı Denetiminin Yetersizlikleri

İdarenin yargı yolu ile denetlenmesinin yetersizlikleri arasında, yargı denetiminin diğer denetim yollarına göre yavaş işlemesi, uyuşmazlıkların uzun sürmesi, masraflı ve pahalı olması gibi özellikleri sayılabilir. Bu durum da, bireylere yeterli himaye sağlayamamaktadır. Yargı denetiminin bir başka sakıncası da, idarenin yargı yolu ile denetiminin kişilere sağladığı güven ve yarara karşılık, idarenin işlerini, kamu hizmetlerini yerine getirmesini güçleştirmesidir⁶³. Yargı denetiminin diğer bir sakıncası da, bu organın sadece yönetilenlerin çıkarları açısından düşünerek yönetime yabancı kalması ve yönetilenlerin çıkarlarını yönetimin çıkarlarına daima üstün tutmasıdır⁶⁴.

Yargısal denetimin, "hukuka uygunluk" denetimi ile sınırlı olması, yerindelik denetimi yapamaması da bir sakınca olarak göze çarpmaktadır. Çünkü; hukuka uygun, ama hakkaniyete uygun olmayan idari faaliyetlerden zarar gören kişilerin yargı denetimine başvurmaları mümkün değildir.

Yargı denetiminin bir başka sakıncası da, yargı organlarına başvurular arttıkça mahkemelerin işleri çoğalmakta ve bu nedenle hakimler, anlaşmazlıkları gereği gibi dikkat ve titizlikle incelemek imkanlarını bulamamaktadır. İdarenin, daha doğrusu yöneticilerin sorumluluktan kurtulmak için, her haklı talebe karşı koyarak vatandaşları mahkeme ilamı almaya zorlaması yargı yolunun iş hacmini yükseltmektedir⁶⁵. Bununla birlikte idare aleyhine sık sık ve çok sayıda dava açılması veya idarenin aynı şekilde davalar açmak zorunda kalması, idarenin hizmetlerini

⁶³ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetmelik Yargı, a.g.e., 298.

⁶⁴ Nuri TORTOP: a.g.m., 143.

⁶⁵ Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi Yönetim Kurulu Raporu (MEHTAP), TODAİE Yayını, Ankara, 1963, 226.

gereği gibi yerine getirmedeği, haksızlık yaptığı, yasalara uymadığı şeklinde izlenim yaratmaktadır⁶⁶.

Yargı denetiminin işi sadece idare bakımından değil, vatandaşlar bakımından da sakıncalar taşımaktadır. Yargı denetimi ağır işlemektedir, masraflıdır, biçimseldir ve hukukilik denetimi ile sınırlıdır⁶⁷.

Bu sakıncaların etkisini azaltmak için, kişisel yararlar kamu yararı arasında bir dengenin kurulmasını sağlamak zorunlu görünmektedir. İdari yargı yerlerinin yapılarının, idarenin tutumunu değerlendirecek nitelikte olması, idari yargıda görülmekte olan davalara özel ve basit bir yargılama usulünün uygulanması, yargılama giderlerinin adli yargıya göre daha az olması, kişi yararı ile kamu yararı arasında bir dengenin kurulmaya çalışıldığını gösteren belirtilerdir.

Anlaşmazlıkları mahkemeye gitmeden çözümleme yolları bulunması durumunda; hem kişiler, hem idare, hem de yargı organları uzun, yorucu ve masraflı birtakım işlemlerden kurtarılmış olacaktır. Böylece uyuşmazlıkların yargının dışında çözüldüğü ölçüde yargı organlarının işleri hafifleyecek, hakimler anlaşmazlıkları gereği gibi dikkat ve titizlikle incelemek imkanı bulabileceklerdir.

1.2.4. KAMUOYU DENETİMİ

Kamuoyu, "kamu yaşantısı ile ilgili olan tartışmalı bir sorun karşısında, bu sorunla ilgilenen kişiler grubunun veya gruplarının taşıdıkları kanaatlerin anlatımlarıdır. Bu anlatımlar hem çoğunluk hem de azınlık kanaatlerini içine alır"⁶⁸. Başka bir deyişle kamuoyu, bir sorun karşısında halkın düşüncü, halkın taşıdığı kanıdır.

⁶⁶ T. Arif PAYASLIOĞLU: "Yönetimde Davaları Azaltma Yolları", Amme İdaresi Dergisi, XII, 3 (Ankara, 1969), 5.

⁶⁷ H.W.R. WADE: a.g.m., 593.

⁶⁸ Duygu SEZER: Kamuoyu ve Dış Politika, AÜSBF yayınları No:399, (Ankara, 1972), 5.

Geniş anlamda kamuoyu “halkı ilgilendiren belli bir mesele hakkında, belirli bir zaman için ‘genel yargı’ yahut ‘ortak kanı’ dır.” Dar anlamda kamuoyu “basın, radyo, TV gibi kitle haberleşme araçlarıyla yahut konuşarak veya fısıltı ile açıklanan ve çok defa bazı sosyal grupların (sendika, dernek vb.) ve seslerini duyuran kişilerin, siyasal otoritelere (hükümete, Parlamento’ya vb.) izhar ettikleri fikirlerin bir ortalamasıdır”⁶⁹. Bu tanımların hepsi pratik gerekçelerle yapılmaktadır.

Sorunlar karşısında halkın taşıdığı kanı, halkın düşüncüğü diye tanımlanan kamuoyu, kuşkusuz yönetim üzerinde etkili olacaktır. Bir ülkede kamu yönetimi toplumsal amaçlara ulaşmak için çeşitli eylemlerde bulunur. Bu eylemlerin kimisi halk tarafından olumlu karşılanırken, kimisine karşı olumsuz bir tutum takınılacaktır. Toplumsal amaçlara ulaşmak için girişilen eylemlere halkın tepkisi olumlu olduğunda yönetim bundan güç alıp eylemini sürdürecektir, olumsuz olduğunda ise eylemlerinde bazı değişiklikler yapma gereği duyacaktır.

Yönetim, yaşamını sürdürebilmek için giriştiği eylemleri çevreye benimsettirmek zorundadır. İşte kamuoyu denetimi dendiği zaman, halkın idarenin eylemlerine karşı takındığı tutumun idareyi etkilemesi ve bu anlamda ortaya çıkan bir denetim anlaşılmaktadır⁷⁰.

Kamuoyu her zaman idarenin eylemlerine ilişkin olarak oluşmaz. İdarenin belirli bir sorunun çözümüne ilgisiz kalması karşısında da kamuoyu oluşabilir. Böyle bir denetimin etkin olabilmesi kuşkusuz halkın uyanık ve bilinçli olmasına, kamu işleri ile ilgilenmesine ve kamuoyunun oluşmasına olanak sağlayacak bir demokratik ortamın varlığına bağlıdır. Bu koşulların varlığı halinde, devlet kudretini sınırlayan hukuki müesseseler noksan olsa bile, kamuoyu bu noksanı kolayca tamamlayabilir ve iktidarın hürriyetler alanına taşmasını önleyebilir. Zaten, bu nitelikte bir kamuoyunun bulunduğu toplumlarda, hukuki teminat müesseselerine duyulan ihtiyaç da

⁶⁹ Bülent DAVER: Siyaset Bilimlerine Giriş, Siyasal Kitabevi, (Ankara, 1993), 251.

⁷⁰ Turgay ERGUN ve Aykut PALATOĞLU: a.g.e., 329.

pek fazla olmayacaktır. Pratik bakımdan, kamuoyunun tepkisi, idare edenleri frenleyici ve siyasal iktidarı sınırlayıcı en etkin faktör olma potansiyeline sahiptir⁷¹.

Bir toplumda kamuoyu denetiminin etkili olabilmesi için bazı koşulların varlığı gereklidir. Bunlardan biri, toplumsal davranış geleneğinin yaygınlığıdır. Toplumsal davranış denildiğinde toplum sorunlarıyla ilgilenen, kamu yararına öncelik tanıyan, kişisel yararlarda ölçülü olan, başkasının hakkına saygı gösteren davranış anlaşılmaktadır. Toplumu oluşturan bireyler bu tür bir davranış geleneğine sahip olursa kamuoyu denetimi olacaktır⁷².

Kamuoyu denetiminin etkili olabilmesi için gerekli koşullardan biri de, bağımsız basın ve öteki kitle iletişim araçlarının varlığıdır. Basın ve kitle iletişim araçları kamuoyunun oluşmasında önemli bir rol oynarlar. Günümüzde kamuoyunun oluşmasında en etkili unsurun haberleşme araçları (radyo, televizyon, gazete, dergi, sinema vb.) olduğu genellikle kabul edilmektedir. Teknik gelişmeler sayesinde etki alanları da gittikçe genişleyen bu araçların başlıca özelliği, olayları ve yorumları çok kısa bir zamanda çok büyük kitlelere yayabilmeleri ve böylece onların dikkatini belli bir noktaya çekme, kanaatlere yön verebilme olanağına sahip olmalarıdır⁷³.

Kitle haberleşme araçlarına sahip olma veya onlardan yararlanabilme durumu hem halk arasında kanaatleri biçimlendirmede, hem de karar vericinin kanaatlerini biçimlendirmede büyük önem taşır. Büyük kitlelere hızla erişebilme yeteneğine, olaylar hakkında kanaat aşılama ya da eski kanaatleri değiştirme gizli gücü eklenince, bu araçların kamuoyunun biçimlenmesindeki önemi açıkça ortaya çıkmaktadır⁷⁴.

Basın, kamuoyunu temsil eden vasıta olarak idare edenle idare edilen arasında bir nevi aracılık etmekle büyük bir görev yapmaktadır.

⁷¹ Münci KAPANİ: "Kamu Hürriyetleri", Atatürk'ün 100. Doğum Yılına Armağan, (Ankara: AÜHF yayınları No: 453, 1981), 267-268.

⁷² Turgay ERGUN ve Aykut PALATOĞLU: a.g.e., 330.

⁷³ Münci KAPANİ: Politika Bilimine Giriş, Bilgi Yayınevi, (Ankara, 1992), 150.

⁷⁴ Duygu SEZER: a.g.e., 30-31.

Basın, bir taraftan idareye halkın dilek ve şikayetlerini duyururken, diğer taraftan idarenin aldığı karar ve tedbirleri kamuoyuna ulaştırmaktadır. Basın yolu ile öğrendiği herhangi bir dilek veya şikayeti değerlendirmeyen, denetim mekanizmasını ona göre hareket ettirmeyen bir idari makam, keyfi hareket ve davranışları sebebi ile kamuoyunun güvenini kaybeder. Bağlı bulunduğu hizmet teşkilatının başında yer alan bakanın prestiji sarsılır ve hatta sorumluluğu gündeme gelebilir. Hürriyetleri tanınan ve bu hakları teminat altına alınan basın, kamuoyu eliyle idareyi denetleme görevini tam bir dürüstlikle yapmaya, manevi bakımdan değeri olan basın ve ahlak kurallarına uymaya mecburdur⁷⁵.

Kamuoyu denetiminin etkili olabilmesi için gerekli diğer bir şart da, özerk ve özgür örgütlerin varlığıdır. Toplumun çeşitli kesimlerini temsil eden kamusal ve özel meslek ve çıkar kurumlarının varlığı kamuoyu denetiminin etkinliği açısından gereklidir. Kamuoyunun oluşmasında kamusal ve özel meslek kuruluşlarının rolü büyüktür. Bu kuruluşlar temsil ettikleri üyelerin çıkarlarına ters düşen, onları mağdur eden yönetsel önlemlere, yöntemlere, formalitelere ve çeşitli yükümlülüklerle karşı tepki gösterip üyelerinin haklarını koruma çabası gösterirler. Bu nedenle bunlara baskı grubu denilir⁷⁶.

Baskı grupları, ortak çıkarları etrafında birleşen ve bunları gerçekleştirmek için siyasi ve idari otoriteler üzerinde etki yapmaya çalışan örgütlü ve bilinçli gruplardır. Baskı grupları, amaçları ve ilgi konuları bakımından, “maddi çıkarlar” etrafında toplanan ve “ortak fikirler-değerler” için çalışan gruplar olarak iki şekilde sınıflandırılabilir. İşçi ve işveren kuruluşları ile çiftçi birlikleri, maddi çıkarlar etrafında toplanan baskı grupları kapsamındadır. İnsan haklarını koruma, ırk ayrımıyla mücadele etme ve

⁷⁵ Hamza EROĞLU: a.g.e., 346-347.

⁷⁶ Turgay ERGUN ve Aykut PALATOĞLU: a.g.e., 330.

çevreyi koruma gibi fikir ve değerler etrafında bütünleşen gruplar da ikinci kategoriye meydana getirir⁷⁷.

Baskı grubu, bilinçli ve teşkilatlı bir menfaat grubudur. Baskı grubu, etkileme olayına ve temeline dayanır. Etkileme kolektif bir menfaat, bir çevrenin ya da grubun menfaati, adına yapılır. Hükümetten bazı faydalar elde etme isteği şeklinde görülür.

Baskı grupları, amaçlarını gerçekleştirmek için çeşitli faaliyetler yaparlar ve bu amaçla değişik yöntemlere başvururlar. Baskı grupları, idare ile ilgili sorunları önce bakana, milletvekillerine ve üst düzey kamu yöneticilerine başvurarak çözmeye çalışırlar. Bu görüşmelerde, ya mevcut bir kararı etkilemek ya da idarenin hazırlamakta olduğu bir projenin içeriği hakkında ilk elden bilgi edinmek isterler. Baskı grupları, kendi taleplerinin haklılığına idareyi inandırmak için, bazen yetkili otoritelere raporlar hazırlatırlar, geniş bir kitlenin memnuniyetsizliğini ya da gösteri ihtimallerini ortaya atarak yöneticileri psikolojik ve politik olarak ikna etmeye gayret ederler⁷⁸.

Baskı gruplarının yönetimi etkilemek için yürüttükleri faaliyetler, bazı ülkelerde yasal nitelik kazanarak kurumsallaşmıştır. Örneğin, Amerikan siyasi kültürü, Avrupa'ya göre, baskı gruplarının faaliyetlerini olağan saymakta ve onları hoşgörü ile karşılamaktadır. Bu faaliyetler Amerika'da "lobicilik" olarak kavramlaştırılmıştır⁷⁹.

Baskı grupları, yönetimi dışarıdan etkilemeye çalıştıkları gibi, bir de "idari komisyonlar"a katılmak suretiyle de idarenin içinde yer alırlar. Baskı gruplarının yöneticileri, kendileriyle ilgili konulardaki kararların, bürokratlardan ve kendi temsilcilerinden oluşan komisyon ya da kurullarda alınmasını isterler. Komisyon toplantılarına katılma, baskı gruplarının yöneticilerince yararlı bir yöntem olarak görülmektedir. Çünkü, bu yöntem

⁷⁷ Bilal ERYILMAZ: a.g.e., 317.

⁷⁸ Bilal ERYILMAZ: a.g.m., 97.

⁷⁹ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 46.

sayesinde idare, projelerini uygulamaya koymadan önce kendilerini haberdar etmekte, onlardan görüş ve bilgi almaktadır. En azından onların tepkisini ölçmeye çalışmaktadır. Baskı grupları temsilcileri de geçici olarak komisyona katılmamak ya da sansasyonel bir istifa suretiyle davalarının savunulmasına çalışmaktadırlar. Ülkemizde bu tür komisyonların örneklerinden biri, Asgari Ücret Tespit Komisyonu'dur. Bu komisyonda, hükümet, işçi ve işveren temsilcileri birlikte yer alır. Bazen taraflar, komisyon toplantılarını boykot ederek tepkilerini açığa vururlar.

Ülkemizde Türkiye Barolar Birliği, Türk Mühendis ve Mimarlar Odası Birliği, Ticaret ve Sanayi Odası, işveren sendikaları, TÜRK-İŞ ve HAK-İŞ gibi işçi sendikaları, siyasal partiler ve çeşitli dernekler kamuoyunun biçimlendirilmesinde etkili araçlardır. Bu örgütler yönetimin çeşitli eylemlerine karşı tepkide bulunup, vatandaşlarla devlet yönetimi arasında bir ilişki kurmakta, belli bir soruna ilişkin kamuoyu oluşturarak idare üzerinde bir denetim sağlamaktadırlar.

Kamuoyu denetimi her zaman yeterli olmayabilir. Kitle haberleşme araçlarının yukarıda sayılan işlevleri yanında temel özellikleri kurumsallaşma, tekelleşme ve yabancılaşmadır. Günümüzde giderek karmaşıklaşan iletişim teknolojisi ve getirdiği büyük ekonomik yük, ancak büyük kurumlar tarafından yürütülebilen işletmeler gerektirmektedir. Böylece, iletişim sürecini oluşturan işlevler ayrışmakta ve kurumsallaşmaktadır. Artık yığınsal iletişim süreci büyük yatırım, olanak, bilgi ve eğitim isteyen bir uzmanlaşmış yapı sürecidir. İletişim sürecinin yapısını belirleyen ikinci olgu, yığınsal iletişim kurumlarında görülen büyük tekelleşme eğilimidir. Üçüncü olgu ise yabancılaşmadır. Sürecin kurumsallaşması, iletişimin temel öğelerinin birbirine yabancılaşması sonucunu doğurmaktadır. Örneğin yazılacak makale ve haberler, gazetenin yazı işleri müdürünün onayını

alacak ve belki de bazı yerleri çıkartılacaktır. Bu denetimde siyasilerin, reklam şirketlerinin, gazete sahibinin yönlendirmesi ve baskısı olmaktadır⁸⁰.

Medya kuruluşları tekeleşme sayesinde kitle haberleşme araçlarını kendilerine menfaat sağlama ve politik-ideolojik amaç doğrultusunda kullanabilmektedirler. Mevcut hükümeti desteklemek amacıyla gerçeğin bazı bölümlerini ya da tümünü gizlemekte ya da abartma yoluyla çarpıtabilmektedirler. Günümüzde hem tarafsız görünüm vermek ya da vermeye çalışmak, hem de hükümetçilik yapmak oldukça sık görülen bir davranıştır. Tarafsız görüntüsü altında muhalif görüşlere de yer verildiği, bunun yanında görüşleri çürütecek biçimde bir yayın politikası izlendiği görülebilmektedir⁸¹.

Basın ve kitle araçlarının tamamıyla siyasal iktidarın kontrolünde olması iletilen bilgilerin tek yanlı, siyasal iktidar yanlısı olması sonucunu doğurabilir. Böyle bir durumda siyasal iktidar kamuoyunu kendi çıkarları doğrultusunda oluşturabilir ve kendi çıkarlarına hizmet ettiği ölçüde kamuya gerçek dışı bilgiler iletebilir. Bu nedenle basın ve kitle iletişim araçlarının bağımsız ve yansız olmadığı bir ortam olduğunda, gerçek bir kamuoyu denetiminden söz edilemez⁸². Ayrıca hür ve tarafsız bir basın, halka hizmet etmeyi iyi bir görev bilen devlet örgütü için önemli bir yardımcı unsurdur. Fakat günümüzde basının tekelleşmesi ve yanlı haber vermesi, kamuoyu denetiminin etkisini büyük ölçüde azaltmaktadır⁸³.

Baskı gruplarının tek yanlı davranışlarla yandaşlarını ve üyelerini korumaya çalışmaları olasıdır. Ayrıca bir toplumda her alanda bir meslek kuruluşu olmayacağı gibi toplumu oluşturan bireylerin her birinin böyle bir örgüte ya da siyasal partiye üye olmaları gerekmez. Pek çok gelişmiş ülkede bile hiçbir örgüte katılmayan bireylerin varlığı bir gerçektir. Örgütsüz bireylerin varlığı, onların sorunlarına ilişkin denetimin nasıl

⁸⁰ Ersan İLAL: Yıgınsal İletişim Araçları ve Toplum, Der Yayınları, (İstanbul, 1991), 24.

⁸¹ Emre KONGAR: Kültür ve İletişim, Say Yayınları, (İstanbul, 1986), 53 -54.

⁸² Turgay ERGUN ve Aykut PALATOĞLU: a.g.e., 330.

⁸³ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 44.

gerçekleştirileceği sorununu gündeme getirir ki bu da bu tür kuruluşların kamuoyu denetimi açısından yetersiz olduğunu gösterir⁸⁴.

Baskı gruplarının kamu yönetimi üzerindeki etkileme gücünü zayıflatan bazı faktörler söz konusudur⁸⁵. Bunlardan birincisi, memurların statüsüdür. Demokratik bir çok ülkede memurluk mesleği, bazı koruyucu düzenlemelerle güvence altına alınmıştır. Memurluğa giriş ve yükseltilmelerde kanunlara dayalı objektif esaslar benimsenmiştir. Memurluk, kişinin çalışma hayatının tümünü kapsayan bir meslektir. Başlangıçta, siyasi iktidarların keyfi davranışlarına karşı korumak için yapılmış olan ve memurlara bağımsızlık teminatı sağlayan statü, şimdi bir çok durumda onları baskı gruplarının etkilerine karşı da korumaktadır.

Öte yandan, kararların komisyonlarda alındığı ya da birden fazla daire veya bakanlığın onayına ihtiyaç olduğu durumlarda, baskı gruplarının yönetimi etkilemesi güçleşir. Bir dairenin inisiyatifinde olan kararları etkilemek kolaydır; fakat üç ya da daha fazla kuruluşun yöneticilerini ikna etmek çok zordur. Politikacılar ve bürokratlar, sorumluluktan kaçmak ve sorumluluğu yaymak için, kendilerinin alabilecekleri kararları, komisyona havale etmek eğilimindedirler.

Baskı gruplarının, yönetim üzerinde yürüttükleri etkileme faaliyetlerinin bütünüyle kendi özel çıkarlarına mı hizmet ettiği, yoksa bunların kamu yararını mı esas aldığı konusu tartışmalıdır. Bazıları, baskı gruplarının, genellikle kendi dar ve özel çıkarları peşinde koştukları ve bunların da çoğunlukla toplumun genel yararı ile bağdaşmadığı görüşündedir. Bazıları da, toplumun ortak değer ve çıkarlarını esas alan baskı gruplarının (insan haklarını, tüketicileri ve çevreyi korumayı amaçlayan kuruluşlar v.b.) giderek gelişmekte olduğuna dikkat çekerek kamu yararı unsurunun ağırlık kazandığını belirtmektedirler. Baskı grupları, kamu yönetimini açıklığa ve verimliliğe yöneltebildikleri, yönetime katılma kanallarını geliştirebildikleri,

⁸⁴ Turgay ERGUN ve Aykut PALATOĞLU: a.g.e., 331.

⁸⁵ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 47-49.

temel hak ve hürriyetleri korumada aktif rol oynayabildikleri ölçüde toplum yararına hizmet etmiş olurlar.

1.2.5. ULUSLARARASI DENETİM

İnsan onur ve saygınlığının tabii bir sonucu olan insan hak ve özgürlükleri, insanlığın yüzyıllar boyunca süren çaba ve mücadeleleri sonucunda elde edilmiştir. İnsanın sırf insan olması nedeniyle kendiliğinden sahip olduğu hak ve özgürlükler, çağımızda tüm insanlığın ortak sorumluluğunda evrensel bir nitelik kazanmıştır.

Günümüzde insan hakları, devletlerin ya da ulusların bir iç hukuk sorunu olmaktan çıkarak uluslararası hukukun ilgi odaklarından biri olmuştur. Bu gelişme, insanı yalnızca bir devletin uyruğu sayan anlayışın aşılıp insana, yalnızca insan olması sıfatıyla bazı hak ve özgürlükleri bulunan özerk bir varlık ya da bir birey olarak bakan anlayışın yaygınlık kazanmasıyla sağlanmıştır⁸⁶.

İnsan hak ve özgürlüklerine saygıyı temel amaçlarından biri sayan Birleşmiş Milletler, Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın önsözünde "temel insan haklarına, insan kişiliğinin onur ve değerine, erkeklerle kadınların ve büyük uluslarla küçük ulusların hak eşitliğine olan inanç"ı vurgulamış ve Birleşmiş Milletler'in amaçları olarak "ekonomik, toplumsal, kültürel nitelikteki uluslararası sorunların çözümünde ırk, cinsiyet, dil ve din ayrımı gözetmeksizin herkes için insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygıyı geliştirip özendirme uluslararası işbirliğini" öngörmüştür⁸⁷.

Devletlerin kurulmasıyla gelişen klasik devletler hukuku, ilke olarak içte egemen, dışta eşit ve bağımsız devletler arasındaki ilişkileri düzenlemiştir. Bu hukukun kişileri yalnızca devletlerdir. Bu devletler içindeki

⁸⁶ Mithat SENCER: Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları, TODAİE Yayını, (Ankara, 1990), 19.

⁸⁷ Mehmet KOCAOĞLU: Uluslararası İlişkiler, (Ankara, 1993), 257.

kişilerin hakları, o devletin iç sorunu olarak görülmüştür. Bir başka devlet tarafından uyruklarına yapılan saldırı, bir devletin saygınlığına, maddi çıkarlarına aykırı sayılmış ve çıkarı zedelenen devlet lehine tazminat hakkı doğurmak dışında bir yaptırıma bağlanmamıştır. İnsanı devlete bağımlı kılan bu anlayış, İkinci Dünya Savaşı sonuna kadar etkinliğini sürdürmüştür.

Bu nedenle, Birleşmiş Milletler Örgütü'nün kurulmasından önceki dönemde, devletler uyruğunda bulunan kişilere istediği gibi davranmış ve ölüm cezaları, keyfi tutuklamalar, işkence, süresiz alıkoymalar, hukuk dışı yargılamalar, sürgünler, zorla çalıştırma gibi davranışlar, devletçe kendi uyruğuna uygulandığında diğer devletlerce yasal ya da haklı sayılmıştır.

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra bu anlayış değişmiştir. İkinci Dünya Savaşı'nda galip gelen devletler, Nazi liderlerini sadece bir savaşı başlatmakla ve işgal edilen ülkelerde kısımlara yol açmakla değil, aynı zamanda kendi yurttaşlarına (Alman halkına) karşı insanlık suçu işlemekle suçlayarak mahkum etmişlerdir. Nürnberg hükümleri ve bu hükümlerin temelindeki ilkeleri onaylayan Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, egemen devletlerin kendi vatandaşlarına karşı yapacağı davranışlarına ilişkin olarak bazı standartlara ve yükümlülükler yer vermiştir. Bu gelişmelerden sonra İkinci Dünya Savaşı'nı izleyen yıllarda gerek bildirilerle, gerek sözleşmelerle devletler, yurttaşlarının yaşam hakkına saygı göstermek, işkence ve kötü davranıştan kaçınmak, adil yargılama hakkına uymak, yurttaşları arasında ırk, din ve dillerine göre ayırım gözetmemek, değişik düşüncelere hoş görüyle bakmak, yasal olarak kurulmuş sendika ve dernekleri kapatmamak gibi konularda bağlayıcı yükümlülükler altına girmişlerdir⁸⁸.

İkinci Dünya Savaşı sırasında Birleşmiş Milletler'in kuruluş süreci içinde önemli aşama olan Dumbarton Oaks önerilerinde, kurulması tasarlanan uluslararası örgütün görevleri arasında yer alan "insan haklarının

⁸⁸ Mithat SENCER: a.g.e., 20.

ve özgürlüklerinin saygı görmesini sağlamak” görevi oldukça önem ifade etmektedir.

24 Ekim 1945'de yürürlüğe giren Birleşmiş Milletler Antlaşması önsözünde; “temel insan haklarına, kişinin onur ve değerine saygı” inancını dile getirirken “ırk, cinsiyet, din ya da dil ayrımı gözetmeksizin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygının geliştirilip güçlendirilmesi”ni Birleşmiş Milletler Örgütü’nün ana amaçlarından biri saymıştır⁸⁹.

Antlaşma bu amaçları yerine getirebilmek için örgütün ana organı olan Genel Kurul’a “herkes için insan haklarının ve temel özgürlüklerin gerçekleştirilmesine yardımcı olmak” üzere incelemeler yapmak ve tavsiyelerde bulunmak görevi vermiştir.

Yine Antlaşma’ya göre, örgütün insan haklarıyla doğrudan ilgili organı olan Ekonomik ve Sosyal Konsey; “herkes için insan haklarının ve temel özgürlüklerinin saygı görerek gözetilmesini sağlamak” amacı olan ve bu hususta önerilerde ve çeşitli girişimlerde bulunabilen bir organdır.

Konsey, Antlaşma’nın 68nci maddesi uyarınca “insan haklarının geliştirilmesi amacıyla” 1946’da bir İnsan Hakları Komisyonu oluşturmuştur. Bizzat kendi girişimiyle veya Genel Kurul ve Konsey’in istemi üzerine çalışan bu Komisyon’un görevi, insan haklarıyla ilgili her konuda inceleme ve tavsiyelerde bulunmaktır⁹⁰.

Birleşmiş Milletler Antlaşması’nda uluslararası barış ve güvenliği korumak amacı, insan haklarına göre öncelik almıştır. Bu öncelik, Antlaşma’nın Birleşmiş Milletler’e zorlayıcı önlemler alma yetkisi tanıyan 39ncu maddesinde açıkça belirtilmiştir. Bu maddeye göre Güvenlik Konseyi’nin silahlı güç kullanılması dahil, zorlayıcı önlemler alma yetkisi “barışa karşı bir tehdit, barışın bozulması ya da bir saldırganlık” durumu için söz konusudur. Birleşmiş Milletler Antlaşması, bu hükümle insan haklarının

⁸⁹ Mithat SENCER: a.g.e., 21.

⁹⁰ Mithat SENCER: Belgelerle İnsan Hakları, BETA Yayını, (Ankara, 1988), 6 -42.

çığnemesini zorlayıcı önlem için bir gerekçe saymadığı izlenimi verirken, insan haklarına aykırılıklar karşısında Birleşmiş Milletler'in toplu eylemde bulunma yetkisini tartışmaya açan bir hükme yer vermiştir. Bu Antlaşma'nın hiçbir hükmü Birleşmiş Milletler'e ilke olarak bir devletin iç yargı yetkisi içinde bulunan konulara karışma yetkisi vermediği gibi, üyelerin bu gibi konuları bu antlaşmaya göre çözüme bağlamalarını da gerektirmez⁹¹.

Birleşmiş Milletler'in insan haklarının uygulanmasını denetleme yetkisine ve ilk insan hakları belgelerine en büyük tepki, değişik gerekçelerce Sovyet Bloğu ile sömürgeci devletlerden gelmiştir. Sovyet Bloğu daha sonraki yıllarda sık sık sığınacağı bir gerekçeyle Birleşmiş Milletler'in etkinlik ve yetkisini, insan haklarını ilan etmekle sınırlı saymış, bu hakların uygulanmasını tümüyle bir iç sorun olarak anlamıştır. Öte yandan, sömürge halklarına her türlü insanlık dışı davranışı haklı sayan sömürgeci güçler, Birleşmiş Milletler'in kendi işlerine karışmasına hiç de sıcak bakmamıştır. Bu arada, geleneksel egemenlik anlayışını titizlikle koruyan birçok devlet, yurttaşlarına dilediği gibi davranmayı egemenlik hakkının doğal bir sonucu saymışlardır⁹².

Birleşmiş Milletler Antlaşması'nda önemli bir yer tutan insan hakları, ilk kez 10 Aralık 1948 tarihinde kabul edilen Evrensel Bildirisi'yle ayrı ve düzenleyici bir belgeye bağlanmıştır. Çağın insan hakları anlayışını yansıtacak ve tüm devletler için kılavuz olacak böyle bir belgeye duyulan gereksinim, bildirinin oluşumunu hızlandırmıştır.

1946 yılı başlarında kurulan İnsan Hakları Komisyonu, çalışmalarında önceliği uluslararası bir hak belgesi hazırlığına vermiştir. Komisyon'un alabildiğine hızlı çalışmasına rağmen, hazırlanan belgenin ciddi anlaşmazlıklara yol açacağı kısa süre içinde anlaşılmıştır. Başlıca anlaşmazlık, tanınacak haklar ve bu haklar arasındaki öncelik düzeni ile insan hakları üzerindeki uluslararası denetimin ulusal egemenlik ya da iç

⁹¹ Mithat SENCER: Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları, a.g.e., 22.

⁹² Mithat SENCER: Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları, a.g.e., 23.

yargı yetkisi karşısındaki gücü ve etkinliği konularında düğümlenmiştir. Klasik haklar karşısında sosyal ve ekonomik hakların yeri tartışılırken, ulusal egemenlik karşısında uluslararası denetimin sınırı, görüş ayrılıkları yaratmıştır. İnsan haklarının uluslararası denetim ve düzenleme konusu olması hakkındaki gelişmeler, devletlerin egemenlik engeliyle karşılaşmıştır⁹³.

Öte yandan İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin birey ve toplumun isteklerini, kişi haklarıyla sosyal ve ekonomik hakları dengeleyen ve bütünlük içinde ele alan bir belge niteliğinde olması sağlanarak anlaşmazlıklar çözümlenmek istenmiştir. Böylelikle, genel bir başlangıç bölümünden sonra, 3-21nci maddelerinde kişisel ve siyasal hakları, 22-27nci maddelerinde ise ekonomik, sosyal ve kültürel hakları tanıyan, 28-30ncu maddelerinde ise bu hakların sınırıyla korunacağı düzeni gösteren Evrensel Bildiri ortaya çıkmıştır⁹⁴.

Evrensel Bildiri'nin 1nci maddesi "tüm insanların özgür, onur ve hakları bakımından eşit" doğduğunu, 2nci maddesi "insanların ırk, renk, cins, dil, din, siyasal ya da farklı bir fikir, ulusal ya da sosyal köken, mülkiyet, doğum ya da başka bir statü ayırımı gözetmeksizin bildiride belirtilen tüm hak ve özgürlüklerden yararlanma hakkı" bulunduğunu ve "ister bağımsız, ister bağımsız olmayan bir ülkede olsun, bir kimsenin siyasal, hukuksal ya da uluslararası statüsüne dayanarak hiçbir ayırım" gözetilmeyeceğini vurgulamıştır. Evrensel Bildiri'nin 3-21nci maddelerinde yer alan klasik hak ve özgürlükler ile siyasal hak ve özgürlükler,

- Yaşama hakkı ve özgürlüğü ile kişi güvenliği hakkı,
- Kişi güvenliği hakkı,
- Kölelik ve köle ticareti yasağı,
- İşkence yasağı,
- Keyfe bağlı tutuklamanın önlenmesi,

⁹³ Mithat SENCER: Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları, a.g.e., 24.

⁹⁴ Münici KAPANİ: İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Bilgi Yayınevi, (Ankara, 1991), 25.

- Kanun önünde eşitlik,
- Özel hayatın korunması,
- Konut dokunulmazlığı,
- Haberleşme özgürlüğü,
- Mülkiyet hakkı,
- Din, vicdan, düşünce ve inanç özgürlüğü,
- Toplanma ve dernek kurma özgürlüğü,
- Yönetime katılma hakkı,
- Seçme ve seçilme hakkı

olarak sıralanabilir.

Evrensel Bildiri daha sonraki maddelerde (22-27nci maddeler) kişiyi toplumsal çevre içinde ele alarak ekonomik, sosyal ve kültürel hakları açıklamaktadır. Bunlar;

- Sosyal güvenlik hakkı,
- Çalışma ve işsizlikten korunma hakkı,
- Sendika özgürlüğü,
- Ücretli tatil,
- Dinlenme ve eğlenme hakkı,
- Sağlık hakkı,
- Eğitim ve öğrenim hakkıdır.

Bildiri'nin son maddelerinde hakların kullanılması ve düzenlenmesi ile ilgili hükümler yer almaktadır. Burada, önce kişilerin de topluma karşı ödevleri bulunduğu belirtildikten sonra, herkese tanınmış olan hak ve özgürlüklerin hangi nedenlerle ve ne ölçüde sınırlandırabileceği gösterilmiştir. Ayrıca bu hak ve özgürlüklerin Birleşmiş Milletler amaç ve ilkelerine aykırı olarak kullanılamayacağına da işaret edilmektedir. Son madde de ise; Bildirinin hiç bir hükmü, açıklanan hak ve özgürlüklerin bir devlet, zümre ya da kişi tarafından yok edilmesine yönelik herhangi bir eylem ve davranışa girişmeye hak kazandırır biçiminde yorumlanamaz. Başka bir

deyişle “özgürlüğü yok etme özgürlüğü” devlet de dahil hiç bir grup ya da kişi için söz konusu olamayacaktır.

Birleşmiş Milletler Antlaşması uyarınca, Genel Kurul kararlarının çoğu bağlayıcı nitelikte olmadığı için, evrensel bağlayıcı bildirinin normlardan çok, moral değerleri dile getirdiği görüşü yaygın olarak benimsenmiştir⁹⁵.

Ancak, Birleşmiş Milletler diğer bütün sorunlar karşısında olduğu gibi, insan hak ve temel özgürlükleri konusunda da bugüne kadar fazla başarılı olamamıştır. Bunun başlıca nedeni, Birleşmiş Milletler kararlarının dünya kamuoyunda belirli bir ağırlığı olmasına karşın, hukuksal ve fiilen bir yaptırım gücünün bulunmamasıdır. İlgili taraflar istemedikçe adı geçen kararların uluslararası ilişkilerde hiçbir yaptırım gücü yoktur.

Bunlara ilaveten Birleşmiş Milletler bütçesinin büyük bölümünün ABD tarafından karşılanması, bu ülkeye oldukça fazla üstünlük ve etkinlik sağlamakta, bunun yanında, örgütün varlığı ve etkinliğinin birkaç güçlü devletin desteğine bağımlı kalmasına yol açmaktadır. Ayrıca Güvenlik Konseyi'nin 5 daimi üyesine tanınmış olan veto hakkı, adı geçen devletler ve bu devletleri etkileyebilen güçlü devletler aleyhine karar çıkmasını önlemektedir⁹⁶.

Birleşmiş Milletler Antlaşması, insan hak ve özgürlüklerine karşı saygıyı sağlamak ve geliştirmek amacını vurgulamıştır. “İnsan Hakları Evrensel Bildirisi” ise insan hak ve temel özgürlüklerini ilan ederek evrenselleştirmişse de, katılan devletlere hukuki sorumluluk yükleme ve insan hak ve özgürlüklerine saygı gösterilmediğini belirleyip müeyyide uygulama gücünden yoksun kalmıştır. Ancak bir süre sonra katılan devletlere hukuki sorumluluklar yükleyen, hak ve özgürlüklere saygı gösterilmediğini belirleyecek bir denetim sistemi ve müeyyide uygulayacak bir uluslararası

⁹⁵ Mithat SENCER: Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları, a.g.e., 26.

⁹⁶ Mithat SENCER: Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları, a.g.e., 21.

mekanizmanın gerekli olduğuna ihtiyaç duyulmuştur. Bu amaçla, 1966 yılında Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda hukuksal bağlayıcılıkla donatılmış, iki milletlerarası sözleşme kabul edilmiştir. Bunlar “Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme” ile “Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme” olup, kabul edilmelerinden tam 10 yıl sonra yeterli sayıda devletin onaylamasıyla 1976 yılında yürürlüğe girmiştir⁹⁷.

1.2.5.1. Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Sözleşme

Her iki sözleşmede de İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nde yer alan hak ve özgürlüklere ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Ancak Evrensel Bildiri'de yer alan bazı haklar, örneğin serbest dolaşım ve sığınma hakları, sözleşmelerde yer almamıştır. Buna karşılık, Evrensel Bildiri'de bulunmadığı halde “halkların kendi kaderlerini belirleme (Self Determination)” hakkı ile “halkların kendi doğal zenginliklerinden yararlanma” hakkına, kişisel ve siyasal haklara ilişkin uluslararası sözleşmede yer verilmiştir⁹⁸.

Aynı sözleşmenin getirmiş olduğu önemli diğer bir yenilik, sözleşmede yer alan insan haklarına taraf devletlerce saygı gösterilip gösterilmediğini denetlemek amacıyla, sözleşmeye taraf olan devletlerce gösterilen ikiye aday arasından, dört yıl için seçilecek, ahlaki nitelikleri yüksek ve insan hakları alanında yetki ve yeterliliği ile tanınmış, 18 kişilik bir “İnsan Hakları Komitesi” kurulmasıdır.

Sözleşmeye taraf devletler, insan haklarını gerçekleştirme yolunda, kendi ülkelerinde aldıkları tedbirleri ve bu konudaki gelişmeleri Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği kanalıyla, İnsan Hakları Komitesi'ne bildirmekle yükümlüdürler (md. 40). Komite, taraf devletlerce

⁹⁷ Münci KAPANİ, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, a.g.e., 31.

⁹⁸ Mithat SENCER: İnsan Hakları, Ana Kuruluş ve Belgeler, TODAİE Yayını, (Ankara, 1986), 57.

sunulan raporları inceler. İnceleme sonuçlarını taraf devletlere ve Ekonomik ve Sosyal Konsey'e de iletebilir.

Taraf devletlerden biri, diğerini sözleşme hükümlerine uymadığı için şikayet edebilir. Ancak hem şikayet eden, hem de şikayet edilen devletin önceden, bu konuyu düzenleyen 41nci maddeyi açıkça kabul etmiş olmaları gerekir.

Devletlerarası sorunlarda İnsan Hakları Komitesi ya doğrudan ya da kuracağı bir "Uzlaştırma Komisyonu" aracılığı ile durumu inceler ve sonucu bir rapor halinde ilgililere bildirir. Kişisel başvurularda; taraf devletin bilgisine başvurulduktan sonra, başvuru devletin açıklamasına göre, Komite yıllık raporda görüşünü belirtir. Devletlerarası başvuruda, taraf devletlerin onayı ile beş kişilik bir Uzlaştırma Komisyonu vasıtasıyla arabuluculuk görevi yürütülür. Uzlaştırma çabaları olumlu sonuçlanırsa sorun çözülmüş olur. Olumlu olmazsa, Komisyon'a düşen görev, konunun dostça çözümünü sağlayacak görüşlerini belirten bir raporu taraf devletlere bildirmek üzere İnsan Hakları Komitesi Başkanı'na bir yazıyla sunmaktır (md. 42).

Görüldüğü gibi; İnsan Hakları Komitesi'nin yargısal nitelikte bağlayıcı bir karar alma yetkisi olmadığı gibi, sözleşmede yer alan hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğini saptayıp dünya kamuoyuna açıklama ve bu durumu koruma yetkisi de yoktur⁹⁹. Bu durum insan hak ve özgürlüklerini düzenleyen evrensel belgelerin henüz güçlü bir evrensel nitelik taşımadıklarını gösterdiği gibi, uluslararası sözleşmelerin de insan haklarına aykırı uygulamaları ortadan kaldırmak için, beklenen etkili ve caydırıcı gücü taşımadıklarını vurgulamaktadır.

⁹⁹ Münci KAPANİ: İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, a.g.e., 32.

1.2.5.2. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme

İnsan Hakları evrensel Bildirisi'nde sadece altı maddeye sığdırılmış olan ekonomik, sosyal ve kültürel haklar bu sözleşmede daha geniş ve ayrıntılı olarak ele alınmakta ve açıklanmaktadır. Sözleşmede belirtilen sağlık hakkı, eğitim hakkı, sosyal güvenlik hakkı, sendika kurma hakkı, kültürel hayattan yararlanma hakkı, ailenin korunması hakları ile çağdaş anayasalarda yer alan haklar arasında bir fark yoktur. Diğer taraftan sözleşme, gelişmekte olan ülkeler bakımından bir esneklik tanıyarak her ülkenin "kendi imkanları ölçüsünde" bu hakları aşamalı bir şekilde sağlanmasını öngörmektedir. Ancak bu hakların gerçekleştirilmesini denetlemek için getirilen mekanizma kişisel ve siyasal haklara ilişkin sözleşmedekine oranla daha zayıftır¹⁰⁰.

1.2.5.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Yönetimin denetlenmesinde, bir başka denetim yolu olarak, ikincil nitelikte ve insan hakları açısından yapılan uluslararası denetim yolunun anlatıldığı 1.2.5. başlıklı bu bölüme Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'ni detaylı olarak incelenerek devam edilecektir. Öncelikle söylemekte yarar vardır ki, bu sözleşmenin öngördüğü denetim yolu tüm iç hukuk başvuru yolları tüketildiğinde devreye girer¹⁰¹.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, hukuk tekniği açısından uluslararası bir antlaşmadır. Bu sözleşmeyi imza eden ülkeler yetki alanları içinde bulunan bireylerin hak ve özgürlüklerinin, sözleşmeye uygun olarak korunmasından sorumlu tutulmuştur¹⁰².

¹⁰⁰ Münci KAPANI: İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, a.g.e., 35.

¹⁰¹ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, (Ankara, 2000), 315. (Ondördüncü Baskı).

¹⁰² Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetim Hukuku, 2000, a.g.e., 419.

II. Dünya Savaşının Avrupa'da yaptığı siyasal, toplumsal ve ekonomik çöküntü yeni bir Avrupa'nın kurulması düşüncesinin doğmasına yol açmıştır. Avrupa'da kurulacak birliğin yeni diktatörlüklerin doğmasını ve Avrupa'nın yok edici bir savaşın içine yeniden düşmesini önleyeceği inancı, devlet adamları arasında egemen düşünce olmuştur. Bu anlayış içinde Avrupa'nın ilk siyasal kuruluşu olan Avrupa Konseyi'ne ilişkin statü, on devlet tarafından 5 Mayıs 1949'da Londra'da imzalanmış ve 3 Ağustos 1949'da yürürlüğe girmiştir. Konsey statüsünün Türkiye tarafından onaylanmasına ilişkin 5446 sayılı yasa 12 Aralık 1949'da kabul edilmiş ve Türkiye Avrupa Konseyi'ne katılmıştır.

Avrupa Konseyi'nin amaçları arasında yer alan ilkelerin en önemlisi hiç kuşkusuz, "insan haklarının ve temel özgürlüklerin geliştirilmesi ve korunması"dır. Konsey statüsünün 3ncü maddesinde her üye devletin "hukukun üstünlüğü ilkesini ve kendi yetki alanı içinde bulunan herkesin insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlanma ilkesini" kabul ettiği açıkça belirtilmiştir. Statü bununla da yetinmeyerek 8nci maddesinde, insan haklarına ve temel özgürlükler ilkelerine uymayan, bunları ciddi bir biçimde çiğneyen üye devletlerin Konsey'den çıkarılması yolunu öngörerek, insan haklarına saygılı olmayı bir yaptırıma bağlamıştır.

Avrupa Konseyi kurulur kurulmaz insan haklarının korunması ve geliştirilmesi sorununa öncelik vermiş, en kısa sürede Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin hazırlanmasını sağlamıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 4 Kasım 1950'de aralarında Türkiye'nin de bulunduğu oniki devlet tarafından Roma'da imzalanmış ve 3 Eylül 1953'de yürürlüğe girmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi yalnız insan haklarının korunmasını sağlayan bir belge değil, aynı zamanda batı demokrasisini somutlaştıran bir belgedir. Sözleşmenin önemi, güvence altına aldığı temel hak ve özgürlüklerden ya da Avrupa Konseyi'nin temelini oluşturmasından değil, ortak güvence sistemine dayanan uluslararası yargısal bir denetim mekanizması kurmasından ve bireye sağlanan güvenceyi bir yaptırıma

bağlamasından gelir. Sözleşme böylece insan haklarının korunmasının ulusal düzeyden, uluslararası düzeye geçmesini sağlamış ve bireyi özgürlüklerinin koruması açısından uluslararası hukukta hak sahibi yapmıştır¹⁰³.

Avrupa'da İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türkiye tarafından onaylanması 1954 yılında olmuştur. Sözleşme'nin onaylanmasına ilişkin yasanın Meclis'çe kabulü, Meclis'te herhangi bir görüşme olmadan ivedilikle ve öncelikle olmuştur. 18 Mart 1954'de onay belgesinin verilmesi ile Sözleşme, Türkiye açısından da yürürlüğe girmiş ve iç hukukumuzun bir parçası olmuştur. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türkiye tarafından onaylanması, Türk siyasal yaşamında yeterli bir ilgi uyandırmamış, batı ile bütünleşme çabasının bir halkası olarak görülmekten öteye gidememiştir¹⁰⁴.

Sözleşme ve Sözleşme'ye yapılan ek protokoller, Birleşmiş Milletler'ce kabul edilen sözleşmelerde "Medeni ve Siyasi Haklar" denilen ve anayasamızca "Kişi Hakları" ve "Siyasal Haklar" adı altında düzenlenen hak ve özgürlüklerin bir bölümünü içermektedir. Bunlar şöyle sıralanabilir;

- Yaşama hakkı, yasadışı şiddete karşı korunma (Md. 2),
- İşkence yasağı (Md. 3),
- Kölelik, kulluk ve angarya yasağı (Md. 4),
- Özgürlük ve kişi güvenliği (Md. 5),
- Bağımsız mahkemelerde adil yargılanma hakkı (Md. 6),
- Suç ve cezaların kanuniliği, kanunsuz suç ve ceza olamayacağı (Md. 7),
- Özel hayatın korunması, aile yaşamına saygı, konut ve haberleşme özgürlüğü (Md. 8),

¹⁰³ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, TODAİE Yayını, (Ankara, 1987), 3.

¹⁰⁴ Rona AYBAY: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Pozitif Hukuku, İnsan Hakları Armağanı, (Birleşmiş Milletler Türk Derneği Yayınları, 1978), 119.

- Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü (Md. 9),
- Düşünceyi açıklama özgürlüğü (Md. 10),
- Toplanma, dernek ve sendika kurma hak ve özgürlüğü (Md. 11),
- Kadın, erkek herkesin evlenme ve aile kurma özgürlüğü (Md. 12),
- Bağımsız mahkemelerde hak arama özgürlüğü (Md. 13),
- Sözleşmenin tanıdığı hak ve özgürlüklerden, cinsiyet, renk, dil, siyasal görüş, ulusal köken, mülkiyet, doğum gibi başka statü ayırımı gözetilmeden herkesin yararlanması (Md. 14),
- Hiç kimsenin kendi hak ve özgürlüğünü kullanarak başkalarınınkini ortadan kaldıramayacağı (Md. 17),
- Kısıtlamaların belirlenmiş amaç dışında kullanılamayacağı (Md. 18),

Ayrıca Sözleşme'ye Ek 1nci Protokolle;

- Mülkiyet hakkı,
- Eğitim ve öğretim hakkı,
- Serbest seçim yapma hakkı,

Ek 4ncü Protokolle;

- Kişi özgürlüğünün kısıtlanamayacağı,
- Serbest dolaşım ve konut seçme hakkı,
- Vatandaşların sınır dışı edilmesi ve ülkeye girmelerinin engellenmesi yasağı,
- Yabancıların topluca sınır dışı edilme yasağı,

Ek 6ncı Protokolle;

- Ölüm cezasına mahkum etme ve yerine getirme yasağı,

Ek 7nci Protokolle;

- Yabancıların keyfi olarak sınır dışı edilemeyeceği,
- Mahkum olanın üst mahkemeye başvurma hakkı,
- Haksız hüküm giyen kişiye tazminat ödenmesi,
- Aynı suçtan dolayı yeniden yargılanma yasağı,
- Evlilikte eşlerin hak eşitliği, eklenmiştir.

Avrupa Konseyi "Sosyal Hakları" ayrı bir mekanizma içinde ele almıştır. Güvence altına alınan hakların büyük bir kısmı sözleşmede, bir kısmı da sonradan çıkarılan protokollerde yer almış ve kapsamı zaman içinde genişletilmiştir.

Sözleşme ve eklerinde yer alan haklar sınırlı olduğu gibi ön görülen hakların çeşitleri ve öğeleri de ayrıntılı bir biçimde düzenlenmemiştir. Bu açıdan sözleşme, tüm hak ve özgürlükleri kapsamamakta ve güvence altına almamaktadır. Sözleşme ile güvence altına alınmış olan hak ve özgürlükler zaman içinde yapılan ek protokollerle genişletilmiştir. Sözleşme sınırlı da olsa uluslararası bir güvenceye bağlanmış ve bireye özgürlüğünü çiğneyen devletten yakınlabilmesine olanak sağlamıştır. Bu küçümsenmeyecek bir olgudur¹⁰⁵.

Sözleşme, daha önce belirtildiği gibi, özellikleri olan bir sözleşmedir. Bu özelliklerden bazıları şu şekilde sıralanabilir:

(1) Sözleşme, Bireyi Uluslararası Hukukta da Hak Sahibi Yapmıştır.

Bu sözleşmeyi imza eden devletler bazı yükümlülükler altına girmişlerdir. Çünkü bu sözleşme hukuk tekniği açısından uluslararası bir antlaşmadır. Bu sözleşmenin özelliği, alışılmışın dışında bireye bazı haklar tanımış olmasıdır. Sözleşme bireye, haklarını çiğneyen

¹⁰⁵ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 9.

devlete karşı İnsan Hakları Komisyonu'na başvurabilme yolunu açmıştır. İç hukuk açısından, devletin insan haklarını çiğnemesinden dolayı, davalı olarak mahkeme önüne çıkarılması hukukun üstünlüğü ilkesinin egemen olduğu demokratik ülkelerde yadırganacak bir durum değildir. Buna karşın insan haklarının çiğnenmesinden dolayı bir devletin uluslararası yargının önüne çıkarılması, uluslararası adaletin ulusal adalete benzetilmesi ancak Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ile sınırlı bir biçimde gerçekleştirilmiştir. Böylece birey, uluslararası hukukta da hak sahibi durumuna gelmiştir¹⁰⁶.

(2) Bireysel Başvuru Hakkı Sözleşme'nin Belkemiğidir.

Bireysel başvuru hakkı, Sözleşme ile getirilen denetimin en önemli parçasıdır. Bu yolun işleyebilmesi için yakınılan devletin bireysel başvuru konusunda Komisyon'un yetkisini bir bildirimle tanımış olması gerekir. Sözleşme'de bireysel başvuru yolu devletin isteğine bırakılmıştır. Buna karşın, ikinci bir denetim yolu olan devlet başvurusunda, yakınılan devletin Komisyon'un yetkisini tanımaya gerek yoktur. Sözleşmeciler devletler bu yetkiye kendiliklerinden sahiptirler. Bireysel başvuru, sözleşmeciler devletlerin temel hak ve özgürlüklere daha saygılı olmalarını sağlayan hukuksal bir yoldur. Bu yol ile kişi devlete karşı etkin bir biçimde korunabilmektedir¹⁰⁷.

(3) Ortaklaşa Güvence (Devlet Başvurusu).

Sözleşmenin temel özelliklerinden biri de "ortaklaşa güvence" olarak da tanımlanan "devlet başvurusu" mekanizmasıdır. Sözleşme ile güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin korunmasından her sözleşmeciler devlet, diğer sözleşmeciler devletlerin sözleşmeye saygılı olup olmadığını denetlemekle yükümlüdür. Bu

¹⁰⁶ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 11.

¹⁰⁷ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 11.

yükümlülük yalnız kendi vatandaşlarını veya kendi çıkarlarını koruma amacına yönelik değil, sözleşmenin uygulama alanı içinde bulunan herkesin haklarına ve genel olarak da sözleşmeye saygı gösterilmesi amacına yöneliktir. Böylece sözleşme ile bir "Avrupa Kamu Düzeni" oluşturulmaktadır¹⁰⁸.

(4) Sözleşme'nin Sağladığı Güvence İkincildir.

Hukuksal durum böyle olmakla birlikte, uygulamada devletler ya siyasal bir baskı aracı olarak ya da dolaylı da olsa uyruklarını veya kendilerinin çıkarlarını korumak için bu yola başvurabilmektedir¹⁰⁹.

Sözleşme'nin benimsediği düzende, insan haklarının iç hukukça korunması asıldır. Uluslararası koruma ikincil niteliktedir. Bu nedenle, bireyin Sözleşme'nin öngördüğü güvenceden yararlanabilmesi için iç hukuk yollarının tüketilmesi gerekecektir. Sözleşme'nin öngördüğü koruma tamamlayıcı bir korumadır. Sözleşme organları, Sözleşme'ye imza atan devletlerin yargı organlarının yasaları doğru uygulayıp uygulamadığını denetleyen kuruluşlar değildir¹¹⁰.

(5) Sözleşme ile Sağlanan Haklardan Yabancılar da Yararlanır.

Sözleşme'nin bir özelliği de, Sözleşme kurallarının sözleşmeci devletin yalnız vatandaşlarına değil, yetki alanında bulunan yabancılar da uygulanabilmesidir. Sözleşme'nin 1nci maddesinde de belirttiği gibi devlet, Sözleşme'de öngörülen hak ve özgürlükleri "kendi yetki alanında bulunan herkese" tanımak zorundadır. Sözleşmeci devletler,

¹⁰⁸ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 12.

¹⁰⁹ Ö. MADRA: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, AÜSBF. Basın ve Yayın Yüksekokulu Basımevi, (Ankara: AÜSBF Yayınları No:458, 1981), 57.

¹¹⁰ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 13.

Sözleşme’de yer alan hakları yalnızca kendi vatandaşlarına değil, ayırım gözetmeksizin yetki alanı içinde bulunan herkese tanımakla yükümlüdür¹¹¹.

Sözleşme, güvence altına aldığı özgürlüklerin demokratik bir toplumda sınırsız olarak kullanılamayacağı ilkesini benimsemiştir. Temel hak ve özgürlükler niteliklerine göre, ulusal güvenliğin, ülkenin ekonomik çıkarlarının, kamu sağlığının, genel ahlakın, başkalarının hak ve özgürlüklerinin ya da kamu düzeninin korunması gibi nedenlerle kısıtlanabilecektir. Sözleşme ayrıca, savaşta ya da ulusun varlığını tehdit eden diğer olağanüstü durumlarda, devletlerin Sözleşme’den doğan yükümlülüklerinden bir kısmını askıya alabilmelerine olanak sağlamıştır (Md.15). Buna karşın Sözleşme, hiç bir devlete olağanüstü durumlarda bile, kişinin yaşama hakkına saygı gösterme yükümlülüğünden ya da işkence ve kölelik yasağından veya suç ve cezaların hukukiliğinden kurtulma olanağını vermemiştir. Devletler olağanüstü durumlarda bile bu haklara saygı göstermek zorundadır. Sözleşme, özgürlükleri yok etme özgürlüğünü de yasaklamaktadır. Diğer taraftan sınırlamanın da amacı dışında kullanılamayacağı öngörülmüştür¹¹².

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ni onaylayan devletlerin üstlendiği en önemli yükümlülük vatandaşlarına belirli bir takım hak ve özgürlükleri tanımaktır. Temel hak ve özgürlüklerin ihlali halinde, vatandaşların bundan sorumlu hükümetleri aleyhine başvuruda bulunmak hakkı vardır. Bu bakımdan akit devletler, vatandaşlarının Sözleşme ile korunan temel hak ve özgürlüklere sahip olup olmadıklarını araştırmak zorundadır. Bazı devletler daha Sözleşme’yi onaylamadan önce hukuk reformları yapmışlar ve böylece milli mevzuatları ile Sözleşme hükümleri arasındaki doğacak muhtemel çelişkileri gidermişlerdir. Diğer bazı devletlerde Sözleşme’yi olduğu gibi iç hukuklarına dahil etmişlerdir. Bu gibi devletlerde

¹¹¹ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 13.

¹¹² Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 14.

kişilerin doğrudan Sözleşme hükümlerine dayanarak kendi ülke mahkemelerinde dava açmaları mümkündür. Hatta bu devletlerde Sözleşme hükümleri iç hukuktan üstün sayılmaktadır. Diğer bir ifade ile Sözleşme hükümleri iç hukuk arasında bir çelişki olduğu takdirde mahkemeler doğrudan Sözleşme hükümlerini uygulamak zorundadır. (Fransa İspanya, İsviçre, Liechtenstein, Lüksemburg, Portekiz, Yunanistan ve Türkiye'de böyledir).

Sözleşme'ye göre, insan haklarının korunması, "İnsan Hakları Komisyonu", "İnsan Hakları Divanı" ve "Bakanlar Komitesi" tarafından sağlanmaktadır. Komisyon ile Divan, insan haklarını korumak amacıyla Sözleşme tarafından kurulmuştur. Bakanlar Komitesi ise, Avrupa Konseyi'nin genel karar organıdır. Sözleşme ile Bakanlar Komitesi'ne de insan haklarını koruma ile ilgili görevler verilmiştir¹¹³.

İnsan haklarının korunmasında ilk başvuru yeri olan İnsan Hakları Komisyonu, soruşturma ve inceleme organıdır. Komisyon'ca esas hakkında hazırlanan raporun, şikayet edilen devlet için uyulması zorunlu karar durumuna gelebilmesi için siyasal bir organ olan Bakanlar Komitesi'nce uygun bulunması ya da yargısal bir organ olan Divan'a götürülmesi ve konunun Divan'ca karara bağlanması gerekir.

Bakanlar Komitesi, Komisyon raporu üzerine aldığı kararların ya da Divan'ca alınan kararların ilgili devletlerce yerine getirilmesini sağlar.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin öngördüğü organlara sırayla bakılacak olursa ve akabinde bu organlarda yapılan değişiklik ve yenilikler ayrıntılı olarak incelenecek olursa konu daha da iyi anlaşılacaktır.

¹¹³ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Anayasa Hukuku, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1993), 267.

1.2.5.3.1. İnsan Hakları Komisyonu

İnsan Hakları Komisyonu, Sözleşme ile getirilmiş olan güvence sisteminin en önemli kuruluşudur. Komisyon, denetim sürecini başlatan ilk başvuru yeridir. Gerek Divan'ın, gerek Bakanlar Komitesi'nin güvence mekanizması içinde görev yapabilmesi için, Komisyon'un ön koşullar açısından başvuruyu kabul etmesi ve esas hakkında raporunu Bakanlar Komitesi'ne vermesi gerekir. İlke olarak Komisyon'un görevi, başvurular konusunda ilk incelemeyi yapmak, gerektiğinde soruşturma yapmak, taraflar arasında dostça bir çözüm yolu aramaktır. Bu yolla sorun giderilemezse Sözleşme'nin yakınılan devlet tarafından çiğnenip çiğnenmediği konusunda raporunu hazırlayıp Bakanlar Komitesi'ne sunar. Komisyon'un esasa ilişkin olarak devletleri bağlayıcı bir karar verme yetkisi yoktur. Komisyon'un raporu üzerine, devletleri bağlayıcı karar alma yetkisi Bakanlar Komitesi'ne ve Divan'a tanınmıştır.

Komisyon kendine özgü yargı benzeri bir organdır, yani bir tür soruşturma organıdır. Komisyon sözleşmecî devletlerin sayısı kadar üyeden oluşur. Üyeler Bakanlar Komitesi'nce 6 yıl için seçilirler ve kendi hükümetlerinin temsilcisi olarak değil, kendi adlarına Komisyon'a katılırlar ve hükümetlerinden bağımsız olarak görev yaparlar. Komisyon'un görüşmeleri gizlidir.

1.2.5.3.2. İnsan Hakları Divanı

Divan, Sözleşme ile getirilmiş olan güvence sisteminin yargılama organıdır. Divan, Avrupa Konseyi'ne üye devlet sayısı kadar yargıçtan oluşur. 9 yıl için Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi'nce seçilirler. Divan'a doğrudan başvurarak dava açma olanağı yoktur. Bir başvurunun Divan önüne gelebilmesi için, Komisyon'un başvuruyu ön koşullar açısından kabul etmesi ve esas hakkındaki raporunu Bakanlar Komitesi'ne vermesi ve Komisyon'un ya da ilgili devletin veya devletlerin işin

Divan'a götürülmesi isteminde bulunması gerekir. Divan'ın verdiği kararlar kesindir. Divan'ın Sözleşme'yi yorumlama yetkisi de vardır. Divan, kararı ile sadece Sözleşme'nin çiğnendiğini saptamakla kalmaz, gerektiğinde yakınılan devleti tazminata da mahkum edebilir. Bir konunun Divan önüne götürülebilmesi için yakınılan devletin Divan'ın yargı yetkisini bir bildirimle tanıması gerekir. Türkiye, Divan'ın yargılama yetkisini 22 Ocak 1990 tarihinden geçerli olmak üzere tanımıştır.

1.2.5.3.3. Bakanlar Komitesi

Avrupa Konseyi'nin karar organı olan Bakanlar Komitesi'ne, Sözleşme ile insan haklarının korunması mekanizması içerisinde iki önemli görev verilmiştir.

(a) Komisyon'un esas hakkında verdiği karara ilişkin raporun kesinleşebilmesi için, Bakanlar Komitesi'nce üçte iki çoğunlukla karar alınması gerekir. Bakanlar Komitesi'nce, Komisyon raporunun karara bağlanabilmesi için de işin Divan'a götürülmemiş olması gerekir. Divan'a götürülen işler hakkında Bakanlar Komitesi karar alamaz.

(b) Bakanlar Komitesi'nin önemli bir görevi de kendi kararının ve Divan'ın kararının ilgili devletçe yerine getirilmesi için gerekli önlemleri alması, uymayan devletler için Avrupa Konseyi'nden çıkarmaya kadar varan yaptırımlar uygulamasıdır.

Bakanlar Komitesi, genel olarak Komisyon raporu doğrultusunda karar alır. Bakanlar Komitesi'nce insan haklarının çiğnendiğine karar verilmesi durumunda, Komite ilgili devlete bir süre vererek, kararın gereğini yerine getirilmesini isteyebilir.

Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi üyesi devletlerin dışişleri bakanlarından oluşur.

1.2.5.4. Korunma Mekanizmasına Başvurma Hakkı Olanlar

Sözleşme, Komisyona başvurabilme hakkı açısından iki mekanizma öngörmüştür. Bunlardan biri devlet başvurusu diğeri bireysel başvurudur.

1.2.5.4.1. Devlet Başvurusu

Sözleşme'nin 24ncü maddesine göre sözleşmeci bir devlet, diğeri bir sözleşmeci devletin Sözleşme kurallarına aykırı bir davranışta bulunduğu iddiası ile Komisyon'a başvuruda bulunabilir. Bir devletin, başka bir devlete karşı başvuruda bulunabilmesi için yakınılan devletin, Komisyon'un yetkisini tanımış olmasına gerek yoktur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni yapan devletler, kendi ulusal çıkarlarından çok, Avrupa Konseyi'nin amaç ve ideallerini gerçekleştirmek için ortak bir kamu düzeni kurma yoluna gitmişlerdir. Böylece sözleşmeci devletler, kişilerin temel haklarının sözleşmeci devletlerce çiğnenmesini önlemek amacı ile sorumluluk altına girmişlerdir. Sözleşmeci bir devletin, diğeri bir sözleşmeci devleti Komisyon'a şikayet edebilmesi için kişisel ve doğrudan bir çıkarının bulunmasına gerek yoktur¹¹⁴.

1.2.5.4.2. Bireysel Başvuru

Sözleşme'nin, uluslararası hukuka getirdiği önemli bir yenilik, bireye, Sözleşme ile güvence altına alınmış olan hak ve özgürlüklerini çiğneyen devleti, Komisyon'a şikayet edebilme hakkını tanımasıdır. Sözleşme'ye göre, bireyin hakkını kullanabilmesi için ilgili devletin, Komisyon'a bireysel başvuruları inceleme yetkisini tanıması gerekir.

¹¹⁴ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Anayasa Hukuku, a.g.e., 268.

İnsan haklarının güvence altına alınması, özde bireyin devlete karşı korunmasıdır. Bunun etkin bir biçimde uluslararası bir düzeyde sağlanması isteniyorsa, insan hakları açısından kişinin devlete karşı korunmasını, yine devletten istemek gerekir. Bu nedenle devlete karşı başvuru yolunun benimsenmesi, başka bir deyişle uluslararası yargısal bir kuruluşa devleti şikayet edebilme yolunun açılması ve uluslararası kuruluşun aldığı kararın da bir yaptırıma bağlanması gerekir¹¹⁵.

Sözleşme'ye, devletin tanınması koşulu ile bu hakkın girmesi kolay olmamış, İngiltere, Hollanda ve Yunanistan delegeleri, "Bu hakkın kolaylıkla kötüye kullanılabileceğini, yıkıcı propagandalara hizmet edeceğini" ileri sürerek karşı çıkmışlardır. Bazı hükümetler kendi ülkelerinde yıkıcı faaliyet gösteren bazı örgütlerin ve kişilerin, kişisel başvuru hakkını demokratik sistemi yıkmak için kullanacaklarını ısrarlı bir biçimde belirtmişlerdir. Bu tür kuşkuarı giderebilmek için, bireysel başvuru hakkının kullanılması ile ilgili bazı önlemler Sözleşme'de yer almıştır¹¹⁶.

Birinci önlem; Sözleşme'nin 17nci maddesinde yer alan kurallardır. Buna göre, Sözleşme'nin hiçbir hükmü Sözleşme ile getirilmiş olan hak ve özgürlüklerin yok edilmesine yönelik herhangi bir eyleme girişilmesi hakkını verir biçimde yorumlanamaz.

İkinci önlem; Sözleşme'nin 27nci maddesinde yer alan kuraldır. Buna göre, bir başvurunun Komisyon'ca ele alınıp incelenmesi için esastan yoksun ve başvuru haklarının kötüye kullanılması niteliğinde olmaması gerekir. Bu kurala uymayan başvurular, ön koşullar açısından Komisyon'ca reddedilir.

¹¹⁵ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 19.

¹¹⁶ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 19.

Üçüncü önlem; Sözleşme'nin 15nci maddesinde yer alan kurallardır. Buna göre, savaş veya ulusun varlığını tehdit eden diğer genel bir tehlike durumunda sözleşmeci devletler, durumun gerektirdiği ölçüde olmak üzere ve uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleriyle bağdaşmak koşulu ile bu Sözleşme'ye göre üstlendikleri yükümlülüklerine geçici olarak aykırı önlemler alabilirler. 15nci madde ile getirilen bu kural yalnız bireysel başvurular için değil, devlet başvuruları için de geçerlidir. Bu önlem Sözleşme ile öngörülen tüm temel hak ve özgürlükleri kapsamamaktadır. Yaşam hakkı, işkence, kölelik yasağı, kanunsuz suç ve ceza olmaz kuralı 15nci maddeye rağmen yine de askıya alınamayacak haklardandır.

Dördüncü önlem; bireysel başvuru hakkının tanınıp tanınmamasının devletin takdirine bırakılmasıdır. Birçok devlet bu yetkiyi, bireysel başvuruyu tanıma yönünde kullanmışlardır.

1.2.5.5. Korunma Mekanizmasının İşleyişi

Sözleşme ile getirilen uluslararası korunma mekanizması, ancak Komisyon'a yapılacak bir başvuru ile başlar.

1.2.5.5.1. Komisyon'a Başvurma

Hak ve özgürlüğü çiğnenen bireyin Komisyon'a başvurabilmesi için ilgili sözleşmeci devletin bu konuda Komisyon'un yetkisini tanıması gerekir. Türkiye bireysel başvuru açısından Komisyon yetkisini 28 Ocak 1987 tarihinde bazı çekincelere bağlı olarak tanımıştır¹¹⁷.

Komisyon'a başvurabilme hakkı, Sözleşme ile "kişilere, hükümet dışı kuruluşlara ve insan topluluklarına" verilmiştir.

¹¹⁷ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Anayasa Hukuku, a.g.e., 270.

Komisyon, kendisine yapılan başvuruları başvuranlar açısından değerlendirirken, ilgili ulusal hukuk ile kendisini bağı saymamakta, sorunu Sözleşme açısından değerlendirmektedir. Komisyon, dernek, siyasi parti, sendika vakıf ya da benzeri kuruluşlarca yapılan başvuruları kabul etmektedir. Bunların ulusal hukuka göre, tüzel kişiliklerinin bulunup bulunmadığı üzerinde durulmadığı gibi, Komisyon'a başvuran kişide, iç hukukta aranılan yetenek koşulu da aranmamaktadır. Bir küçüğün, bir akıl hastasının, sadece yasal temsilcileri değil, kendileri de Komisyon'a başvurabilirler.

Sözleşme'ye göre, her sözleşmeci devlet, kendi yetki alanında bulunan herkese Sözleşme ile güvence altına alınmış olan hak ve özgürlükleri tanımakla yükümlüdür.

Komisyon'a herkes başvuramaz. Kişinin Komisyon'a başvurması için, Sözleşme ile güvence altına alınmış olan hak ve özgürlüklerinin çiğnenmesi, kendisinin "mağdur" duruma düşmüş olması, zarar görmesi gerekir.

Komisyon'a başvurabilmek için, iç hukuk yolları tüketilmiş olmalıdır. Buna göre Komisyon'a başvurmadan önce yakınılan devlet hukukunca öngörülen tüm başvuru yollarının tüketilmiş ve olumlu bir sonuç alınamamış olması gerekir. Bu kural, devletin egemenliğine ve yargı organlarının yetkisine saygı ilkesinden kaynaklanır.

Komisyon bir kararında da belirttiği gibi; Uluslararası kuruluşlara başvuran kişinin, iç hukuk yollarını tüketirken yalnız normal mahkemelere başvurması her zaman yeterli değildir. Bir devletin hukuk sistemi içinde öngörülen ve soruna çözüm getirecek her türlü yasal başvuru yollarını da tüketmesi gerekir.

İç hukuk yolları, genel olarak üç kümede toplanabilir. Bunlar yargısal yollar, yönetsel yollar ve siyasi yollardır. Bunlar içinde en etkili olan yargısal yollardır. Bazı durumlarda ulusal hukuk yönetsel

başvuru yolları da öngörmüş olabilir. O zaman bunların da tüketilmesi gerekir. Genel olarak, siyasi yollar, Sözleşme açısından tüketilmesi gereken yollar arasında yer almazlar. Bir yolun niteliği ne olursa olsun, tüketilmesi gereken yollar arasında yer alabilmesi için, sorunu yasal olarak çözmenin başvurulacak yerin görevi içinde yer alması, sorunu çözüp çözmemenin kurumun takdirine bırakılmış olması gerekir. Bu nedenle yasama organına dilekçe vermek, Cumhurbaşkanı'na, Başbakan'a başvurmak, af isteminde bulunmak, tüketilmesi gereken yollar arasında yer almaz¹¹⁸.

Komisyon'a başvuran kimse, iç hukuk yollarının tüketildiğini kanıtlamak için, iç hukuk yollarının tüketildiğine ilişkin belgeleri Komisyon'a sunar. Buna karşın eğer tüketilmesi gereken iç hukuk yolları varsa, bunun da kanıtlanma yükümlülüğü yakınılan devlete düşer.

İç hukuk yolları tükendikten, yani son karar alındıktan sonra, altı ay içerisinde Komisyon'a yazılı olarak başvurulmalıdır. Altı aylık süre, iç hukuk yollarının tüketilmesi çerçevesinde verilen "son" karardan itibaren işlemeye başlar. Başvurunun altı aylık süreye bağlanmasının nedeni, hem hukuksal güvenlik sağlanması hem de alınmış kararın sürekli tartışma konusu yapılmasının önlenmesidir.

Bir devlete karşı Komisyon'a başvurabilmek için, o devletin hem Sözleşme'yi imzalamış, hem de bireysel başvuru açısından Komisyon yetkisini tanımış olması gerekir. Buna karşı devlet başvurularında Sözleşme'nin yakınılan devlet tarafından onaylanmış olması yeterlidir. Her iki durumda da, ister bireysel başvuruda, ister devlet başvurusunda olsun yakınılan devletin, yakınma konusu olan ve çiğnendiği ileri sürülen haktan sorumlu olması gerekir. Bir devlete karşı ancak kamu kuruluşlarının tutum ve davranışlarından dolayı Komisyon'a başvurulabilir. Komisyon'da özel kişiler veya kuruluşlara karşı yapılan başvurulara bakılmaz.

¹¹⁸ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 6.

Kısaca belirtmek gerekirse, başvurular ancak sorumlu devlete karşı yapılır. Kişilere karşı Komisyon'a başvurulmaz¹¹⁹.

1.2.5.5.2. İşin Divan'ca Karara Bağlanması

Komisyon tarafından esasa ilişkin rapor Bakanlar Komitesi'ne verildikten sonra, Komisyon veya ilgili devlet 3 ay içerisinde işin bir kez de yargısal yolla Divan tarafından karara bağlanmasını isteyebilirler. Böyle bir durumda Komisyon raporu Divan'a ve başvuruda bulunana gönderilir.

1.2.5.6. 11 Nolu Protokolden Sonra Korunma Mekanizması'nın İşleyişi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni hazırlayanların amacı, 1948 tarihli Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi'nde ifade edilen hakların pratiğe geçirilmesinin ilk adımını atmaktır. Medeni ve siyasi hak ve özgürlükler kataloğu oluşturmasının yanında, Sözleşme, taraf devletler açısından taahhüt edilen yükümlülüklerin hayata geçirilmesinin sistemini oluşturdu. Sözleşme'ye taraf olan devletlerin, bireylerin, birey grupların ve hükümet dışı kuruluşların Sözleşme'ye taraf olan herhangi bir devlet aleyhine Sözleşme'de korunan değerleri ihlal ettiği gerekçesi ile Sözleşme organlarına başvurabilmesine imkan sağlandı.

Sözleşme'de sayılan insan haklarının pratikte uygulanıp uygulanmadığını denetim sorumluluğu ise Strasbourg'da oluşturulan belli organlara verilmiştir. 31 Ekim 1998 tarihine kadar geçen zamanda Sözleşme'ye taraf devletlerin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediikleri üç organ tarafından denetlenmiştir. Bunlar az yukarıda detaylı olarak bahsedildiği gibi Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Avrupa İnsan Hakları Divanı ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'dir. 1 Kasım 1998'de

¹¹⁹ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, a.g.e., 21.

yürürlüğe giren 11 nolu Protokol ile anılan ilk iki organın yerini, tam zamanlı çalışan tek bir Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) aldı. Bakanlar Komitesi'nin yargısal işlevi ise ortadan kaldırıldı.

Eski komünist ülkelerin AİHS'ni onaylaması ile üye devlet sayısı oldukça artmıştır. Ayrıca 1981'de Komisyon'a başvuru sayısı sadece 400 iken, 1995'te 3500 dolayına ulaşmış, daha sonraki birkaç yıl içinde bu sayı daha da aşılmıştır. 1952'den beri başarı ile çalışan mekanizma artan iş yükü ile başa çıkamaz hale gelmiş, davaların sonuçlanması 5 yıl gibi bir zamanı bulmaya başlamış, bu durum ise yeniden yapılanmayı gerektirmiştir. Bu çerçevede "İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin Oluşturduğu Denetim Mekanizmasının Yeniden Yapılanmasına İlişkin 11 nolu Protokol" hazırlanmıştır¹²⁰.

Yeni biçimiyle AİHS, 3 bölümden oluşmaktadır. Birinci bölüme (md. 2-18), "Haklar ve Özgürlükler" başlığı verilmiştir. Bu protokol, Sözleşme'yi köklü biçimde değiştirmiş olsa da Sözleşme ve ek protokollerde yer alan hakların kapsamında değişiklik yapılmamıştır. Bu haklar açısından değişiklik, düzenlendikleri maddelere uygun başlıklar verilmiş olmasından ibarettir. Yeni metnin ikinci bölümü (md. 19-51), "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi" başlığı taşımaktadır. Bu bölümde yeni mahkemenin sistemi ve prosedürü düzenlenmiştir. Yeni metnin üçüncü bölümü (md. 52-59) ise "Muhtelif Hükümler" başlığını taşımaktadır.

Bu protokol ile Sözleşme'nin denetim mekanizması yeniden yapılandırılmıştır. Buna göre, AİHS'nin denetim mekanizmasının organlarından Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Avrupa İnsan Hakları Divanı'nın yerine 11 nolu protokol ile AİHM kurulmuştur. Mahkeme, sürekli fonksiyona sahiptir ve Sözleşme'nin ve protokollerin uygulanması ve yorumlanması ile ilgili her konuda yetkilidir. Mahkeme bireysel başvuruları ve

¹²⁰ B. ÇALIŞKAN: "AİHS Denetim Mekanizmasının Yeniden Yapılanmasına İlişkin 11 Nolu Protokolün Hukukumuza Etkileri", Türk Hukuk Enstitüsü Dergisi, 23 (Ekim 1997), 21.

devlet başvurularını kabul eder. Bu mahkeme Bakanlar Komitesi'nin isteği üzerine, Sözleşme'nin ve protokollerin yorumlanmasında da yetkilidir.

1 Kasım 1998 tarihinde varlık kazanan yeni Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yapısının eski sistemle mukayeseli olarak incelenmesi konunun daha iyi anlaşılmasına katkıda bulunacağı düşünüldüğünden üst bölümde belirtilen eski başvuru prosedürü anlatılmıştır.

AIHS'nin 25nci maddesinin birinci fıkrasına göre "İş bu sözleşmede tanınan hakların akitlerden biri tarafından ihlalinden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek şahıs, hükümet dışı her teşekkül veya her insan topluluğu Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne sunduğu bir dilekçe ile Komisyon'a müracaat edebilir". Bu madde 11 nolu protokol ile değiştirilmiş, artık bireyler Komisyon'a değil doğrudan doğruya AIHM'ne başvurabilirler.

Bu hükümle fert, devletler hukukunda hukuk sujesi haline getirilmiştir. Bu madde büyük tartışmalar sonucu kabul edilmiştir. Daha önce de belirtildiği gibi, Komisyon ve Divan 11 nolu protokol ile kaldırılmış yerine tıpkı iç hukukta olduğu gibi tek mahkeme kurulmuştur.

Bu protokolde bireysel başvuru, sözleşmecî devletlerin isteğine bağlı olmaktan çıkartılıp, mecburi yetki haline getirilmiştir. 11 nolu protokolde başvurunun kabul edilebilirlik şartları bakımından bir değişiklik yapılmamıştır, yine eski ölçütler kullanılmaktadır¹²¹. Devlet kuruluşlarının başvurma yetkisi yoktur. Bir ferdin diğer fert aleyhine başvurması söz konusu değildir. Fakat bu sonuncu halde, ilgili devletin koruyucu tedbirler almamasından dolayı şikayet edilmesi mümkündür¹²².

¹²¹ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Basımevi, (Ankara, 1999), 424.

¹²² Faruk EREM: İnsan Hakları Komisyonuna ve Divanına Başvurma Hakları, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, no.11, (Ankara, 1973), 11.

Komisyon içtihadına göre; başvuran bakımından iç hukuk yönünden “ehliyet” şartı aranmamaktadır¹²³. Sözleşme’de “her kişinin” bu hakka sahip olduğu belirtilmektedir. Bu madde, reşit olmayan ve vesayet altında olan kişiler konusunda bir ayırım yapmamaktadır. Bu nedenle geçici vesayet altında bulunan bir kişi, bu hakkı kullanabilir. Zarar görenin yakını, doğrudan ya da dolaylı olarak zarar gören, hatta kişisel bir zararı veya çıkarı olmak kaydı ile yabancı bir şahıs dahi başvuruda bulunabilir. Başvuru, doğrudan doğruya zarar gören ya da bir temsilcisi tarafından yapılabilir, eğer zarar görenin kendisinin başvurma olanağı yoksa, onun adına başka biri de başvuruda bulunabilir. Mülkiyet hakkına ilişkin bir başvuruda, zarar görenin ölümü durumunda meşru mirasçılarının başvuruyu devam ettirmek hakları kabul edilmiştir¹²⁴. Başvuruda vekalet mümkündür. Temsilcinin hukukçu olması gerekmez, taraf devletlerden birinin ülkesinde oturması yeterlidir¹²⁵.

Ancak Sözleşme’de öngörülen hakların taraf devletlerden biri tarafından ihlali halinde eylemden “zarar görenler” bu yola gidebilir¹²⁶. Sözleşme’nin eski hükmüne göre bireyin bu hakkı kullanabilmesi için, ilgili devletin, Komisyon’un bireysel başvuruları inceleme yetkisini tanıması gerekmektedir. Bu tanıma süreli ya da süresiz olabilirdi¹²⁷. Artık tek mahkeme sistemine geçilip onun yetkisinin de mecburi yetki olduğu kabul edilmiştir. Bu mahkeme, herhangi bir olay karşısında bir başvuru olmadan kendiliğinden harekete geçemez.

11 nolu protokolün onaylanması ile Türkiye’nin yetki alanı içinde bulunan herkesin, Sözleşme ile güvence altına alınmış olan hak ve özgürlüklerinin çiğnenmesi durumunda, Türkiye’yi AİHM’ine şikayet edebilmesi yolu açılmış ve Sözleşme Türkiye açısından da tam olarak işler duruma gelmiştir.

¹²³ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 111.

¹²⁴ Süheyl BATUM: AİHM ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul Basımevi, (İstanbul, 1993), 100-101.

¹²⁵ Süheyl BATUM: a.g.e., 111.

¹²⁶ Faruk EREM: a.g.e., 12.

¹²⁷ Türkiye, Komisyonun yetkisini ilk kez 28 Ocak 1987’de tanımış ve daha sonra üçer yıllık dönemlerle uzatmıştır.

Mahkeme'deki prosedüre geçmeden önce Mahkeme'nin teşkilat yapısına bakılacak olursa, Mahkeme'deki Komiteler 3, Daireler 7, Büyük Daire ise 17 yargıçtan oluşur. Komiteler başvuruların kabul edilebilirliğini inceler. Mahkeme'nin bir de yazı işleri bürosu vardır.

Mahkeme, bireysel başvuruları ve devlet başvurularını kabul eder. Mahkeme'ye bir başvuru yapıldığında yazı işleri bürosu başvurunun kaydından önce başvuran ile ilişki kurar ve gerektiğinde başvurana konu ile ilgili açıklamada bulunur. Kayıttan sonra Mahkeme'nin Daireleri'nden birine gönderilir ve ilgili dairede başvuru için raportör yargıç atanır. Bireysel başvurular raportör yargıcın da katıldığı 3 kişilik bir Komite tarafından kabul edilebilirlik koşulları açısından incelenir¹²⁸. Eğer bu incelemede Komite, oy çokluğu ile bireysel başvurunun kabul edilmez olduğu sonucuna ulaşırsa karar nihaidir. Başvuru kabul edilebilir bulunursa dava Daire'ye gelir. Daire, başvuruyu hem kabul edilebilirlik bakımından, hem de esas bakımından inceler.

Komite yalnız bireysel başvuruların kabul edilemez olduğunu açıklamaya yetkilidir. Devlet başvurularının kabul edilebilirlik ve esas incelemelerini Daireler yapar.

3 kişilik Komite'nin inceleme aşamasından geçen başvurunun Daire'ye ulaşmasından sonra ilgili hükümet ile iletişim kurulur, olaylar saptanır ve tarafların görüşü alınır. Taraflar yazılı olarak kendi açıklamalarını sunarlar. Duruşma da yapılabilir, sözlü prosedür başvuranı (devlet başvurularında şikayetçi devleti) ve aleyhine başvuruda bulunan devleti kapsar. Daha sonra Daire, eğer kabul edilebilirlik kararının esas hakkındaki kararlar birleştirilmesini gerektiren istisnai bir durum yoksa, kabul edilebilirlik hakkında karar verir. İstisnai durumlarda kabul edilebilirlik kararı ile esas hakkındaki karar birlikte verilebilir.

¹²⁸ Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik kriterleri değişmemiştir.

Daire, sürecin herhangi bir aşamasında dostça çözümü sağlamaya çalışabilir. Genellikle bu girişim başvurunun kabul edilebilirlik kararı açıklandıktan sonra yapılır. Eğer dostça çözüm sağlanamazsa Daire, ihlalin varlığına ya da yokluğuna ilişkin hükmünü açıklar.

Bir başvurunun esası, ilke olarak bir Daire tarafından, istisnai durumlarda ise Büyük Daire tarafından incelenir. Ciddi sonuçları olan davalarda, bir Daire davayı henüz karara bağlamadığı müddetçe ve taraflardan birinin buna itirazı yoksa, herhangi bir zamanda yargı yetkisinin Büyük Daire'ye bırakabilir. Eğer Daire bir kez dava hakkında karar vermişse yeniden yargılama ancak taraflarca talep edilebilir. Dava Sözleşme'nin ya da protokollerinin de yorumlanması veya uygulanması ile ilgili ciddi sorunlar içeriyorsa ya da dava genel önemi olan bir konudaysa Daire tarafından karar verildikten sonra davanın taraflarından birinin isteği üzerine Büyük Daire'ce yeniden yargılanma olanağı vardır.

Protokol, davaya üçüncü tarafın müdahalesi olanağını da tanımaktadır. Daireler ya da Büyük Daire önündeki bir davada, bir başka devlete karşı başvuruda bulunan kişinin vatandaşı olduğu Sözleşme'ye taraf olan devletin yazılı yorumlar sunma ve yargılamaya katılma olanağı vardır. Bunun gibi Mahkeme'nin başkanı davada taraf olmayan herhangi bir sözleşmecî devleti ya da şikayetçi olmayan ilgili bir kişiyi yazılı yorumlarını sunması ve yargılamaya katılması için davet edebilir.

Büyük Daire'nin kararları nihaidir. Bir Daire'nin kararı ise şu durumlarda nihaidir:

- Davanın tarafları davanın Büyük Daire'ye gönderilmesini talep etmediklerini açıklamışlarsa,

- Daire karar verdikten sonra taraflar hak düşürücü süre olan üç ay içinde davanın Büyük Daire'ce yeniden incelenmesi talebinde bulunmamışlarsa,

- Büyük Daire'ye gelen davanın yeniden incelenme talebi Büyük Daire'nin 5 yargıçlık kurulu tarafından yapılan ön elemelerde bu talebin kontrolü için gerekli koşulları taşımadığı gerekçesi ile reddedilmişse.

Mahkeme'nin nihai kararları kesindir ve uluslararası hukuku bağlar. Bakanlar Komitesi eskiden olduğu gibi kararın yerine getirilmesine nezaret eder.

AlHS'ye göre; Sözleşme'ye taraf olan devletler, bireysel başvuru hakkının etkin bir biçimde kullanılmasını engellememekle yükümlüdürler. Bunun anlamı şudur; bireyler tam bir serbesti içinde başvurabilirler ve bu organla istedikleri gibi haberleşebilirler.

Bireysel başvurunun kabulü için bazı gerekli olan koşullar vardır. Bunlara başvurunun kabul edilebilirlik şartları da denir. Komisyon'un var olduğu dönemde, 25nci maddede öngörülmüş olan kabul edilebilirlik şartları 11 nolu protokolde aynen korunmuştur. Bu nedenle Mahkeme'ye başvuruda da, Komisyon'a başvuruda aranan şartlar aynen aranmaktadır.

1.2.5.6.1. İç Hukuk Yollarının Tüketilmiş Olması Şartı

Sözleşme'ye göre iç hukuk yollarının tüketilmesi yalnızca biçim koşulu değil, aynı zamanda Sözleşme'nin uygulama araçlarından biridir. Zira asıl olan insan haklarının iç hukukta korunmasıdır¹²⁹.

İç hukuk yollarından anlaşılan, etkili başvuru yollarıdır. Bu yollar kesin karara varılıncaya kadar kullanılmalıdır.

¹²⁹ Tekin AKILLIOĞLU: İnsan Hakları, A.Ü.S.B.F. İnsan Hakları Merkezi Yayınları, no:17, (Ankara, 1995), 357.

Siyasi takdire dayanan (Cumhurbaşkanı'na af başvurusu) veya etkili olmayan yollar (Dilekçe Hakkı), tüketilmesi gereken yollardan sayılmaz¹³⁰.

Hakkı çiğnen bir kimse iç mahkemeden karar aldıktan sonra yargılamanın iadesi yoluna başvurmak zorunda değildir. Bununla beraber bu yola başvurmuş ise sonucu beklemeden veya red kararı aleyhine gereken müracaatın sonucunu almadan AİHM'ne müracaat edemez. Bir olayın uluslararası yargı organlarına götürülmesinden önce, aleyhinde yakınmada bulunulan devletin mahkemeleri önünde mümkün olan tüm başvurma yollarının denenmesi yüzyıllardan beri yerleşmiş bir uluslararası hukuk kuralıdır. Devletlerin egemenliğine ve yargı yetkisine saygı ilkesinden kaynaklanır¹³¹.

Bu kuralın Sözleşme'de yer alması, sadece bir sürü rahatsız edici başvurunun AİHM önünde yığılmasını önlemek amacına yönelik değildir; ayrıca insan haklarını çiğnemekle suçlanan devlete, bir uluslararası yargı organı önüne çıkarılmadan önce her türlü hatasını düzeltme olanağı sağlamaktır.

Başvuran bireyin ulusal yolların tamamını tüketmiş olması istenmektedir. Yani Anayasa Mahkemesi'nde, Yargıtay'da temyiz gibi yollar tüketilmiş olmalıdır.

Siyasal yollar tüketilmesi gereken yollar arasında yer almaz. İdari yolların tüketilmesi gereken yollar arasında yer alabilmesi için başvuru konusu üzerindeki karar yetkisinin takdir yetkisine dayanmaması gerekir. Ayrıca idari makam itiraz mercii olarak yasada düzenlenmiş ise artık bu yolun tüketilmesi gerekir. Tüketilmesi gerekmeyen yerlere yapılan başvurular, AİHM'ye başvuru için öngörülen süreyi ne keser ne de durdurur. İç hukuk yollarının tüketilmiş sayılabilmesi için, iç hukukta

¹³⁰ Tekin AKILLIOĞLU: a.g.e., 350.

¹³¹ Ö. MADRA: a.g.e., 172.

öngörülen yolların yöntem, biçim, süre ve diğer koşullara uygun olarak tüketilmesi gerekir. Aksi halde iç hukuk tüketilmiş sayılmaz¹³².

İç hukuk yolu tüketilmedi gerekçesiyle başvuru reddedildikten sonra, iç hukuk yolu tüketilerek tekrar Mahkeme'ye başvurulabilir. Birden çok iç hukuk yolu olması halinde hepsinin tüketilmesi gerekmez. Birey, bunların içinden kendisine en uygun geleni seçip onu tüketmekle mahkemeye başvuru için gerekli olan iç hukuk yolunu tüketmiş olur¹³³.

AIHM, iç hukuk yollarının tüketilmesini bu yollar gerçekten haksızlığı önleyebilecek nitelikteyse zorunlu görmektedir. Aksi taktirde bu yollara başvurmanın, hem sonuçsuz kalacağı, hem de boşuna zaman kaybına neden olacağı önceden belli ise, Mahkeme, kendiliğinden bu koşulun kalkmasını kabul etmektedir. Nitekim 26ncı maddede, zarar gören tarafların etkin olarak kullanabileceği yani şikayetlerini ortadan kaldıracabilecek nitelikte olan iç hukuk yolları zorunlu kılınmaktadır. Bu niteliğe uymayan yolların denenmemiş olması, 26ncı maddedeki koşullara uyulmamış olması demek değildir. Aynı yönde uluslararası hukukun genel olarak benimsenmiş ilkeleri uyarınca, bazı özel koşulların varlığı durumunda "etkisiz ya da boşuna" olabilecek bazı yargı yollarına başvurulmuş olması, uyulması zorunlu bir kural olmaktan çıkar¹³⁴.

Bir başvurunun etkisiz sayılabilmesi için "açıkça yararsız" yada "boşuna" olması gerekir. Etkili bir sonuç alınamayacağı açıksa, bu yollara başvuru zorunluluğu ortadan kalkar. Bir iç hukuk yolunun etkili sayılabilmesi için bu hukuk yolunun devlet görevlilerinin eylemleri veya ihmalleriyle haksız yere engellenmemesi gerekir.

¹³² Naz ÇAVUŞOĞLU: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, AÜSBF. İnsan Hakları Merkezi Yayınları, (Ankara, 1994), 62. (İmaj Yayınevi, Özel Dizi No:1).

¹³³ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 87.

¹³⁴ Süheyl BATUM: a.g.e., 104.

Bir iç hukuk yoluna başvurulduktan sonra mahkemeden karar çıkana kadar geçen sürenin gereksiz derecede uzun olması, usulün yavaşlığı gibi durumlar bu başvuru yolunu etkisiz hale getirebilir. Böyle bir durumda birey artık bu yolu sonuna kadar sürdürme zorunluluğundan kurtulur¹³⁵.

Ne kadarlık bir gecikmenin başvuru yolunu etkisiz hale getireceği, tek tek her olayın kendi koşullarına göre değerlendirilecektir.

Bir davanın “makul sürede” karara bağlanmaması halinde birey, dava sürerken başvurabileceği ve kısa sürede sonuç alabileceği doğrudan ve etkili başvuru yolunun olmamasına bağlı olarak, iç hukuk yollarının tüketilmesi şartının aranmaksızın AİHM’ye başvuruda bulunabilir.

Adaletten kaçınma genel olarak uluslararası hukukta iç hukuk yollarını “tüketme” zorunluluğunu ortadan kaldırır. Geniş anlamda adaletten kaçınma, devletin yasama, yürütme ve yargı organlarının bir haksız fiili onarmak istememeleri ya da böyle bir onarıma imkan vermemeleri anlamına gelir. Bu istisna devletin şikayetçi bireye yapılan haksızlıktan dolayı ulusal mahkemelere başvurma hakkını vermemesi olgusuna dayanmaktadır.

Uluslararası hukukun yapıla geliş kurallarına göre, aleyhinde bir başvuru yapılan devlet, iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralının kendisine sağlayacağı yararlardan vazgeçebilir ve herhangi bir anda bu hakkından feragat ettiğini bildirebilir. Sözleşme açısından “tüketme” kuralının asıl amacı taraf devletlerin ulusal hukuk sistemlerini korumak olduğuna göre “feragat” olgusunu Avrupa İnsan Hakları sistemi içinde de geçerli olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

¹³⁵ Ö. MADRA: a.g.e., 183.

Tüketme koşuluna ilişkin ispat yükünün bölüşülmesi, insan haklarının korunmasında büyük önem taşır. Çünkü bu alanda bireyin özel çıkarlarının korunması her yerdekinden daha önceliklidir.

Bireysel başvuruda bulunan kişi bu konuda iç hukuk yollarının tüketildiğinin saptanmasına yarayacak bilgi ve belgeleri AİHM'ye vermelidir. Buna karşılık hâla tüketilmesi gereken iç hukuk yolları varsa bunu kanıtlama yükümlülüğü de yakınılan devlete düşer. Genel kural olarak, bir iddiada bulunan kişinin iddiasının kanıtlaması gerektiği için, ilgili devletin başvuru yollarını açık tuttuğunu ve başvuruda bulunan kişinin bunları kullanmadığını kanıtlaması gerekir¹³⁶.

Mahkeme gerekli bilgi ve belgeleri aldıktan sonra, iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediğini saptar. Bu görev Mahkeme'ye düşmektedir. Mahkeme, ilgili devlet ileri sürmese bile kendiliğinden bu hususu inceler¹³⁷.

Devlet içi makamlara başvurulmasından ve bunların tüketilmesinden sonra altı aylık bir süre içinde AİHM'ye başvurulabilir. Altı ay kuralı "geçmişin sürekli olarak tartışma konusu olmaktan çıkarılması" için konulmuştur¹³⁸.

Altı aylık süre, iç hukukta kesin kararın verilmesinden itibaren hesaplanır. Etkili iç hukuk yolu bulunmaması halinde altı aylık süre sözleşmenin çiğnenmesine neden olan eylem veya işlemin yapılışından itibaren hesaplanır. Yasa ile hakkın zedelenmesi halinde süre yasanın yürürlüğe girişi ile başlar. Sürekli ihlal söz konusu ise yasanın yürürlükte kaldığı süre içinde başvuru yapılabilir, altı aylık süre işlemez. Tutuklama halinde, özel itiraz yolu yok ise süre tutuklama kararının kaldırıldığı veya kişinin salıverildiği tarihten itibaren başlar. Zaman içinde

¹³⁶ Ö. MADRA: a.g.e., 188.

¹³⁷ Ö. MADRA: a.g.e., 189.

¹³⁸ Tekin AKILLIOĞLU: a.g.e., 351.

birden fazla ihlal durumunda altı aylık süre her ihlal için ayrı ayrı değerlendirilir¹³⁹.

Altı aylık bu süre, kamu düzeni ile ilgili olduğundan hak düşürücü süre niteliğindedir. Sürenin geçirilmesi ile birlikte hak ve özgürlüğü çiğnenen kişinin AİHM'ye başvurma olanağı da ortadan kalkar¹⁴⁰.

Sürenin başlaması için esas olan, kararın yazılı olarak bildirilmesi değil, kararın öğrenilmesidir. Bu öğrenme herhangi bir şekilde olabilir; örneğin başvuranın vekilinin hazır olduğu oturumda kararın hüküm fıkrasının açıklanması, sürenin başlaması için yeterlidir. Çünkü, açıklanan karar, başvuranın yakındığı duruma bir çözüm getirilip getirilmediğini gösterir. Ancak bazı durumlarda hüküm fıkrasının öğrenilmesi mahkemeye başvuru için yeterli olmayabilir. Bu gibi durumlarda sürenin başlaması için yazılı bildirim gerekli görülmektedir. Çünkü red kararının sadece hüküm fıkrasının bilinmesi mahkemeye başvurunun gerekip gerekmediğini değerlendirmede yeterli olmayabilir¹⁴¹.

Başvuran bireyin başvuruda bulunmasını engelleyecek nitelikte bedeni, yada ruhi bir hastalığı kanıtlaması koşulu ile, bu mazereti başvuru süresini durduran bir neden olarak kabul edilmiştir¹⁴². Buna karşın Sözleşme'yi ya da başvuru süresini bilmemek bir özür olarak kabul edilmemektedir.

1.2.5.6.2. Başvuruda Bulunanın Kimliğinin Belli Olması Şartı

Başvuruda bulunanın kimliği açıkça belli olmalıdır. Kimliği belli olmayan kişilerce yapılan başvurular, AİHM'nce dikkate

¹³⁹ Tekin AKILLIOĞLU: a.g.e. 351-352.

¹⁴⁰ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 91 -92.

¹⁴¹ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e, 94 -95.

¹⁴² Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e, 96.

alınmaz ve işleme konulmaz. Koruma mekanizmasının işleyebilmesi için, isimsiz ve imzasız başvurular yeterli değildir. AİHM propaganda aracı olarak kullanılamaz. Mahkeme'ye, sadece Sözleşme ile güvence altına alınan hakları çiğnenen ve kimliği belli olan kişiler başvurabilir.

1.2.5.6.3. Başvurunun Daha Önce Mahkeme'ce İncelenmemiş Olması Şartı

Sözleşme'nin 35/2-b maddesine göre, "başvuru, Mahkemece daha evvel incelenmiş bir başvurunun esas itibariyle aynısı ise ve yeni olaylar içermiyorsa reddedilir".

Mahkeme'nin daha önce kendisinin incelemiş olduğu bir başvuruyu yeniden ele almaması bir kez hukuksal karara bağlanmış olan bir davanın yeniden açılmayacağına ilişkin genel hukuk ilkesine uygundur. Başvurunun yeni bilgiler içermesi durumu da bu ilkenin ışığında yorumlanmalıdır¹⁴³. Yani Sözleşme sisteminde başvurunun konusu, tarafları ve ileri sürülen gerekçeleri aynı olsa bile, yeni bilgiler içermesi durumunda, yeni başvuru kabul edilecektir.

1.2.5.6.4. Aynı Konuda Daha Önce Başka Bir Uluslararası Organa Başvurulmamış Olması Şartı¹⁴⁴

Sözleşme'nin 35/2-b maddesine göre, Mahkeme'ye yapılmış olan bir bireysel başvuru, başka bir uluslararası yere yapılmış olan bir başvurunun esas itibariyle aynısı olmamalıdır. Aksi takdirde Mahkeme dilekçeyi henüz kabul edilirlilik aşamasında iken reddeder. Bunun nedeni aynı konuda birden çok uluslararası yere başvuruyu engellemektir.

¹⁴³ Ö. MADRA: a.g.e., 199.

¹⁴⁴ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 100-101.

1.2.5.6.5. Başvurunun Sözleşme İle Bağdaşır Olması

Şartı

Sözleşme'nin 32/1. maddesindeki bu şartın anlamı yapılan başvurunun mahkemenin kişi, yer, konu ve zaman yönünden yetkisi içinde olmasıdır.

Mahkeme'nin kişi yönünden yetkisini belirlerken, soruna iki açıdan bakmak gerekir; bunlardan biri Mahkeme'ye kimler başvurabilir? Diğer Mahkeme'ye kime karşı başvurulabilir? Başvuru hakkından hak ve özgürlüklerinin çiğnendiğini ileri süren gerçek kişiler, hükümet dışı kuruluşlar ve birey toplulukları yararlanarak Mahkeme'ye başvurabilirler. Hükümet dışı kuruluşlar kamu gücünü kullanmayan özel hukuk kuruluşlarıdır. Kişi topluluklarından kasıt ise ulusal hukuka göre yasal olarak oluşturulan kişi topluluklarıdır. Tüm gerçek kişiler, Mahkeme'ye başvurabilme yeteneğine sahiptirler. Mahkeme'ye başvurabilmek için, kişinin ulusal hukuka göre hak sahibi olması, hakkını kişisel olarak kullanabilmesi yeteneğine sahip olması gerekmez. Reşit ya da mümeyyiz olmayan, ya da kısıtlılar, hatta akıl hastası olanlar bile doğrudan doğruya, yasal temsilcileri olmadan da AİHM'ye başvurabilirler¹⁴⁵.

Sözleşmeci bir devlet tarafından hakkı, ya da özgürlüğü çiğnenen kişinin, bu devlete karşı Mahkeme'ye başvurabilmesi için, ilgili devletin uyruğu olması, ülkesinde bulunması gerekmez. Yabancılar, uyruksuzlar, hatta yasal yoldan ülkede bulunmayanlar bile başvuruda bulunabilirler.

Başvuruda bulunanın mağdur durumda olması gerekir. Mağdur sayılabilmek için başvuruda bulunanın kendisinin doğrudan ve kişisel olarak eylem veya işleminden etkilenmesi gerekir. Kişi ile zarar arasında bağ olmalıdır. Kişi kendisini doğrudan ilgilendirmeyen

¹⁴⁵ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: "Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna Kimler Kimlere Karşı Başvurabilir", İnsan Hakları Yıllığı, XIII, (Ankara, 1991), 5.

Sözleşme'ye aykırı davranışları, kamu yararı için doğrudan mahkeme önüne götüremez¹⁴⁶.

Bir yasanın soyut olarak Sözleşme'ye aykırı olması, kişinin Mahkeme'ye başvurabilmesi için yeterli değildir. Yasanın kişiye uygulanması, kişinin de bundan mağdur olması, Sözleşme ile güvence altına alınan hakkının çiğnenmiş olması gerekir.

Mahkeme'nin yer yönünden yetkisi, sözleşmecî devletlerin yetki alanlarından oluşur. Sözleşme'nin 1nci maddesinde belirtildiği gibi, sözleşmecî devletler kendi yetki alanları içinde bulunan herkese, bu sözleşme'de düzenlenmiş olan hak ve özgürlükleri tanımlamışlardır¹⁴⁷.

Mahkeme'nin yer yönünden yetkisi, sözleşmecî devletin ülkesi ile sınırlı kalmayarak, devlet otoritesinin egemen olduğu ulusal sınırların dışında kalan yerleri de kapsar. Komisyon, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin Kıbrıs'taki eylemlerinden dolayı yapılan bir başvuruyu bu şekilde kabul etmişti¹⁴⁸.

Devlet, ülkesinde bulunan, fakat kendi egemenlik alanının dışında olan uluslararası kuruluşların Sözleşme'ye aykırı tutum ve davranışlarından sorumlu değildir.

Mahkeme'nin zaman bakımından yetkisi Sözleşme ve protokollerin yürürlüğe girmesi ile başlar. Bunların yürürlüğe girmesi ise her sözleşmecî devlet için farklı olabilir. Örneğin Türkiye 1954'te, Bulgaristan 1992'de taraf olmuştur.

Mahkeme'nin konu yönünden yetkisi Sözleşme ve ek protokollerde yer alan hak ve özgürlüklerle sınırlıdır.

¹⁴⁶ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 58.

¹⁴⁷ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 70.

¹⁴⁸ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 71.

Bunların dışındaki hak ve özgürlüklerin çiğnenmesinden dolayı Mahkeme'ye başvurulursa, Mahkeme konu yönünden yetkisizlik nedeniyle başvuruyu reddeder¹⁴⁹.

1.2.5.6.6. Başvurunun Açıkça Temelden Yoksun Olmaması Şartı

Bu şartın diğer kabul edilebilirlik şartlarından farkı; Mahkeme'nin daha kabul edilebilirlik aşamasında, işin esasına inmek zorunda kalmasıdır.

Mahkeme bu nedenden dolayı başvuruyu reddederken iki hususa dikkat etmelidir. Bunlardan biri, başvurunun kanıttan yoksun olması, diğeri de başvuru konusu yapılan olay ya da olayların sözleşmenin çiğnenmesi sonucunu doğuran olaylardan olmamasıdır.

Diğer şartlardan farkı dolayısıyla bu şartı mümkün olduğunca dar yorumlamak gerekir. Çünkü bir başvurunun ilk incelemede esastan yoksun olup olmadığı anlaşılamıyorsa, onu kabul etmekte yarar vardır. Zaten madde 35/3'deki "açıkça" terimi makul bir şüphe olması halinde, başvurunun kabul edilip daha derinlemesine bir incelemeye tabi tutulması yönünde bir karine oluşturmaktadır. Mahkeme daha sonraki inceleme sonunda başvurunun esastan yoksun olduğu sonucuna varırsa her halükarda Sözleşme'ye aykırılık olmadığı gerekçesiyle başvuruyu reddedecektir.

1.2.5.6.7. Başvuru Hakkının Kötüye Kullanılmaması Şartı

Sözleşme'nin 35/3ncü maddesinde böyle bir düzenlemeye yer verilmiş nedeni, bireysel başvuru hakkının siyasal başvuru aracı olarak kullanılmasına engel olmaktır¹⁵⁰.

¹⁴⁹ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 65.

¹⁵⁰ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 103.

Dilekçede şikayet edilen devlet aleyhine karalayıcı bir dil kullanılması, siyasal propaganda yapılması, asılsız iddialar ileri sürülmesi, özellikle dilekçe verildikten sonra içeriği hakkında basına açıklama yapılarak şikayet edilen devlet aleyhinde tartışma başlatılması, dilekçede hukuki gerekçeler yerine siyasal gerekçelere dayanılması, kötüye kullanma nedeniyle red verilebilecek başlıca örneklerdir. Bununla birlikte başvurunun siyasal nedenlerle yapılmış olması, hukuki gerekçesi olmak koşuluyla tek başına red nedeni değildir. AİHM'nce reddedilmesi için başvurunun Sözleşme'nin amacına ve ruhuna ters düşmesi gerekir¹⁵¹.

Komisyon kimi durumlarda, başvuruda bulunandan, başvurusunda yer alan hakaret niteliğindeki sözlerin geri alınmasını istiyordu. Başvuranın bu isteme uyması durumunda başvuruyu incelemeye devam ediyor, aksi halde başvuruyu reddediyordu. Kimi durumlarda da Komisyon, başvuruda yer alan sözlerin ağırlığını ve Sözleşme'nin çiğnendiğine ilişkin savların zayıflığını da dikkate alarak başvuruda bulunandan herhangi bir düzeltmede bulunmasını istemeden hemen başvuruyu reddediyordu¹⁵².

1.2.5.7. Uluslararası Denetiminin Yetersizlikleri

Çağdaş belgelerin çoğunda yer alan "korunması gereken toplum kesimleri"nin hakları, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nde yer almamıştır. Başta etnik gruplar, din ve dil grupları olmak üzere azınlık gruplar, kadınlar, çocuklar, yaşlılar, özürlüler, bir ülkede yabancı statüsünde olanlar, göçmen işçiler vb. gibi kesimler Evrensel Bildiri tarafından korunma olanağı bulamayan toplum kesimleridir. Öte yandan, ikinci kuşak haklar olarak adlandırılan ve çeşitli uluslararası belgelerde öne sürülen barış hakkı, çevre hakkı, gelişme hakkı gibi çağdaş haklar, Evrensel Bildiri'de yer almamıştır. Bu ve benzeri gerekçelerle Evrensel Bildiri'nin günümüz hak ve

¹⁵¹ Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 103.

¹⁵² Feyyaz GÖLCÜKLÜ ve Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: a.g.e., 104.

özgürlük gereksinimleri açısından yetersiz kaldığını söylemek mümkündür. Sonuç olarak İnsan Hakları Evrensel Bildirisi yaptırım ve içerik olarak, insan hak ve özgürlükleri açısından yetersiz kalmıştır¹⁵³.

Ayrıca, AİHM her ne kadar yönetimin denetlenmesi sorununda bir denetim yolu olarak görülmekte ise de, gerek şekil bakımından iç hukuk yollarının tamamen tüketilmesi ve altı aylık süre içerisinde yazılı olarak başvuru yapılmasının istenmesi, gerekse de konu bakımından sadece AİHS'nde güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin çiğnenmesinde başvurulabilecek olması karşısında, söz konusu denetim yolunun sınırlı, yavaş ve pek az etkili bir yöntem olduğu değerlendirilmektedir.

2. OMBUDSMANLIK KURUMU

Ombudsman'ın ilk ortaya çıkışı tarihi açıdan genelde 1809 İsveç Anayasası'na dayanmaktadır¹⁵⁴. Fakat bu tarihten önce 1713 yılından beri İsveç'de kral adına Ombudsman görevi yürüten bir memur (Justitiekanslar) var olduğu bilinmektedir. Bu bakımdan Ombudsman'ın ortaya çıkışını 1713'e, Kral Demirbaş Şarl (Charles) dönemine kadar götürmek mümkündür.

1709 yılında Poltova Alan Savaşı'nda Ruslara yenilen Kral Charles, Osmanlı toprağına sığınmak zorunda kalmış ve bu sığınma 1714 yılına kadar

¹⁵³ Mithat SENCER: Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları, a.g.e., 27.

¹⁵⁴ Giriş bölümünde kısaca değinildiği gibi, Ombudsman günümüzde çeşitli ülkelerde 4 değişik şekilde görülmektedir. Bunlardan bir tanesi Yerel Ombudsmandır. Amerika Birleşik Devletleri'nde Hawaii'de; Kanada'da Quebec'de; İtalya'da Tuscany ve Liguria'da; Almanya'da Rhineland ve Platinate'de; İsveç'de Zürih'te; Hollanda'da Rotterdam'da, Fransa'da Paris'te Yerel Ombudsman mevcuttur. İkinci Ombudsman türü ise, Sektörel Ombudsmandır. Birleşik Krallık'ta Silahlı Kuvvetler, Polis ve Sağlık Hizmetleri için ayrı Ombudsman vardır. İsveç, Norveç, Almanya ve İsrail'de Askeri (Silahlı Kuvvetler) Ombudsmanı mevcuttur. Üçüncü Ombudsman türü ise Özel Amaçlı Kurulmuş Ombudsmanlardır. İsveç'te Tüketici Ombudsmanı, Antitrust ve Basın Ombudsmanı örnek gösterilebilir. Bu üç Ombudsman türü yanında en yaygın olan Ombudsman türü Merkezi (Ulusal) Ombudsmandır. Bu tez çalışmasında bu tür Ombudsman üzerinde durulacak ve Ombudsman kavramı Merkezi Ombudsmanı ifade eder şekilde kullanılacaktır. Biraz ileride değinileceği gibi Ombudsman'ın eski kurumlara benzediği ve daha önce var olduğu ileri sürülmüştür. Ombudsman müessesesinin Roma'da halkı Plebi Senato'nun ve Konsüllerin yetki tecayüzlerine karşı koruyan Tribünlere; M.Ö. 205 - M.S.220'de Çin'de hüküm süren Han Süalesi zamanındaki Kontrol Yuan'a, 17nci yüzyılda Amerika sömürgesindeki "censors" sansürcülerine benzediği ileri sürülmüştür.

beş yıl sürmüştür¹⁵⁵. Bu dönem içinde, İsveç'te huzursuzluk ve düzensizlik egemen olmuştu. Bu durum, Kralı, daha Osmanlı toprağında Edirne yakınlarındaki Demirtaş Paşa konağında iken 1713 yılında bir buyruk çıkararak kendisini en büyük Ombudsman'ın başında bir büro kurmaya yöneltti. Bu buyruk ile Stockholm'de yöneticilerin ve yargıçların yasalara gereği gibi uymalarını gözetleyecek, uzaktaki kralın gözü-kulağı olacak bir kişi (Hogste Ombudsman) atanıyordu. Bu büronun ana işlevi, yasalara uyulmasını ve kamu görevlilerinin yükümlülüklerini yerine getirmesini güvenceye almaktı¹⁵⁶.

Kral 12nci Şarl, geçen beş yıl süresince¹⁵⁷, Osmanlı kadılık sistemini ilginç bulmuş ve incelemiştir. Kadılar arasında görevi, İslam Hukukuna göre hükümet ve devlet görevlileri ile sıradan vatandaşlar arasındaki ilişkileri düzenlemek ve böylece kamu görevlilerinin güçlerini kötüye kullanmalarına karşı insanları korumak olan Başkadı "Kadilkuzat"¹⁵⁸dan çok

¹⁵⁵ Yıldırım ULER: "Ombudsman (Kamu Denetçisi)", I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, III. Kitap, Çeşitli İdare Hukuk Konuları, Danıştay Yayınları, (Ankara, 1 -4 Mayıs 1990), 1022.

¹⁵⁶ Yıldırım ULER: a.g.m., 1022.

¹⁵⁷ Demirbaş Şarl'ın ilk Ombudsmanı sürgün/konuk olarak bulunduğu Edirne yakınlarındaki Demirtaş Paşa konağındayken ataması, kurumu Osmanlı İmparatorluğu'nda görüp de kendi ülkesine taşıdığı yolundaki görüşlerin oluşmasına neden olmuştur. Nitekim Paris Yerel Yönetim Ombudsmanı, yıllık raporunun Ombudsmanının tanıtımına ayırdığı bölümün 1. paragrafında "kurum her ne kadar 18. yy. başında İsveç'te ortaya çıkmışsa da İsveç Kralı'nın Osmanlı İmparatorluğu'nda görüp kendi ülkesine uyarladığı bir kurumdur" demektedir.

¹⁵⁸ Kadilkuzat kurumu, İslam adalet sisteminin önemli bir parçasıdır. Osmanlı Devleti'nde kazaskerlik unvanı ile kabul olunan kadilkuzatlık makamının İstanbul ve Edirne gibi kadıların tedris rütbesi olan kişilere verilmesi olağan olup, bunlar diğer kadılar gibi, azlolunamazlar, uzun süre görevde kalırlar. Anadolu Selçuklularında en yüksek ilmiye rütbesinin sahibiyle Osmanlılarda devletin en yüksek kadısı ve bütün kadıların üstü sayılıyordu. İlmiye sınıfından kadı asker ve şeyhülislam rütbesine yükselenler, kadilkuzat unvanı alıyorlardı. İlk olarak Abbasilerde görülen kadı askerlik ve kadilkuzatlık, Anadolu Selçukluları devletinde, Eyyubiler'de ve Memlükler'de vardı. Osmanlıda 1480 yılına kadar 1 tane iken, bu tarihten sonra lüzum üzerine Rumeli ve Anadolu kadı askerliği diye 2'ye çıkarılmıştır. Kazaskerin görevi, İslam hukukunun, sultan dahil memurlarca, halkın birbiriyle ve devletle olan ilişkilerini düzenleyen uygulamalarını güvenceye almaktır. Memurların adaletsizliğine ve yetkilerinin kötüye kullanılmasına karşı oluyordular. Kadı askerler Salı ve Çarşamba günleri hariç diğer günler kendi konaklarında divan kurarak kendisini alakadar eden Şer'i ve hukuki meselelere bakardı. Ayrıntılı bilgi için, Yusuf HALAÇOĞLU: Osmanlı Devlet Teşkilatı ve Sosyal Yapı, Türk Tarih Kurumu yayını, (Ankara, 1995). Ayrıca, Türk Ansiklopedisi, XXI, MEB yayını, (Ankara, 1974) ve İslam Ansiklopedisi, VI, MEB yayını, (İstanbul, 1967).

İslam devletlerinde halkın idareye karşı şikayetlerini değerlendiren, Ombudsman benzeri "Divan-ı Mezalim (Haksızlar Divanı)" ya da "Dar'ül Adl (Adalet Evi)" gibi kurumlar görev yapmaktaydı. Bu kurumlar, halkla idarenin arasındaki davalara bakarlardı. Haftada en az 2 kez toplanan bu Divanlar, Emevi, Abbasi, Memlük ve Selçuklular gibi devletlerde bulunmakta

etkilenmiştir¹⁵⁹. Ülkesine döndüğü zaman, kendi yokluğunda halkın dilek, istek ve şikayetleri ile ilgili neler yapıldığı konusunda kendisine bir rapor takdim edilince umduğundan daha başarılı bir raporla karşılaşmış ve bundan son derece hoşnut kalmıştır.

Atadığı gözlemci, kral adına vatandaşların dilek ve şikayetlerini dinlemiş, bunların bir kısmını ilgili kamu görevlisi ile ilişki kurarak çözmüş, kamu hizmetlerin nasıl daha etkili ve adil biçimde yerine getirileceği yolunda öneriler hazırlamıştır. Bu önerilerden memnun kalan Kral Şarl, idarenin bütün eylem ve işlemlerini bizzat gözetim altında tutamaması nedeniyle kamu hizmetlerinin daha etkili ve adil biçimde yürütülmesi için atadığı gözlemcinin görevini, sürekli hale getirmeye karar vermiştir¹⁶⁰. Böyle bir gözlemcinin sürekli faaliyet göstermesiyle ülkeyi daha adil ve etkili yönetebileceği, halkın da yönetimden hoşnut kalacağı düşüncesiyle bu uygulamanın müesseseseleşmesi için gerekli girişimlere başlamıştır¹⁶¹.

1809 yılında çıkarılan anayasa ile bu gözlemci “Justitieombudsman” unvanı ile bir anayasal kurum haline gelmiştir. 1809 İsveç Anayasası’nda kamu görevlilerinin faaliyetlerini denetlemek, suiistimalleri önlemek için oluşturulan Justitieombudsman’ın, Parlamento tarafından seçilmesi öngörülmüştür. Ayrıca İsveç’te Ombudsman’ın doğuşu 18nci yüzyıla kadar uzandığı halde, bu tarihten önce Justitiekanslar adıyla anılan bir memur Kraliyet adına idari suçları tahkikle görevlendirilmişti. Bugünkü İsveç sisteminde Justitiekanslar esas itibarıyla kraliyet memuru olarak kalmıştır.

idi. Osmanlı Devleti’nde bu görevi “Divan-ı Hümayun” yerine getirmektedir. Geniş bilgi için, İsmail Hakkı UZUNÇARŞILI: Osmanlı Devlet Teşkilatında Medhal, Türk Tarih Kurumu yayını, (Ankara, 1984).

¹⁵⁹ İsveç Kralı XII. Karl (Demirbaş Karl)’ın 1709 yılında Rusya ile savaştan yenik çıkması üzerine, Osmanlı Devletine sığındığı ve 5 yıl kadar bir süre sürgün hayatı yaşadığı; Osmanlı Devletindeki gözlemleri sonucunda “Ombudsman” olarak bilinen denetim mekanizmasının ülkesinde ihdası için ferman yayınladığı, Ombudsman kurumunun İslam ülkelerinde ve Osmanlı Devletinde önceden beri faaliyette bulunduğu görüşü, Avusturya Ombudsmanı Dr. Victor PICKL tarafından The Ombudsman Journal, No: 6, The University of Alberta, (Canada, 1987), s.101-107’de yayımlanan “İslamic Roots of Ombudsman Systems” adlı makalesinde ayrıntılı şekilde ortaya atılmış ve savunulmuştur. Ayrıca bkz. İbrahim AL - WAHAB: The Swedish Institution of Ombudsman, Liber Förlag, (Stockholm, 1979).

¹⁶⁰ Ömer BAYLAN: a.g.e., 7.

¹⁶¹ Bülent KENEŞ: a.g.m., 794.

Halen en yüksek kraliyet amme savcısı olarak görev yaptığı gibi kraliyet adına kamu hizmetlerini de denetlemektedir.

Buna rağmen, İsveç Justitieombudsman'ı Justitiekanslar müessesesine karşı Meclis'in (Rikdag'ın) ortaya çıkardığı bir kuruluştur. Kamuoyu, bu kurumu, hemen hemen halkın mahkemesi, otorite sahiplerinin suiistimaline karşı bir koruyucu olarak görmektedir. Bu nedenle, Ombudsman'ın büyük sorumluluğu vardır. Halkın müdafisi ve idare veya adliyenin yetkilerini kötüye kullanmaları ihtimaline karşı halkın başlıca koruyucusu durumundadır. Yetki, vatandaşın suiistimallerden korumak amacıyla verilmiştir.

Böylece, bizde 9 Nisan 1924 tarihinde yürürlükten kaldırılan Kadılık sisteminden esinlenen İsveç Parlamentosu, 1809'da Ombudsman Kurumu'na geçmiştir. Ombudsman'ın anayasal bir kurum haline getirilmesiyle birlikte ülkede demokrasinin geliştirilmesiyle Ombudsman yasama organı adına yürütme organını ve ona bağlı olarak çalışan tüm kamu kuruluşlarını gözetim altında tutacağı kuralı benimsenmiştir. Daha sonra yapılan tüm anayasa değişikliklerinde bu kurum daha da geliştirilerek İsveç hukuk düzeninin temel kurumlarından biri haline getirilmiştir¹⁶².

Kamu gücünün toplum yaşamına daha fazla müdahale etmesi sonucu, bireyi idareye karşı savunmakta klasik sistemlerin etkin olmamaları, Ombudsman'ı, demokratik ülkelerin imrendiği bir kurum haline getirmiştir¹⁶³. 18nci yüzyılda İsveç'te doğmuş olan Ombudsman, İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra hızlı bir şekilde dünyanın her tarafına yayılmış ve evrensel bir nitelik taşır hale gelmiştir.

Ancak bazı kaynaklar, Ombudsman Kurumu'nun temellerini ararken Çin'deki Han Hanedanlığı (M.Ö. 206 – M.S. 220) sırasında varolan "Yuan Kontrol Kurumu", Roma'daki "Halk Tribünleri", 17nci yüzyıl Amerikan

¹⁶² Ömer BAYLAN: a.g.e., 7.

¹⁶³ Cemil OKTAY: "Anayasa Mahkemesi, İdari Yargı ve Ferdi Girişim", A.Ü.S.B.F. Dergisi, XXXIII, 1-2 (Mart-Haziran 1978), 140.

kolonilerindeki “Cencors” kurumları arasında bir bağlantı kurarlarken¹⁶⁴, kimi yazarlar da Hz.Muhammed’in vefatından sonra 2nci Halife Hz.Ömer’in (634-644) bütün vatandaşların başvurabileceği, şikayetlerini bildirebileceği idari denetim kurumu olarak kurduğu “Muhtesib” kurumuna işaret ederler¹⁶⁵. Bu yazarlara göre Muhtesib kurumu hayatın bir çok alanında, özellikle de şehirlerde ve pazar yerlerinde genel ahlakın koruyucusu olmuştur. Ayrıca, Muhtesib’in tam bağımsız davrandığını ve “Hisbah” denen bir kurum çerçevesinde görev yaptığını, bu kurumun ve görevinin Kudüs’te haclılar tarafından da benimsendiğini ve uygulandığını, hatta haclıların Arapça olan Muhtesib kelimesini aynen kullandıklarını da belirtmektedirler¹⁶⁶.

1713 yılında İsveç’te kurulan¹⁶⁷ ve 1809 yılında İsveç Anayasası’na girerek anayasal bir kurum niteliğine bürünen Ombudsman müessesesi, iki asra yakın uygulanmasından sonra, önce İskandinav ülkelerince benimsenmiştir. İsveç sisteminden etkilenecek Ombudsman’ı uygulayan ilk ülke 1919’da Finlandiya olmuştur. Finlandiya’yı 1955’te Danimarka takip etmiş, 1963’de Norveç’te ve Yeni Zellanda’da Ombudsman Kurumu kabul edilmiştir.

Bundan sonra da dünya ülkeleri arasında hızla yayılmaya başlayan Ombudsman Kurumu, Fransa, İngiltere, İtalya, İspanya, İsrail, Hindistan, Nijerya, Portekiz gibi, üçte birinden fazlası Avrupa’da olmak üzere 100’e yakın ülkede, ulus, bölge, şehir ve belediye bazında uygulanmaya başlamıştır¹⁶⁸. 1980’lerden itibaren özel sektör kuruluşlarında (bankalarda,

¹⁶⁴ Walter GELHORN: Ombudsman and Other Citizen’s Protectors in Nine Countries, U.S.A. Harvard University Press, (1967), 194.

¹⁶⁵ Victor J. PICKL: “Islamic Roots of Ombudsman Systems”, The Ombudsman Journal No: 6, The University of Alberta, (Canada, 1987), 101. Ayrıca bu makale “Ombudsman Sistemlerinin İslami Temelleri” adıyla Taykan ATAMAN tarafından Türkçe’ye çevrilmiştir, Yeni Türkiye, 14, (Ankara), 803. (Siyasette Yozlaşma Özel Sayısı, Yıl:3).

¹⁶⁶ Victor J. PICKL: “Islamic Roots of Ombudsman Systems”, a.g.m., 101.

¹⁶⁷ Süleyman ARSLAN: “İngiltere’de Ombudsman Müessesesi”, Amme İdaresi Dergisi, XIX, 1 (Mart 1986), 157.

¹⁶⁸ Bknz. Donald C. ROWAT: The Ombudsman-Citizen’s Defender, (London, 1968). Bu kaynakta Ombudsmanı kabul eden ülke olarak 75 denirken 1968’den sonra Ombudsman Kurumunu benimseyen ülkelerin olması sebebiyle bu sayı 100’e yaklaşmıştır.

sigorta, emlak ve yatırım şirketlerinde) ve üniversitelerde de kullanılan bir kurum haline gelmiştir¹⁶⁹.

1971'de Adis Abeba'da toplanan "Afrika Hukukçular Konferansı" gelecekte bir "Ombudsman Bürosu" kurulmasını benimsemiş, aynı yıl Viyana'da toplanan "İnsan Hakları Üzerinde Avrupa Parlamentosu Konferansı"nda 25 üye ülkeye Ombudsman Kurumları önerilmiştir¹⁷⁰. Avrupa Konseyi İstişari Asamblesi 1975'de 457 sayılı tavsiye kararı ile üye ülkelere Ombudsman kurmalarını tavsiye etmiş¹⁷¹, bunun üzerine Avrupa Birliği, Maastricht Anlaşması kapsamında kendi bürokrasisi tarafından Avrupa vatandaşlarının haklarını koruyacak bir Ombudsman Kurumu'nu kanunlaştırmıştır. Ayrıca, Ombudsmanlar arasındaki bağları güçlendirmek ve kavramı ilerletmek amacıyla bir Uluslararası Ombudsman Enstitüsü (IOI) kurulmuştur. Bunun yanında, Avrupa Birliği dahilinde meydana gelecek özel sektörle ilgili anlaşmazlıklar için "Toplum Ombudsmanı" oluşturulmuştur. Bu Ombudsman, gerekli yasal işlemlerin Avrupa veya ulusal mahkemelerin hangisinde görüşüleceğine karar vermekte, şikayet konusu olayları inceleyerek bireylere gerekli düzenlemeleri uygun bir şekilde nasıl yapacakları konusunda tavsiyelerde bulunmaktadır¹⁷².

Ombudsmanlar, günümüzün gittikçe genişleyen ve karmaşık bürokratik bir yapıya sahip olan modern devletlerde ortaya çıkan sorunları çözmek için oldukça önemli bir işlev görmektedirler. Özellikle üst düzey yöneticilerine verilen takdir yetkilerindeki artışın neden olduğu yönetsel kararlarda meydana gelen haksızlıkların düzeltilmesi ve yönetim bozukluklarına karşı yurttaşın korunması ihtiyacı, Kurum'un önemini daha da arttırmaktadır.

¹⁶⁹ TÜSIAD: Ombudsman (Kamu Hakemi) Kurumu İncelemesi, (Ocak 1997), 11.

¹⁷⁰ Cengiz AKIN: "Cumhuriyetimizin 75. Kuruluş Yıldönümünde Yönetimin Denetlenmesinde Yeni Bir Denetim Yolu: Ombudsman (Yüksek Yönetim Denetçisi)", Türk İdare Dergisi, (Ankara, 1998), 520.

¹⁷¹ Hamza EROĞLU: a.g.e., 350.

¹⁷² Zekeriya TEMİZEL: Yurttaşın Yönetime Karşı Korunmasında Bağımsız Bir Denetim Organı: Ombudsman, Kent basımevi, (İstanbul, 1997), 36-37.

Sonuç olarak, kamu hizmet birimlerinin kendi çalışmaları ile ilgili şikayetleri doğru ve mantıklı bir biçimde ele alma ve yanıtlama yetenekleri hakkında kuşkuların artması ve getirilen diğer denetim yollarının eksiklikleri nedeniyle Ombudsmanlık oldukça önemli bir işlev üstlenmiş, uluslararası kuruluşların da desteği ile yayılmaya başlamıştır¹⁷³.

2.1. OMBUDSMANLIK KURUMU'NUN ORTAYA ÇIKIŞ SEBEPLERİ VE TANIMLANMASI

2.1.1. OMBUDSMANLIK KURUMU'NU DOĞURAN SEBEPLER

2.1.1.1. Klasik Denetim Yollarının Yetersizliği

İdarenin denetlenmesinde klasik yollarla yapılan denetlemelerin yetersizliği yeni arayışlara yol açmıştır. Ombudsmanlık Kurumu'nun, idarenin denetlenmesinde idare edilenler açısından ortaya çıkan yetersizlikten kaynaklandığı söylenebilir. Gerçekten, yukarıda bahsedildiği gibi idare çeşitli şekillerde denetlenmektedir. Ancak bu denetim şekillerinden her birinin çeşitli sakınca ve noksanlıkları bulunmaktadır. Çağdaş idarenin gücü, geleneksel denetim yollarının ve vasıtalarının başa çıkamayacağı bir hızla gelişmekte, büyümektedir¹⁷⁴.

Daha önce de bahsedildiği gibi, Parlamento denetiminin işlevi, parti içi disiplini ve yasama-yürütme bütünleşmesi sebebiyle yetersiz kalmaktadır. Aslında kolay harekete geçirilemeyen hele hele kolay netice alınamayan ve genel meseleler dışındaki konularla ilgilenmesi de pek mümkün olmayan bu denetim yolunun, sade vatandaşın idare hakkındaki şikayetleriyle ilgili olarak yeterli bir işlevi yerine getirmesini beklemek zaten hayal olmaktadır.

¹⁷³ Zekeriya TEMİZEL: a.g.e., 38. Ayrıca; Zekeriya TEMİZEL: "Yurttaşın Yönetime Karşı Korunmasında Bir Başka Denetim Organı: Ombudsman", Yeni Türkiye, 13 (1997), 766.

¹⁷⁴ Muammer OYTAN: "Ombudsman Eli ile İdarenin Denetimi Konusunda Kıyaslamalı Bir İnceleme", Danıştay Dergisi, Yıl:5,18-19 (Ankara, 1975), 194.

İdarenin iç denetimi ise, hiyerarşik yapı ve dayanışma duyguları gibi sebeplerle vatandaş için bir güvence olmaktan uzaklaşmaktadır. Esasen idari denetimin temel işlevi, birinci plânda idarenin etkinliğini ve verimliliğini sağlamaya yöneliktir. Böylece kamuya ve onun çıkarlarına yabancılaşan bu denetim yolu konumundan sapmış, giderek sadece kendi kurallarını yürüten ve bu kuralların yürümesini biricik varlık nedeni sayan bir noktaya gelmiştir.

Yargı denetimi ise ağır işlemesi, formalitelerinin çokluğu ve pahalı olması, ayrıca yetkisinin sadece hukuka uygunlukla sınırlı kalması gibi sebeplerle her zaman uygun bir başvuru yolu olmamaktadır¹⁷⁵.

Kişiler ve vatandaşlar bir hukuk devleti içinde yaşıyorlarsa, bu, devletin bütün faaliyetlerinin yargı denetimine tabi olduğu bir hukuk düzeni içinde bulundukları anlamına gelir. Anayasalar bütün hak ve hürriyetlerin gerçekleşme amacı olan hak arama hürriyetini kabul etmişlerdir. Herkes meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir.

Getirilen bu teminatlar ihtiyacı tam olarak karşılayamamaktadır. Yürütme ve idarenin yetkileri artmıştır. Bürokratik yapı halâ işlemekte, kırtasiyecilik artmaktadır. Yönetimin yetkilerinin bu denli artması, vatandaşla yönetimi sık sık karşı karşıya getirmektedir. Vatandaş uğradığı haksız eylem ve işlemler karşısında idareye olan güvenini kaybetmekte ve hatta hukuk dışı yollara başvurabilmektedir. Bu durum bir sosyal çöküntüyü de beraberinde getirmektedir.

Ombudsman Kurumu vatandaşla yönetim arasına girerek, daha doğrusu vatandaşın hakkını daha çabuk ve etkili arayabilmesine yardımcı olabilecek bir kurum olduğundan, vatandaş ile yönetim arasında bir uyum sağlayacaktır. Vatandaşlar idarenin eylem ve

¹⁷⁵ Yılmaz ALTUĞ: "Vatandaş İdarenin Yetki Tecavüzlerine Karşı Koruyan Ombudsman Müessesesi", Yargıtay Yüzüncü Yıl Armağanı, Yargıtay Yayını, (Ankara, 1968), 159.

işlemlerinden memnun oldukları ölçüde idareyle bütünleşebilirler. Ombudsman bir anlamda idare ile vatandaş arasına girerek “sürtünmeyi azaltacak bir yağ” işlevi görecektir. Ombudsman’ın bu niteliği önemlidir. Vatandaş idarenin haksız eylem ve işlemlerinden koruyan bir kurum olarak uzlaşmayı kurabileceği ve vatandaşın kendisini idareye karşı güvende hissedebilmesini sağlayabileceği gibi aynı zamanda idareye de hukuka uygun davranması, işlem ve eylemlerinde daha dikkatli olması gerektiği konusunda mesaj verecektir¹⁷⁶.

Hukuk devleti ilkesini gerçekleştirmede yönetsel yargı aslıdır. Fakat bağımsız yargının hukukun üstünlüğünü yerindelik yönünden ve cömertçe destekleyebilecek bir yardımcıya ihtiyacı vardır¹⁷⁷.

Ombudsman Kurumu’nun, idari yargının yükünü belli ölçüde hafifletebileceği de söylenebilir. Bugün yargısal denetim, çağdaş idarenin gelişmesine ve değişime uğramasına paralel bir gelişme ve değişme gösterememektedir. Böyle bir durumda, idarenin eylem ve işlemlerinden mağdur olan vatandaşların zarar görmemeleri gerekir. İdarenin her alana el atması, mevzuatın gün geçtikçe karmaşık hale gelmesi yargısal denetimin yükünü gün geçtikçe arttırmakta ve bir anlamda işlemez hale getirebilmektedir. Davaların uzaması idarenin eylem ve işleminden zarar görenleri de karamsarlığa itmekte ve hukuk devletine olan inançlarını kaybetmelerine sebep olmaktadır.

Bugün, Fransa örneğinde görüldüğü gibi, idarenin denetiminin idari yargı yerlerince yapıldığı ülkelerde bile, idarenin bünyesine daha çabuk ve rahatça girebilen, daha ucuz, daha az biçimci, daha etkin ve yerindelik denetimi yapabilen Ombudsman Kurumu’na ihtiyaç duyulmuştur¹⁷⁸.

¹⁷⁶ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e, 24.

¹⁷⁷ H.W.R. WADE: a.g.m., 593.

¹⁷⁸ Fatih ÖZKUL: Ombudsman Sistemi ve Türkiye, Yüksek Lisans Tezi, (Ankara, 1998), 14.

2.1.1.2. Çağdaş Devletin Karmaşıklaşan Yapısı

Çağımız devletin artan görevleri ve karmaşıklaşan yapısı karşısında, fertler haklarının ve sorumluluklarının kapsam ve sınırı konusunda yeterli bir bilgiye sahip olmaktan gün geçtikçe uzaklaşmaktadır. Bu durum fertleri, idare karşısında günden güne güçsüzleştirmekte ve korunmaya muhtaç duruma itmektedir. İnsan, varlık sebebi kendisinin mutluluğunu temin etmek olan bürokrasi çarklarının arasında ezilmekte, tam bir çaresizlik içine düşmektedir. Bu karmaşık ortam içerisinde, insan hakları alanında kat edilen merhalelerin etkinliğinin kaybolması veya azalması gibi tehlikeli bir durumla karşı karşıya kalınmaktadır. Bundan dolayı, siyaset adamları ve hukukçular bu gidişten kurtulmayı temin edecek yeni denetim yolları aramaya koyulmuşlardır.

İşte bu arayış içerisinde, idarenin yargısal denetiminin tarafsız idari yargı yerlerince yapıla geldiği ülkelerde bile, idarenin bünyesine daha kolaylıkla girip nüfuz edebilen, daha süratli, daha kişisel, daha az biçimci, karşılıklı ilişki kurmada önemli bir boşluğu doldurabilen, daha iyi bilgi sahibi olabilen, keyfilikle mücadelede daha etkili olan tutarlı bir kuruma duyulan ihtiyaç, gözlerin Ombudsman Kurumu'na çevrilmesine sebep olmuştur¹⁷⁹.

Son yıllarda bütün ülkelerde, moda gibi, dalga dalga yayılan, ancak yurdumuzda henüz kurulmamış ve yeterince tanınmayan Ombudsmanlık Kurumu, Avrupa Konseyi İstisari Asamblesi'nin 1975'de 457 sayılı Tavsiye Kararında insan haklarını korumada iyi bir metot olarak kabul edilmiş ve üye devletlere tavsiye edilmiştir. Bugün dünyanın birçok ülkesi İsveç Ombudsmanı'nı, kendi iç bünyelerinin özelliklerini de dikkate alarak, benimsemektedirler.

¹⁷⁹ Muammer OYTAN: a.g.m., 194.

Çağdaş devletin karmaşıklaşan yapısı ile hukuk devleti ve sosyal devlet kavramları detaylı olarak incelenecek olursa, Ombudsman Kurumu'na duyulan ihtiyacın sebepleri daha da belirgin olarak ortaya konabilecektir.

Vatandaşlar günlük yaşamlarını sürdürürken sürekli olarak idare ile karşı karşıya kalmaktadırlar. İnsan ihtiyaçlarının günden güne artması modern devletin ve buna paralel olarak da idarenin fonksiyon ve yetkilerini arttırmıştır. İdare ile vatandaşlar arasındaki ilişkilerin bu denli artması insanları, idarenin eylem ve işlemlerinden çok çabuk etkilenir hale getirmiştir. Yurttaşlar idarenin haksız eylem ve işlemlerinden çok çabuk etkilenmektedirler¹⁸⁰.

Hukuk devletin en temel araçlarından birisi yönetilenlerin idarenin haksız eylem ve işlemlerine karşı başvurabilecekleri yolların olması ve idarenin etkin bir biçimde denetlenebilmesidir. Hukuk devleti ilkesi devlet iktidarının kötüye kullanılması olanağına karşı alınmış tedbirlerin tümünü belirtmektedir. Aslında bu ilkenin en temel amacı iktidarın bir baskı yönetimine ve kaba kuvvete dönüşmesini önlemektir.

Ombudsman Kurumu'nun amacı idarenin denetlenmesidir. İsveç'te Ombudsman, yalnızca Parlamento'ya bağlı, onun bir organıdır, ondan başka hiçbir makama bağlı değildir ve tam anlamıyla bağımsızdır. Hatta, bir bakıma Parlamento'ya bile bağlı sayılmayabilecek, anayasa ile kurulmuş bir kurumdur. Ombudsman'ın ana görevi Parlamento adına, kanunların ve yönetmeliklerin memurlar ve yargıçlar tarafından uygulamasını denetlemektir¹⁸¹.

Devletin görevleri pozitif hukuk kurallarıyla yürütülmektedir. Hukuk devletinde devlet, toplumsal yaşamın devamını

¹⁸⁰ Fatih ÖZKUL: a.g.e., 7.

¹⁸¹ Fatih ÖZKUL: a.g.e., 7.

sağlamak için yalnızca kural koymamaktadır. Aynı zamanda koyduğu bu kurallara kendisi de uymaktadır¹⁸².

Yönetim, yönetilenlerle girdiği tüm ilişkilerde yasaları uygulamalı ve hukukun genel ilkeleriyle çelişmemelidir. Yasal yönetim, yönetimin temel kuruluşlarının ve yönetim ile yönetilenler arasındaki ilişkilerin yasalarla düzenlenmesi anlamına gelir. Yönetimin yetkilerini ve işlemlerini yasalara dayandırması yeterli değildir. Yönetimin yönetilenlerle girdiği ilişkilerde yasalara gerçek anlamda uyması ve saygı göstermesi gerekir. Yasaları yalnızca biçimsel olarak uygulamak da hukuk devletini gerçekleştirmeye yetmez. Yasalara uyma adı altında yönetim her isteğini yapmamalıdır. Çünkü bu takdirde devlet, hukuk devleti değil “yasa devleti”ne dönüşecektir.

Hukuk devletinin özü, maddi anlamda hakkaniyeti sağlayabilmektir. Gerçek hukuk devleti, kuruluşunda ve işleyişinde hakkaniyeti kurmayı ve sürdürmeyi görev edinmiş devlettir¹⁸³.

Ombudsman Kurumu gerçek işlevini yerine getirebildiği takdirde, hukuk devleti ilkesini gerçekleştirmede kullanılacak en önemli araçlardan biri haline gelebilecektir.

Ombudsman Kurumu’nun amacı idarenin haksız ya da yerinde olmayan eylem ve işlemlerinden mağdur olanların mağduriyetlerini gidermeye çalışmak; idareyi de hukuka uygun ve yerinde davranmaya yöneltmektir. Ombudsman soruşturma açmak, tenkit etmek, araştırma yapmak, idarenin aksayan yönlerini kamuoyuna açıklamak yetkileriyle donatıldığı zaman bir anlamda yerindelik denetimi de yapmış olacaktır. Böyle bir durumda hukukilik denetiminin yanında hakkaniyete de ulaşılmaya çalışılmış olunacaktır.

¹⁸² Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK ve Tekin AKILLIOĞLU: Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1993), 22.

¹⁸³ Anıl ÇEÇEN: “Hukuk Devleti ve Yönetim”, Prof.Dr. Bülent Nuri ESEN’e Armağan, (Ankara: AÜHF Yayınları, No: 417, 1977), 117.

Ombudsman ileride belirtileceği üzere vatandaşların günlük kısa vadeli sorunlarının çözülmesinde bile önemli role sahip olabilen bir kurumdur. Yeter ki kamuoyu bu kurum hakkında yeterince bilgilendirilsin. Tüm bunlar bir arada düşünüldüğünde, Ombudsman Kurumu'nun, vatandaşın yönetenler karşısındaki hak ve çıkarlarının korunmasında önemli bir role sahip olabileceği söylenebilir. Böyle bir durum da, hukuk devletinin gereklerini yerine getirmede önemli bir adım sayılabilecektir.

Ombudsman'ın vatandaşı bilgilendirici yönü de unutulmamalıdır. Her türlü kamu eylem ve işlemini en ince ayrıntısıyla inceleyebilmek yetkisine sahip olabilecek tarafsız ve bağımsız bir Ombudsman, kamuoyuna araştırma sonuçlarını açıkladığı zaman idarenin denetiminin yanı sıra, vatandaşların yönetim konusunda en sağlıklı bilgiyi elde etmeleriyle toplumsal denetim etkisi sağlayabilecektir. Yönetilenler de yönetenleri bu sağlıklı bilgiler ışığı altında işlem yapmaya zorlayabileceklerdir. Kamuoyunu arkasına almış bir Ombudsman, hukuk devletini gerçekleştirmede en etkin araçlardan birisi olacaktır.

Çağımız devletin niteliği ve işlevi farklı boyutlar kazanmıştır. Artık devletler yurdun iç ve dış güvenliğini sağlamak, ferde kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilemez, vazgeçilemez temel hak ve hürriyetler tanımakla yetinmemekte, bu asli görevlerinin dışında kitle halinde işsizliği önlemek, sanayi alanında yatırımlar yapmak, kapsamlı bir sosyal güvenlik örgütü kurmak, bilimsel araştırmalar yönetmek gibi çok yönlü ve değişik görevleri yüklenmek zorunluluğunu duymaktadırlar¹⁸⁴.

Çağdaş idarenin de gücü ve işlevi zamanla artmaktadır. İdare bu yeni niteliği ile toplumun ekonomik, sosyal, kültürel, sağlık sorunları ile uğraşmakta ve buna paralel olarak da yeni yasa, tüzük, yönetmelik, genelgeler çıkartmakta ve sayısız idari işlemler yapmak zorunda

¹⁸⁴ Muammer OYTAN: a.g.m., 193.

kalmaktadır. Bu durum mevzuatta karmaşıklığa ve düzensizliğe yol açmaktadır. “Kanunu bilmemek mazeret sayılmaz” ilkesi karşısında vatandaşın pek fazla yapabileceği bir şey yoktur. Kimseden, her gün ya da her hafta çıkan yeni yasa, yönetmelik, tüzük gibi işlemleri takip etmeleri beklenemez¹⁸⁵. Bu demokrasinin geleceği açısından bir tehlike teşkil etmektedir. Halkın mevzuattan haberdar olamaması, teknik bilgiye sahip olamaması ve bu bilgisizliğin getirdiği vurdum duymazlık her modern devlet için tehlikeli olabilir. Bu sorunlar halkın idareye ve devlete karşı hoşnutsuz bakmasına sebep olabilecektir.

Ombudsman, esnekliğini, pratik bir kurum olmasını burada da gösterecektir. Ombudsman bünyesinde hukuka ve gerekli teknik bilgiye sahip insanları barındırmaktadır. Vatandaşlar haklarını nasıl korumaları gerektiğini Ombudsman’a başvurarak en çabuk, en basit ve en ucuz şekilde öğrenebilirler, hatta Ombudsman konuyu önemli bulursa onlar adına da harekete geçebilir. Böyle bir tutum, vatandaşın idareye ve devlete karşı soğumasını da önleyecektir. Çünkü vatandaş hakkını arayabilme imkanına sahip durumdadır¹⁸⁶.

Ombudsman Kurumu’nun arabulucu olarak nitelendirilmesi ise bu fonksiyonundan ileri gelebilir. Ombudsman’ın faydaları bununla da bitmez, Ombudsman hukuki bilgi ve teknik bilginin kaynaşmasına yardımcı olacaktır. Ombudsman halka hukuksal ve teknik konularda yardım ederken, aynı zamanda kendi bünyesinde çevre, ekonomi, endüstri gibi ayrı uzmanlık gerektiren alanlarda, hukuksal verilerle, teknik verilerin kaynaşmasını sağlayarak, hukuk sisteminin bilimsel gelişmelere paralel olarak kendisini yenilemesine de yardımcı olacaktır¹⁸⁷.

Ombudsman, yöneten ile yönetilen arasındaki ilişkileri başka bir boyuttan ele almaktadır. Ombudsman, oluşturulduğu

¹⁸⁵ Fatih ÖZKUL: a.g.e., 13-14.

¹⁸⁶ Fatih ÖZKUL: a.g.e., 17.

¹⁸⁷ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 22.

lkelerde çoğunlukla idareden kaynaklanan haksız yakınmaları dinlemektedir. Bu da Ombudsman'ı gün geçtikçe daha fazla ihtiyaç duyulan bir kurum haline sokmaktadır. Ombudsman, hükümet otoritesi karşısında vatandaşın sahip olduğu hakların gerektirdiği bir kurum durumundadır. şu unutulmamalıdır ki, Ombudsman insan haklarını sağlamaya yarayan bir müessesedir. Başlıca gayesi, vatandaşı idareye karşı korumaktır.

Ombudsman halkın şikayetlerini dinler, bu şikayetlerini araştırır, edindiği bilgileri şikayetçilere ve şikayet edilen kurumlara bildirir. Halk açısından Ombudsman, adaletin yerine getirildiği ve bürokratik kuruluşlarca, hizmetlerinden yararlanan kişilere iyi, çabuk ve saygılı bir biçimde davranıldıı güvencesini veren geçerli bir aratır¹⁸⁸. İdare açısından ise uyarıcı, yol gösterici ve yanlışları düzeltici bir işleve sahiptir. Ombudsman'ın bu işlevleri, ne kadar gerekli bir kurum olduğunu açıkça göstermektedir. Amaç, idarenin haksız işlem ve eylemlerini önlemek, vatandaşlara idare karşısında güvence vermek ve hukuk devletini gerçekleştirmek ise Ombudsman tipi bir denetim kurumu her demokratik devlette olmalıdır. Son yıllarda, Ombudsman Kurumu'nun hızla yayıldığı ve yayılmaya devam edeceği bir gerektir¹⁸⁹.

Demokrasi denilince ilk olarak üç şey akla gelmektedir. Bunlar; Parlamento, ok Partililik ve Seçim'dir. Genel olarak bunlar varsa demokrasinin de var olduğu düşünülebilir. Fakat işin gerçeği böyle değildir. Aslında her üç kurum da batı demokrasisinde birer araçtırlar, çoğulcu bir anlayışı gerçekleştirmenin araçlarıdır.

Bir lkede Parlamento, çok partililik ve seçimin olması, o ülkenin demokratik bir ülke olduğu anlamına gelmez. Demokratik devletin esaslarından birisi de vatandaşın devlete karşı sahip oldukları

¹⁸⁸ Fatih ÖZKUL: a.g.e., 15.

¹⁸⁹ Bernard FRANK: "The World-Wide Growth of the Ombudsman", Prof.Dr. Bülent Nuri ESEN'e Armağan, (Ankara: AÜHF Yayınları, No: 417, 1977), 179.

bireysel temel haklardır¹⁹⁰. Zaten demokratik bir toplumda, siyasal partiler, siyasetin birinci aracı olmakla birlikte, asla tek aracı olarak kabul edilemezler. Halk, partilerin yanı sıra sendikalar, dernekler, meslek kuruluşları, gösteriler, toplantılar, toplu dilekçeler gibi meşru kuruluşları ve araçları kullanarak, siyasete etkin bir biçimde katılmaktadır. Katılcılık bir toplumu çağdaş uygarlık düzeyine getirmenin en güçlü aracıdır¹⁹¹.

Demokratik rejimin gelişebilmesi için vatandaşların idarenin eylem ve işlemleri karşısında hakkını aramasına yardımcı olacak mekanizmaların bizzat devlet tarafından kurulup hizmete sunulması, vatandaşa tanıtılması gerekmektedir. Hürriyet düzeninin yürütülmesi ve geliştirilmesi, bu düzenin ancak sosyal yönden gelişmesi ve toplumun tabanına yayılması ile mümkün olabilir. Kamuoyunun bilgisine sunulmuş, tanıtılmış bir Ombudsman, halkla bütünleşecek ve hak arama özgürlüğü ve genel anlamda hürriyet düzeninin gelişebilmesi yönünde büyük fayda sağlayacaktır. Demokrasi ilkesi, yöneticilerin belirlenmesinde olduğu gibi, yurttaşların ülke yaşamına etkin bir biçimde katılımını gerektirir¹⁹².

Katılma, siyasal haklarla sağlanabileceği gibi, vatandaşların siyasi otorite karşısındaki hak ve özgürlüklerini rahatça arayabilecekleri bir ortamın varlığını gerektirir. Ombudsman hak arama özgürlüğünü destekleyerek demokrasilerde önemli bir işleve sahip olan "katılma"nın gerçekleşmesine yardımcı olur.

Ombudsman, devlete ya da yönetime karşı oluşturulmuş bir kurum değildir. Amaç idarenin haksız eylem ve işlemlerine karşı vatandaşı daha çabuk, daha az biçimci yollarla korumaktır. İdare de Ombudsman'ın saptamaları sayesinde kendi hatalarını ve eksikliklerini daha rahat bilebilir hale gelecektir. Amaç, hukuka uygun davranan, vatandaşa

¹⁹⁰ Mümtaz SOYSAL: 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Gerçek Yayınevi, (İstanbul, 1992), 271.

¹⁹¹ Cem EROĞUL: "Anayasa Sorunu", Mülkiyeliler Birliği Dergisi, XI, 82 (1986), 7.

¹⁹² Fatih ÖZKUL: a.g.e., 18.

saygılı bir idare oluşturmaksa, Ombudsman bunu sağlayabilecek elverişli kurumlardan birisidir¹⁹³.

Ombudsman sadece vatandaşların yanında yer alan bir kurum değildir. Amaç, idarenin hukuka uygun davranmasını sağlamasının, idarenin haksız eylem ve işlemleri ile vatandaşlara zarar vermesini önlemesinin yanında idareye de yol göstermektir. Ombudsman bu ikinci yönüyle yönetime uzun vadede fayda sağlamaktadır. İdare, eylem ve işlemlerini kısa dönemde gözden geçirebilecektir. Yapılan eylem ve işlemlerdeki hatalar daha kısa sürede saptanabilecek ve idare tarafından gerekli önlemler alınabilecektir. Bu durum Ombudsman'ın çabuk müdahale edebilen pratik ve esnek yapısından kaynaklanmaktadır.

Bugüne kadar mutlak yetkili hükümdarlara karşı girişilen uğraşların başlıca amaçlarından biri keyfi davranışlardan kişiyi, bireyi korumak olmuştur. İnsan hakları ve temel özgürlüklerin evrensel olarak ve ayırım gözetilmeksizin herkes için gerçekleştirilmesi çağımızın başlıca amaçlarından birisidir. Bu amaç, temel hak ve özgürlüklerin insan kişiliğinin ayrılmaz bir ögesi olduğu ilkesinde anlatımını bulmuştur. Gerçekte insan onur ve saygınlığının doğal bir sonucu olarak bu ilke, insanlığın yüzyıllar boyunca süren ve sayısız engellerin aşılmasını gerektiren çabaların ürünü olarak gerçekleştirilmiştir. Bugün bu uğraş belli bir ölçüde devam etmektedir. Vatandaşların, idarenin haksız, keyfi tutum ve davranışlarına maruz bırakılmaları durumunda, etkili mekanizmalara başvurabilme imkanına sahip olmaları ve en önemlisi de bu mekanizmaların işler olabilmesi için devletin elinden geleni yapması kaçınılmaz bir sonuç olarak görülmelidir. Devletin görevi, vatandaşları ve özgürlükleri, idarenin haksız tutum ve davranışlarına karşı korumak olmalıdır.

Yönetenlerin eylem ve işlemlerini denetlemek ve böylece vatandaşın hak ve özgürlükleri ile kişisel çıkarlarını, kamu gücü

¹⁹³ Fatih ÖZKUL: a.g.e., 20.

kullanana karaşı korumak her demokratik devletin en temel görevlerindendir. Ombudsman bu göreve hizmet edebilecek bir kurumdur. Vatandaşla birlikte devletin işleyişi hakkında tam yetkili olarak denetim gücünü kullanabilecek ve bu bulgularından kamuoyunu haberdar edecek olan bir kurum olacaktır¹⁹⁴. Ombudsman kişi hürriyetleri ile ilgili her hususta büyük fayda temin edebilecektir. Ombudsman'ın dünya örneklerine bakıldığında halk ile idare arasındaki ilişkilerde halkın yanında güvenilebilecek bir kurum olarak yer aldığı, kendisine saygı duyulduğu görülmektedir. Ombudsman halkla kolayca kaynaşabilecek yapıya sahiptir.

Hak ve özgürlüklerin korunması, özgürlüklerin doğuşundan beri toplumları meşgul etmiştir ve toplumlar bunları koruyabilmek için direkt, esnek, hızlı ve maliyetsiz kurumlar yaratmaya çalışmıştır. Bu alanda 19ncu yüzyıl başında İsveç'te ortaya çıkan ve hukuksal gelenekleri ile kültürleri benzer olan ülkelerde (Danimarka, Norveç, Finlandiya) kısa sürede, buna karşılık gelenekleri farklı olan birçok demokratik ülkede ise kendi hukuk sistemleri ve özel gereksinmelerine göre değiştirilerek uygulanan bu kurumun büyük ilgi topladığına tanık olunmuştur. 20nci yüzyılın ikinci yarısında, gelişmiş ülkelerde olduğu kadar gelişmekte olan ülkelerde de, hukuk devletin güçlendirilmesi ve demokratikleşmenin bir elemanı olarak görülen bu kurum büyük bir hızla yayılmıştır.

Bazen "ağın modası" olarak adlandırılan Ombudsman Kurumu aslında zamanımızın simgesidir; yöneten ile yönetilenler arasındaki ilişkilerin yeniden ele alınması, belirlenmesi, düzenlenmesi ve tanımlanması ihtiyacının gittikçe belirginleşmesi sonucunda ortaya ıkmıřtır¹⁹⁵.

20nci yüzyılda ve özellikle 2nci Dünya Savaşı sonrası dönemde devlet teşkilatında hızlı bir gelişme ve genişleme yaşanmıştır. Bu durum, insanlar ve kurumlararası ilişkileri iyice karmaşıklaştırmış, aşırı

¹⁹⁴ mer BAYLAN: a.g.e., 187.

¹⁹⁵ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 57.

genişleyen “bürokratik ağ” içinde pek çok sızlanma alanları ortaya çıkmıştır. Hızla gelişip karmaşıklaşan “hizmet devleti” kavramı ile birlikte, devlet ve vatandaş ilişkilerinde çoğu yerde normal hukuk kurallarının artık yeterli olmadığı ve “hakkaniyet”e ağırlık veren bir yeni denetim mekanizmasına ihtiyaç duyulduğu hissedilmeye başlanmıştır. Hükümetlerin, toplumdaki gelişmelere paralel olarak insan haklarını geliştirmek, kamu bürokrasisini denetlemek, kötü kamu yönetimine karşı bireysel yakınmaları gidermek ve kamuoyunun dikkatini kamu örgütlerindeki yönetsel hastalıklara çekmek konusunda çare arayışları, Ombudsman Kurumu’nun ortaya çıkmasında ve yayılmasında etkili olmuştur¹⁹⁶.

2.1.2. OMBUDSMAN’IN TANIMLANMASI

Ombudsman birçok değişik şekilde tanımlanabilir. Çünkü Ombudsman’ı kabul eden her ülke, kurumu kendi sistemine uyarlayarak kabul etmiştir.

İsveççe de eski bir sözcük olan Ombudsman, Ombud (vekil) ile man (kişi, adam) sözcüklerinden oluşur. İsveççe de “Ombud”, genel anlamdaki “temsilci”nin yanı sıra bir savunmanı, milletvekili ya da delegeyi de anlatan bir sözcüktür. Ombudsman vatandaşların yönetimle olan ilişkilerinde karşılaştıkları sorunlarda onlara yardımcı olan, yakınmalarını dinleyen, o konuda ilgili idari kuruluşların görevlilerine önerilerde bulunabilen, genelde yasama organınca seçilmiş, bağımsız, yüksek düzeyli bir görevliye verilen addır. Sözcük ayrıca bu görevlinin makamını da anlatır¹⁹⁷.

Vatandaş açısından Ombudsman, adaletin yerine getirildiği ve idari kuruluşlarca, hizmetlerinden yararlanan kişilere iyi, çabuk ve saygılı bir biçimde davranıldığı güvencesi veren geçerli bir araçtır. İdare açısından

¹⁹⁶ Taykan ATAMAN: “Ombudsman ve Temiz Toplum”, Yeni Türkiye, 13 (1997), 779.

¹⁹⁷ Cemal MIHCIOĞLU: “Kamu Yönetimi Alanında Türkçe Terim Denemeleri”, Ankara Üniversitesi’nin Kuruluşunun 40. Yılına Armağan, (Ankara: Ankara Üniversitesi Basın -Yayın Yüksek Okulu, Yıllık 1986-1987), 168-171.

yapılan işlemler üzerinde, işlemlerin yapılması sırasında saptanmamış yanlışlıkların düzeltilmesini sağlayan ek bir yanlışlıktan arınma denetimidir. Ombudsman nerede yanlış yapılmışsa, orada düzeltilmesi gereken yönetim bozukluğunu giderici, yanlış yapılmayan yerde ise geçerli uygulamaları güçlendirici bir etmendir. Bu nedenle, Ombudsman, hem vatandaş hem de idare için gerekli olan ek bir koruma aracıdır¹⁹⁸.

Ombudsman Kurumu'nun, çeşitli ülkelerde, yasal ve anayasal düzenlemelerde farklı şekilde yer aldığından, bu kurumun net bir tanımın yapılması pek mümkün görünmemektedir. Ombudsman sistemi, "dinleyerek, şikayetleri inceleyerek ve soruşturmalar yaparak kamu yönetimini denetleme şeklidir"¹⁹⁹ veya idare ile idare edilenler arasında bir tür arabulucu olan Ombudsman, bağımsız kamu görevlisi olarak, şikayetçi olanların şikayetlerini dinlemekte, araştırma ve soruşturma yapmakta ve bunun sonucunu da ilgililere olduğu kadar kamuoyuna duyurmaktadır²⁰⁰, gibi tanımlanırsa da bunları genel bir tanım olarak kabul etmek güçtür.

Bağımsız, biçimci olamayan, hızlı çalışan, idare hakkında daha çok bilgi sahibi olan, onu kavrayabilen, kolaylıkla içine girebilen, olayla ilgili olarak idare içinde daha somut ve kişisel araştırma yapabilen, idarenin uygulamalarını sadece yasallık çerçevesinde değil, insancılık ve insan hakları bakımından denetleyebilen Ombudsman, vatandaşların şikayeti üzerine veya re'sen harekete geçebilmekte, idarenin olaydaki uygulamasını değerlendirmekte; idarenin işlemeyen ve eksik yanlarını, kusurlarını ortaya çıkarmakta ve eleştirmektedir²⁰¹.

Ombudsman, çalışmaları ile ilgili raporlarını yasama organına sunmakta ve gerekli görürse kamuoyuna açıklamada bulunmaktadır. İdare, hukuken, Ombudsman'ın kararlarına göre işlem yapmak zorunda değildir. Ancak, raporların Parlamento'ya sunulması ve gerekli görüldüğünde

¹⁹⁸ Victor J. PICKL: "Ombudsman ve Yönetim Reformu", a.g.m., 37.

¹⁹⁹ Süleyman ARSLAN: a.g.m., 157.

²⁰⁰ Hamza EROĞLU: a.g.e., 350.

²⁰¹ Acar ÖRNEK: a.g.e., 258.

kamuoyuna açıklanmasının yanı sıra kurumun saygınlığı, kararların idarece benimsenerek uygulanması sonucunu doğurmaktadır. Aksi takdirde, bu durumda Parlamento ve kamuoyunda meydana getireceği tepkinin sonuçlarına katlanması gerekecektir²⁰².

Ombudsman, çeşitli ülkelerde, ülkenin kendine özgü siyasal, toplumsal ve yönetsel koşullarına göre değişik isimler alabilmektedir. Örneğin, İsveç, Finlandiya ve Norveç’de Ombudsman diye anıldığı halde; Yeni Zelanda’da Soruşturma Komiseri, İngiltere’de Parlamento Komiseri, Almanya’da Parlamento Savunma Delegesi, Fransa’da Arabulucu adıyla anılmaktadır. Ombudsman’ın Türkçe karşılığı olarak; Arabulucu, Kamu Hakemi, Medeni Hakların Savunucusu, Parlamento Komiseri gibi tanımlamalar kullanılmaktadır²⁰³.

Bazen Ombudsman, –bu birleşik sözcükteki “man” sözcüğünün kadınlar aleyhine yorumlanmaması için– “Ombudsperson” veya doğrudan doğruya “Ombuds” olarak adlandırılmaktadır. Bu kurum, bazı ülkelerde örneğin İspanya’da olduğu gibi “defensor del pueblo” (halkın savunucusu), Avusturya’da olduğu gibi “Volksanwalt” (halk avukatı), Fransa’da olduğu gibi “médiateur de la république” (Cumhuriyet Arabulucusu) adıyla veya benzeri başka adlarla²⁰⁴ önemli bir görevi yerine getirmektedir.

Ombudsmanlar’ın görevli olduğu konular çoğunlukla, bireylerin temel haklarının korunması ya da yönetimin karşısında zor durumda kalan yurttaşlara yardım edilmesi esasına dayandırılmakta, görev alanları ise genellikle kamu hizmeti gören kurumları kapsamaktadır.

Bu durumda Ombudsman’ın görev alanı, kamu gücü ile bireyler arasındaki ilişkilerdir. Ombudsman, kişi hak ve özgürlüklerini savunmak, yurttaşları yönetime karşı korumak, kötü yönetimden doğan haksızlıkları önlemek amacıyla yönetimin iyileştirilmesine çalışmaktadır.

²⁰² Bilal ERYILMAZ: a.g.m., 90-93.

²⁰³ Ömer BAYLAN: a.g.e., 1-2.

²⁰⁴ Cengiz AKIN: a.g.m., 521.

Ombudsman çatışan çıkarlardan bağımsız olarak soruşturmalarını yürütmekte, çözümler önermekte ve bunları kamuoyuna açıklamaktadır.

Ombudsman bir yargıç değildir, hatta hukukçu olması da zorunlu değildir. Politikacı ya da Parlamento üyesi olarak da kabul edilemez. Esas mesleğinin yargıcılık, memuriyet ya da akademisyen olması bir şey değiştirmez. Ombudsman ilke itibariyle Parlamento tarafından atanan, ancak hükümete karşı olduğu kadar Parlamento'ya karşı da bağımsız olan, yönetimin mağdur ettiği bireylerin hiçbir şekle bağlı olmaksızın yaptıkları şikayetler üzerine harekete geçen, geniş bir soruşturma ve araştırma yetkisi ile donatılmış olan, yönetimin yaptığı haksızlıkları ortaya koymak, takdir yetkisinin kötüye kullanılmasını engellemek, mevzuata saygılı olmayı ve uygun hareket etmeyi temin etmek, icrai karakter taşımayan önerilerde bulunmak, hakkaniyet tedbirleri salık vermek ve nihayet kamu hizmetlerinin daha iyi görülmesi için gerekli reformların yapılması önerilerinde bulunmak amaçlarını güden bir kamu görevlisidir²⁰⁵.

Uluslararası Baro, Ombudsman'ı; anayasaya göre veya yasama organının veya Parlamento'nun aldığı bir karar uyarınca oluşturulan, yasama organına karşı sorumlu olan, hükümet birimleri, memurları ve çalışanları hakkındaki şikayetleri alan, şikayetler üzerine ya da kendi isteği doğrultusunda harekete geçen ve araştırma yapan, aksaklıkları gidermek için izlenecek yollar hakkında tavsiyede bulunma ve rapor hazırlama yetkisine sahip, bağımsız, üst düzey devlet memuru olarak tanımlamaktadır²⁰⁶.

Ombudsmanlar'ın işlevleri, benimsendikleri ülkelerin yönetsel sistemlerine göre değiştiğinden, tanımlamalara bir düzen getirmek amacıyla Ombudsmanlar'ı Parlamenter Ombudsman ve Yönetmel Ombudsman olarak sınıflandırmak da mümkündür.

²⁰⁵ Muammer OYTAN: a.g.m., 195-196.

²⁰⁶ Zekeriya TEMİZEL: a.g.e., 59; Cengiz AKIN: a.g.m., 521.

Parlamentar Ombudsmanlar, Parlamento tarafından seçilmiş ve Parlamento'ya dayanan, yurttaş başvurularını aracısız olarak kabul eden, kamu yönetimlerine karşı yurttaşların hak ve özgürlüklerini korumakla görevli, kamunun gerçekten güvenini kazanmış ve herkesçe tanınan Ombudsmanlar'dır.

Bunu yanında Yönetmel Ombudsmanlar, yurttaşlar ile kamu birimlerinin ilişkilerini iyileştirmek, kötü yönetime karşı yurttaşların korunması amacıyla yönetim tarafından atanmış Ombudsmanlar'dır²⁰⁷.

2.2. OMBUDSMAN KURUMU'NUN ÖZELLİKLERİ

Bir kamu kurumu olarak faaliyet gösteren Ombudsman, İsveç kökenli olarak bazı özellikler arzetmektedir. Bu özellikler Ombudsman'a tanınan yetkileri de belirlemektedir. Ancak bu durum, Ombudsman'ın bütün ülkeler için geçerli, değişmez özellikler taşıdığı anlamına gelmez. Ülkeden ülkeye bazı farklılıklar bulunulması kaçınılmazdır. Fakat, bu tür farklı özelliklerin bulunması, öz itibarıyla Ombudsman Kurumu'nun niteliğini değiştirecek bir boyutta olmadığı gibi, çoğunlukla ayrıntıya yönelik özelliklerdir.

Bugün uluslararası düzeyde, devlet düzeyinde ve yerel yönetimler düzeyinde görev yapan Ombudsmanlar'ın yanında, İhtisas Ombudsmanları'na (askeri, tüketici, çocuk, sinema, basın Ombudsmanları gibi), Ticari Ombudsmanlar'a (banka, sigorta, taşımacılık Ombudsmanları gibi) ve bulundukları yerlere göre örneğin Aile, Üniversite Ombudsmanları'na rastlanılmaktadır²⁰⁸.

Ombudsman Kurumu çoğunlukla bir, bazen de birden çok kişiden oluşmaktadır. Yetkisini anayasadan, ya da kendi kuruluş yasasından

²⁰⁷ Cengiz AKIN: a.g.m., 522.

²⁰⁸ Cengiz AKIN: a.g.m., 522.

almaktadır²⁰⁹. Kuruluş, görev ve çalışma esasları yönetmelikle de düzenlenebilmektedir.

Ombudsmanlar genellikle Parlamento tarafından seçilmektedir. Parlamento dışında, Cumhurbaşkanı (Devlet Başkanı), hükümet ya da bir başka organ tarafından atansalar bile görevden alınmaları mutlaka Parlamento'ya bırakılmaktadır. Bu durum, onları iktidarın etkilerinden koruyup bağımsızlıklarını sağlarken otoritelerinin kaynağı olmaktadır. Bağımsızlıkları yürütme organına olduğu kadar kendisini seçen Parlamento'ya ya da diğer organlara karşı da sağlanmaktadır. Bağımsızlık kurumun özüdür.

Ombudsmanlar'ın görev süreleri ülkeler arasında farklılık göstermekte ve bu süre 4 ila 7 yıl arasında değişmektedir. Kimi ülkeler bağımsızlıklarını güçlendirmek için yeniden seçilmeme ilkesini getirirken, kimi ülkeler de yeniden seçilmelerinde bir sakınca görmemektedirler²¹⁰.

Ombudsmanlar, görevlerini yaparlarken parlamenter dokunulmazlığına benzer dokunulmazlıklara sahiptirler. Görüşleri ve yaptıkları işlemler nedeniyle yargılanamaz, tutuklanamaz ve sorgulanamazlar. Faaliyetleri denetim dışındadır. Hiçbir makam Ombudsman'a görevi ile ilgili olarak emir veremez, telkin ve tavsiyede bulunamaz²¹¹.

Ombudsman'ın görevi kamu otoriteleri ile bireyler arasındaki ilişkiler nedeniyle ortaya çıkan sorunlarla ilgilenmektir. Ombudsman, kamu yönetimine karşı bireylerin şikayetlerini kabul etmekte ve yaratılan sorunlara bir çözüm getirme çabasına girişmektedir. Kamu otoriteleri hep birlikte ya da seçenekli olarak, (devlet, yerel yönetimler ve bağımsız kamu yönetim ve müesseseleri) Ombudsman'ın görev alanına girmektedir.

²⁰⁹ Ömer BAYLAN: a.g.e., 9.

²¹⁰ Cengiz AKIN: a.g.m., 524.

²¹¹ T. Arif PAYASLIOĞLU: a.g.m., 7.

Hak ve özgürlüklerin koruyuculuğu görevini üstlenen Ombudsmanlar kendilerine aracısız olarak ulaşan şikayetler üzerine ya da kendi inisiyatifleri ile harekete geçmekte ve yönetim tarafından uygulanan kanunların kötüye kullanılmasında ya da temel hakların korunması dahil, gerekli bütün hallerde denetleme görevini yerine getirmektedirler.

Hak ve özgürlüklerin korunması amacıyla yönetsel işlemlerin Ombudsmanlar tarafından denetimi, kötü yönetim nedeniyle haksızlığa uğrayan bireylerin şikayeti üzerine yapılan denetimden çok daha kapsamlı bir denetim olmaktadır. Ombudsmanlar hak ve özgürlüklerin savunucusu olarak görüldükleri ülkelerde sadece kötü yönetim olarak adlandırılacak olaylarla kendilerini sınırlandırmazlar. Yapılan haksızlıkların nedenlerini bulmak için sistematik araştırmalara girer ve böylece mevcut yönetimi iyileştirmek amacıyla önerilerde de bulunurlar.

Ombudsmanlar kamu otoritelerine karşı birey haklarını savunurken bu otoriteler tarafından yapılan işlemleri, bir işlemde bulunması gereken tüm nitelik ve kalite bakımından olduğu kadar eşitlik ilkesi bakımından da inceleyebilmektedirler²¹².

Bazı durumlarda Ombudsmanlar tüm çabalarına karşın bazı işlemleri hakkaniyetli bir hale getiremezler. Bu durumda Ombudsman için yapılacak şey, Parlamento'ya o konunun düzeltilmesiyle ilgili yasa önerileri sunmaktır.

Devlet, yerel yönetimler, kamu yönetim ve müesseseleri ile kamu görevi gören kuruluşlar, hep birlikte ya da seçenekli olarak Ombudsman'ın görev alanına giren kuruluşlardır.

Sahip oldukları çok geniş sorgulama ve araştırma yetkileri ile çelişkili görünse de Ombudsmanlar'ın, kamusal eleştiri ve ikna dışında, zorlama yetkileri bulunmamaktadır. Karar verme, yönetimce verilmiş bir kararı ortadan kaldırma ya da değiştirme yetkilerinin olmaması Ombudsmanlar'ın genel

²¹² Zekeriya TEMİZEL: a.g.m., 766-767.

niteliğidir. Burada hemen yanıtlanması gereken soru şudur: Kendisine ulaşan şikayetler üzerine geniş soruşturma yetkisini kullanarak varmış olduğu karar yönetimin önceki kararını değiştiremiyorsa ya da ortadan kaldıramıyorsa Ombudsman'ın işlevi ne olmaktadır?

Ombudsman'ın temel işlevi yönetimin yurttaşlarla ilişkilerindeki eksik ve yanlışları ortaya koymak, yönetimin yurttaş karşı olan kararlarını düzeltmemesi halinde de bunu Parlamento'ya bildirmek ve kamuoyuna açıklamaktır. Yönetimin hatalarının kamuoyuna bildirilmesi, hak ve özgürlük ihlallerine, kötü yönetime karşı bir kamuoyu oluşturulması Ombudsmanlık Kurumu'nu etkin kılan en önemli unsurdur.

Kararlarının sonuçları, eleştiri, yönetimi daha önceki kararlarını yeniden gözden geçirerek kaldırma ya da değiştirmeye ikna, olayları kamuoyuna açıklayarak halkın demokratik denetimini sağlamaktan ibaret olan Ombudsman, denetim görevini yerine getirirken çok geniş yetkiler kullanmaktadır. Ombudsmanlar'ın her türlü dosyaya ulaşabilme, yöneticileri çağırabilme, gerektiğinde birimleri denetleyebilme yetkileri bulunmaktadır. Sıradan bir yurttaşın, hatta Parlamento üyesinin bile sahip olmadığı bu geniş soruşturma yetkisi Ombudsman'ı yönetim mekanizmasının kalbine götürerek gerçeği olduğu gibi ortaya çıkarmasına ve yönetsel işlemlerin gerçek öğelerini öğrenmesine olanak vermektedir. Yönetsel işlemle ilgili her türlü belge ve bilginin Ombudsman'a verileceği, aykırı davranışların ise cezalandırılacağı hüküm altına alınmaktadır.

Her türlü bilginin verilmesi zorunluluğu yönetime "aleyhteki kararlarını da gerekçeli olarak hazırlama yükümlülüğü" getirmektedir ki, bu Ombudsmanlar'ın yönetim alanında halka dönüklük açısından gerçekleştirdikleri en önemli katkılardan biridir.

Ombudsmanlar'a, yasalarla dosyaların tamamına girme hakkının verilmesi, yönetsel işlemlerde açıklık ilkesinin yerleşmesine de öncülük etmektedir.

Ombudsmanlar yaptıkları denetimlerin sonuçlarına göre, disiplin soruşturmaları başlatma, yargıya başvurma, anayasaya aykırılık başvurusunda bulunma, yasa ya da diğer düzenlemelere ilişkin reform önerilerinde bulunma yetkilerine de sahip bulunmaktadır.

Genellikle Ombudsmanlar yönetimin her türlü olanağından yararlanabilmekte, Ombudsman'ın istemesi halinde kamu yönetimleri ve özellikle denetim birimleri her türlü desteği sağlamakla yükümlü tutulmaktadır.

Ombudsman bağımsız bir statüye sahiptir. Bu bağımsızlık yürütme organına olduğu kadar kendisini seçen Parlamento ya da diğer organlara karşı da sağlanmaktadır. Bağımsızlık, haklı olarak Ombudsman'ın çok bağlı olduğu, olmazsa olmaz bir niteliğidir. Ombudsman'ın devletin diğer organlarına karşı yasal/anayasal bağımsızlığı, kendisine politik ve diğer sonuçlardan korkmaksızın gerçeği arama özgürlüğü sağlarken, diğer yandan da hiçbir baskıyla karşılaşmaksızın serbestçe çalışabilmesi yanında herhangi bir beklentiye girerek kendi kendini sınırlandırmamasını sağlamaktadır.

Bağımsızlığın yasalarda açıkça belirtilmesi yanında Ombudsmanlar'a bağımsızlıklarını sağlayan diğer bir önemli unsur da, atanma biçimleridir. Ombudsman'ı atayan kurum itibarını Ombudsman'a yansıtmakta, dolayısıyla atanma ve görevden alınma biçimleri Ombudsman'ın statüsünün belirleyicisi olmaktadır. Ombudsmanlar'ın Parlamento tarafından atanması bağımsızlık yanında Ombudsman'ın otoritesinin de kaynağı olmaktadır.

Ombudsman'ın faaliyetleri hiçbir şekilde denetime tabi tutulmamakta, görevini gereğince yapıp yapmaması denetim dışı bırakılmaktadır. Bununla birlikte Ombudsmanlar, başarısızlık, yetersizlik, görev ihmalkarlığı veya iletişimsizlik söz konusu olduğunda, Parlamento tarafından görevden alınabilmektedir. Örneğin, İsveç'te Ombudsman, yıllık çalışma raporlarını

inceleyen Komite'nin isteği üzerine, Parlamento'nun güvenini kaybederse, yine Parlamento (Riksdag) tarafından görevden alınabilmektedir.

Ombudsmanlar'a, genellikle söylediği ve yayınladığı görüşler ya da işlevlerini yerine getirmesi sırasında yaptığı işlemler nedeniyle, izlenemeyeceği, sorgulanamayacağı, tutuklanamayacağı ve yargılanamayacağı belirtilerek, parlamenter dokunulmazlığına benzer bir dokunulmazlık sağlanmaktadır.

Parlamento tarafından uygun görülen bütçesinin sınırları içerisinde her türlü harcamayı, hiçbir makamdan talimat almaksızın serbestçe, yapabilmektedir.

Bir çok ülkede uygulanan Ombudsman Kurumu'nda önemli olan nokta, her ülkenin Ombudsman'ı kendi sosyal ve politik yapısına, hukuksal sistemine, kültürel ve demografik özelliklerine uyarlayarak çeşitli değişikliklerle uyarlamasıdır. Diğer bir deyişle, Ombudsman kopya edilmemeli, ülke şartlarına uygun bir şekilde yeniden tasarlanmalıdır. Mesela İsveç'te bakanların pozisyonlarının idari nitelikten çok politik nitelik taşımasının Ombudsman'ın politik tarafsızlığına gölge düşürebileceği endişesi yüzünden bakanlar direkt olarak denetim alanına girmezler.

Ombudsman, ortaya çıkışından beri gelişmiş ülkelerde olduğu gibi gelişmekte olan ülkelerde de hukuk devletinin güçlendirilmesi ve demokratikleşmenin bir elemanı olarak görülmeye başlamıştır. Kurumun popüleritesinin artması nedeniyle neredeyse yargı dışında oluşturulan "her şikayet mercii" Ombudsman olarak anılmaya başlamış, böylece de kurum konusunda bir kavram karışıklığı olduğu izlenimi belirmiştir.

Ancak, çeşitli ülkelerde uygulanan Ombudsman sisteminin başlıca üç ortak yönünün bulunduğunu söylemek mümkündür²¹³. Bu nitelikler; görevinin tanımından, yetkilerinden ve statüsünden kaynaklanmaktadır.

²¹³ Nuri TORTOP: "Ombudsman Sistemi ve Çeşitli Ülkelerde Uygulanması", Amme İdaresi Dergisi, (Ankara, Mart 1998), 4.

Birbirini tamamlayan bu 3 nitelik, birey hak ve özgürlüklerinin korunmasına yönelik şikayetlerin giderilmesinde başvurulacak diğer bütün sistemlerden onu farklı kılmakta ve Ombudsman'a belirgin bir üstünlük sağlamaktadır. Bunlardan birincisi, Ombudsmanlar'ın yürütme organı karşısında bağımsız bir statüye sahip olmasıdır. İkincisi, şikayetlerin kişiler tarafından yapılmasıdır. Üçüncüsü de Ombudsman'a gelen konuların, idarenin kötü işleyişi ve haksızlık yönünden adil olarak değerlendirilmesi ve kötü yönetimin neden olduğu sonuçlara önlemler önerilmesidir. Bu üç ortak yöne her ne kadar yukarıda detaya inilmeden değinildiyse de, bunların ayrıntılı olarak incelenmesi durumunda Ombudsman Kurumu daha iyi anlaşılacaktır.

2.2.1. YÜRÜTME ORGANI KARŞISINDA BAĞIMSIZLIK

Ombudsman'ın müdahalesi, ne tür olursa olsun, normal olarak siyasal sorumluluğu hükümetler tarafından üstlenilen yönetsel faaliyetlerin parlamenter denetimi çerçevesinde cereyan eder. Yani Ombudsman, yönetimin denetlenmesi görevinde Parlamento'nun bir temsilcisi, bir tür kolu gibidir. Bu demektir ki, Ombudsman, hükümet karşısında bağımsızlığının korunmasına yönelik bir statüye sahiptir.

Az önce de belirtildiği gibi, Ombudsman bağımsız bir statüye sahiptir. Bu bağımsızlık yürütme organına olduğu kadar kendisini seçen Parlamenta ya da diğer organlara karşı da sağlanmaktadır. Bağımsızlık, haklı olarak Ombudsmanlar'ın çok bağlı oldukları, olmazsa olmaz niteliklerindendir. Ombudsmanlar'ın devletin diğer organlarına karşı yasal/anayasal bağımsızlığı, kendilerine politik ve diğer sonuçlardan korkmaksızın gerçeği arama özgürlüğü sağlarken, diğer yandan da Ombudsmanlar'ın hiçbir baskıyla karşılaşmaksızın serbestçe çalışabilmeleri yanında herhangi bir beklentiye girerek kendi kendilerini sınırlandırmamalarını sağlamaktadır.

Ombudsman'ın yetki ve statüsü genel olarak anayasa ve yasalarda belirtilmiştir. Örneğin İsveç'te Anayasa'nın 6ncı maddesinde temel

ilkeler belirtilmiş, ayrıca ayrıntılar tüzükle saptanmıştır. Finlandiya Anayasası'nın da 49ncu ve 59ncu maddelerinde Ombudsman'ın Parlamento tarafından seçileceği, devlet sivil ve askeri yönetimini denetlemekle yükümlü olduğu belirtilmiştir²¹⁴.

Ombudsman, ya anayasada yer alır ya da kanunla kurulur. Genellikle yasama organı tarafından atanır. Fakat, gerek Parlamento'dan ve gerekse hükümetten bağımsız çalışır. Kendi görev alanı ile ilgili faaliyetlerde özerktir. Ombudsman, Parlamento'yu temsil eder, onun adına hareket eder ve denetimde bulunur. Bunun böyle olması kurumun özünü teşkil etmektedir. Ombudsman'ın yürütme organının dışında kalması kuvvetler ayrılığının bir uygulamasıdır. Bu ilke sonucu, Ombudsman yürütme ve idareden bağımsızdır. Ombudsman Kurumu'nun varlığı, kurumun bağımsızlığına bağlıdır. Bağımsız olmayan bir Ombudsman, kendisinden beklenen görevleri yerine getiremeyeceği gibi kendisine duyulan güven ve saygıyı da azaltacaktır²¹⁵.

Parlamento'ya bağlı olması üstün bir meşruluk kaynağı oluşturduğu gibi temsili bir nitelik de kazandırır. Ombudsman'ın, yürütmeye bağlı olan idare üzerindeki denetimi ile yasama meclisinin, yürütme üzerindeki denetiminin anayasal temelleri aynıdır²¹⁶.

Ombudsman'ın seçilme şekli onun bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile çok yakından ilgilidir. Bunun için Ombudsman'ın seçimi en önemli konulardan biridir ve hemen her ülkede birbirinden ayrı yöntemler izlenmektedir. Ancak genel kural Ombudsman'ın seçiminde, yasama organının söz sahibi olmasıdır. Ombudsman'ın, yasama organı tarafından seçilmesindeki amaç, yürütme organının bu kurum üzerinde etkisinin olmamasını sağlamaktır²¹⁷.

²¹⁴ Nuri TORTOP: "Ombudsman Sistemi ve Çeşitli Ülkelerde Uygulanması", a.g.m., 4.

²¹⁵ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 50.

²¹⁶ Acar ÖRNEK: a.g.e., 259.

²¹⁷ Ömer BAYLAN: a.g.e., 165.

Az önce de söylendiği gibi, bağımsızlığın yasalarda açıkça belirtilmesi yanında Ombudsmanlar'a bağımsızlıklarını sağlayan diğer bir önemli unsur da, seçilme yani atanma biçimleridir. Ombudsman'ı atayan kurum itibarını Ombudsman'a yansıtmakta, dolayısıyla atanma ve görevden alınma biçimleri Ombudsman'ın statüsünün belirleyicisi olmaktadır. Ombudsman'ın Parlamento tarafından atanması, bağımsızlık yanında Ombudsman'ın otoritesinin de kaynağı olmaktadır. Genel kural olarak Ombudsmanlar, Parlamento tarafından seçilmektedirler. Hükümetler tarafından atanması halleri çok azdır. Bağımsız bir organ olmaları da bunu gerektirmektedir. Ayrıca halkın seçtiği kişilerden oluşan Parlamento tarafından seçilmiş olma Ombudsmanlar'ın demokratik yasallığını da güçlendirmektedir. Ombudsman'ın Parlamento tarafından seçilmesi sistemi, aynı zamanda gerektiğinde onun tarafından görevden alınabilmesi olanağını da sağlar.

Ombudsman'ın seçilmesi kadar, görevden alınması biçimi de önemlidir. Eğer Ombudsman sorgusuz sualsiz olarak ve yürütmenin belli bir organı tarafından alınabileceksen bağımsız ve tarafsız bir kurumdan bahsetmek hayal olur. Görevden alınma tehdidi kurumun çalışmasını sekteye uğratacaktır. İşte, Ombudsman'ın tarafsızlığını sağlayabilmek amacıyla, görev süresinin yasama organının görev süresinden uzun olması, Ombudsman'ın sadece bir dönem görev yapabilmesi, görevden alma işleminin yasadaki sıkı sınırlamalar altında, en yüksek mahkeme tarafından veya Parlamento tarafından gerçekleştirilmesi gibi koşullar öngörülmektedir²¹⁸.

Ombudsman'ın faaliyetleri hiçbir şekilde denetime tabi tutulmamakta, görevini gereğince yapıp yapmamış olmasının araştırılması denetim dışı bırakılmaktadır. Bununla birlikte Ombudsmanlar, başarısızlık, yetersizlik, görev ihmalkarlığı veya iletişimsizlik söz konusu olduğunda, Parlamento tarafından görevden alınabilmektedir. Örneğin, İsveç'te

²¹⁸ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 33.

Ombudsman, yıllık çalışma raporlarını inceleyen komitenin isteği üzerine, Parlamento'nun güvenini kaybederse, yine Parlamento (Riksdag) tarafından görevden alınabilmektedir.

Ombudsman, genellikle söylediği ve yayınladığı görüşler ya da işlevlerini yerine getirmesi sırasında yaptığı işlemler nedeniyle izlenememekte, sorgulanamamakta, tutuklanamamakta ve yargılanamamaktadır, böylelikle kendisine parlamenter dokunulmazlığına benzer bir dokunulmazlık sağlanmaktadır.

Parlamento tarafından uygun görülen bütçesinin sınırları içerisinde her türlü harcamayı, hiçbir makamdan talimat almaksızın serbestçe yapabilmektedir²¹⁹. Bu harcama serbestiyeti de Ombudsman'a yürütme karşısında bağımsızlık sağlamaktadır.

Ombudsman'ın görev süresi, bir yasama döneminden ömür boyu atamaya kadar değişmektedir. Yasama döneminden daha uzun bir görev süresi, Ombudsman'ın seçimini Parlamento'daki siyasal çoğunluktan ayırmayı amaçlamaktadır²²⁰. Görev süresinin, yasama döneminden farklı veya ömür boyu gibi uzun bir süre kabul edilmesi ile Ombudsman'ın bağımsızlık ve tarafsızlığı sağlanmak istenmiştir.

Kurumun bağımsızlığı ile ilgili bir başka konu Ombudsman olarak atanacak kişinin durumudur. Birçok ülkede Ombudsman seçilecek kişilerde bir takım öğrenim koşulları aramakta olduğu halde, bazı ülkelerde ise konuya hiç değinilmemiştir. Genellikle yüksek düzeyde yargıç ya da yöneticinin Ombudsman olarak atandığı görülmektedir. Kurum'u yaşama geçiren birçok ülkede Ombudsman, uzman hukukçulardan seçilmiştir. Fakat

²¹⁹ Zekeriya TEMİZEL: a.g.m., 776.

²²⁰ Acar ÖRNEK: a.g.e., 259.

İngiltere’de ne Ombudsman hukukçudur ne de 50 kişiden oluşan kadrosunda hukukçu vardır²²¹.

2.2.2. VATANDAŞLAR TARAFINDAN BAŞVURMA

Ombudsman, yalnız yönetimin denetlenmesi ile görevli bir kişi değildir. Aynı zamanda vatandaşların yönetimle ilişkilerinde yönetime karşı savunmasını da üstlenen bir kurumdur. Vatandaşların haklarının korunmasının bir güvencesidir. Yani Ombudsman’ın görevi kamu otoriteleri ile bireyler arasındaki ilişkiler nedeniyle ortaya çıkan sorunlarla ilgilenmektir. Ombudsman kamu yönetimine karşı bireylerin şikayetlerini kabul etmekte ve yaratılan sorunlara bir çözüm getirme çabasına girişmektedir. Kamu otoriteleri hep birlikte ya da seçenekli olarak, (devlet, yerel yönetimler ve bağımsız kamu yönetim ve müesseseleri) Ombudsman’ın görev alanına girmektedir.

Hak ve özgürlüklerin koruyuculuğu görevini üstlenen Ombudsmanlar kendilerine aracısız olarak ulaşan şikayetler üzerine ya da kendi inisiyatifleri ile harekete geçmekte ve yönetim tarafından uygulanan kanunların kötüye kullanılmasında ya da temel hakların korunması dahil, gerekli bütün hallerde denetleme görevini yerine getirmektedirler.

Hak ve özgürlüklerin korunması amacıyla yönetsel işlemlerin Ombudsmanlar tarafından denetimi, kötü yönetim nedeniyle haksızlığa uğrayan bireylerin şikayeti üzerine yapılan denetimden çok daha kapsamlı bir denetim olmaktadır. Ombudsmanlar hak ve özgürlüklerin savunucusu olarak görüldükleri ülkelerde sadece kötü yönetim olarak adlandırılabilen olaylarla kendilerini sınırlandırmazlar. Yapılan haksızlıkların nedenlerini bulmak için sistematik araştırmalara girer ve böylece mevcut yönetimi iyileştirmek amacıyla önerilerde de bulunurlar.

²²¹ H.W.R. WADE: a.g.m., 595.

Ombudsmanlar kamu otoritelerine karşı birey haklarını savunurken bu otoriteler tarafından yapılan işlemleri, bir işlemde bulunması gereken tüm nitelik ve kalite bakımından olduğu kadar eşitlik ilkesi bakımından da inceleyebilmektedirler²²².

2.2.3. EŞİT VE ADİL DEĞERLENDİRME

Ombudsman'a yapılan şikayetler, idarenin işleyişindeki bozukluklar ve karşılaşılan haksızlıklarla ilgilidir. Bunlar arasında sosyal sorunlar ve sosyal güvenlik sorunları ile ilgili konular vardır. Bunlar dışında mali, askeri, hapishane, imar ve çevre konuları ile ilgili şikayetler de olabilir. Ayrıca Ombudsman, yabancı uyruklu kişilerin sorunları ve idare arasındaki ilişkilerinde de önemli rol oynar.

Ombudsman'ın kendisine gelen şikayetleri hangi ölçülere göre, nasıl değerlendirdiği hususunda tüm ülkelerde uygulanan ortak ilkelerden söz etmek güçtür. Farklı yasalar ve uygulamalar vardır. Genel olarak, Ombudsman, her şikayetle ilgili dosyaları incelerken adalet ve eşitlik ilkelerini göz önünde bulundurur. Değerlendirmesinin temel amacı dayanışmanın sağlanmasıdır. Konuların hukuka uygunluk çerçevesinde değerlendirilmesi esastır.

Ombudsman kendisine gelen konularda, öncelikle yönetimin davranışının doğru olup olmadığı üzerinde durur. Anayasaya, yasalara ve uluslararası anlaşmaların uyulması gereken ilkelerine uygun olup olmadığını araştırır. İncelemelerinin sonucunda emretmez, ikna etme, inandırma esastır. İkna etme, inandırma yönteminde Ombudsman'ın yeteneği önemlidir. Ombudsman genel öğütler ve tavsiyelerde bulunur. Bu hususları Ombudsman, Parlamento'ya sunacağı yıllık raporda da belirtir²²³.

²²² Zekeriya TEMİZEL: a.g.m., 767.

²²³ Nuri TORTOP: "Ombudsman Sistemi ve Çeşitli Ülkelerde Uygulanması", a.g.m., 7.

Bazı durumlarda Ombudsmanlar tüm çabalarına karşın bazı işlemleri hakkaniyetli bir hale getiremezler. Bu durumda Ombudsman için yapılacak şey, Parlamento'ya o konunun düzeltilmesiyle ilgili yasa önerileri sunmaktır.

Kanadalı Profesör Donald Rowat'ın tespitlerine göre, her ülkenin kendine uygun bir isim verdiği bu kurumların üç ortak noktası vardır:²²⁴

1- Ombudsman, anayasa veya yasa ile kurulmuş idareyi yasama organı adına denetleyen, tarafsız, bağımsız bir görevlidir.

2- Ombudsman haksızlığı, adaletsizliği, idarenin kötü işleyişini dile getiren, özel şikayetleri ve yakınmaları izlemektedir.

3- Bu kurumun soruşturma açmak, eleştirmek, idarenin aksayan yönlerini kamuoyuna açıklamak yetkisi vardır. Ancak, kötü davranış ve işleyişleri düzeltmek yetkisi yoktur.

Ombudsmanlar'a verilen roller, aslında, bir yandan birbirini tamamlarken, bir yandan da birbirleriyle çatışmaktadırlar. Örneğin, Ombudsmanlar şikayetlerin giderilmesinde sık sık uzlaştırma yöntemleri kullanılmaktadırlar. Bu gibi durumlarda Ombudsman hem şikayetçi hem de yöneticinin kabul edeceği bir sonuca varırsa, konu üzerinde daha fazla durmaya gerek görmeyebilir. Böylece şikayetçi tatmin olacak, ancak, şikayete neden olan yönetimin uygulaması hakkında kapsamlı bir araştırma yapılmamış olacaktır.

Kaldı ki, araştırma yapılsa bile, bireysel şikayetler üzerine harekete geçen Ombudsman'ın yönetimin iyileştirilmesi için yaptığı öneriler, bir yan ürün olarak ortaya çıkacaktır. Halbuki Ombudsmanlar'ın yönetimin iyileştirilmesi için yaptıkları çalışmaların bir yan ürün değil, temel işlevlerinden biri olarak görülmesi gerekir.

²²⁴ Muammer OYTAN: a.g.m., 195.

Yukarıda üç alt başlık altında yapılan açıklamaların da ışığında Ombudsman'ın belirleyici özelliklerini şu şekilde sıralamak mümkündür²²⁵:

1. *Ombudsman'ın pozisyonu ve fonksiyonları ayrı bir Ombudsman Kanunu (Ombudsman Act) ile belirtilmiştir:* Kanun ile kurulmak, Ombudsman'a görevini yürütürken diğer kurumlarla olan ilişkilerinde büyük destek sağlar. Mesela, İsveç Ombudsman Kanunu'nda açık olarak, gerekli her türlü dokümanın ve bilginin kamu görevlileri ve bürokratları tarafından Ombudsman'a sağlanması gerektiği belirtilmiştir. Bu yüzden Ombudsman'a gerekli bilgiyi vermemek mümkün değildir. Bunun yanı sıra birçok kaynak Ombudsman Kanunu'nun pragmatik bir esnekliğe sahip olmasının Ombudsman'ın başarısının temeli olduğunda birleşmektedirler. Mesela böyle bir esneklik Ombudsman'a bir şikayetin araştırma gerektirip gerektirmediğine, şikayeti ele alıp almamaya, şikayetin kapsamını genişletmeye veya araştırmaya istediği zaman sona erdirmeye karar verme serbestliğini tanır. Böylece Ombudsman, şikayetleri ele alırken kanun onu aşırı şekilde kısıtlamaz ve bireyin şikayetine özel davranmayı mümkün kılar.

2. *İşlevsel anlamda özerkliğe sahiptir:* Yönetimin dışında yer alır.

3. *Kararlarında bağımsızdır:* Yasama ve yürütme organlarından bağımsız olarak çalışır. Her ne kadar Ombudsman Parlamento tarafından seçilse de, Parlamento'dan veya diğer yüksek seviyeli kurumlardan bağımsız olarak hareket etmelidir. Bu bağımsızlık, Ombudsman'ın fikirlerinin tarafsızlığına kamuoyu tarafından duyulan güvenin sarsılmaması açısından önemlidir. Bunun yanında fikirlerinde ve kararlarında bağımsız olması Ombudsman'ı politik ihtilaflara oyuncak olmaktan da kurtarır.

4. *Politik olarak tarafsızdır:* Ombudsman tarafsızdır. Ombudsman'ın görevini yürütürken her türlü partizanlıktan uzak kalması görevinde başarılı

²²⁵ İsmet TAYŞI: "Ombudsman Kurumu ve Ülkemizde Uygulana bilirliliği", Sayıştay Dergisi, 25 (Ankara, 1997), 110; Deniz SAYIN: "Ombudsman", Yerel Yönetim ve Denetim, III, 1 (Şubat 1998), 8.

olması için şarttır. Bu yüzden Ombudsman'ın siyasi partilerle olan ilişkisi minimize edilmelidir.

5. *Ombudsman'a masrafsızca, kolayca, doğrudan ulaşılabilir:* Halk tarafından kolayca bulunabilir, başvurulabilir, biçimselliği olmayan, şikayetçiye maliyet yüklemeyen bir kurumdur. Ombudsman'a başvurmak için ne herhangi bir ücret talep edilir, ne de karmaşık bir prosedürü aşmak gerekir. Şikayetin nedenini ve ilgili dokümanları içeren, doğrudan Ombudsman adına yazılmış sıradan bir mektup yeterlidir. Başvuru şekli diğer mekanizmalara kıyasla çok kolay ve masrafsızdır.

6. *Genellikle, Parlamento tarafından seçilir:* Cumhurbaşkanı (Devlet Başkanı), hükümet ya da bir başka kurum tarafından atansa da görevden alınmalarında Parlamento söz sahibidir.

7. *Arkasında Parlamento'nun desteği vardır:* Ombudsman, Parlamento tarafından Parlamento'yu temsil etmek üzere seçilmiştir. Parlamento'nun bir temsilcisi olarak yönetim üzerinde Parlamento adına denetim yapar. Arkasında Parlamento'nun desteği vardır. Ombudsman'ın otoritesinin Parlamento'dan çıkması, hükümet görevlilerinin (özellikle bakanlar) yönetimi ile ilgili fikirlerinde Ombudsman'a ayrı bir itibar sağlar. Aynı zamanda denetlemekle yükümlü olduğu devlet idare sisteminden de ayrı bir konumda bulunduğunun altını çizer. Ombudsman Kurumu'nun düzgün çalışması için Parlamento ve Ombudsman arasında çok iyi bir iş ilişkisinin varlığı vazgeçilemez bir ön koşuldur. Bu iyi iş ilişkisinin sağlanması büyük miktarda Ombudsman'ın faaliyet gösterdiği anayasal veya kanuni çerçeveye dayanır.

8. *Ombudsman'ın Parlamento ile bağı, bir ast-üst ilişkisi biçiminde değildir;*

9. *Hiçbir makam Ombudsman'a görevi ile ilgili olarak emir veremez, telkinde bulunamaz;*

10. Ombudsman her açıdan yüksek standartlara sahiptir: Ombudsman tarafsızlığı, uzmanlığı, saygınlığı tartışılmaz olan kişiler arasından seçilir. Gerek ilgilenileceği vakaların miktarı ve içeriği nedeniyle kaldırması gereken ağır iş yükü, gerekse maruz kalacağı politik ve diğer baskılar nedeniyle Ombudsman seçilen kişinin hem hukuka son derece hakim olması hem de kişilik bakımından olgun, her koşul altında tarafsızlığını muhafaza edebilecek, dürüst, görevine bağlı olan bir insan olması gereklidir.

11. Temel değeri ve ilkesi verimliliklidir;

12. Kamu kurumları Ombudsman ile işbirliği içindedirler: Burada önemli olan nokta, kamu idaresinin Ombudsman'ın araştırmalarına karşı uzlaşıcı bir tutum benimsemesidir. Eğer Ombudsman vaka araştırmalarında, kamu kuruluşlarında isteksizlik ve şüphe ile karşılaşır veya vardığı sonuçlar, öneriler ciddiye alınmazsa, hem Ombudsman'ın görevini yapması güçleşir hem de kamuoyunun idaresine güveni sarsılabilir.

13. Ombudsman her başvuru ile tek tek ilgilenir: Mesela Ombudsman bir şikayet asılsız olsa bile, şikayetçiye cevap vererek neden asılsız olduğunu açıklar veya şikayet denetim alanı dışında ise, şikayetçiye başka ne gibi yollara başvurabileceğini açıklar. Kısacası her başvuru ile tek tek ilgilenir.

14. Medya ile aktif ilişkisi vardır: Ombudsman'ın özellikle kendi inisiyatifi ile başlattığı araştırmalarda, basında özellikle idari organlar hakkında çıkan haberler, televizyon ve radyo programları büyük rol oynar. Ayrıca medyanın Ombudsman'ın ilgilendiği bazı ihtilafli vakalara yer vererek kamuoyunun dikkatini çekmesi Ombudsman'ın faaliyetleri üstünde bir çeşit kontrol oluşturur.

2.3. OMBUDSMAN KARARLARININ ETKİLİLİĞİ VE İŞLEVLERİ

Genel bağlamda Ombudsmanlık Kurumu'nun etkisi konusunda bir değerlendirme yapmak zordur. Ombudsman'ın verdiği kararın hiçbir hukuki

değeri yoktur. Yani hiçbir kurum ve kuruluşu bağlamaz. Fakat nasıl etkin olduğu merak konusudur.

Sahip oldukları çok geniş sorgulama ve araştırma yetkileri ile çelişkili görünse de Ombudsmanlar'ın, kamusal eleştiri ve ikna dışında, zorlama yetkileri bulunmamaktadır. Karar verme, yönetimce verilmiş bir kararı ortadan kaldırma ya da değiştirme yetkilerinin olmaması Ombudsmanlar'ın genel niteliğidir. Burada hemen yanıtlanması gereken soru şudur: Kendisine ulaşan şikayetler üzerine geniş soruşturma yetkisini kullanarak varmış olduğu karar yönetimin önceki kararını değiştiremiyorsa ya da ortadan kaldıramıyorsa Ombudsman'ın işlevi ne olmaktadır?

Ombudsman'ın temel işlevi yönetimin yurttaşlarla ilişkilerindeki eksik ve yanlışları ortaya koymak, yönetimin yurttaş karşı olan kararlarını düzeltmemesi halinde de bunu Parlamento'ya bildirmek ve kamuoyuna açıklamaktır²²⁶. Yönetimin hatalarının kamuoyuna bildirilmesi ve hak ve özgürlük ihlallerine, kötü yönetime karşı bir kamuoyu oluşturulması Ombudsmanlık Kurumu'nu etkin kılan en önemli unsurdur²²⁷.

Kararlarının sonuçları eleştiri, yönetimi daha önceki kararlarını yeniden gözden geçirerek kaldırmaya ya da değiştirmeye ikna, olayları kamuoyuna açıklayarak halkın demokratik denetimini sağlamaktan ibaret olan Ombudsman, denetim görevini yerine getirirken çok geniş yetkiler kullanmaktadır. Ombudsmanlar'ın her türlü dosyaya ulaşabilme, yöneticileri çağırabilme, gerektiğinde birimleri denetleyebilme yetkileri bulunmaktadır. Bu geniş soruşturma yetkisi Ombudsman'ı yönetim mekanizmasının kalbine götürerek gerçeği olduğu gibi ortaya çıkarmasına ve sıradan bir yurttaşın, hatta Parlamento üyesinin bile sahip olmadığı, idari işlemlerin gerçek öğelerini öğrenmesine olanak vermektedir. İdari işlemle ilgili her türlü belge ve bilginin Ombudsman'a verileceği, aykırı davranışların ise cezalandırılacağı hüküm altına alınmaktadır.

²²⁶ Zekeriya TEMİZEL: a.g.m., 773.

²²⁷ Acar ÖRNEK: a.g.e., 261.

Her türlü bilginin verilmesi zorunluluğu idareye “aleyhteki kararlarını da gerekçeli olarak hazırlama yükümlülüğü” getirmektedir ki, bu Ombudsmanlar’ın yönetim alanında halka dönüklük açısından gerçekleştirdikleri en önemli katkılardan biridir.

Ombudsmanlar’a, yasalarla dosyaların tamamına girme hakkının verilmesi idari işlemlerde açıklık ilkesinin yerleşmesine de öncülük etmektedir²²⁸.

Ombudsmanlar yaptıkları denetimlerin sonuçlarına göre, disiplin soruşturmaları başlatma, yargıya başvurma, anayasaya aykırılık başvurusunda bulunma, yasa ya da diğer düzenlemelere ilişkin reform önerilerinde bulunma yetkilerine de sahip bulunmaktadır.

Genellikle Ombudsmanlar yönetimin her türlü olanağından yararlanabilmekte, Ombudsman’ın istemesi halinde kamu yönetimleri ve özellikle denetim birimleri her türlü desteği sağlamakla yükümlü tutulmaktadır²²⁹.

Ombudsmanlık Kurumu, kamunun idari sisteme karşı mevcut güveninin devamına yaptığı katkı bakımından da önemlidir. Böylece vatandaşlar kamu yönetimindeki kusurluların cezasız kalmayacağını görürler. Bir Ombudsman tarafından bir kamu görevlisine yöneltilen eleştiri temelde bir disiplin cezasına eşdeğerdir. Bu etki, eleştirinin çoğu zaman basında yer alması nedeniyle daha da güç kazanmaktadır.

Ombudsman bir yandan halkı yönetimin hukuk dışı, keyfi uygulamalarına karşı korurken diğer yandan da yönetimin kendi yanlışlarını düzeltmesi için bir fırsat yaratır. Kamu hizmetlerinin yürütülmesinde bilerek ya da bilmeyerek yapılan yanlışlıkların farkına varılmasına ve düzeltilmesine olanak tanır. Öte yandan Ombudsman, yanlış yapılmayan yerde “geçerli

²²⁸ Zekeriya TEMİZEL: a.g.m., 774.

²²⁹ Zekeriya TEMİZEL: a.g.m., 775.

uygulamaları" güçlendirmekte²³⁰ ve ilgili kuruluşların kamuoyu nezdinde güvenilirliğini artırmaktadır. Çünkü Ombudsman'a bir yakınmanın iletilmiş olması, bu yakınmanın mutlak anlamda haklı çıkacağı anlamına gelmez. Ombudsman'ın yapacağı inceleme ve araştırmalarda, yapılan başvurunun yerinde olmadığı sonucuna da varılabilir. Kaldı ki, çeşitli ülkelerdeki Ombudsmanlar'ın yıllık Faaliyet Raporları'nda da yakınmaların büyük bir çoğunluğunun yersiz olduğu anlaşılmaktadır²³¹.

Öte yandan Ombudsman'ın yıllık Faaliyet Raporları, kamu yönetiminin kendisine ayna tutmakta, etkinliklerinin ve başarısının bir ölçütünü oluşturmaktadır²³².

Ombudsmanlar, ayrıca idari makamlara hukuki mütalaa vermek ve idari ve kazaî usulle ilgili mevzuatın içeriği bakımından kanunları yorumlamak suretiyle de yardımcı olmaktadır. Bazı hallerde bir Ombudsman idari makamların yöntem ve metotlarında veya mevzuatta önemli değişikliklere yol açacak girişimlerde de bulunabilir. Uygulamada idare makamları, herhangi bir yasal yükümlülük olmamasına rağmen, Ombudsmanlar'ın görüşlerine uymaya büyük bir özen göstermektedirler. Ombudsmanlık Kurumu'nun en önemli işlevlerinden biri de, İsveç Ombudsmanı örneğinde olduğu gibi, idari ve usul kanunlarının geliştirilmesine yaptığı katkıdır.

Pek çok birey Ombudsmanlar'a belli konularda yardım etmeleri için yazı ile başvurur. Ancak Ombudsmanlar'ın bu durumda yetki dereceleri oldukça sınırlıdır ve bir resmi makama, kararını değiştirme ya da belli bir yönde hareket etme talimatı veremezler. Parlamento Ombudsmanları'nın, şikayet sahibi ile idari makam arasında arabuluculuk yapamayacaklarını da söylemek gerekir. Ancak bu durum, Ombudsmanlar'ın etkinliklerinin belli olaylarda şikayetçiler için önemsiz olduğu anlamına gelmez. Bir idari davanın

²³⁰ Victor J. PICKL: "Ombudsman ve Yönetim Reformu", a.g.m., 37.

²³¹ Müslüm AKINCI: Bağımsız İdari Otoriteler ve OMBUDSMAN, (Ankara, Temmuz 1999), 292. (Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1. Bası).

²³² Seriya SEZEN: "Ombudsman: Türkiye İçin Nasıl Bir Çözüm?", Amme İdaresi Dergisi, XXXIV, 4 (Ankara, Aralık 2001), 80.

yeterince hızlı yürümediğini ya da idareye gönderilen bir yazıya cevap verilmediğini iddia eden bireyler için Ombudsman'ın o makam ile görüşmesi bile işin hızlanmasına yetebilmektedir. Ombudsman tarafından ilgili makamın eyleminde bir yanlışlık olmadığının belirtilmesi, kendisine hatalı işlem uygulandığını düşünen şikayet sahibini rahatlatmaktadır. Birçok şikayetler de aslında polis, savcılık ya da bölge yönetiminde veya idari ya da adli yargı merciinde incelenmekte oldukları için reddedilmektedir. Şikayetlerin bu gibi hallerde olumlu sonuç vermemesinin bir başka nedeni de, İsveç gibi bir ülkede bile pek çok bireyin Ombudsmanlar'ın elindeki yetkilerin sınırlarını bilmemesinde yatar. Bankalar ve sigorta şirketleri gibi özel sektör kurumlarına karşı şikayetler Ombudsmanlar'ın yetki alanı dışında kaldığı gibi bir mahkeme kararının değiştirilmesi ya da iptali veya tazminat ödenmesi gibi istekler de re'sen reddedilmektedir. Bu gibi durumlarda şikayetçiye nereye başvuracağı bildirilebilir.

Ombudsman'ın özellikle yeni demokrasilerde geçerli olan bir başka işlevi ise "eğitim"dır. Ombudsman bir yandan yurttaşların sahip oldukları temel haklar konusunda bilgilendirilmelerini sağlayarak, onları bu haklarını koruyabilir hale getirilmelerine katkıda bulunmakta; diğer yandan da kamu görevlilerine, uygulamakla yükümlü oldukları kurallar konusunda rehberlik etmektedir²³³.

Ombudsman'ın bir başka işlevi de günümüzde giderek önem kazanan "açık yönetim"i, yönetimde saydamlığı sağlamaya katkıda bulunmasıdır.

Etkin bir biçimde işleyen Ombudsman mekanizması yargı yerlerinin de işgücünü hafifleterek, yargının daha hızlı, daha etkin çalışmasına da katkıda bulunmaktadır²³⁴.

²³³ Seriya SEZEN: a.g.m., 80.

²³⁴ Seriya SEZEN: a.g.m., 81.

Ombudsman Kurumu bireylere, varolan yasama, yargı ve öteki başvuru mekanizmalarına ek olarak, yönetimin işlem ve eylemleriyle ilgili yakınmalarını, bağımsız ve işinde uzman bir organ aracılığıyla çözmelerine olanak sağlar ve bireylerin zedelenmiş adalet duygularını onarmaya yardımcı olur. Demokrasi düşüncesinin toplumun bütün katmanlarına yayılmasında, erdemli ve adaletli bir toplum düzeninin geliştirilmesinde yapıcı katkılar sağlar. Ombudsman, maddi bir yaptırım içermeyen yetkileriyle, demokrasi ve hukuk devleti savında bulunan bir toplumun hukuka olan saygısının bir göstergesidir²³⁵. Bu nedenle Ombudsman, yukarıda değinildiği şekilde, içinde bulunduğu toplumda pek çok işlevleri yerine getirmektedir. Bu işlevler genel olarak, Koruma İşlevi, Denetleme İşlevi, ve Yönetimin Gelişmesine Katkı Sağlama İşlevi olarak ele alınabilir.

Koruma İşlevi, devletin yaptırım uygulama tekeline karşı bir önlem olarak, bireylerin temel hak ve özgürlüklerine ilişkin olası tehdit ve sınırlandırmalara karşı bir güvence oluşturmayı içerir. Ombudsman klasik hukuksal koruma sisteminin çatlakları arasından sızıp gelebilecek olan insan hakları ihlallerini yakalamak için bir “güvenlik ağı” işlevi görür²³⁶.

Denetleme İşlevi, araştırma ve incelemeyi de içine alır. Ombudsman’ın temel varlık nedeni “denetleme”dir. İyi bir yönetimden beklenen kalite standartlarının tutturulamaması Ombudsman’ı harekete geçirir. İdari makamların yapmış olduğu işlerde taraf tutma, ihmal, bilgisizlik, yetersizlik, kötü niyet, keyfilik, gecikme söz konusu olursa araştırma ve inceleme süreci işlemeye başlar. Bu kendiliğinden olabileceği gibi, bir yakınma üzerine de olabilir. Araştırma ve inceleme faaliyeti daha çok idari eylem ve işlemin sonucuna yöneliktir. İşlem yapılıp, bireye uygulandıktan sonra onun için bir zarar doğurmuşsa Ombudsman harekete geçmektedir²³⁷.

²³⁵ Müslüm AKINCI: a.g.e., 284.

²³⁶ Müslüm AKINCI: a.g.e., 286.

²³⁷ Müslüm AKINCI: a.g.e., 291.

Yönetimin Gelişmesine Katkı Sağlayan İşlevi, çağdaş bir yönetimden beklenen demokratiklik, şeffaflık ve dürüstlük gibi özelliklerinin daha iyi biçimde gerçekleşebilmesinde kendini gösterir. Ombudsman sıradan bir yurttaşın giremeyeceği yerlere girerek, gün ışığına çıkmamış yönetsel bilgilere ulaşabilmektedir. Yönetimin halka açık işlemlerini, dolayısıyla bir takım kokuşmaların önüne geçilmesini sağlamaktadır. Kamu bürokrasisindeki rüşvet, zimmete para geçirme, görevi kötüye kullanma gibi dürüstlük ve ahlak kurallarına aykırı eylemlerin önüne geçilmesinde Ombudsman oldukça yararlı katkılar sağlamaktadır. Ombudsman, devlet çarkının “toplam kalite kurumları”ndan biri olarak, kamu yönetiminde kalitenin artması için çaba harcamaktadır²³⁸.

Ombudsman Kurumu’ndan beklenen onun etkili olmasıdır. Etkisiz, ihtiyaca cevap vermeyen bir kukla Ombudsman Kurumu’nun, yarardan çok zarar getirebileceği bile düşünülmelidir. Ombudsman’ın soruşturma sonucunda aldığı kararları uygulamak idareye düşmektedir. İdare Ombudsman’ın aldığı kararları yine ancak idari bir eylem ve işlemle yerine getirilebilir. Ombudsman’ın kararların idare tarafından yerine getirilebilmesi için kurumun kendi içinde güçlendirilmesi ve soruşturma sonuçlarının dikkate alınması için de yasal destek sağlanması gerekmektedir. İdarenin Ombudsman’ın soruşturma sonuçlarına uymaması açık bir hukuka aykırılık teşkil etmeyecektir. Bu sebeple Ombudsman özellikle kamuoyunun arkasına alabildiği oranda güçlü olacaktır²³⁹.

Ombudsman idari eylem ve işlemi tek başına iptal edebilme veya icrai karar alabilme yetkisine sahip olmamasına rağmen gerekli unsurlarla desteklediği zaman son derece etkili bir denetim kurumu haline gelebilir. Ombudsman’ın etkililiğinde ve başarısında belirleyici olan koşulların şöyle belirtilebilir²⁴⁰:

²³⁸ Müslüm AKINCI: a.g.e., 292-293.

²³⁹ Fatih ÖZKUL: a.g.e., 47.

²⁴⁰ Seriya SEZEN: a.g.m., 81-82.

1. Bağımsızlığın ve tarafsızlığın güvenceye alınması: Bağımsızlık ve tarafsızlık Ombudsman'ın başta gelen özelliklerinden biridir. Bağımsızlık yalnızca atayan organa karşı değil, aynı zamanda Ombudsman'ın denetimine giren kamu makamları karşısında da sağlanmalıdır.

Ombudsman'ın gerek kurum, gerek kişisel olarak bağımsızlığının sağlanması etkinlik açısından çok önemlidir. Seçilmede, azilde başka organlara muhtaç olacak bir Ombudsman'ın ne ölçüde tarafsız ve sağlıklı kararlar verebileceği şüphelidir. Ombudsman'ın serbest hareket edebilme, ön izinsiz işlemler yapabilme, gerekli gördüğü konularda idari engellerle karşılaşmadan soruşturma yapabilme yetkisi ile donatılmış olması gerekir. Her şeyden de önemlisi verilen bu yetkilerin yasal olarak belirlenmiş ve teminata alınmış olması gerekir.

Ombudsman maddi bakımdan da güvenli bir konumda olmalıdır. Kişisel ücreti ya da kurumsal ödeneğinin belirlenmesi, yürütme organının bu konulara müdahale edebilme imkanının bulunamaması gerekir. Ombudsman yapacağı soruşturma sonunda raporunu herhangi bir organın muhtemel müdahalesinden, etkisinden korkmadan hazırlayabilecek şekilde yasa ile desteklenmelidir.

2. İnceleme ve araştırma yetkisinin sınırları: Ombudsman'a tanınan yetkilerin sınırları, hem alınan kararların niteliği (yerindelik, doğruluk vb.), hem de hızı açısından belirleyici bir öneme sahiptir. Ombudsman, kendisine iletilen bir yakınma konusunda kararını oluşturmada önce gereksinme duyduğu herkesin bilgisine başvurabilmelidir.

3. Kamuoyunca tanınma ve erişimin kolaylığı: Yurttaşların yönetim karşısında kendilerini korumada Ombudsman'dan yararlanabilmeleri için onun varlığından haberdar olmaları gerekir. Bu bağlamda özellikle yeni kurulduğu ülkelerde Ombudsman'ın kendini, yetkilerini, çalışma yöntemini, kimlerin, nasıl başvurabileceğini kamuoyuna duyurması, tanıtmaya önemlidir. Bir diğer önemli nokta da, Ombudsman'a erişimin zahmetsiz, masrafsız ve

basitleştirilmiş olmasıdır. Başvurunun biçimi ve maliyeti yurttaşları caydırıcı yönde olmamalıdır. Hatta, yurttaşların başvurusunu kolaylaştırmak ve onlara yardımcı olmak üzere personel görevlendirilmesine gidilmeli ve bu kişiler gerektiğinde gerekli formların doldurulmasında, dilekçe yazımında yurttaşlara yardımcı olmalıdır.

Ombudsman halktan destek aldığı ve rağbet gördüğü oranda güçlü bir kurumdur. Ombudsman'dan beklenen halkla el ele olması, haksızlıklara ve mağduriyetlere çözüm bulmasıdır. Ombudsman Kurumu, başarıyla uygulandığı ülkelerde halkın yoğun desteğini almış durumdadır. Halka tanıtılmadan, halkın ilgisini ve desteğini sağlamadan oluşturulacak bir Ombudsman kısır olacağı gibi, kendisinden beklenen işlevleri de yerine getiremeyecektir.

Ombudsman Kurumu düzenlemeden önce ayrıntılarıyla halka tanıtılmalı, toplumun her düzeyinde tartışılabilir bir ortam sağlanmalıdır. Halk daha kurum oluşturulmadan önce bu fikri benimsemeli ve sahip çıkmalıdır. Kurum güçlü bir kamuoyu desteğini arkasına almalıdır. Kamuoyu desteği sağlanmadan denenecek modeller siyasilerin istekleri doğrultusunda zayıf ve hatta komik yapılar oluşmasına yol açabilecektir²⁴¹.

Ombudsman'ın hem kurum olarak hem de kişiliği açısından toplum içerisinde saygın bir konumda olması, onun etkin olmasını ve beklentilerine cevap verebilmesini sağlayacaktır. İdare, Ombudsman'ın aldığı kararlara hukuksal olarak uymak zorunda olmasa bile, halkın güvenini ve desteğini almış, kamu oyunda saygın bir konuma sahip olan Ombudsman Kurumu'nu karşısına almayı göze alamayacaktır. Ombudsman'ın kişiliği ve saygınlığı kurumun özüdür. Yönetimin bir işlem ya da davranışı kınanmış, yapılan yanlışlığın düzeltilmesi istenmiş ise, bu istek yönetimce de sayılan ve güvenilen bir kişiden geliyorsa ve bunun da ardında kamuoyu ve Parlamento desteği var ise önerilerin uygulanma şansı artacaktır²⁴². Ombudsman olarak

²⁴¹ Yıldırım ULER: a.g.m., 1028.

²⁴² Yıldırım ULER: a.g.m., 1026.

seçilecek kişinin toplumun güvenini kazanmış bir kişi olması da kurumun saygınlığı ve dolayısıyla etkinliği açısından çok önemli bir husustur. Toplumun güvenip saygı duymadığı bir kişi ile yola çıkmak beklentilerin aksine zarar getirecektir.

4. *Kamu yönetimini tanıma derecesi:* Ombudsman'ın eylem alanı kamu yönetimi küresi, bürokrasidir. Bu kre, kendine özgü bir kültür, dil, gelenek ve hatta yazılı olmayan kurallar geliştirecek ve kendi içinde bir dayanışma kuracak kadar eski ve güçlü bir kategoridir. Dolayısıyla Ombudsman'ın bu "kendi içinde bir dünya" olan bürokrasiye nüfuz edebilmesinde, kararlarına ışık tutacak bilgi ve belgeye ulaşabilmesinde sahip olduğu bilgi ve deneyim önemlidir. Ombudsman'ın hem kamu yönetiminin genel işleyişini hem de bürokrasinin "i dünyasını, ruhunu" (karar verme biçimi, egemen ilişkiler, direnç noktaları vb.) bilmesi, tanıması, bürokratik kademelerden gelecek engelleri, dirençleri aşmada ona yardımcı olacaktır.

5. *Yerleşik siyasal ve yönetsel kültür; toplumsal zellikler:* Yukarıda belirtilen koşullar önemli olmakla birlikte, Ombudsman Kurumu'nun başarısındaki temel etmen Ombudsman'ın içinde yer aldığı yerleşik siyasal ve yönetsel kültürdür. Bunun için kamu gücünü kullanan unsurların, devleti nasıl tanımladığına, bu tanım içinde devlet-yurttaş ilişkilerinin yasal düzlemde nasıl kurgulandığına ve bu kurgunun gerçekliğe dönüşme biçimine bakmak gerekir. Bu bağlamda siyasal kadroların ve kamu yönetiminin (bürokrasinin) eylem ve işlemlerinde somutlaşan "devletin yurttaşa bakış açısı ve onu ele aliş biçimi" can alıcı noktayı oluşturmaktadır. İkinci önemli nokta, siyasal ve yönetsel kadroların "hukuk devleti"ni, "hukuka bağlı yönetim"i ve "insan haklarına saygılı yönetim"i nasıl algıladıkları ve yetkilerini kullanırken bu kuralların kendilerini ne ölçüde sınırlandırdığı ya da bağladığıdır. Bu etmenler bir Ombudsman Kurumu'nun nasıl işletileceğine ilişkin temel ipuçlarıdır. Çünkü devleti yurttaşlardan ayrı ve üstün bir varlık sayan, sorumluluğu yalnızca yurttaştan devlete doğru bekleyen bir devlet anlayışında; hukuk

kurallarının işletilmesinde ya da içerdği yaptırımlara rağmen yargı kararlarının uygulanmamasında bir sakınca görmeyen siyasal ve yönetsel anlayışın egemen olduğu bir ortamda Ombudsman'ın işlevsel olabilmesi oldukça zordur.

Ombudsman'ın kullandığı en önemli yetki, bilgi ve bulgularını kamuoyuna açıklama ve bir anlamda görevini ihmal eden, yetkisini kötüye kullanan, yurttaşı mağdur eden kamu görevlilerini, kurumlarını “teşhir etme” yetkisidir. Bu yetkinin etkin kullanımında kitle iletişim araçlarının rolü, desteği ve işbirliği önem taşımaktadır. Çünkü kitle iletişim araçları milyonlarca kişiye aynı anda ulaşma ve onları etkileme gibi önemli bir güce, üstünlüğe sahiptir. Ancak önemli olan bu gücün nasıl, ne zaman ve kimin yararına kullanıldığıdır ve bu bağlamda içinde taşıdığı tehlikeyi gözardı etmemek gerekir. Bunun içindir ki, Ombudsmanlık mekanizmasının işleyişi ile yazılı veya görsel basın sektörünün niteliği arasında yakın bir ilişki vardır. Bu sektördeki tekelleşme, sektöre egemen güçlerin siyasi ya da yönetsel kadrolarla ilişkileri, karşılıklı bağımlılıkları gibi birçok etmen, Ombudsman'ın ulaştığı sonuçların hem kamuoyuna duyurulmasında hem de bunların izlenmesinde önem taşımaktadır.

Ombudsman'ın etkinliğinde ayrıca, eğitim ve gelir düzeyi gibi toplumun sosyo-ekonomik yapısı da önemli bir unsurdur.

2.4. OMBUDSMAN KURUMU'NUN GÖREV ALANI

Ombudsman'ın görevi, kamu otoriteleri ile bireyler arasındaki ilişkiler nedeniyle ortaya çıkan sorunlarla ilgilenmektir. Ombudsman, kamu yönetimine karşı bireylerin şikayetlerini kabul etmekte ve yaratılan sorunlara bir çözüm getirme çabasına girişmektedir.

Kamu otoriteleri hep birlikte ya da seçenekli olarak (devlet, yerel yönetimler ve bağımsız kamu yönetim ve müesseseleri) Ombudsman'ın görev alanına girmektedir. Bu durumda Ombudsman'ın görevlerini;

Ombudsman'ın görev alanına giren konular ve Ombudsman'ın görev alanına giren kuruluşlar olarak ayırma tabi tutarak açıklamak daha yararlı olacaktır.

2.4.1. OMBUDSMAN'IN GÖREV ALANINA GİREN KONULAR

Ombudsman'ın kamu otoriteleri ile birey arasındaki ilişkilerde müdahale ettiği alan, kurumun uygulandığı ülkelerde kapsam değişikliğine uğramaktadır.

Bazı ülkelerde Ombudsman'ın görevi, insan hak ve özgürlüklerinin korunması olarak belirlenmişken, bazılarında bu görev yurttaşın kötü yönetime karşı korunması, bazı ülkelerde ise yurttaş ile yönetim arasındaki ilişkilerin iyileştirilmesi ile yönetsel işlemlerinde hakkaniyetin sağlanması olarak ortaya çıkmaktadır. Bugün birçok ülkede Ombudsmanlar bu görevleri birlikte ya da sadece bir ya da iki alanda sorumlu olarak yürütmektedirler²⁴³.

Ombudsmanlar'a yurttaşların hak ve özgürlüklerinin koruyuculuğu görevi verilen ülkelerde -İsveç, Norveç ve Danimarka'da olduğu gibi- hak ve özgürlükler anayasa ve yasalarla güvence altına alınmıştır. Ombudsmanlar bu ülkelerde daha çok özgürlüklerin özü ya da kullanım biçimleriyle ilgilenirler. Yönetsel işlemleri nitelik ve kalite bakımından olduğu kadar eşitlik ilkesi açısından da değerlendirirler. Yapılan haksızlıkların nedenlerini bulmak amacıyla sistematik araştırmalar yapar, sorunların çözümünü öneri olarak kamu yönetiminin istifadesine sunarlar²⁴⁴.

Yurttaşların kötü yönetime karşı korunması görevini üstlenen Ombudsmanlar -İngiltere'de olduğu gibi- yönetsel işlemlerin niteliği, kalitesi ve akılcılığından çok işlemlerin hangi tavır içinde uygulandığı ya da uygulanmadığı ile ilgilenmektedir. Kötü yönetimin tam bir tanımının

²⁴³ Zekeriya TEMİZEL: a.g.m., 767.

²⁴⁴ Cengiz AKIN: a.g.m., 527.

yapılmaması nedeniyle uygulamada ihmal, gecikme, tarafsızlık, bilgisizlik, ehliyetsizlik, kötü niyet ve keyfilik gibi kötü yönetimi oluşturan unsurlara başvurulmaktadır²⁴⁵.

Fransa'da olduğu gibi, yönetim ile yurttaş arasındaki ilişkilerde hakkaniyetin sağlanması görevini üstlenen ülkelerde Ombudsman'ın görevi yasalara uygun, ancak hakkaniyetli olmayan bir işlemi hakkaniyetli bir hale getirmektir. Bu amaçla Ombudsmanlar, şikayetçinin durumunu hakkaniyetle düzeltmeye imkan verecek bütün çözümleri salık vermek, yönetimi iyileştirecek yapıda olduğunu düşündüğü bütün önlemleri yetkili birimlere önermek, yasal düzenlemelerde yapılmasını gerekli gördüğü değişiklikleri telkin etmek görevlerini yerine getirmek durumundadır²⁴⁶.

Ombudsmanlar'ın görev alanlarına giren konuların belirlenmesinde ön plana çıkmış bu üç ekol dışında bir başka uygulamanın olmadığı veya olamayacağı sonucu çıkarılmamalıdır. Kuşkusuz ülkeler, kendi tercihlerine göre Ombudsmanlar'ın görev alanlarını, bu ekollerden bir veya birkaçı ile sınırlı tutabilecekleri gibi tüm konuları birlikte düşünebilir, hatta daha genişletebilirler. Nitekim Yeni Zelanda'da Ombudsmanlar, "kötü yönetim" konusunun yanında yasaya uygun olmayan, mantıksız, haksız ve baskıcı karar ve davranışlar hakkında da rapor düzenleyebilmektedirler. Keza, Danimarka ve Norveç Ombudsmanları temel hak ve özgürlüklerin korunması yanında hatalı, mantıksız, yönetimde adaletsiz uygulamalarla da ilgilenmektedir²⁴⁷.

2.4.2. OMBUDSMAN'IN GÖREV ALANINA GİREN KURULUŞLAR

Ombudsman Kurumu'nun görev alanına giren kuruluşlar her ülkenin siyasal, yönetsel ve toplumsal yapısına göre değişiklik

²⁴⁵ Süleyman ARSLAN: a.g.m., 162-172.

²⁴⁶ Cengiz AKIN: a.g.m., 527-528..

²⁴⁷ Ömer BAYLAN: a.g.e., 29-35.

göstermektedir. Her ülke kendi ihtiyacına göre Ombudsman'ın görev alanına girecek veya kapsam dışında kalacak kurum ve kuruluşları belirlemektedir. Pek çok açıdan birbirine benzeyen İskandinav ülkelerinde dahi bu durum görülmektedir.

Ombudsman'ın, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı vatandaşı uygun bulduğu herhangi bir yöntemle koruması, bütün ülkelerde kabul edilmiş bir durumdur. Ancak sorun, yargı organlarının ve askeri kuruluşların Ombudsman'ın yetki alanına girip girmeyeceği hususunda çıkmaktadır. Bu konuda değişik uygulamalar söz konusudur. Bu iki sorunu ayrı ayrı incelemekte fayda vardır.

Yargı organlarının işlemlerinin denetlenmesi konusunda da ikili ayrım yapılması gerekir. Yargı organlarının vermiş oldukları "uyuşmazlığı çözüm kararlar" yani yargısal eylem ve işlemler açısından Ombudsman'ın hiçbir yetkisinin olmaması gerekir. Adalet dağıtan, yasaları uygulayan, bağımsız mahkemelere müdahale edilmiş olur ki, bunun kabul edilmesi mümkün değildir. Ancak yargı organlarındaki işlerin gecikmesi ve diğer bir takım idari aksaklıklar ve yasal olmayan uygulamalar açısından Ombudsman'ın denetim yetkisi vardır. Zaten uygulamada, vatandaş şikayetlerinin, adli yargı mercilerinde işlerin yürümediği, rüşvet ve benzeri suç söylentilerinin dolaştığı ve yargıçların devamlı görevleri başında bulunmadığı konularında yapıldığı görülmektedir. Bu nedenle, Ombudsman yargı organlarındaki işlerin gecikmesi, aksaklığı ve yasal olmayan uygulamaları denetleyecektir²⁴⁸. Bu durumda, kuşkusuz, en önemli nokta, yargının hassaslığıdır. O nedenle, Ombudsman, idari nitelikte olduğu çok açık olan işler dışındaki işleri denetlemeye girişmemeli ve bağımsız yargının görevine müdahale etmekten şiddetle kaçınmalıdır. Aksi takdirde Ombudsman'ın ek bir denetleme getirmesi ve dolayısıyla hukuka bağlılığı güçlendirmesi

²⁴⁸ Ömer BAYLAN: a.g.e., 171.

beklenirken, var olan denetleme mekanizmalarında yetki karmaşası başlatarak, denetimi tam bir keşmekeş haline sokması da mümkündür²⁴⁹.

İkinci sorun, Ombudsman'ın askeri konularda denetleme yetkisi olup olmayacağı konusundadır. Bu konuda çeşitli ülkelerde değişik uygulamalar söz konusudur. Bazı ülkelerde Ombudsman'ın denetim yetkisi alanına askeri konular girmemekte, silahlı kuvvetler denetim dışında tutulmaktadır. Örneğin, İngiliz Ombudsmanı'nda olduğu gibi. Diğer bazı ülkelerde askeri konular Ombudsman'ın denetim alanına girmekle birlikte değişik uygulamalar söz konusudur. Bu uygulamalardan biri, Sivil Ombudsman'ın, askeri kuruluşları da denetleyebilmesidir. Örneğin, Danimarka Ombudsmanı'nın adı "Sivil ve Askeri Yönetim İçin Parlamento Komiseri"dir. Sivil ve askeri kuruluşları denetleyebilmektedir. Diğer bir uygulama ise, sivil Ombudsman dışında, ayrıca Askeri Ombudsman oluşturulmasıdır. Örneğin, İsveç'te, Norveç'te ve Almanya'da askeri kuruluşları denetlemek için ayrı bir Askeri Ombudsman kurulmuştur. Burada dikkati çeken bir husus da, Norveç ve Almanya'da Sivil Ombudsman'dan önce Askeri Ombudsman'ın oluşturulmuş olmasıdır²⁵⁰.

2.5. OMBUDSMAN'IN YETKİ VE SORUMLULUKLARI

Vatandaşların idari eylem ve işlemler konusundaki şikayetlerini inceleme konusunda her türlü yetki ile donatılmış olan Ombudsman'ın inceleme ve soruşturma sonucu doğru bildiği biçimde idari eylem ve işleri düzeltmek ya da iptal etmek gibi bir yetkinin bulunmaması bu kurumu diğer şikayet mekanizmalarından ayırmaktadır. Daha somut bir ifade ile Ombudsman "yönetime emir veremez", "yönetim yerine eylem ya da işlem yapamaz"²⁵¹.

²⁴⁹ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 35-36.

²⁵⁰ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 53-54.

²⁵¹ Yıldırım ULER: a.g.m., 1026.

Ombudsman'ın temel işlevi, yönetimin yurttaşlarla ilişkilerindeki eksik ve yanlışları ortaya koymak, yönetimin yurttaşa karşı olan kararlarını düzeltmemesi halinde de bunu Parlamento'ya bildirmek ve kamuoyuna açıklamaktır.

Ombudsman yapacağı inceleme ve soruşturmalarda yönetimde bulunan her türlü bilgiye kolaylıkla ulaşabilir. Kamu yönetiminin her türlü olanağından yararlanabilir, denetim birimlerinin desteğini isteyebilir. Gerekli gördüğü kişilerin ifadelerine başvurabilir, yüzleştirme yapabilir, mahkeme duruşmalarında hazır bulunabilir, yönetsel komisyonlara katılabilir. Askeri kışlalarda askerlerin üstlerinden korktukları için yazamadıkları şikayetleri sözlü olarak dinleyebilir.

Görev alanına giren kurum ve kuruluşlarda periyodik veya ani denetimde bulunabilir. Ombudsman'ın kıdemli kadrosu da kendi başına denetimlerde bulunabilir.

Ombudsman yapmış olduğu denetim, inceleme ve soruşturma sonucunda vardığı sonuçları, görüşlerini ve eleştirilerini yönetime bildirir, yönetimden tutum ve davranışlarını değiştirmesini isteyebilir, disiplin veya cezai suç işlediği kanaatine vardığı görevliler hakkında soruşturma açar veya açılmasını isteyebilir. Denetim sonuçlarına göre, anayasaya aykırılık başvurusunda bulunma, yasal düzenleme ve reform önerilerinde bulunma yetkilerine sahiptir.

Ombudsman yıllık faaliyetlerini bir raporla Parlamento'ya sunar. Özel durum ve soruşturmalarda da Parlamento'ya rapor sunma yetkisi vardır.

Ombudsmanlar'ın temel sorumluluklarından biri özel çıkarları savunurken, ülke ve genel çıkarların da gözetilmesi gereğidir. O nedenle Ombudsmanlar, özel çıkarları savunurken genel toplum çıkarlarının özel çıkarlara kurban edilmesi sonucunu doğuran bir tavır içine girmekten özenle kaçınmaktadırlar.

Ombudsmanlar'ın sorumluluk taşıdıkları bir alan da, denetim, araştırma, inceleme, soruşturma yaptıkları esnada ulaştıkları gizli bilgileri saklamaları gereğidir. Gerçekten, yapılan yasal düzenlemeler ile bazı milli güvenlik konuları hariç, her türlü bilgi ve belgeye ulaşan Ombudsmanlar, bu bilgileri öğrendikten ve amaca uygun olarak kullandıktan sonra gizlilik kuralına uymak durumundadırlar. Keza, Ombudsmanlar'ın çözüme kavuşturdukları olayları açıklarken şikayetçinin izin vermemesi durumunda ad açıklamaktan da kaçınmaları gerekmektedir²⁵².

2.6. OMBUDSMAN'IN ÇALIŞMA USULÜ

Her ülke Ombudsman'ın nasıl harekete geçebileceği konusundaki koşulları kendisi belirlemektedir. Çeşitli ülkelerde bu konuda üç şekil belirlenmiştir. i) *Parlamenterin isteği üzerine harekete geçilmesi*, ii) *vatandaşın şikayetleri üzerine harekete geçilmesi* ve iii) *re'sen harekete geçilmesi*. Burada önemli olan nokta, kamu yönetiminin düzeltilmesi konusunda Ombudsman'a duyulan güven ve aksaklıkların giderilmesi konusundaki samimiyettir. Bu konularda fikir birliği olan bir ülkede, Ombudsman'a her üç şekilde de harekete geçebilme olanağı tanınacaktır. Ancak, şüpheleri olan ülkelerin, ya re'sen harekete geçebilme olanağını, ya vatandaşın doğrudan başvurusu üzerine harekete geçebilme olanağını ya da her ikisini de kaldırdıkları veya sınırlama getirdikleri görülmektedir²⁵³. İngiltere ve Fransa'da vatandaşlar doğrudan Ombudsman'a başvuramayıp, şikayetlerini ancak bir Parlamento üyesi aracılığıyla ona ulaştırırlar. Vatandaşların kendisine yaptığı başvuruyu kamu denetçisine de ileten bir Parlamento üyesidir. Bu iki ülke de nüfusun fazlalığı ve geleneksel yapıları nedeniyle, Parlamento üyelerince böyle bir süzgeç işlevinin yerine getirilmesi uygun görülmüştür.

²⁵² Cengiz AKIN: a.g.m., 530-531.

²⁵³ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 38.

Ombudsman, vatandaşın her türlü idari eylem ve işlem hakkındaki şikayeti üzerine veya haberdar olduğu her türlü aksaklıkta re'sen harekete geçebilir. Bu aksaklıkları saptamak üzere, vatandaşın idare ile yüz yüze olduğu cezaevlerine, askeri birliklere, okullara, polis karakollarına habersiz gezilere çıkabilir²⁵⁴.

Yasal statüsünün elverdiği durumlarda Ombudsman, herhangi bir yakınma olmaksızın veya aldığı bir duyum üzerine araştırma yapmaya girişebilir. Kamu yönetiminden beklenen hizmetlerin iyi yapılmadığı, anayasada belirtilmiş olan hak ve özgürlükleri kullanmaya olanak veren elverişli ortamın sağlanmadığı, kamu görevlilerinin yetkilerini kötüye kullandıkları konusunda bir belirti Ombudsman'ın harekete geçmesine yetebilir²⁵⁵.

Ombudsman'ı harekete geçiren genel nedendir. Hemen her ülkede ya doğrudan doğruya ya da bir parlamenter aracılığıyla yakınmalar Ombudsman'a iletilmektedir. İsim, adres ve yakınma konusu ile ilgili özet bilgi ve kanıtlar belirtilerek sözlü veya yazılı olarak Ombudsman'a başvurulur. Az yukarıda değinildiği gibi İngiltere ve Fransa'da bireyin başvuruları, bir parlamenter tarafından filtre edilir²⁵⁶. Eğer yakınma konusu olay Ombudsman'ın görev alanına girmiyorsa veya konu araştırılmaya değer bulunmuyorsa dilekçe reddedilir²⁵⁷.

Ombudsman vatandaşın idari eylem ve işlem hakkındaki şikayetlerini hiçbir formaliteye ya da şekil şartına bağlı olmaksızın alır ve bunları hiçbir şekil şartına bağlı kalmaksızın kovuşturur. Pek çok

²⁵⁴ Ömer BAYLAN: a.g.m., 33.

²⁵⁵ Müslüm AKINCI: a.g.e., 287.

²⁵⁶ İngiltere'de başvurunun nereye ve nasıl yapılacağı konusunda yakınmacılara yardımcı olmak üzere bölgesel düzeyde *Yurttaş Öneri Büroları* (Citizens Advance Bureau) bulunmaktadır. Bu Büro'da kişiye hangi parlamentere gideceği, nasıl bir yol izleyeceği konusunda bilgi verilir ve yakınması ilgili parlamentere yollanır. Yakınmanın biçimi ile ilgili olarak hazırlanmış olan kitapçıklarda, bir dilekçe bulunmaktadır. Bu hazır dilekçeler doldurularak, sorunun daha kolay biçimde iletilmesi sağlanır ve aynı zamanda biçim eksikliğinden dolayı dilekçenin reddedilmesi önlenmiş olur.

²⁵⁷ Müslüm AKINCI: a.g.e., 289.

Ombudsman Kurumu'nda, bir idari işlemin soruşturma konusu yapılabilmesi için vatandaşın şikayetçi olmasına da gerek yoktur. Ombudsman bunları günlük gazetelerden, kendi gözlemlerinden elde edebileceği gibi, kamu kuruluşlarını denetleme sırasında da elde edebilir²⁵⁸.

Ombudsman soruşturmaya karar verdiği bir konu ile ilgili her türlü resmi belgeleri inceleyebilir, dilediği kişileri sorguya çekebilir ya da uygun bulunduğu başka soruşturma tekniğini kullanabilir. Bu kurumun özelliği, soruşturma usulünün önceden belirlenmiş bir takım kurallarla sınırlandırılmamış olması ve her olay için, sürat ve etkinliği artırıcı yeni yöntemler kullanabilmesidir²⁵⁹. Soruşturmanın ilk aşamasında, Ombudsman ilgili kuruma şikayetleri bildirmekte ve belli bir süre içinde cevaplandırmasını istemektedir. Gelen cevabı ve konu ile ilgili dosyaları inceledikten sonra, soruşturmanın derinleştirilip derinleştirilmeyeceğine karar vermektedir²⁶⁰. Genellikle şikayetlerin çoğu bu aşamada iken reddedilmektedir²⁶¹. Çünkü uygulamada, genellikle şikayet olunan idare, Ombudsman aracılığı ile kendisine iletilen başvuruyu yeniden değerlendirmekte ve eğer açık bir yasalara aykırılık ya da haksızlık varsa, ilk verdiği cevapta hatayı düzeltmiş olduklarını bildirmektedirler. İdarenin vermiş olduğu cevap şikayet sahibini ve Ombudsman'ı tatmin etmezse, soruşturmanın derinleştirilmesine karar verilmektedir²⁶².

Ombudsman'ın görevini yürütürken öncelikle ilgili idare ile işbirliği yapma yolları araması yaptırım yetkisi yokluğundan kaynaklanmamakta, şikayet olunan idari işlemin düzeltilmesini sağlamak için idari otoriteye zaman verilmesinden kaynaklanmaktadır. Böylece uzun sürecek usullerden ve bunun doğuracağı olumsuz sonuçlardan kaçınılmış olmaktadır. İdare üzerinde sıkı bir yargısal denetimin var olduğu ülkelere Ombudsman'ın

²⁵⁸ Ömer BAYLAN: a.g.e., 9.

²⁵⁹ Ömer BAYLAN: a.g.m., 33.

²⁶⁰ Nuri TORTOP: "Yönetimin Denetlenmesi ve Denetleme Biçimleri", a.g.m., 147.

²⁶¹ Şikayetlerin %90'ı haksız yakınmalardır. Uluslararası ortalama, araştırılan ve haklı bulunan yakınmalarla haksız bulunan yakınmaların 1'e 10 oranda olduğunu göstermektedir. Bknz; Victor J. PICKL: "Ombudsman ve Yönetim Reformu", a.g.m., 43.

²⁶² Ömer BAYLAN: a.g.e., 177.

girmesini açıklayan nedenlerden biri de bu durumdur²⁶³. Fakat, Ombudsman'ın ilgili idareye işbirliği yaparak etkili olabilmesinin nedeni, Ombudsman'ın idarenin aksaklıklarını düzeltmedeki iyi niyetinden kaynaklanmaktadır.

Gerek bir vatandaş başvurusu gerekse doğrudan kendi inisiyatifi ile başlamış olduğu soruşturma sonunda Ombudsman bir karar verir. Ombudsman bu kararında bir idari eylem ya da işlemin yasalara aykırı olduğu veya yasalara uygun bile olsa vatandaşın hak ve özgürlüklerini ihlal edici nitelikte olduğu kanısına varırsa, ilgili kurum ve kişilere önerilerini bildirir. Bu önerileri almış olan kurum, Ombudsman'ın görüşünün doğruluğuna inanırsa bu doğrultudaki bir kararla aksaklığın düzeltilmesi yoluna gider. Bu kuruma sahip olan ülkelerdeki genel uygulama da bu şekildedir. Ancak, ilgili kamu kurumu Ombudsman'ın görüşünü benimsemek zorunda da değildir. Bu takdirde Ombudsman, konuyu bir üst düzeydeki yöneticilerle görüşür ve yine bir sonuç alamazsa durumu bir raporla yasama organına bildirir. Aynı zamanda bir basın toplantısı yaparak, aksaklığın nereden kaynaklandığını, önerilerinin ne olduğunu, bu önerilere karşı ilgili kurumların takındığı tavırları kamuoyuna aktarır ve bir tartışma açılmasını sağlar²⁶⁴.

Kamuoyu desteği ise Ombudsman'ın başarısının temel bir etmenidir. Basın, Ombudsman tarafından ortaya konulan eleştirilere ve yıllık raporlara geniş şekilde yer verir. Bu ise Ombudsman'ın önerilerine güç katar, onun saygınlık ve etkinliğini artırır. Ayrıca basın, idareyi eleştirilerini dikkate almaya sevk etmek için Ombudsman'a sağlanan bir baskı aracı gibi görünür²⁶⁵.

Kararlarını ve çözümlerini idareye doğrudan kabul ettirme araçlarından yoksun olan Ombudsman, yine de yaptırımı bulunan denetim yollarını harekete geçirebilir. Ayrıca Ombudsman, kamu görevlisinin ciddi bir

²⁶³ Acar ÖRNEK: a.g.e., 261.

²⁶⁴ Ömer BAYLAN: a.g.m., 33.

²⁶⁵ Acar ÖRNEK: a.g.e., 261.

kusurunu saptarsa genel mahkemelerde soruşturma açabilir. Şikayetçinin zararını yerine getirilmesi için gerekli yardım yapılmasını sağlar. Fakat bu tür dolaysız takiplere çok az başvurur. Gerçek odur ki Ombudsman'ın etkinliği, söz konusu idarenin işlemini geri almasını veya değiştirmesini, diğer yollara gitmeksizin, elde edebilme başarısı ile ölçülür²⁶⁶.

2.7. OMBUDSMAN'IN BİREYLERLE VE DİĞER KURUM VE KURULUŞLAR İLE İLİŞKİLERİ

Ombudsman'ın yurttaşlarla, Parlamento ile, yönetim, yargı ve medya ile görevi gereği ayrı ayrı ilişkileri bulunmaktadır. Söz konusu kurumlarla ilişkilerini beş başlıkta incelemek mümkündür.

2.7.1. OMBUDSMAN-YURTTAŞ İLİŞKİLERİ

Ombudsman'ın esas ilişkisi yurttaşla olanıdır. Ombudsman yurttaşların şikayetlerini genellikle aracısız olarak kabul etmekle birlikte, ek olarak olaylara kendiliğinden müdahale olanağını da elinde bulundurmaktadır.

Ombudsman bu faaliyetlerinin hesabını, faaliyet sonuçlarını içeren ve çoğunlukla Parlamento'da da incelenen ve tartışılan, bir ya da birçok rapor ile kamuoyu önünde vermektedir. Böylece Ombudsman, yönetim üzerinde demokratik katılımcı denetimin çok önemli bir aracı olarak ortaya çıkmaktadır.

Ombudsmanlar şikayet üzerine denetledikleri bir yönetsel işlemten sonra yönetimin kötü yönetim sonucu yaptığı bir haksızlığı saptarlarsa, bu durumun düzeltilmesi konusunda bir yandan yönetimi uyarırlarken, diğer yandan da söz konusu kötü yönetimin yinelenmemesi için gerekli önerilerde de bulunurlar. Eğer haksızlık yasaların yanlış

²⁶⁶ Nuri TORTOP: "Yönetimin Denetlenmesi ve Denetleme Biçimleri", a.g.m., 148.

düzenlenmesinden kaynaklanan bir kötü yönetim ise bu halde Ombudsman yeni bir yasal düzenleme önerisinde bulunacaktır.

Yurttaşlar için Ombudsman'ın gücü, şikayetçilere bir çözüm sağlama kapasitesi yanında yönetsel ve yasal reformları teşvik etme ve başlatma kapasitesine de bağlı bulunmaktadır.

Uygulandığı ülkelerde tüm vatandaşların kolayca ulaşip başvurabildiği, kendisine ulaşan tüm şikayetleri ele alıp değerlendiren Ombudsman, tek tek vatandaşlara ve basına verdiği bilgilerle, Parlamento'ya gönderdiği raporlarla "yönetimde açıklığa" en üst seviyede katkıda bulunmaktadır. Halk bu yolla sağlıklı bilgilere ulaşırken yönetime güven duymakta, haksız şikayete uğrayan kamu görevlisi de objektif inceleme sonucunda destek ve moral bulmaktadır²⁶⁷. Ombudsman bilinen görev anlayışı ve yapısı ile yönetimin halka daha saygılı davranmasını, yükümlülüklerini hukuka uygun yerine getirmesini, kamu hizmetlerinin dürüst ve etkili bir şekilde yerine getirilmesini telkin ve tavsiye ederken; yönetim de uygulamalarında daha dikkatli, daha düzenli, halka önem veren, halkın istek, arzu ve eğilimlerini gözetten "Halk Odaklı" hizmet sunmaya özen göstermektedir²⁶⁸.

2.7.2. OMBUDSMAN-PARLAMENTO İLİŞKİLERİ

Ombudsman'ın Parlamento ile ilişkileri, daha çok kendisine bağımsızlığını ve parlamenter kontrol organı olarak yasallığını sağlayan seçimi ve görevden alınması nedeniyle ortaya çıkmaktadır.

Ombudsman'ın Parlamento ile ilişkileri Parlamento tarafından seçilmesi ile başlar. Parlamento tarafından seçilmesi ya da en azından görevden alınmasında Parlamento'nun söz sahibi olması, Ombudsman'a en

²⁶⁷ Cengiz AKIN: a.g.m., 534.

²⁶⁸ Sirel GÖLÖNÜ: "Ombudsman ve Yönetimde Halkla İlişkilerin Gelişmesine Etkisi", Sayıştay Dergisi, 27 (Ankara, Ekim-Aralık 1997), 11.

temel özelliği olan “bağımsızlığı” sağlar. Parlamento, Ombudsman’ı seçmekle ona kendi saygınlığını da verir, otoritesinin güç kaynağı olur, ilişkiler düzeninde üstünlük sağlar²⁶⁹.

Öte yandan Ombudsman, bir yılda yaptığı çalışmaları gösteren yıllık raporu Parlamento’ya sunar. Özel durumlarda da Parlamento’ya özel raporlar verir. Yapmış olduğu tespitlere ilişkin Parlamento’ya önerilerde bulunur. Yönetimde tespit edilen hata, aksaklık ve yetersizliklerin tespitine dayalı Ombudsman-Parlamento işbirliği yasal düzenlemelerin yapılması açısından büyük önem taşır. Bu işbirliğinin bir diğer önemi de Parlamento önünde eleştirilmekten çekinen bakanlar ve kamu görevlilerini, Ombudsman’ın önerilerine uymaya yöneltmesinden kaynaklanmaktadır.

Ayrıca Parlamento ile başka bir ilişki biçimi de görevden alınmalarında ortaya çıkmaktadır. Ombudsmanlar’ın çalışmaları genellikle denetim dışı olmakla birlikte başarısızlık, yetersizlik, görev ihmalı veya güven kaybı durumlarında Parlamento tarafından görevden alınabilirler²⁷⁰.

2.7.3. OMBUDSMAN-YÖNETİM İLİŞKİLERİ

Kapsamı ülkeler arasında farklılık arz etmekle birlikte kamu yönetimi, Ombudsman’ın görev alanını oluşturur. Bu alanı, kamu yetkisi kullanan tüm kurum, kuruluş ve kişiler olarak tanımlamak da mümkündür²⁷¹. Kamu yönetimi ile bireyler arasındaki ilişkiler düzeninde Ombudsman insan haklarını savunmaya ve geliştirmeye, kötü kamu yönetimine karşı kişisel şikayetleri gidermeye, kamuoyunun dikkatini kamu örgütlerindeki yönetsel sorunlara çekmeye çalışır.

²⁶⁹ Cengiz AKIN: a.g.m., 532.

²⁷⁰ Cengiz AKIN: a.g.m., 532.

²⁷¹ Ömer BAYLAN: a.g.e., 169.

Ombudsman, denetim, araştırma, inceleme yetkilerini kullanırken kamu görevlilerini eğitir, yol gösterir. Uygulamanın nasıl olması gerektiği yolundaki önerileri ile kamu görevlilerine rehberlik eder. Kamu yönetimi üzerine yaptığı sistematik araştırmalara dayanarak yönetimin iyileştirilmesi için yasal ve yönetsel önerilerle katkıda bulunur. Verimli çalışmaya verdiği önemle²⁷² kamu yönetiminin basit, ucuz ve hızlı çalışması yönünde çabası ile yönetime gönüllü organizasyon ve metot hizmeti sunar.

Ombudsman-yönetim ilişkileri, temelde, Ombudsman'ın yetkilerini kullanması ile çözüm ve önerilerinin kabulünden ileri gelmektedir.

Ombudsman, yasalarla, dosyaların tamamına girme hakkı gibi özel yetkilerle donatılmıştır. Bu yetki aleyhte verilen kararların öğeleri ile yönetsel gizlilik nedeniyle başkalarına verilmeyen bilgileri de kapsamaktadır. Bu yetki sayesinde Ombudsman sıradan bir yurttaşın, hatta Parlamento üyesinin bile sahip olmadığı bir olanağa sahip olmakta, bu da ona yönetsel işlemlerin gerçek öğelerini belirleme olanağı vermektedir. Bu durum yürütme organına aleyhte verdikleri kararları da bütün öğeleri ile biçimlendirme zorunluluğu getirmekte ve gizlilik yerine bilgi serbestliğinin yerleşmesine neden olmaktadır.

Ombudsmanlar'ın soruşturmaları sonucunda yönetime yaptıkları öneriler yönetim tarafından benimsenmezse, zorlama yetkilerinin bulunmaması nedeniyle, olay ve öneriler Parlamento'ya bildirilmekte ve aynı zamanda kamuoyuna açıklanmaktadır. Hata yapan memurların hatalarının halka açıklandığını görme korkuları, onlar üzerinde olumlu bir etki meydana getirmekte ve onları etkinlik, hakkaniyet ve dürüstlüğe teşvik etmektedir.

Bununla birlikte Ombudsmanlar'ın yaptıkları araştırmaların amacı memurları cezalandırmak değil, onlara doğruluk ve adalet değerlerini aşılacak ve bu değerlerin bürokratik değerlerle yarışabileceğini onlara göstermektir.

²⁷² İsmet TAYŞI: a.g.m., 114.

Kaldı ki, Ombudsmanlar'ın, sadece yurttaşlar değil, yönetenler için de gördüğü çok önemli bir işlev vardır. Ombudsmanlar'ın araştırmaları her zaman yönetimin aleyhine sonuçlanmaz ve araştırma sonucunda yapılan şikayetlerin asılsız olduğu da ortaya çıkabilir. Yurttaşlar tarafından yanlış olduğu iddia edilen bir işlemin Ombudsman'ın bağımsız ve tarafsız incelemesi sonucunda haklılığına karar verilir ya da şikayetin asılsız olduğu ortaya çıkarılırsa, hem işlem nedeniyle bürokrat aklanarak yurttaşın gözünde tekrar güvenilir olur²⁷³, hem de kendi öz güvenlerini sağlamaları sonucunda yönetim birimlerinde morallerin yükselmesi sağlanır.

Ombudsman'ın faaliyetleri sonucunda “kötü yönetimin nedenleri” ile “bunun iyileştirilmesi için izlenilmesi gereken süreç” gün ışığına çıkarılmakta ve kural ve kanunların uygulanmasına yönelik önerilerin kanun koyuculara ve yönetime benimsetilmesi için araç olunmaktadır.

Böylece Ombudsmanlar'ın yönetsel reformlardaki öncü rolü birçok ülkede ön plana çıkmaktadır. Örneğin, İsveç ve Fransa'da Ombudsmanlar sorunun kaynağında yürürlükteki yasaların olduğu kanısına varırlarsa, yönetsel reformlar önermekle yükümlü tutulmaktadırlar. Genellikle bir soruşturma sonucunda yönetimin haklı olduğu sonucuna varır, fakat şikayetçinin maruz kaldığı adaletsizliğin nedeni olarak yasayı eleştirirse, yasa değişikliği önermek zorundadır.

2.7.4. OMBUDSMAN-YARGI İLİŞKİLER

Ombudsman'ın yargı ile ilişkileri büyük bir dikkat gerektirmektedir. Ombudsman, işlevleri gereği, yargıca yakın bulunmaktadır. Fakat ondan yetkileri ve müdahalelerinin yapısı gereği radikal olarak ayrılmaktadır.

Ombudsman yargı kurumlarınca çözümlenmesi zorunlu olan ve hukuk bazına dayanan itilaflara karışmamaktadır. Fakat özgürlük, iyi

²⁷³ Cengiz AKIN: a.g.m., 531.

yönetim ve hakkaniyet adına çözümler önermektedir. Ülkelere göre yargı otoritelerine paralel olarak ya da onların dışındaki şikayetleri kabul etmekte, bazen de yargısal yönetimin işlemlerini denetleyebilme yetkileri gereği yargı yönetimine müdahale edebilmektedir.

Yargı ne denli gelişmiş, az masraflı, biçimcilikten uzak, ne denli vatandaşı koruyucu olursa olsun, yine de biçim kurallarına bağlıdır, zaman alır ve vatandaşların kolayca ulaşabilmesi mümkün değildir²⁷⁴. Bu nedenle kolay ulaşılabilen, etkili, süratli ve ucuz şikayet kurumu bu sakıncaları ortadan kaldırır. Bu özellikleri ile Ombudsman, hukuk devletinde vazgeçilmez bir denetim biçimi olan yargı denetiminin destekleyicisidir. Etkili çalışması ve süratli sonuç alması nedeniyle da yargı denetiminin işini hafifletir. Hukuka uygun ancak, hakkaniyete aykırı durumlarda yaptığı müdahalelerle vatandaşın denetime ve yargıya güvenini sağlar. Yaptığı yerindelik denetimi ile yargı denetiminin görev alanı dışında kalan, bu nedenle ortaya çıkan boşluğu da doldurmuş olur²⁷⁵.

Öte yandan, bizzat yargı kurumları başta İsveç ve Finlandiya olmak üzere birçok ülkede Ombudsman'ın denetim alanına giren kurumlar arasındadır. Kuşkusuz burada söz konusu olan denetim, mahkemelerin vermiş olduğu kararlar üzerinde değil, işlerin gecikmesi ve diğer bir takım yönetsel aksaklıkların giderilmesi açısından yapılır.

2.7.5. OMBUDSMAN-MEDYA İLİŞKİLERİ

Ombudsmanlık Kurumu'nun etkinliği çok büyük ölçüde kamuoyu tarafından varlığının bilinmesine dayanmakta, bu da medyanın gerekli katkıda bulunmasına bağlı bulunmaktadır. Aksi halde yönetimin yanlışlıkları üzerine kamuoyunun dikkatini çekemeyecek ve katılımcı toplumsal denetimi de sağlayamayacaktır. Böylece Ombudsman denetiminin

²⁷⁴ Bülent KENEŞ: a.g.m., 796.

²⁷⁵ Cengiz AKIN: a.g.m., 533.

en önemli yaptırımı olan “yanlışlıkları kamuoyunun bilgisine sunma” gerçekleşemeyecek ve Ombudsman denetimi etkinliğini kaybedecektir.

Ombudsman’ın en önemli yaptırımı yanlışlıkların kamuoyunun bilgisine sunulmasıdır. Bunun dışında Ombudsman bürosu kamuoyunu bilgilendirmek amacı ile kitle iletişim araçlarını kullanır, broşür ve benzeri yayınlar dağıtılabilir. Bununla birlikte medyanın, Ombudsman’ın her türlü faaliyetine ilgi göstermesini de beklememek gerekir. Medyayı en çok ilgilendiren, kamunun dikkatini çekecek örnek olayların yer aldığı yıllık faaliyet raporları olmaktadır.

Bu alanda karşılaşılan en büyük güçlük, gizlilik ilkesinden kaynaklanmaktadır. Ombudsmanlar çözüme kavuşturdukları olayları açıklarken, şikayetçinin izin vermemesi halinde ad açıklamamaktadırlar. İlgilerini çeken birçok olayda ismin açıklanmaması medyanın ilgisini azaltmaktadır. İkinci güçlük ise yönetimin içinde bulunduğu anlaşmazlıkların medyada eşit bir ilgi uyandırmamasıdır. Bir çok rapor, özellikle yönetimi suçsuz bulanlar, layık oldukları ilgiyi çekmemektedirler. Ancak güncel basının yönetimin hatalarını gün ışığına koyan belli tipteki işlerle ilgilenmesini normal kabul etmek gerekir.

Ombudsman ile medya arasındaki ilişkilerde sorun yaratan bir diğer konu da Ombudsman’ın dışarıya yansıtmak zorunda olduğu imajıdır. Bu, Ombudsmanlar açısından medya nezdinde büyük bir “kullanılabilirlik tehlikesi” içermektedir. Hakim gibi, Ombudsman da yansız ve objektif olmak ve belirli bir mesafeyi korumak zorundadır²⁷⁶. Hatta bu ihtiyacı yurttaş ile devletin kavgaya tutuştuğu her olayda korumak zorundadır²⁷⁷.

²⁷⁶ Cengiz AKIN: a.g.m., 533.

²⁷⁷ Musa EKEN: “Kamu Yönetiminde Gizlilik Geleneği ve Açıklık İhtiyacı”, Amme İdaresi Dergisi, XXVII, 4 (Ankara, 1994), 50.

BÖLÜM II

MUKAYESELİ HUKUKTA OMBUDSMANLIK

1. OMBUDSMAN'IN UYGULAMA BULDUĞU SİSTEMLER

Ombudsman Kurumu'nun, uygulanabileceği sistemleri belirtip bir model oluşturmak mümkün değildir. Ombudsman, her ülkenin kendi şartları içinde şekillendirilmekte ve düzenlenmektedir. Bu kurumun statüsü, uygulanacağı her ülkenin kendine özgü siyasal, toplumsal, kültürel ve yönetsel koşulların değerlendirilmesi sonucunda belirlenmektedir. Ombudsman Kurumu'nun, çeşitli sistemlerde uygulanması ve başarılı olması konusunda çok değişik görüşler ve gerekçeler ileri sürülmüştür. Bu görüşler, Ombudsman'ın çeşitli ülkelerde değişik tarihlerde uygulama bulması ile geçerliliğini yitirmiştir. İskandinav ülkelerinde Ombudsman Kurumu'nun başarı ile uygulanması; halkın kültür ve ekonomik düzeyinin yüksek, demokrasi geleneklerinin eski, coğrafi alan yönünden nispeten küçük, basının etkili olmasında aranmıştır¹. İskandinav ülkelerinin özellikleri, Ombudsman'ın başarısını arttırdığı, aynı özellikleri taşımayan başka bir ülkede kurumun başarılı olamayacağı ileri sürülmüşse de, İngiltere'de Ombudsman'ın kabul edilmesi ile bunun doğru olmadığı anlaşılmıştır. İngiltere'nin Ombudsman'ı kabul etmesi ve başarılı olması yeni bir tartışmayı başlatmıştır. Bu kurumun, Yargı Birliği Sisteminin uygulandığı ülkelerde başarılı olabileceği, İdari Yargı Sisteminin uygulandığı ülkelerde aynı başarıyı gösteremeyeceği, bu kuruma ihtiyaç da olmadığı ifade edilmiştir². Ombudsman Kurumu Yargı Birliği Sisteminin uygulandığı ülkelerde, idarenin hukuka uygunluğunu sağlamada kullanılan bir kurum şeklinde tarif edilmiştir. Bu anlayış, bu kurumun 1973 yılında Yönetmelik Yargı Sisteminin uygulandığı Fransa'da benimsenmesiyle, kabul edilebilir olmaktan çıkmıştır.

¹ T. Arif PAYASLIOĞLU: a.g.m., 8.

² Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetmelik Yargı, a.g.e., 297.

Böyle bir kurumun, İdari Yargı Sistemi bulunmayan ülkelerde yerleşmesini anlamak daha kolaydır. Çünkü bu ülkelerde yargısal denetiminin güçlükleri çoktur. Ombudsman Kurumu'nun öncelikle bu ülkelerde yerleşmesi bu nedenlerden kaynaklanmaktadır. Fakat İdari Yargı Sisteminin iyi işlediği Fransa gibi ülkelerde de bu kurumun yerleşmesi, Ombudsman'ı çağımızın bir tür simgesi haline getirmiştir³.

Son 50 yılda birdenbire görülen Ombudsman artışı, bir ölçüde Ombudsmanlar'ın etkinliklerine bağlanabilirse de daha önemlisi, 2nci Dünya Savaşından sonra demokratikleşme ve insan haklarının özellikle Avrupa devletlerinde ön plana çıkartılması nedeniyle olmuştur. Kamu idarelerini ve kurumlarını denetleyen Ombudsman, süratliliği, masrafsızlığı, basitliği ve etkinliği gibi özellikleriyle gördüğü hizmetlerle, modern bir kurum olmuştur.

2. ÇEŞİTLİ ÜLKELERDE OMBUDSMAN UYGULAMASI

1809'dan günümüze iki yüzyıllık bir deneyim ve birikimle Ombudsman'ın işlevi ve önemi artık çok iyi anlaşılmış bulunmaktadır. Dünyanın birçok ülkesinde yönetimin yargısal ve yargı dışı denetimine ilişkin pratiklere ek olarak oluşturulmuş olan Ombudsman, esnek, ulaşılabilir, açık, uzman ve etkili konumuyla hukuk devletinin gelişmesine ve derinleşmesine büyük katkılar sağlamıştır. Bireylerin yanında, haksızlığa karşı hukukun uyanık bir bekçisi olan Ombudsman, bağımsız ve yansız kişiliğiyle yönetsel sistem içinde gerçek bir otorite olarak yerini almıştır. Kimi ülkelerde neredeyse "dördüncü erk" durumuna gelmişken, kimi ülkelerde de "erkler arası" iletim ve dengeleme ögesi olarak sisteme katılmaktadır⁴.

Şimdiye kadar genel özellikleriyle ve karşılaştırmalı hukuk açısından Ombudsman'ın yapısal özellikleri ortaya konulmaya ve tanınmaya çalışıldı. Bu bölümden sonra birçok ülkedeki Ombudsman Kurumu ve Ombudsman benzeri kurumlar incelenecektir.

³ Acar ÖRNEK: a.g.e., 258.

⁴ Müslüm AKINCI: a.g.e., 306.

2.1. İSKANDİNAV ÜLKELERİNDE OMBUDSMAN

2.1.1. İSVEÇ OMBUDSMANI

2.1.1.1. Genel

İsveç Parlamentosu (Riksdag) tüm yargıçların, devlet bürokratlarının ve askeri görevlilerin kanunlara ve kurallara uyup uymadıklarını seçtiği Ombudsman aracılığı ile denetler. Ombudsman Kurumu ilk kez ortaya çıktığı 1809 senesinden beri sürekli değişim içinde olmuştur. 1915'e kadar 1, 1915-1968 arası biri sivil biri de askeri işlerden sorumlu olmak üzere 2 Ombudsman varken; bu sayı 1972-1976 arası 3'e çıkarılmıştır. Şu anda Parlamento tarafından seçilen 4 tane Parlamento Ombudsmanı'nın yanı sıra hükümet tarafından atanan Tüketici Ombudsmanı, Erkek Kadın Eşitliği Ombudsmanı, Eşit Fırsatlar Ombudsmanı, Etnik Ayrıma Karşı Ombudsman, Cinsel Azınlıklar Ombudsmanı, Çocukların Korunması Ombudsmanı ve Özürlülerin Ombudsmanları vardır. Ayrıca sponsorluğunu medyanın yaptığı Basın Ombudsmanı da bulunmaktadır. Adlarından da anlaşılacağı gibi bunlar Parlamento Ombudsmanları'ndan farklı görevler ifa ederler ve Parlamento Ombudsmanı'nın denetimi altındadırlar. İsveç, Ombudsman'ı ilk kuran devlet olması sebebiyle, İsveç Ombudsmanı diğer ülkelerdeki Ombudsman ve Ombudsman benzeri kurumlara göre daha ayrıntılı incelenecektir.

2.1.1.2. Ombudsmanlık Kurumu'nun Yasal Dayanakları

Ombudsmanlık Kurumu'nun yasal dayanaklarının başında 1809 Anayasası gelmektedir. 1713 yılında İsveç'te kurulan Ombudsman müessesesi, 1809 yılında İsveç Anayasası'na girerek anayasal bir kurum niteliğine bürünmüştür⁵. Bunun yanında Parlamento Ombudsmanı Talimatı Yasası da mevcuttur. Ancak, 1975 yılında çıkarılan bu yasada

⁵ Bilal ERYILMAZ: a.g.e., 310.

bugünkü şekline gelinceye kadar bir çok değişiklik ve düzenleme de yapılmıştır.

Bugün Parlamento Ombudsmanları ile ilgili en önemli belge 1974'te yayınlanan ve halkın egemenliği ilkesine dayanan Hükümet Bildirgesi'dir. Ombudsmanlar bu alanda Parlamento'nun hükümet üzerindeki kontrolünü sağlamaktadırlar. Ombudsmanlık Kurumu'nun anayasal düzen içindeki rolü ve konumu bugün bile 1810'dakinden çok değişik olmayıp temel işlevi, Riksdag adına ve yürütme erkinden tümü ile bağımsız olarak kişilerin çıkarlarını, yargı organları ve kamu yönetimi önünde savunmaktır⁶.

Ombudsmanlık Kurumu'nun hükümet sistemi içindeki yerini daha net olarak anlatabilmek için İsveç kamu yönetimi konusunda belli bilgiler vermek uygun olacaktır. Birçok ülkeden farklı olarak İsveç'te bir bakanlık sistemi yoktur. İsveçli bakanlar belli yönetim dallarının başı değillerdir ve görevleri daha çok politika üretimi ile sınırlıdır. Bunun anlamı ise bir İsveçli bakanın bilinen anlamda bir bakanlığın başında olmayışı ve emrinde yasa tasarılarını, tüzükleri ve hükümet kararlarını üreten sadece 100 ya da 200 kişilik bir görevliler grubu bulunuşudur.

Yargı organinkine benzer bir bağımsızlığa sahip özerk kamu birimleri, Riksdag'ın onayladığı yasaların uygulanması çerçevesinde yürütme görevini ve özel ve tüzel kişilerin hak ve sorumluluklarına ilişkin iş ve işlevleri yerine getirir. Kamu yönetiminde yer alan tüm birimler ve görevliler her türlü işlemlerin yasalara uygun ve doğru olmasını sağlama yükümlülüğü altındadırlar.

Bu genel tablo içinde hükümetin eylem ve işlemlerinin anayasal kontrolünü üstlenen Riksdag, bakanları Anayasa Komisyonu aracılığıyla ve kamu yöneticileri ile yargı organlarını da Parlamento Ombudsmanları aracılığıyla denetler ve kontrol eder.

⁶ Claes EKLUND.: "İsveç Ombudsmanlığı", Hukuk Kurultayı 2000, IV, (Ankara, 2000), 478.

Ombudsmanlar'ın çalışmaları Riksdag'ın onayladığı bir yasa ve doğrudan doğruya kendilerinin önerdikleri bir bütçe uyarınca yürütülmektedir. Ombudsmanlar bu sınırlar içinde Riksdag karşısında tam bir bağımsızlık içinde görev yaparlar; kendi prosedürlerini belirlerler; denetleyecekleri kurum ve kuruluşları, incelemeleri gereken konuları ve daha derin bir araştırma yapılmasını gerektiren yakınmaları saptarlar.

2.1.1.3. Ombudsmanlık Örgütü

İsveç'te 4 sene (1 dönem) için 4 tane Ombudsman, Parlamento tarafından Parlamento'nun genel kurul toplantısında oy birliği ile seçilir. Seçim işlemini Parlamento'nun Anayasa Komisyonu düzenler. Tekrar seçilme mümkündür ve dönem sayısına bir kısıtlama getirilmemiştir. Ombudsmanlar'dan bir tanesi ofisin yönetiminden, personelin atanmasından, kurumun çalışmaları için genel yönelimlerin belirlenmesinden, her Ombudsman'ın çalışma alanının saptanmasından ve benzer görevlerin yerine getirilmesinden sorumludur⁷ ve Baş Ombudsman olarak isimlendirilir. Bununla birlikte Baş Ombudsman öteki Ombudsmanlar'ın inceleme ve değerlendirme işlerine karışamaz; her Ombudsman çalışmalarında yalnız Riksdag'a karşı sorumludur. Baş Ombudsman'ın varlığı idari boşluğun yaşanmaması ve iş koordinasyonunun sağlanması açısından önemlidir.

Ombudsman Kurumu'nda, Parlamento Ombudsmanları Ofisi adı altında bütün Ombudsmanlar ortak bir ofis oluşturur. Ofişçe alınan son kararları yalnız Ombudsmanlar imzalayabilir. Bu sistemde Ombudsmanlar'ın muavinleri veya asistanları yoktur. Ombudsmanlık ofisinde 30 kadar hukukçu yanında sekreterler ve yönetim personelden oluşan toplam 50 dolaylarında eleman vardır. Kadronun genişliği vaka sayısı ile doğru orantılı olarak artmaktadır. Kadro, hukuk eğitimi almış, çeşitli mahkemelerde ve Adalet Bakanlığının departmanlarında tecrübe kazanmış, kurumun yüksek standardına ayak uydurabilecek yetenekte ve verimlilikte olan kişilerden

⁷ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 74.

oluşur. Hukuk eğitimi görmüş personel genellikle kamu yönetiminden seçilir. Bu personel çoğunlukla genç yargıçlar olup ofiste dört ilâ altı yıl görev yaparlar.

2.1.1.4. Ombudsman Seçimi ve Aranılan Vasıflar

Ombudsman seçimi çalışmaları, Parlamento Ombudsmanı delegasyonu tarafından yürütülür ve belirlenen adaylardan dört Parlamento Ombudsmanı'nın her biri Riksdag genel kurulunda açık oyla dört yıllık bir süre için seçilir. Şu andaki bu uygulamadan önce Ombudsmanlar, Parlamento'nun her iki meclisinden seçilen 24'er kişinin oluşturduğu 48 kişilik bir komite tarafından seçilmekte idi. Seçim işlemini Parlamento'nun Anayasa Komisyonu düzenler. Kesinlikle politika dışı olan Ombudsmanlar geleneksel olarak bütün partilerin üzerinde görüş birliğine vardıkları kişiler arasından seçilir. Yeniden seçilme olanağı vardır ve bu durum da sıkça görülür.

Ombudsman adayları parti gruplarından seçilmiş üyelerden oluşan bir kurul tarafından belirlenir. Parlamento'nun dağılması Ombudsman'ı etkilemez; görevi kendi isteği ile veya dönem sonunda tekrar seçilmeyerek sona erer. Ancak, eğer Parlamento, Ombudsman'a olan güvenini kaybetmişse onu görevden alabilir. Riksdag Yasası (Madde 10) "Ombudsman, yıllık çalışma raporlarını inceleyen Komite'nin isteği üzerine, Parlamento (Riksdag) tarafından görevden alınabilir" demektedir. Böyle bir karara Ombudsman'ın yıllık raporlarını inceleyen Komite'nin isteği üzerine varılır. Ombudsman'ı görevden alma hakkına sadece Parlamento sahiptir. Buna karşın, Parlamento veya başka herhangi bir otorite kesinlikle Ombudsman'ın kararlarına müdahale veya etki edemez.

Ombudsman seçilebilmek için özel vasıflara sahip olmak gerekmemektedir. Her vatandaş, kadın veya erkek, bu vazife için aday gösterilebilir. İsveç'te 20nci yüzyıl içinde görev yapan hiçbir Ombudsman, Parlamento üyesi veya politikacı değildir; hepsi de yargı veya devlet idaresinde üst düzey görevlerde bulunmuş kişiler arasından seçilmişlerdir.

Mesela, Anayasa Mahkemesi ve yüksek mahkemelerin yargıçları, daha alt mahkemelerin kıdemli yargıçları veya eski sistemde muavin Ombudsman olmuş, kurumun içinden gelen insanlar gibi. Ombudsmanlar'ın her koşul altında tarafsızlıklarını korumaları çok önemli olduğu için bu göreve seçilenlerin kariyer endişesi taşımayan, dürüst, olgun ve hukuka tam anlamıyla hakim kişiler olmaları gerekmektedir.

1974 yılına kadar, Ombudsman'ın hukuk eğitimi almış olması gerekiyordu. İsveç Ombudsmanları'nın çoğu adli makamlardan gelmektedir. 1974 yılından beri yasal olarak belli vasıflar aranmamaktadır. Ombudsman'ın Riksdag üyesi olmaması gerektiği konusunda da bir hüküm bulunmamakla birlikte, senelerdir seçilen Ombudsmanlar arasında Riksdag üyesi yoktur.

2.1.1.5. Ombudsman'ın Denetim Alanı

Ombudsman'ın denetim alanı İsveç'teki bir kuruluşa verilen en geniş denetim alanıdır. Her Ombudsman'ın kendine ait denetim alanı olmasına rağmen, bir tür esneklik vardır; bu alanlar arasında çok kesin olarak belirlenmiş sınırlar yoktur. Yani gerektiğinde bir Ombudsman başka bir Ombudsman'ın denetimi altında olan bazı vakaları kendi üzerine alabilir. Ombudsman'ın denetimi alanı bütün devlet ve belediye kuruluşlarını, mercilerini ve personelini kapsar. Buna mahkemeler de dahildir⁸. Ancak, şunun da söylenmesinde yarar vardır ki, Ombudsman'ın mahkemeleri denetlemekteki amacı, davaların görüşülmesinin ve karara bağlanmasının makul bir zaman içinde, görevlerini suistimal etmeden ve kötüye kullanmadan gerçekleşmesini sağlamaktır. Buna ek olarak aşağıdakiler de denetim kapsamındadırlar⁹:

- İsveç Kilisesi Piskoposları, Rahipleri ve diğer personeli,

⁸ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 78-79.

⁹ TÜSIAD: Ombudsman (Kamu Hakemi) Kurumu İncelemesi, (Ocak 1997), 39.

- Askeri alayları ve denizcilik kuruluşlarını da kapsayacak şekilde Silahlı Kuvvetlerin sadece emretme pozisyonunda olan mensupları,

- Gerçekleşmesi için kamu otoritesinin kullanılması gereken randevuları ve atamaları tutan kişiler,

- Devletin sahip olduğu kamu otoritesi kullanan şirketler.

Denetim kapsamında olmayanlar ise;

- Parlamento üyeleri, Parlamento'nun İdari ve Temyiz mercileri üyeleri, Seçim İnceleme Komitesi (Election Review Committee) ve Parlamento Genel Sekreterliği (Secretary General of the Parliament) üyeleri,

- Yönetici ve yönetici yardımcısı dahil olmak üzere İsveç Merkez Bankası Yönetim Kurulu,

- Milli Borç Ofisi (National Debt Office) yönetim kurulu ve komisyon üyeleri ile baş kontrolör,

- Kabine bakanları, belediye konseyleri üyeleri, başsavcı. (Bakanların denetim dışında tutulmaları pozisyonlarının idari nitelikten çok, politik nitelikte olmasından dolayıdır. Fakat bir bakan dolaylı yoldan denetim kapsamına girebilir. Eğer Parlamento'nun Anayasa Komitesi tarafından bakanlara mecliste dava açılırsa, Ombudsman, bakanları tetkik etmeye ve haklarında kanuni takip başlatmaya yetkilidir).

- Diğer Ombudsmanlar,

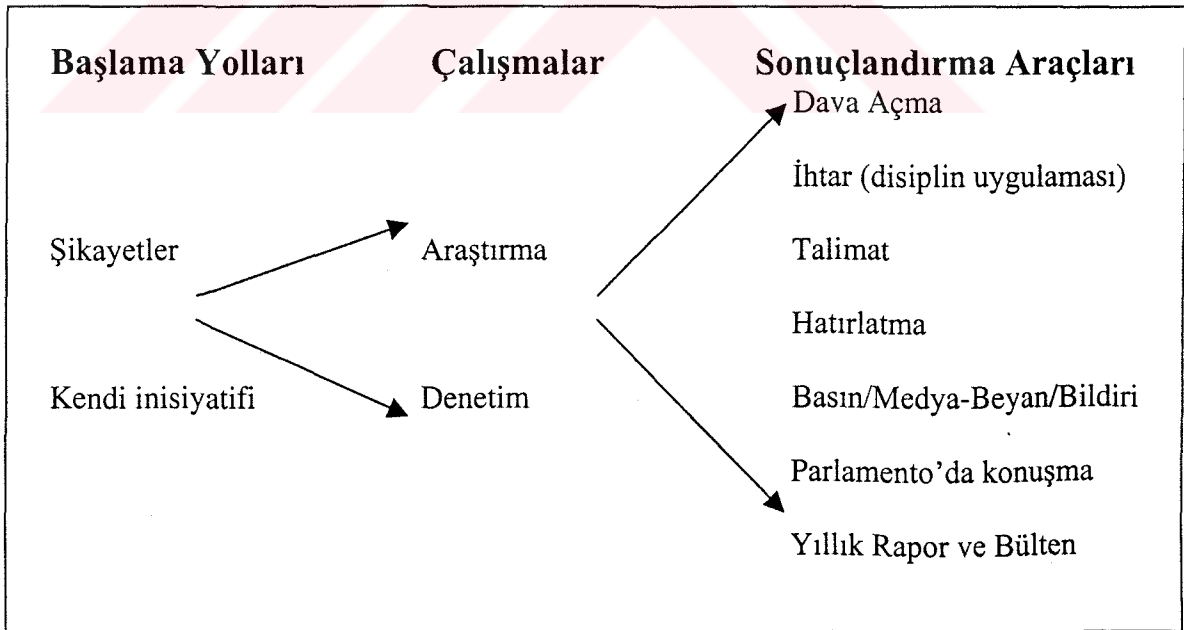
- Bağımsız yetkilerle donatılmamış, Ombudsman Kurumu'nda görev yapan alt bürokratlar.

Bir çok durumlarda, bir yönetim organının işlem ve eylemlerine karşı, bu işlem ve eylemleri bir bütün olarak irdeleme yetkisi ile donatılmış olan idari yargıya başvurulabilir. Bunun anlamı ise Ombudsman'ın eylem ve işlemin maddi içeriğine ilişkin sorunları ele almasına gerek olmadığıdır. Ombudsman öncelikle prosedürü inceleyecektir. Onun ele

alacağı en önemli görevlerden biri, iyi yönetsel ve yargısal davranışı sağlamaktır.

2.1.1.6. Ombudsman'ın Faaliyet Alanının Yapısı

Faaliyet alanları haritası Ombudsman'ın iş organizasyonu yapısını göstermektedir ve üç aşamadan oluşur. İşinin başlangıç noktaları şikayetler veya bir toplumsal olgudan yola çıkarak kendi inisiyatifi ile başlattığı çalışmalardır. Çalışmalar çeşitli yöntemler kullanılsa da iki ana kategoriden oluşur; araştırmalar ve denetimler. Ombudsman araştırma ve denetimlerini sürdürürken, gerekli olan her türlü doküman ve bilgi kendisine verilir. Hatta söz konusu yetkileri, gizli resmi kayıtlara girmeye kadar gider. Önemli olan güç kaynağına dayalı olan yetkisini ve yaptırım gücünü hangi sonuçlandırma araçları ile kullanacağı stratejileridir. Sonuçlandırma araçları ise bu kurumun etkililiğini ortaya çıkarır.



Şekil 1: Ombudsman'ın Faaliyet Alanı Yapısı

Ombudsman'ın yukarıdaki şekilde gösterilen faaliyet alanına bakıldığında, Ombudsman Kurumu'nu devlette bir "toplam kalite

kurumu" diye nitelendirebiliriz. Halkın avukatlığını yaparak devletteki yanlış bürokratik uygulamalara karşı halkın haklarını korumak ve gerekli iyileştirmelerin yapılmasını sağlamak, toplam kalite temel felsefesine uymaktadır. Bazı kavramlar devlet ve kamu yönetimindeki iz düşümlerine dönüştürülünce modern bir toplam kalite anlayışına yakın bir anlayış ortaya çıkmaktadır.

Ombudsman'a vakalar en çok şikayet yolu ile ulaşır. Bir şikayet yapılmadan önce her türlü itiraz ve temyiz yollarının kullanılmış olmasını gerektiren bir kural bulunmamaktaysa da Ombudsmanlar yargı mercilerinde veya idari makamlarda görülmekte olan veya temyizi kabil bulunan hallerde genellikle olayı ele almamaktadırlar. Şikayetler bu gibi hallerde ancak usul sorunlarına ilişkin olduğu takdirde, örneğin davanın ilerlememesi veya yargılamadan sonra kararın makul bir süre içinde tebliğ edilmemesi gibi durumlarda ele alınabilmektedir.

Ombudsman'ı diğer idari denetim mekanizmalarından ayırt eden en büyük özellik, insanların Ombudsman'a direkt olarak son derece kolay, masrafsız bir şekilde ulaşabilmeleridir. Ombudsman kendisine gelen her şikayetle muhakkak ilgilenir. Ombudsman'ın kendi inisiyatifi ile yaptığı araştırmaların ve denetimlerin başlatılmasında medyada çıkan haberler ve yapılan programlar genellikle büyük rol oynarlar.

Yukarıda kısaca değinilen Başlama Yolları, Çalışmalar ve Sonuçlandırma Araçlarının daha ayrıntılı olarak incelenmesinde, bir sonraki bölüme ışık tutması açısından fayda vardır.

2.1.1.7. Başlama Yolları

2.1.1.7.1. Şikayetler

Ombudsman'a ulaşan vakaların çoğunluğu şikayetler vasıtasıyla olur. Şikayetlerin kaynağı açısından herhangi bir

kısıtlama yoktur. Şikayet sahibinin İsveç vatandaşı olması veya İsveç'te yaşıyor olması gerekli değildir. Başka ülkelerin vatandaşları da Ombudsman'a başvurabilir. Kurumsal merciler veya tüzel kişiler, doğrudan şikayete sebep veren durumdan etkilenmemiş kişiler, hapishanede, akıl hastanesinde veya benzeri bir kurumda olan kişiler de şikayette bulunabilirler. Şikayet sahibinin olayla doğrudan bir ilgisinin olmasını şart koşan hiçbir kural yoktur¹⁰. Bu gibi şikayetler için bir zaman sınırı konulmuş olmamakla birlikte Ombudsmanlar'ın aksini gerektirecek olağanüstü koşullar bulunmadığı takdirde iki yıldan daha eski olaylara bakmamaları ilkesi genel bir kabul görmüştür.

Şikayette bulunabilmek için herhangi bir ücret talep edilmez ve karmaşık formaliteler yoktur. Şikayetlerin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir birlikte Ombudsman ofisinin görevlileri şikayet sahibine başvurusunu yazılı şekle dönüştürmesi hususunda yardımcı olurlar. Şikayetçinin şikayeti, şikayetçi olduğu otoritenin adını, şikayet edilen olayı, olayın meydana geldiği gün ile şikayetçinin adını ve adresini içeren bir mektup ile yapılır. İsimsiz ve imzasız şikayetler kabul edilmezler; ancak bunlar zaman zaman Ombudsmanlar'ın re'sen bir inceleme başlatmalarına neden olabilir.

Şikayetler bugün için Ombudsmanlar'ın işlerinin en yüklü kesimini oluşturur. Riksdag, şikayetlerin incelenmesinin Ombudsmanlar'ın en önemli görevleri olduğu kanısındadır¹¹. Bunun nedeni hukukun üstünlüğü temeline dayalı demokratik bir toplumda vatandaşların, kamu yönetiminin icraatını hukuk açısından tamamen bağımsız bir kuruluşa inceletme hakkına sahip olmaları gerektiği inancıdır.

¹⁰ TUSIAD: a.g.e., 40.

¹¹ Claes EKLUND: a.g.m., 480.

En çok alınan şikayetler sosyal yardım ve polis makamları, cezaevi yönetimi, sosyal sigorta, hukuk ve ceza mahkemeleri ile ilgilidir¹².

Ombudsman kendisine yapılan bütün şikayetleri kaynağına ve önem derecesine bakmaksızın ele alır, fakat asılsız, fazla önemi olmayan veya denetim alanına girmeyen vakaları incelemeyiz. Ayrıca şikayet alıntısından iki sene öncesine dayanan vakalar da ele alınmayabilir. İki sene öncesinden daha eski bir vaka ile ancak vakanın incelenmesi kamu yararına olaksa ilgilenilir. Sıradan veya fazla önem taşımayan vakalar ise Ombudsman'ın kendi kadrosu tarafından araştırılır¹³.

Bir araştırmanın başlangıcındaki ilk adım genellikle şikayet konusu olan makama veya kişiye telefon edilerek konuya ilişkin belge ve dokümanların istenmesidir. Bazen sadece bu dokümanlardan şikayetin asılsız olup olmadığına karar vermek mümkündür. Eğer Ombudsman şikayetin asılsız olduğuna karar verirse, şikayet sahibine reddetme kararını ve sebebini bildiren bir ihbar yollar ve şikayeti reddeder. Eğer şikayetin doğruluğu ispat edilirse, Ombudsman araştırmaya devam eder. Bu aşamada, Ombudsman ilgili otoriteye veya bürokrata yazarak durum hakkında yazılı bir açıklama ister. Bu tür istekler ilgili makamın olay hakkında bilgi toplayıp bulgularını, şahsi görüşlerini de ekleyip Ombudsman'a iletmekle yükümlü olan yöneticisine yapılır. Bu metot Ombudsman'ın daha ufak bir personel kadrosuyla ile çok sayıda şikayeti incelemesine olanak verir. Bazen ilgili otoritenin denetlenmesinin takip ettiği başka haberleşmeler de yapılır. Danışmanların veya eksperlerin fikirlerine başvurulabilir. Eğer daha iyi delillerin bulunmasına yardımcı olacağına inanılıyorsa, ilgili tarafların katılacağı bir sözlü oturum da düzenlenebilir.¹⁴

¹² Claes EKLUND: a.g.m., s.481.

¹³ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 80.

¹⁴ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 80.

Yaptığı incelemeler sonucunda bir kamu görevlisinin suçlu olduğu (örneğin yetkilerini kötüye kullanmak ya da rüşvet almak gibi bir suç işlediği) kanısına ulaşan Ombudsman bir savcı gibi ceza soruşturması başlatmaya yetkilidir. Böyle bir durumda soruşturma usul hukukuna göre yapılır ve Ombudsman, anayasanın kendisine verdiği yetkiye dayanarak savcılardan, görülmekte olan davada kendisine yardımcı olmalarını isteyebilir.

Sanık kamu görevlisi, ifade vermekle yükümlü olmadığı gibi diğer sanıklar gibi kendini savunabilir veya susma hakkını kullanabilir. Yeterli neden görerek kovuşturmayı başlatan Ombudsman tıpkı bir savcı gibi hareket eder ve bir savcı veya kendi bürosundan bir eleman tarafından temsil edilebilir.

Kavuşturmalar tamamlandığında Ombudsman kamuya açık olarak kararını bildirir. Bu kararlar genellikle çok ayrıntılı gerekçeler içerir ve bir yargı kararı gibi yazılır. Bu gibi kararlar zaman zaman basında da yer alır ve Riksdag üyeleri, yargıçlar, kamu görevlileri için önem taşır. Bunlar yıllık Ombudsman raporunda yer alır ve ilgili üst makamlarca altlarına bildirilir.

2.1.1.7.2. Ombudsman'ın Re'sen Başlattıkları İncelemeler

Ombudsmanlar ellerindeki kaynakların en iyi şekilde kullanılmasını sağlamak amacıyla hangi şikayetleri ele alacaklarına veya reddedeceklerine bizzat karar verdikleri gibi re'sen de inceleme başlatabilirler. Bu gibi hallerin çoğu denetlemeler esnasında saptanan olaylarla ilgilidir. Bazen gazetelerde yayınlanan bir olay ya da yazılı veya sözlü basında çıkan bir haber de onların bu tür bir incelemeye girişmelerine neden olabilir.

Ombudsmanlar ayrıca şikayetleri incelerken şikayette yer almayan hatalar veya usulsüzlükler de bulurlarsa, bizzat kendi takdirlerine dayanarak yeni bir soruşturmaya girişebilirler.

Ombudsmanlar'ın re'sen başlattıkları soruşturmalarda da şikayetler için kullanılan usul geçerlidir. Bir Ombudsman soruşturma sonucunda yeterli neden olmadan dava açmadığı için soruşturmaların çoğu eleştiri ile sonuçlanır. Re'sen soruşturmalarda eleştiri niteliğindeki kararlar toplam kararların % 70 ilâ 80'ini, şikayetlerde ise % 12 ilâ 14'ünü oluşturur¹⁵.

2.1.1.8. Çalışma Yolları

2.1.1.8.1. Denetim

Ombudsmanlık müessesesinin kuruluşundan beri Ombudsmanlar zaman zaman kamu birimlerinde denetlemeler yaparak merkezi yönetimi olduğu kadar bölgesel ve yerel makamları, kurulları ve daireleri de denetlerler.

Denetimler genellikle Ombudsman'ın kendisi tarafından periyodik olarak her yıl yapılır. Fakat bazen, şikayetlerde olduğu gibi Ombudsman'ın kıdemli kadrosu da kendi başına denetimlerde bulunabilir. Denetim zamanları ve yerlerinin yıllık veya uzun dönemli önceden belirlenmiş takvimleri yoktur. Denetlenecekler genellikle denetimden bir veya iki hafta önce haberdar edilirler¹⁶.

Denetlemeler sırasında Ombudsmanlar dosyalar ve diğer belgeler üzerinde uzun zaman harcarlar. Denetimlerde ilk önce ilgili kurum, merci veya ofisin başı ve birkaç bürokratı ile mülakatlar yapılır. Daha sonra bina ve müştemilatın teftişine geçilir. Hapishane, hastane

¹⁵ Claes EKLUND: a.g.m., 482.

¹⁶ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 81.

veya benzer bir kurum denetlenirken, sakinlerine ve hastalarına Ombudsman ile konuşarak üzüntülerini ve şikayetlerini dile getirmelerine fırsat tanınır. Buna alt bürokratlar da dahildir. Bundan sonra Ombudsman ve kadrosu dosyaları ve dokümanları uzun bir süre incelerler. Denetim tamamlandıktan sonra Ombudsman, ofisin başı ile son bir konuşma yapar. Bu konuşmada ana bulguları üzerine bilgi verir ve derhal ilgilenilebilecek nitelikte olan konuları ve problemleri tartışır. Eğer Ombudsman'ın bulguları bazı düzensizlikleri ve ciddi hataları içine alıyorsa, Ombudsman bunlar için daha sonra incelenmek ve karara bağlanmak üzere ayrı araştırmalar yapar¹⁷.

Denetleme, Ombudsman'a re'sen incelemeye girişmesini gerektirecek yanlışları saptama olanağı verebilir. Çoğu zaman Ombudsman bürokratlar hakkında, denetimler sonucunda ortaya çıkan hataların, suiistimallerin ve diğer yetersizliklerin giderilmesi ile koşulların ve uygulamaların geliştirilmesi için bazı tedbirler alır. Oldukça sık olarak Ombudsman, denetim bulguları sonucu, kuralların yorumlanması ile otoriteler tarafından uygun bir şekilde uygulanması üzerine tavsiyelerde ve bildirilerde bulunur. Saptanan kusurlara dayanarak Ombudsmanlar'ın yürürlükteki mevzuat üzerinde değişiklikler ve düzeltmeler yapılmasını önerdikleri durumlar da vardır.

Bunların yanı sıra, yeni kanunlar veya düzenlemeler kabul edildiğinde Ombudsman bunların uygulanmasını da denetler.

Denetlemeler, Ombudsmanlar'a ve dairelerinin personeline, bireylerle yüz yüze görüşme ve hizmet sorumluluğu taşıyan görevlilerin çalıştıkları ortamı ve çalışma koşullarını tanıma olanağı vermeleri nedeniyle büyük değer taşırlar. Ayrıca bir kamu kuruluşunun kusurlarının denetleme sırasında saptanması şikayet incelemesinden daha kolaydır. Bundan başka, bir kamu kuruluşunun herhangi bir anda bir

¹⁷ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 81.

Ombudsman tarafından denetlenebileceğini bilmesi onu çalışmalarında daha titiz davranmaya yöneltir.

İsveç Parlamento Ombudsmanları yargı organlarını da denetlerler. Başka birçok ülkede bu alanda farklı yaklaşımlar benimsenmiştir. İşini yapamayacağı anlaşıldığı takdirde, bir yargıca karşı disiplin önlemlerinin uygulanması veya yargıcın görevden uzaklaştırılması mümkündür. Bu konudaki önlemler bizzat yargı organları ya da Adalet Bakanı tarafından alınmaktadır. Genel kaniye göre, yargıçlar kusursuz değildir ve görevleri nedeniyle yargılanmaları gerekebilir. Ombudsman'ın mahkemeler ve hakimler üzerindeki denetim hakkı, onların yargı kuvvetinin bağımsızlığına bir tecavüz olarak algılanmamalıdır. Zira, Ombudsman mahkemelerin ve hakimlerin verdikleri kararların içeriği ile ilgilenmez ve bu kararları değiştirmek için etki edemez. Sadece hakimlerin önlerine gelen davalar karşısındaki tavırlarını ve davaları ele alış biçimlerinin kanuni olup olmadığı ile ilgilenir.

İsveç denetleme sistemi tarihsel nedenlere dayanır¹⁸. 1809'da Parlamento Ombudsmanlığı ihdas edildiği zaman mahkemeler ve yönetim arasında net bir yetki ayrımı çizgisi yoktu. Kral dört asır boyunca baş yönetici ve baş yargıç konumunda olmuş; yönetim, bireylerin hak ve görevlerine ilişkin sorunlarda mahkemeler gibi hareket etmişti. Mahkemeler, yargılama yanında yönetme görevi de ifa eden önemli yerel makamlar durumunda olup eylemleri için diğer kamu görevlileri gibi ceza hukuku hükümlerine tabi idiler.

Bu koşulların ışığında Parlamento Ombudsmanları'nın kusurlu kamu görevlileri yanında yargıçları da denetlemelerinin sağlanması doğal idi. Mahkemelerin, Ombudsmanlar'ın denetimi dışında tutulması hiçbir zaman söz konusu olmamıştır.

¹⁸ İbrahim AL-WAHAB: a.g.e., 11.

Mahkemelerin denetiminde özel bir titizlik gerekir. Ombudsman, alacağı kararlarda hataya düşmemek için kazaî konularda uzman olmak, faaliyetleri ile anayasanın mahkemelere tanıdığı bağımsızlığa zarar vermemek zorundadır.

İsveçli Ombudsmanlar'ın bu alandaki faaliyetleri mahkemelerin, yasalara göre bağımsız olmakla birlikte, kendilerini kanunun üzerine çıkarmayacakları ilkesine dayanır. Bu nedenle Ombudsman, mahkemenin bir davada delilleri değerlendirme ya da kanunu yorumlama şekline, yorum kabul edilebilir olduğu sürece, karışmazsa da açıkça kanuna aykırı olması (örneğin suçluya verilebilecek cezanın azami sınırını aşması) durumunda yargıca karşı gelebilir. Bu istisna haricinde Ombudsmanlar'ın çalışması usul sorunları üzerinde yoğunlaşır. Ombudsman, yargıcı, davanın aşırı derecede yavaş ilerlemesi gibi hallerde uyarır, onun yanlı davranışlarını ve hatalı işlemlerini soruşturur ve kararın gerekçesini yeterli bir şekilde belirtmediği hallerde mahkemeyi eleştirir.

Bir mahkemeyi denetlerken Ombudsman, mahkemenin davanın bir çıkmaza girmemesi için gerekli önlemleri alıp almadığını belirlemek üzere, uzun süredir devam etmekte olan davaları inceler; kararın uygulanabilecek bir şekilde kaleme alınmış, davacının ve davalının beyanlarının doğru biçimde açıklanmış ve gerekçenin usulüne uygun olarak yazılmış olup olmadığını araştırır.

Ombudsman ayrıca usul hukuku kurallarının doğru uygulandığına kanaat getirmek için yeni karara bağlanmış davaları da değerlendirir.

Ombudsman'a mahkemeleri denetleme hakkını veren bir sistem birçok yararlar getirmektedir. Öncelikle, mahkemede kendisine yanlış işlem uygulandığını düşünen bireyler Ombudsman'a başvurabilirler. Ayrıca Ombudsman, hatanın bir disiplin işlemi ya da kavuşturma gerektirecek derecede ciddî olmadığı hallerde bile soruşturma

başlatabilir. Bunlara ek olarak Ombudsman, yüksek mahkemenin ikinci derece incelemeyeceği konulara eğilebilir; yargının iyi işlemesine, usul hukukunun doğru uygulanmasına ilişkin görüşünü bildirebilir. Aslında İsveçli Ombudsmanlar usul kanunlarının yorumlanmasına ve yargı organlarında disiplin kurallarının geliştirilmesine önemli katkılarda bulunmakta ve bu konulardaki düşünceleri çoğu zaman hukuk kitaplarında ve hukuki metinlerde yer almaktadır.

2.1.1.8.2. Araştırmalar

Bu araştırmaların çoğu denetimler sırasındaki gözlemlere dayanır. Basın, özellikle mahkemeler ve idari organlar hakkında gazetelerde çıkan haberler, bazen de televizyon ile radyo programları ve haberleri bu araştırmaların başlatılmasında önemli rol oynarlar. Ombudsman ve basın arasında her zaman yakın ilişkiler olmaktadır. Öyle ki ofiste gazeteciler için ayrılmış özel bir oda vardır. Basın mensuplarının dokümanlar ve gelen-giden vakalar ile geçerli her türlü bilgiye ulaşabilmelerini sağlayan asistan vardır.

Ayrıca Ombudsman, kanunlar ve uygulanışlarını içeren uzun dönemli araştırmalar da yapar. Bazı vakalarda Ombudsman bir şikayete dayanarak da bir araştırma başlatabilir¹⁹.

2.1.1.9. Sonuçlandırma Araçları

2.1.1.9.1. Dava Açma

Anayasa ve kanunlar Ombudsman'a resmi dokümanlara ulaşabilme iznini verir. Bu yüzden resmi kağıtlar, kayıtlar ve dokümanlar ne kadar gizli olursa olsunlar, kral ve kabine bakanlarına ait bile olsalar, Ombudsman'ın onları elde etme yetkisi vardır. Bürokratlar

¹⁹ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 81-82.

Ombudsman'ın elindeki vakaya dair ihtiyacı olan bilgileri sağlamakla ve gerekli yardımı vermekle yükümlüdürler. Hiçbir bürokrat görevini yerine getirirken Ombudsman'a yardım etmeyi veya bilgi vermeyi reddedemez. Eğer reddederse, Ombudsman ona şartlı ceza verebilir. Vakanın ciddiyetine bağlı olarak disiplin uygulamalarına da gidebilir.

Ombudsman Kurumu bulunan bir çok ülkede Ombudsman'ın, İsveç'te olduğunun aksine, bir kanuni takip (dava açma) yetkisi yoktur²⁰. 20nci yüzyılın başına kadar İsveç'te bürokratlar aleyhine dava açılması vakaları çok fazla olmasına rağmen giderek bu gibi durumların görülmesinde azalma olmuş ve sadece zimmete geçirme, rüşvet veya gizli bilgileri afişe etme gibi ciddi vakalarda dava açılmaya başlanmıştır. Artık küçük vakalarda kanuni takip yerine kusur işleyen bürokratlara ihtarlar verilmektedir. Bu gibi kısıtlamalara karşın İsveç Ombudsmanı'nın gücü diğer ülkelerdeki Ombudsmanlar'dan hâlâ daha fazladır. Kanuni takip düzenli mahkemelerde, mahkemenin işleyiş kurallarına uygun olarak yapılır²¹.

Ombudsmanlar, kamu görevleri sırasında yasaları çiğneyen görevlilere karşı soruşturma açabilirler. Bu yetki günümüzde çok kullanılmamakla birlikte; işini savsaklayan bir kamu görevlisine karşı soruşturma açabilme yetkisi, onların görevlerini önemli ölçüde kolaylaştırmaktadır. Ombudsmanlar ayrıca disiplin soruşturması da açabilirler. Ancak bugün Ombudsmanlar'ın elindeki asıl güç, görevini savsaklayan personeli uyarma ve eleştirme yetkileridir. Eğer Ombudsmanlar bir görevlinin karar veya işlemini ceza gerektirmemekle birlikte yetersiz, yersiz veya akıldışı bulursa, kendi kanısına göre sorunun nasıl çözümleneceğini belirtebilir. Ayrıca kanunun eşit şekilde ve doğru uygulanmasını sağlamak için görüşlerini bildirmek yetkisi de vardır. Daha önce de belirttiğimiz gibi Ombudsmanlar görevine ilişkin bir suç nedeniyle bir kamu görevlisine karşı dava açabilirler. Ceza yasasının görevi kötüy-

²⁰ W. HALLER: "The Place of the Ombudsman in the World Community", Fourth International Ombudsman Conference Papers, (Canberra 1988), 29.

²¹ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 82.

kullanma veya savsaklamaya ilişkin bir maddesi bu bakımdan özel bir önem taşımaktadır.

Dava açmanın yanı sıra Ombudsman, ilgili otoritelere talimatlar, hatırlatmalar, beyanlar, bildirgeler gönderir ve teklifler yayınlar. Eğer Ombudsman, araştırmaları sırasında uygunsuz, yetersiz veya haksız bulunduğu bir durumla karşılaşır, fakat olayın yeteri kadar ciddi niteliği veya ağır ihmal niteliği taşımadığına karar verirse, sadece olayla nasıl ilgilenilmesi gerektiğine dair önerilerde bulunur, olaya dikkat çeker. Ayrıca Ombudsman, yetkili otoritelerden bürokratlarına daha iyi talimatlar vermeleri veya daha iyi çizelgeler ve formlar hazırlamalarını da isteyebilir. Ombudsmanlar'ın gönderdikleri hatırlatmalar ise kanunun ve yasanın nasıl uygulanması gerektiği hakkında değerli bilgiler ve tarifler içerir²². Hazırladığı beyanlarda kanunun muntazam ve doğru olarak uygulanmasını arttırmayı amaçlar. Bunların yanı sıra, Ombudsman yasamadaki aksaklıkları düzeltmek için gerekli önlemleri almaya da yetkilidir. Eğer, kanunların ve yasaların muğlak olduklarını tespit eder veya insanların haklarına tecavüz niteliği taşıyan hükümleri olduğunu fark ederse, Parlamento veya hükümete bunların değiştirilmesi gerektiğini bildirir. Yasalarda yapılmasını gerekli gördüğü değişikliklerle ilgili istek veya önerilerini de sunabilir.

Devlet idaresinde görevli bürokratlarda olduğu gibi Ombudsman, davaları yanlış, uygunsuz ve doğru olmayan bir şekilde ele alan hakimleri eleştirme, hatırlatmalar veya uyarılar yayınlama, hatta onların aleyhine mahkemelerde dava açma hakkına sahiptir. Ombudsman'ın denetim icrası genellikle daha alt mahkemelerin hakimleri üzerinde olur²³. Sadece ciddi vakalarda Ombudsman, Anayasa Mahkemesi ve Yüksek İdari Mahkemesi üyeleri üzerinde kontrol yetkisini kullanabilir. Her üyenin görevden alınması veya ihraç edilmesi hakkında kanuni takipte bulunmaya ve muameleleri başlatmaya yetkilidir.

²² Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 82.

²³ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 82.

Hukuk Mahkemeleri ve Ombudsman arasındaki ilişkiye bakılırsa, mahkemelerin Ombudsman'ı kontrol edemediği görülür. Ombudsman'ı veya onun kararlarını mahkeme denetimi altına koyan hiçbir kanun yoktur. Buna karşın, eğer Ombudsman görevini yaparken cezai bir kabahatte bulunursa, hakkındaki suçlama Parlamento'nun Daimi Encümeni tarafından yapılır ve davası Anayasa Mahkemesi önünde Ceza Kanunu hükümleri uyarınca görülür.

2.1.1.9.2. Yıllık Rapor

1986 tarihli Ombudsmanlar Kanunu gereğince Parlamento Ombudsmanları her yıl en geç 15 Kasım tarihine kadar geçmiş yılın 1 Temmuz ile 30 Haziran arasındaki dönemini kapsayan yıllık raporlar vermekle yükümlüdürler. Ombudsmanlar'ın yıllık raporları yaklaşık 500 sayfa²⁴ dolayında olup yıl içinde ele alınan ve sonuçlandırılan genel ilgi konusu bütün olayların tam bir dökümünü içerir.

Rapor Riksdag'ın Anayasa Komisyonu'nda incelendikten sonra komisyon tarafından Riksdag'a sunulur ve gereğinde Riksdag genel kurulunda tartışılır. Yıllık rapor ayrıca yargıçlar, kamu görevlileri ve üniversite profesörleri tarafından da okunur.

2.1.1.10. Ombudsmanlığın Etkileri

Genel bağlamda Ombudsmanlık Kurumu'nun etkisi konusunda bir değerlendirme yapmak zor olmakla birlikte; Ombudsmanlık Kurumu'nu içermeyen bir İsveç Anayasasını düşünmek bile olanaksızdır²⁵. Parlamento Ombudsmanları, sokadaki adama kamu yönetimi ile ilişkilerinde güven vermek suretiyle İsveç toplumunda bir denge unsuru olmaktadır.

²⁴ Bknz. FACT SHEETS ON SWEDEN, "The Swedish Ombudsmen", (Sweden, 1995).

²⁵ Claes EKLUND: a.g.m., 485.

Ombudsmanlık Kurumu, kamunun idari sisteme karşı mevcut güveninin devamına yaptığı katkı bakımından önemlidir. Böylece vatandaşlar kamu yönetimindeki kusurluların cezasız kalmayacağını görürler. Bir Ombudsman tarafından bir kamu görevlisine yöneltilen eleştiri temelde bir disiplin cezasına eşdeğerdir. Bu etki, eleştirinin çoğu zaman basında yer alması nedeniyle daha da güç kazanmaktadır.

Ombudsmanlar, ayrıca idari makamlara hukuki mütalaa vermek ve idari ve kazaî usulle ilgili mevzuatın içeriği bakımından kanunları yorumlamak suretiyle de yardımcı olmaktadır. Bazı hallerde bir Ombudsman idari makamların yöntem ve metotlarında veya mevzuatta önemli değişikliklere yol açacak girişimlerde de bulunabilir. Uygulamada idare makamları herhangi bir yasal yükümlülük olmamasına rağmen, Ombudsmanlar'ın görüşlerine uymaya büyük bir özen göstermektedirler. Ombudsmanlık Kurumu'nun en önemli işlevlerinden biri de; İsveç idare ve usul kanunlarının geliştirilmesine yaptığı katkıdır. İdeal olan Ombudsmanlar'ın yanı sıra önlemleridir.

Pek çok birey, Ombudsmanlar'a belli konularda yardım etmeleri için yazı ile başvurur. Ancak Ombudsmanlar'ın bu durumda yetki dereceleri oldukça sınırlıdır ve bir resmi makama kararını değiştirme ya da belli bir yönde hareket etme talimatı veremezler. Buna ek olarak Parlamento Ombudsmanları'nın şikayet sahibi ile idari makam arasında arabuluculuk yapamayacaklarını da söylemek gerekir.

Ancak bu durum, Ombudsmanlar'ın etkinliklerinin belli olaylarda şikayetçiler için önemsiz olduğu anlamına gelmez. Bir idari davanın yeterince hızlı yürümediğini ya da idareye gönderilen bir yazıya cevap verilmediğini iddia eden bireyler için Ombudsman'ın o makam ile görüşmesi bile işin hızlanmasına yetebilmektedir. Ayrıca pek çok şikayetçi

Ombudsman'ın yaptığı eleştirilerin soruna yeterince çözüm getirebildiği kanısındadır²⁶.

Ombudsman tarafından ilgili makamın eyleminde bir yanlışlık olmadığına belirtilmesi kendisine hatalı işlem uygulandığını düşünen şikayet sahibini rahatlatmaktadır. Birçok şikayetler de aslında polis, savcılık ya da bölge yönetiminde veya idari ya da adli yargı merciinde incelenmekte oldukları için reddedilmektedir.

Şikayetlerin bu gibi hallerde olumlu sonuç vermemesinin bir başka nedeni de İsveç gibi bir ülkede bile pek çok bireyin Ombudsmanlar'ın elindeki yetkilerin sınırlarını bilmemesinde yatar. Bankalar ve sigorta şirketleri gibi özel sektör kurumlarına karşı şikayetler Ombudsmanlar'ın yetki alanı dışında kaldığı gibi bir mahkeme kararının değiştirilmesi ya da iptali veya tazminat ödenmesi gibi istekler de re'sen reddedilmektedir. Bu gibi durumlarda şikayetçiye nereye başvuracağı bildirilir.

İsveç'in bu alandaki deneyimi göstermektedir ki; hukukun üstünlüğü ve bireylerin temel hakları ilkelerine bağlı bir hükümet sistemi içinde Ombudsman, bireylerin haklarının korunmasında önemli bir rol oynar. Ne var ki Ombudsmanlık Kurumu hiçbir zaman mahkemelerin veya savcılarının yerine geçemez. Ancak onların ayrılmaz bir tamamlayıcısı olabilir.

İsveç'in Ombudsmanlık Kurumu ile ilgili deneyimi şu şekilde özetlenebilir:

Güvenirliğini sürdürmek için Ombudsmanlık Kurumu ve Ombudsmanlar yürütme erkinden tümüyle bağımsız olmalıdır. Kurum, Parlamento'dan tamamen bağımsız olmakla birlikte onun tam desteğini almak zorundadır.

²⁶ Claes EKLUND: a.g.m., 485.

Kurum mevcut hükümet sistemine kolayca uyacak şekilde tasarlanmalı, gerek halk ve gerekse kamu görevlileri tarafından kolaylıkla anlaşılabilmelidir. Ombudsman'ın görevi belirgin olmalı ve Ombudsman her türlü etkinliklerinde bu görevin sınırları içinde kalmalıdır.

Ombudsman geniş soruşturma yetkilerine ve soruşturmasının sonuçlarını kamuya duyurma hakkına sahip olmalıdır. Soruşturmayı bizzat başlatma yetkisi Ombudsmanlık Kurumu'nun etkinliğini büyük ölçüde arttırmaktadır.

İlgili makamlar önünde saygınlık kazanmak için ise Ombudsmanlar'ın, denetim yaptıkları kurumlar ve ilgili mevzuat hakkında derinlemesine bilgi sahibi olmaları, neden bahsettiklerini bilmeleri ve kamu makamlarını haklı olduklarına inandırmaları gerekir.

Ombudsmanlar'ın çalışmaları adalet ve tarafsızlık ilkelerine dayalı olmalıdır. Ombudsmanlık Kurumu'nun halka ve denetimi altındaki kamu yönetimi ve görevlilerine karşı saygınlığını koruyabilmesi için bu davranış şarttır.

Ombudsmanlar'ın ilgisiz başvuruların altında ezilmemelerini sağlamak için halka Ombudsmanlık Kurumu'nun görevlerinin neler olduğu yanında yetkilerinin sınırları da açıkça anlatılmalıdır. Eğer aşırı vaatlerle başlanılırsa sonuç düş kırıklığı olabilir.

Basınla iyi ilişkiler de büyük önem taşır. Ayrıca Ombudsmanlar'ın görevi sınırsız denebilecek bir saydamlık gerektirmektedir. İsveç'te halkın resmî belgeleri inceleyebilme hakkı bütün Ombudsmanlık dairesi belgelerini ve bu meyanda kesin kararları da kapsar.

Anayasal hakların ve bireylerin yasal haklarının korunması, hukukun üstünlüğü ilkesine dayanan demokratik devletin mihenk taşıdır. Bugün Ombudsmanlık Kurumu'na duyulan ilginin bu denli büyük olması gelecek için büyük ümitler vaat etmektedir.

2.1.2. FİNLANDİYA OMBUDSMANI

Finlandiya, İsveç'ten sonra Ombudsman Kurumu'nu yaklaşık bir asırdan sonra ülkesinde anayasal düzenlemeye kavuşturan ikinci ülkedir²⁷. Finlandiya, uzun süre İsveç'in bir parçası olarak varlığını sürdürdüğünden, yönetim yapısı ve kurumları İsveç'le benzerlik gösteren bir ülkedir²⁸. Bunun sonucu olarak da İsveç ve Finlandiya Ombudsmanları arasında büyük benzerlikler bulunmaktadır.

Finlandiya'da Ombudsman Kurumu 1919 yılında ortaya çıkmıştır²⁹. Ombudsman'ın görevi, Parlamento tarafından belirlenen düzenlemelere uygun olarak hukuk mahkemelerinde ve diğer kamu otoritelerinde kanunun uygulanış biçimini denetlemektir. Ombudsman Parlamento tarafından seçilmektedir. Görev süresi ilk önce 1 yıl, daha sonra 3 yıl olmuştur. 1955'ten itibaren de 4 yıldır. Ombudsman görev süresince Parlamento'dan bağımsız olarak hareket eder. Parlamento ne Ombudsman'ı görevden alabilir ne de onu bağlayacak emirler veya talimatlar verebilir (bir Bakana veya Yüksek Mahkeme Başkanı'na Meclis'te dava açıldığı zamanlar hariç), ama Ombudsman'ın faaliyetlerinden tatmin olmazsa, Ombudsman'ı tekrar görevlendirmez. Ombudsman, kendi personeli ve Parlamento tarafından verilmiş tahsisatı olan, idari açıdan bağımsız bir organdır³⁰.

2.1.2.1. Ombudsman'ın Seçimi ve Aranılan Vasıflar

Ombudsman, Parlamento tarafından gizli oylama ile seçilir. Adaylar daha önceden bildirilir. Ombudsman'ın hukuk ilminde üstün vasıflara sahip olması ve uzun bir hukuk kariyeri olması gereklidir. Ayrıca Ombudsman, Parlamento üyesi olamamaktadır. Bu yüzden Ombudsman olarak seçilen bir üyenin Parlamento üyeliği geçersiz olur. Bu kişi,

²⁷ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 73.

²⁸ Yıldırım ULER: a.g.m., 1024.

²⁹ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 74.

³⁰ TÜSIAD: a.g.e., 43.

Parlamento'nun görev süresi olan 4 yıllık bir dönem için seçilir ve bu süre dolmadan görevden alınamaz. Finlandiya'da, bugüne kadar bütün Ombudsmanlar yargıçlar arasından seçilmiştir³¹.

Ombudsman yardımcısında da aynı vasıflar aranır ve aynı kurallar altında seçilir. Kural olarak Ombudsman yardımcısına da Ombudsman'a verilen tüm yetkiler verilmesine rağmen ofisin başında olan Ombudsman'dır ve Danıştay'ın faaliyetlerinin kanuni olup olmadığının gözetlenmesi ile, bakanlar ve iki yüksek mahkemenin hakimleri aleyhine açılan davalarla sadece Ombudsman ilgilenir. Ombudsman yardımcısı ile Ombudsman'ın görev süreleri aynı zamanda başlayıp bitmez, sadece 2 seneleri kesişir³².

2.1.2.2. Kadro

Ombudsman'ın ofisi Parlamento binasında bulunmaktadır. İlk senelerde ofis kadrosu hukuk eğitimi görmüş bir sekreter ve gerekli ofis kadrosundan oluşmakta iken artık ofiste bunların yanı sıra tam ve yarı zamanlı avukatlar da bulunmaktadır³³.

2.1.2.3. Denetim Alanı

Finlandiya'da Ombudsman'ın denetim alanı diğer ülkelerdeki benzer kuruluşların hepsinden daha geniştir. Bu yetki alanı, yargıçlar, din görevlileri, seçimle iş başına gelmiş bütün meclisler ve kamu görevlileri ile kamu hizmeti gören (özel okullar, otobüs şirketleri gibi) bütün özel şirketleri kapsar³⁴. Bu yetki sınırının belki de en önemli noktası,

³¹ Ömer BAYLAN: a.g.e., 38.

³² Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 83-84.

³³ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 84.

³⁴ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 74-75.

Ombudsman'ın kimlerin kamu görevi gördüğünü yine bizzat kendisinin kararlaştırmasıdır³⁵.

Ombudsman'ın başlıca görevi, kamu görevlilerinin ve otoritelerin faaliyetlerinin kanuna uygun olup olmadığını denetlemektir. Bu bağlamda yetkileri diğer ülkelerdeki benzer organlarla karşılaştırıldığında çok fazladır. Ombudsman'ın yargı yetkisinin kapsamı Ceza Kanunundaki kamu görevlisi tanımı altına giren herkesi içine alır. Yani bütün kamu idaresi Ombudsman'ın faaliyet alanı içindedir. Bu çok geniş bir alandır. Ayrıca Ombudsman'ın bütün hukuk mahkemelerinin veya kamu kuruluşunun oturumlarına ve Bakanlar Kurulu'nun toplantılarına katılmaya hakkı vardır. Belediye hizmetleri, Finlandiya Kilisesi ve idari hizmet veren diğer kurumlar da Ombudsman'ın faaliyet alanına girer. Hukuk mahkemeleri, hükümetin faaliyetleri ve hükümet bakanları Ombudsman'ın denetimi altındadır. Kamu otoriteleri olmadıkları için Silahlı Kuvvetlerin, hapisanelerin ve diğer Mahkeme Başkanı ve Parlamento'nun faaliyetleri Ombudsman'ın denetim alanına girmemektedir. Bunun yanında, Ombudsman'ın denetim alanına Finlandiya Merkez Bankası ve Ulusal Emekliler Kurumu gibi Parlamento'nun direkt kontrolü altında olan kuruluşlar girmektedir³⁶.

2.1.2.4. Faaliyet Alanı Yapısı

2.1.2.4.1. Şikayetler

Ombudsman'ın ilgilendiği vakaların çoğunu insanlardan gelen şikayet ve dilekçeler oluşturulur. Bunlar yazılı olarak, şikayetçilerin istedikleri formatta ulaştırılabilirler, doldurulması gereken formlar yoktur. Ombudsman'a başvurabilecek kişilerin kimler olabileceği yönünde hiçbir sınırlama yoktur. Şikayetçi, bir kurum, organizasyon veya kuruluş, doğrudan zarara veya haksızlığa uğramış kişiler de olabilir. Herkes,

³⁵ Ömer BAYLAN: a.g.e., 37.

³⁶ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 84.

belli bir şekil şartına bağlı kalmaksızın şikayette bulunabilir³⁷. Şikayetler, çoğunlukla kanunen karara bağlanmış vakaların tekrar açılması, yeni bir dava açılması, süresi sona ermiş bir davanın açılması veya temyiz istekleri hakkında olmaktadır.

Prosedür genellikle şikayette ilgili olan kurumdan derhal bir rapor istenmesi ile başlar. Vaka ile doğrudan ilgili olan kurum dışındaki başka bir kurumun da fikri alınabilir. Raporları ve gerekli bilgiyi elde etmesine karşın Ombudsman yine de şikayet hakkında ilave açıklamalara ihtiyaç duyulabilir. Kural olarak Ombudsman duruşmalar düzenlemez. Ama ihtiyaç duyulursa polisten işbirliği ister ve çok önemli olan vakalarda bütün ülke üzerinde dava açma yetkisi olan Merkezi Ceza Polisi (Central Criminal Police) ile işbirliği yapar. İlgili bütün otoriteler Ombudsman'ın istediği bütün dokümanları vermek, istediği resmi yardımı ona sağlamakla yükümlüdürler³⁸.

2.1.2.4.2. Denetim

Ombudsman, şikayet üzerine ya da kamu kurum ve kuruluşlarında yaptığı incelemeler sonucunda veya değişik kanallardan aldığı izlenimler üzerine, re'sen harekete geçebilir³⁹.

Ombudsman kendi inisiyatifi ile bazı denetimlerde bulunur. Özellikle mahkumlara davranış biçimini ve diğer hapishane sakinlerinin durumunu öğrenmek için hapishaneleri denetler. Fakat artık Ombudsman'a gelen şikayetlerin çoğunun idari görevlilerle ilgili olması nedeniyle diğer idari kurumların denetimine de önem verilmektedir. Denetimlerin sıkça yapılması personel yetersizliğinden dolayı pek mümkün olmamaktadır. Denetimler, Ombudsman ve Ombudsman yardımcısı tarafından kadrodaki bir veya iki avukat ile takviye edilerek çoğunlukla

³⁷ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 75.

³⁸ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 85.

³⁹ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 75.

habersiz yapılır. Denetim esnasında kısaca prosedür ve gözlemler hakkında bilgi veren zabıtlar tutulur. Hapishane denetimlerinde Ombudsman ile görüşmek isteyen her mahkum, yanında hapishane görevlisi olmadan Ombudsman'la görüşme hakkına sahiptir. Aynı hak, iş kampları, diğer kapalı kurumlar, askeri birimler ve askeri kuvvetlerin diğer kuruluşları için de geçerlidir. Denetim sırasında disiplin uygulamaları ve diğer cezai uygulamalar hakkındaki düzenlemelere özel olarak dikkat gösterilir.

Denetimlerin yanında artık bir diğer faaliyet daha gerçekleştirilmeye başlanmıştır: halk toplantıları. Ombudsman'ın yaptığı denetim gezileri esnasında mahalli bazda düzenlenen bu halk toplantıları sırasında insanlar kanunlarla ilgili olan kişisel problemlerini, kanunların uygulanması hakkındaki fikirlerini Ombudsman'a anlatırlar. Bu tür toplantılar aynı zamanda Ombudsman'a da kendi faaliyetleri hakkında halkı bilgilendirme fırsatı vermektedir⁴⁰.

2.1.2.4.3. Sonuçlandırma Araçları

Eğer Ombudsman'ın vaka hakkında yaptığı incelemenin sonucunda bürokratin görevini yerine getirirken kanuna aykırı hareket ettiği ortaya çıkarsa, Ombudsman o bürokrat hakkında kanuni takip başlatmaya yetkilidir. Eğer işlenen kusur küçük bir kusursa, yani mahkeme kararının sadece ihtar ile sonuçlanması bekleniyorsa ve suçlunun davranışlarını kanuni yollara başvurulmadan düzeltereği bekleniyorsa, o zaman Ombudsman kanuni takibe gitmez. Bu gibi durumlarda Ombudsman suçluya resmi bir hatırlatma verir. Ombudsman vakayı mahkemeye bıraktığı zaman, dava ile kendisi veya savcı ilgilenir. Anayasa Mahkemesi'ni ilgilendiren vakalarda ise Ombudsman'ın kendisi savcı olarak hareket eder.

Ombudsman, bir hükümet üyesinin bir hareketinin kanuna karşı olduğunu ortaya çıkardığı zaman vakayı doğrudan

⁴⁰ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 85-86.

mahkemeye getirmek yerine hükümete vaka hakkında bir hatırlatma yayınlar. Ancak, bu hatırlatma hükümet tarafından göz ardı edilirse konuyu Parlamento'ya rapor eder. Bundan sonra bakan hakkında kanuni yollara başvurulup başvurulmayacağına karar verecek olan Parlamento'dur. Ombudsman'ın kendisi Cumhurbaşkanı, Anayasa Mahkemesi üyeleri ve Yüksek İdare Mahkemesi üyelerine karşı dava açabilir. Ancak açılan dava sayısı düşüktür ve İsveç'teki gibi gittikçe azalmaktadır. Son zamanlarda mahkemeye getirilen vaka sayısı düşerken, verilen ihtar hatırlatmalarının sayısında artış vardır. Ombudsman tarafından başlatılan kanuni uygulamalar genellikle kınama verilmesi ile sonuçlanmaktadır.

Eğer işlenen suç mahkemeye götürülmeyecek kadar küçükse, fakat ihtar hatırlatılması gönderilmeyecek kadar da ciddiye, o zaman Ombudsman disiplin uygulamasına başvurur. Bu uygulama, ilgili idari kurum tarafından gerçekleştirilir.

Ombudsman'ın gönderdiği hatırlatmaların içerikleri duruma göre değişir. Hatırlatma zorunlu bir emri içermez, ceza gerektirmez ve gönderilen kişinin siciline işlemez; sadece Ombudsman'ın yorumlarını kapsar. Hatırlatmanın bir nüshası da suçlunun bir üstüne gönderilir. Ayrıca, eğer Ombudsman incelediği vakada yargısal bir hata fark ederse, cezayı feshetmek için harekete geçer⁴¹.

Ombudsman, görevlerini tamamen bağımsız ve tarafsız olarak yerine getirir. Hatalı bir kamu görevlisi hakkında soruşturma emri verebileceği gibi, adli soruşturmayı da bizzat yaparak mahkemeye iddia makamı olarak çıkabilir, disiplin soruşturması açtırabilir, şikayet olunan idari eylem ve işlem üzerine görüşlerini bildirip, öneriler ileri sürebilir, bulgularını ve çözüme ulaşmayı engelleyen yasa ve idari kararları kamuoyu önünde açıkça tartışabilir ve hatta görüşlerini kabul etmeyen Devlet Başkanı ve Parlamento gibi en yüce otoriteleri bile halkın önünde rahatlıkla

⁴¹ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 86-87.

eleştirebilir⁴². Teorik olarak yöneticilerin bu önerileri benimsemek gibi bir yükümlülükleri yoksa da, uygulamada eleştirilerin aynen kabul edildiği ve önerilen çözüm yollarının benimsendiği görülmektedir⁴³.

2.1.3. DANİMARKA OMBUDSMANI

Danimarka'daki Ombudsman Kurumu, 1953 yılında anayasal bir değişikliklerle kurulmuştur. Danimarka Ombudsmanı, İsveç Ombudsmanı'ndan esinlenerek kurulmuştur. Danimarka Ombudsman Kurumu'nun modern bir refah devletine ilk uygulaması olması bakımından önemlidir⁴⁴. Böylece dünyanın her tarafında birçok Ombudsman'ın kuruluşuna model olmuştur⁴⁵.

2nci Dünya Savaşı sonrasında Danimarka'da da idarenin denetimi için gerekli bir metot bulma ihtiyacı çıkmış, fakat bu ihtiyaç karşısında da "imtiyazlı haklara sahip olan yürütme ve yürütmenin yüksek memur ve otoritesinin vilayetlerde bir elde toplanma geleneği" yavaşlatıcı etki yapmıştır. Bu konudaki tartışmalar uzunca bir müddet devam etmiştir. Kurulacak olan Ombudsman'ın İsveç Ombudsmanı'na çok benzemesini vilayetlerde idari ve kazai yetkileri bulunan il yargıçlarının işlemleri üzerine yetki sahibi olmasının uygun olacağı ileri sürülmüştür. Bu düşünce yargının bağımsız olduğu gerekçesi ile reddedilmiştir. Kurulacak Ombudsman'ın idareyi etkin bir şekilde denetlemesi gerektiği fikri ise hükümet tarafından isteksizlikle karşılanmıştır. Yine memur kuruluşları da bu teklife, küçük memurların zarar göreceğini sanmalarından dolayı, ciddi bir şekilde karşı çıkmışlardır. Bütün bu tartışma ve olumsuzluklara rağmen, Ombudsman 1953 Anayasa tasarısına dahil edilmiştir⁴⁶.

⁴² Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 75.

⁴³ Ömer BAYLAN: a.g.e., 39.

⁴⁴ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 87.

⁴⁵ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 76.

⁴⁶ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 56.

Ombudsman'ın statüsü, 1953 Anayasası'nda "Sivil ve Askeri Konular İçin Parlamento Komiseri" adı ile düzenlenmiştir. 1954 yılında "Parlamento Komiseri Hakkında Yasa" yürürlüğe girmiş, sivil ve askeri yönetim için tek bir Ombudsman atanması kararlaştırılmıştır. 1 Nisan 1955 yılında ilk Ombudsman göreve başlamıştır.

Sivil ve Askeri Yönetim İçin Parlamento Komiseri adlı Danimarka Ombudsmanı her genel seçim sonrası veya görev boşaldığında Parlamento tarafından seçilir. Görevi; Parlamento adına sivil ve askeri merkezi hükümet idaresini ve bir dereceye kadar da mahalli hükümet idaresini denetlemek ve idari yetkilerin doğru kullanımını sağlamaktır. Bu yüzden organizasyon bakımından Parlamento'ya bağlıdır. Danimarka Ombudsmanı, Parlamento, sivil hizmet/bakanlar ve vatandaşın ortasında bir yerde yer alır. Ombudsman, her sene sonunda o yılın faaliyetlerini içeren bir "Yıllık Rapor" yayınlar. Ombudsman faaliyetlerini yürütürken Parlamento'dan bağımsız hareket eder. Parlamento, sivil idarenin kararlarını erteleyebilecek ve değiştirebilecek bir kurum yaratmak istemediği için resmi olarak Ombudsman'ın emrinde sınırlı yetki vardır. Ombudsman'ın asıl gücü kendisini atayan ve güveni olan Parlamento ile olan ilişkisinden gelir.

2.1.3.1. Ombudsman'ın Seçimi ve Aranılan Vasıflar

Parlamento, Ombudsman'ı her genel seçim sonrası veya herhangi bir görev boşalımında tartışmasız bir oturumda seçer. Seçim, Parlamento'nun Hukuki İşler Komitesi tarafından yapılan öneriye göre yapılır. Ombudsman'ın atanması, Parlamento seçimlerine göre ayarlanmıştır. 4 yılda bir yapılan her genel seçimden sonra, Parlamento tarafından hukuk öğrenimi görmüş birisi atanmaktadır. Parlamento, Ombudsman'ın görev süresini ya bir dönem daha uzatır ya da bu göreve yeni birisini getirir. Parlamento, Ombudsman'ı süresi dolmadan da görevden alabilir⁴⁷.

⁴⁷ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 76.

Ombudsman'ın hukuk mezunu olması ve Parlamento üyesi olmaması gerekir. Buradaki en önemli nokta, adayın politik olarak tarafsız olması ve Parlamento'daki partilerin çoğunluğunun desteğini kazanmasıdır⁴⁸.

2.1.3.2. Kadro

Kadroyu Ombudsman'ın kendisi oluşturur ve dağıtır. 1953 yılındaki anayasal değişiklikten sonra kurulan Ombudsmanlık Kurumu'na ilk Ombudsman'ın atanmasında güçlüklerle karşılaşmıştır. Atama ancak 1955 Nisan'ında yapılabilmıştır. Bu yapılan atamada da Ombudsman'ın bütün personeli, tek bir sekreterden ibaret idi⁴⁹. Günümüzde kadro, 21 kişilik hukuki kadro, birkaç katip ve hukuk öğrencisinden oluşmaktadır. Kadroya verilen maaş Parlamento üyelerine uygulanan şekilde belirlenir.

2.1.3.3. Denetim Alanı

Genel kural olarak Ombudsman'ın denetim alanı, sivil ve askeri merkezi hükümet yönetimi ile yerel hükümet idaresini kapsar. Bu tanım neredeyse kamu idaresi terimini kapsayacak kadar geniş bir tanımdır. Buna rağmen, özellikle yerel idareler göz önüne alındığında Ombudsman'ın yetkileri pratikte bu tanımdan daha kısıtlıdır. Ombudsman'ın yetkileri üzerinde karşılıklı tavizler verilmesi ile ancak anlaşmaya varılmıştır. Sonuçta merkezi idarenin tümü Ombudsman'ın yetki alanına dahil edilirken yargı işleri ve yerel idareler ve din işleri yetkisi dışında bırakılmıştır.

Hakimler, adliye mahkemelerinin baş idari görevlileri, Kopenhag Şehir Mahkemesinin Veraset bölümü başı, Anayasa Mahkemesi katipleri ve yardımcı hakimler; bir merci olarak faaliyet gösteren mahalli

⁴⁸ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 87-88.

⁴⁹ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 57.

hükümet konseyleri; mahalli otoriteler için sosyal işleri üstlenmiş önemli özel kuruluşlar denetim alanı dışındadır. Bakanlar, bürokratlar, kilisede hizmet veren memurlar ise denetim kapsamındadırlar. Ayrıca eğer Ombudsman vakayı kendi inisiyatifi ile incelemeye başlamışsa ve vaka maddi kanuni çıkarların ihlalini kapsıyorsa, mahalli hükümet konseyleri de denetlenirler⁵⁰.

Parlamento Komiseri, yetki alanı içinde bulunan herkesin, yasalara uygun davranmakta olup olmadıkları, keyfi ya da hizmetin gereklerine uygun karar alınıp alınmadığı ve kamu görevlilerinin görevlerini yerine getirirken hatalı ya da ihmali davranıp davranmadıkları konusunda bilgi sahibi olmak görevi ile görevlendirilmiştir.

Ombudsman, işin başında ve konuyu ele aldığı süre boyunca geniş bir taktir yetkisi kullanmaktadır. Sorunu ele alış biçimiyle ilgili ölçülerin hukuksal olup olmadığına, bu ölçülerin somut soruna uygulanıp uygulanamayacağına, sınırlandırma veya ihmalin hukuksal olup olmadığına kendisi karar vermektedir. Dosya ile ilgili, bulguya elverişli bilgi ve belgelerin yeterince tamamlandığına, konunun tam bir açıklıkla anlaşılır olduğuna da yine kendisi karar vermektedir. Sorunu ele alırken Ombudsman, bir takım ölçütlere göre hareket etmektedir. Bu ölçütler davanın çözümüne elverişli bir sonuca ulaşmak için yasa ve içtihatlarla geliştirilmiş şablonlardır. Birinci ölçüt “iyi yönetim” ilkesidir. “İyi yönetim” veya “doğru yönetim” ilkeleri Ombudsman’ın gözlem ve deneyimleri sonucu elde ettiği ilkelerdir. Bu ilkeler daha çok hukukun genel ilkelerine uygun olarak belirlenmiştir. İkinci ölçüt, “yakınmaların ve davaların makul sürede karara bağlanması” ilkesidir. İdari başvuru makamları, önüne gelen bir başvuruyu mümkün olduğunca kısa bir sürede yanıtlamaları gerekmektedir. Sürenin gereksiz yere uzatılmasının bir kötü yönetim örneği olduğu kabul edilmektedir. Üçüncü ölçüt ise, “kurumun örgütsel işleyişiyle ilgili yapılanma”dır. Ombudsman, bizzat yaptığı denetimlerde, hapisane, psikiyatri servisleri, çocuk ve gençlerin bulunduğu kurumlar, zihinsel engellilerin bulunduğu ıslahevleri, askeri kışlalar gibi

⁵⁰ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 88.

yerlerin bireylerin anayasal haklarına, saygı ve nezaket kurallarına ne derece uyduklarını gözlemlemektedir⁵¹.

Ombudsman'ın yetkileri arasında; herkesten her türlü şikayeti kabul etmek, kendi takdiri ile şikayet konularını saptayarak bunları soruşturmak, hükümetten her türlü bilgi ve belgeyi istemek, kamu kuruluşlarında denetleme gezileri yapmak, savcıdan soruşturmanın derinleştirilmesini istemek, adliye mahkemelerinde ceza davası açmak ve ilgili bakanlıktan hatalı olduğu kamu görevlisi hakkında kovuşturma açılmasını veya belli bir disiplin cezası verilmesini istemek gibi sayılabilir⁵².

2.1.3.4. Faaliyet Alanı Yapısı

2.1.3.4.1. Şikayetler

Kişisel haklarının kamu görevlileri tarafından ihlal edildiği fikrinde olan herkes Ombudsman'a başvurabilir. Müracaat doğrudan doğruya ve yazılı olarak Ombudsman'ın kendisine yapılır. Şikayet etmenin hiçbir bedeli yoktur ve yerine getirilmesi gereken çok az koşul vardır. İsimsiz şikayetler kabul edilmez ve şikayet edilen halin gerçekleşmesinden sonraki bir yıl içinde şikayette bulunulması gereklidir. Yani müracaat, olayın meydana gelmesinden itibaren 1 yıl içinde yapılmalıdır. Ancak süresi geçmiş olsa bile Ombudsman, kendi taktiri ile re'sen soruşturmaya başlayabilir. Ayrıca şikayette bulunmadan önce, diğer tüm idari çarelere başvurulmuş olması gereklidir.

Şikayet geçersiz bulunursa Ombudsman durumu mümkün olduğu kadar kısa bir sürede şikayetçiye bildirir. Şikayet bir temele dayanmıyorsa veya saçma ise, Ombudsman şikayeti reddeder ve şikayetçiye de durumdan haberdar eder. Eğer bir şikayet, Ombudsman'ın görev alanı dışındaki kişiler veya meseleleri kapsıyorsa veya şikayette

⁵¹ Müslüm AKINCI: a.g.e., 324-326.

⁵² Ömer BAYLAN: a.g.e., 30.

bulunmak için çok geç kalındıysa, Ombudsman durumla ilgilenemeyeceğini şikayetçiye bildirir.

Ombudsman'a şikayet edilen olay Ombudsman'ın yetki alanı içine giriyorsa, Ombudsman, meseleyi yazılı olarak hakkında şikayet olan otoriteye bildirir ve otoritenin dosyalarını ve kayıtlarını incelemek üzere ister. Otoriteler Ombudsman'a gerekli bilgiyi vermekle yükümlüdürler. Buna paralel olarak Ombudsman, zabıtları ve benzer iç yazışmaları da incelemek için almaya yetkilidir. Vaka araştırması, telefonla veya otorite ile toplantılar düzenlenerek de yapılabilir. Bazı vakalarda anket veya denetim gerekli olabilir⁵³. Bu ön soruşturmaya göre, soruşturmanın derinleştirilmesi veya dosyanın işleminden kaldırılması yolunda karar verir⁵⁴.

2.1.3.4.2. Araştırmalar

Ombudsman, herhangi bir olayın araştırmaya ihtiyaç gösterdiği fikrine varırsa araştırma için gerekli gördüğü tüm delilleri toplayabilir. Parlamento, Ombudsman'a kendi inisiyatifi ile araştırma başlatma özgürlüğünü vermiştir. Bu gibi durumlarda bir yıllık zaman sınırlaması ve daha üst otoriteye başvurulmuş olma gerekliliği geçerli değildir. Merkezi hükümet otoritesine başvurma imkanı olmayan alanlardaki mahalli otoriteler ve bir merci olarak faaliyet gösteren mahalli hükümet konseyleri de Ombudsman'ın kendi inisiyatifi ile araştırılabilirler. Bu araştırmaları yapmak için gerekli sebepler basın raporları, ticaret dergilerindeki makaleler, denetleme gezilerinde bizzat gözlemlediği hatalı durumlar ve diğer istekler ile doğabilirler⁵⁵.

⁵³ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 88-89.

⁵⁴ Yapılan soruşturmaların ancak %10-15'i ilgili kamu kuruluşuna Ombudsman tarafından bir öneri gönderilmesi şeklinde sonuçlanmaktadır. Bknz. Ömer BAYLAN: a.g.e., 33.

⁵⁵ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 89.

2.1.3.4.3. Denetim

Danimarka Ombudsmanı herhangi bir kamu görevlisi hakkında ileri sürülecek yetki suiistimali, ihmal veya güvensizlik iddialarını incelemekle yükümlüdür. Bütün devlet dairelerini teftiş edebilir. Devlete ait tesislere girebilir. Bütün evrak ve dokümanları inceleyebilir.

Ombudsman, devletin bütün kurumlarının bina ve müştemilatına girerek denetim yapma yetkisine sahiptir. Hapishaneler ve akıl hastanelerini denetlemek her zaman Ombudsman faaliyetlerinin önemli bir bölümünü oluştururlar. Denetimden sonra Ombudsman, gözlemlerini içeren bir rapor yazar. Denetimler için ayrılacak fon miktarı Parlamento, ilgili bakan veya belediyenin kendisi tarafından kararlaştırılır. Fakat verilen fonun ne şekilde kullanılacağına Ombudsman karar verir⁵⁶.

2.1.3.4.4. Sonuçlandırma Araçları

Eğer araştırmasının sonucunda Ombudsman, bir kabine bakanının görevini yaparken medeni veya ceza hukuku altında sorumlu tutulması gerektiğini düşünüyorsa, Parlamento'nun Hukuki İşler Komitesine bakan hakkında işlemlere başlanması için bir tavsiye yazar. Eğer Ombudsman başka kişilerin görevleri esnasında suç işlediklerini tespit ederse savcıdan ceza araştırması yapmasını ve mahkemeye çıkarılmalarını ister. Eğer Ombudsman bir bürokratin disiplin cezası alması gerektiğini düşünüyorsa, ilgili otoriteye disiplin uygulaması başlatması için emir verebilir. Eğer Ombudsman görevini yerine getirirken kanunda, idari düzenlemelerde veya idari işlemlerde veya uygulamalarda çeşitli ihmaller olduğunu fark ederse, Parlamento'yu ve ilgili kabine bakanını durum hakkında bilgilendirir. İlgili memur hatalı ise disiplin veya cezai

⁵⁶ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 89.

sorumluluk için gerekli yürütmeyi yapar ve dava edebilir. Disiplin kurallarını memurun uygulaması için amirine bildirir. Bunların yanında Ombudsman faaliyetleri hakkında Parlamento'ya yıllık rapor verir.

Fakat, ilk baştan beri Ombudsman'a gelen şikayetlerin bürokratların yanlış davranışlarından çok, idari kararlar hakkında olmasından ötürü Ombudsman kendisine kanun tarafından verilen bu resmi yetkileri çok ender olarak kullanır. Ayrıca Ombudsman verilmiş idari kararları feshedemez; sadece mesele hakkında görüş belirtebilir.

1956 yılında yayınlanan ilk rapora göre yapılan müracaatların yarısı Ombudsman'ın yetki alanı dışında konularla ilgili olmuştur. Müracaatların geriye kalan kısmının yarısından fazlası yıl sonuna kadar sonuçlandırılmıştır⁵⁷.

Rapor, şikayetlerin dağılımı yönünden İsveç'tekine benzer bir dağılım göstermiştir. Bakanlıklar aleyhine yapılan şikayetlerin ¾'ü Sosyal İşler Bakanlığı ile ilgili olmuştur. Hakkında en fazla şikayet gelen değer iki bakanlık ise Maliye Bakanlığı ve Adalet Bakanlığı'dır. Polis teşkilatı hakkında da önemli miktarda şikayet gelmiştir.

Danimarka'ya Ombudsman Kurumu'nun yerleştirilmesi tecrübesi, memurların direnmesine rağmen idareye yabancı bir organizmanın aşılması tecrübesi olmuştur. İlk yılın şikayet rakamları barış içinde yönetilen bir ülkede bile daima halkın şikayetlerine sebep olan kamu faaliyetlerinin varolduğunu göstermektedir. Bu şikayetlerin süratle ortaya çıkarılması ve bunların bağımsız bir kuruluşun tarafsız incelenmesine tabi tutulması hem memurların hem de halkın faydasına olmuştur. İlk şikayetlerin hemen hemen yarısının mahkemelere ve mahalli idarelere ait olması ihmal edilecek bir konu olmadığını göstermiştir⁵⁸.

⁵⁷ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 57.

⁵⁸ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 58.

2.1.4. NORVEÇ OMBUDSMANI

Norveç'te ilk Ombudsman askeri meseleler ile ilgili olarak 1952'de kurulmuştur. İlk sivil Ombudsman ise Meclis tarafından 1962 yılında seçilmiş ve 1963 yılında göreve başlamıştır⁵⁹. İsveç, Finlandiya ve Danimarka'nın tersine, Norveç'te Ombudsman Kurumu anayasaya dayanan bir dizi anayasal reformların sonucunda ortaya çıkmamış; hükümetin kendisi tarafından sıradan bir yasama kanunu formunda hazırlanmış ve sunulmuştur. Amaç önce pratikte tecrübe kazanıp daha sonra adım adım ilerlemek olduğu için, 1962'de sadece merkezi hükümet yönetimi kapsama alınmış, ilçeler ve belediyeler dahil edilmemiştir. Bu zamanda ise artık Ombudsman'ın sorumluluğu devlet, ilçe ve belediye yönetimlerini denetleyecek şekilde genişlemiştir. İdari teşkilatlar ve hükümet görevlileri ile kamu idaresi hizmetinde olan diğer çalışanlar hakkındaki şikayetler ona iletilmektedir.

Parlamento Ombudsmanları'nın yanı sıra, "ombud" adını taşıyan bir çok idari merci kurulmuştur. Mesela; Tüketici Ombudsmanı, Eşit Toplumsal Durum Ombudsmanı ve Çocuk Ombudsmanı bunlar arasındadır.

Parlamento tarafından iki Ombudsman seçilmektedir. Bunlardan biri Sivil Ombudsman, diğeri ise Silahlı Kuvvetler Ombudsmanı'dır⁶⁰.

Danışmanlar ve kıdemli idari yetkililer hukuki kadroyu oluştururlar. Ombudsman pozisyon olarak tam bir bağımsızlığa ve otonomiye sahiptir. Parlamento, Ombudsman'a ne belirli bir şikayetle nasıl ilgilenmesi gerektiğine dair talimat verebilir, ne de verdiği kararları tekrar gözden geçirip düzeltebilir. Hükümet ve hükümet idaresine, idari veya bütçe açısından usulen veya gerçek olarak hiçbir bağı yoktur. Ombudsman her yıl faaliyetleri hakkında "Yıllık Rapor" hazırlar. Bürokratlar ve kamu idaresinde çalışan diğer

⁵⁹ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 79.

⁶⁰ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 90.

tüm personel Ombudsman'a istediği bilgileri, zabıtları, kayıtları ve diğer dokümanları vermekle yükümlüdürler.

Savunma sektörü ve askere alınmış siviller, Sivil Ombudsman'ın değil, Silahlı Kuvvetler Ombudsmanı'nın denetim alanına girerler. Silahlı Kuvvetler Ombudsmanı da Sivil Ombudsman gibi Parlamento tarafından seçilir. Fakat faaliyet kapsamı Sivil Ombudsman'dan değişiktir⁶¹.

2.1.4.1. Ombudsman Seçimi ve Aranılan Vasıflar

Ombudsman her genel seçim sonrası Parlamento tarafından 4 senelik bir süre için seçilir. Ombudsman bir Anayasa Mahkemesi hakiminin (Yüksek Mahkeme Yargıçları) vasıflarına sahip olmalı ve Parlamento üyesi olmamalıdır. Görevden alınabilmesi için, Parlamento'nun üçte iki çoğunlukta kararına gerek vardır⁶².

2.1.4.2. Kadro

Kadro, Ombudsman'ın tavsiyesi üzerine Parlamento Yönetim Kurulu tarafından veya Kurul'un kararını tatbik eden bir Atama Kurulu tarafından atanır. Ombudsman ofisinde 6 farklı pozisyon vardır. Ombudsman dışında 4 Bölüm Başkanı, 1 Bölüm Başkanı Yardımcısı, 9 Danışman, 5 Kıdemli İdari Yetkili ve 9 Daire Çalışanı vardır⁶³.

2.1.4.3. Denetim Alanı

Ombudsman'ın yetki alanı kamu idaresini içine alır. Fakat Kral tarafından benimsenmiş Danıştay kararları, denetim kapsamı dışındadır. Özel anlaşmazlıklar da faaliyetleri kapsamında değildir. Bu duruma, devletin özel bir kanuni ilişkide taraf olması durumu da dahildir. Aşağıdaki durumlar da Ombudsman'ın sorumluluk alanına girmezler.

⁶¹ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 91.

⁶² Ömer BAYLAN: a.g.e., 34-36.

⁶³ TÜSİAD: a.g.e., 50.; Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 91.

- Meclisin yasama faaliyetleri,
- Danıştay tarafından alınan kararlar,
- Mahkemelerin faaliyetleri, (Bu faaliyetler, hakimlere havale edilmiş idari işleri ve mahkemelere temyiz amacıyla getirilmiş kararları, şikayetleri veya diğer yargısal çareleri içine alır.)
- Başsavcının faaliyetleri,
- Silahlı Kuvvetler Ombudsmanı'nın sorumluluk alanına giren meseleler.

Belirli bir şikayete ilişkin olmayan kanuni soruları Ombudsman cevaplamaz. Ayrıca, kanuni meseleler hakkında da tavsiyelerde bulunmaz⁶⁴.

Sivil ve kamu yönetimi için Ombudsman Yasası sorumluluk alanını "... hükümete ait kamu yönetimi organları, kamu görevlileri ve hükümetin hizmetinde bulunan diğerleri" şeklinde tanımlanmıştır⁶⁵. Böyle bir düzenlemeye rağmen Ombudsman'ın, Bakanlar Kurulu kararları ve Maliye Müfettişleri'nin çalışmaları üzerinde hiçbir yetkisi yoktur. Askeri yönetim ile ilgili denetimi daha önce kurulmuş olan Askeri Ombudsman yapmaktadır. Ombudsman'ın mahkemeler ile ilgili hiçbir denetim görevi yoktur⁶⁶. Ayrıca Parlamento Komisyonu'nun gündeminde olan bir konu hakkında şikayet kabul edemez. Bunun yanında Ombudsman'ın idarenin takdir yetkisi ile ilgili bir konuyu soruşturması da yasaklanmıştır. Bu nedenle Norveç Ombudsmanı, İskandinav ülkeleri içinde yetki alanı en dar Ombudsman özelliğini taşımaktadır⁶⁷.

⁶⁴ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 92.

⁶⁵ Ömer BAYLAN: a.g.e., 33.

⁶⁶ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 55.

⁶⁷ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 79-80.

2.1.4.4. Faaliyet Alanı Yapısı

2.1.4.4.1. Şikayetler

Şikayetler, Ombudsman'a ulaşan vakaların çoğunluğunu oluştururlar. Kamu idaresi tarafından haksızlığa uğradığını düşünen herkes şikayette bulunabilir. Şikayet yazılı olarak yapılmalı ve şikayetçi veya onun adına hareket etmeye yetkili kişi tarafından imzalanmalıdır. Fakat belirli bir şikayet formu yoktur; sıradan bir mektup yeterlidir. Bu mektupta şikayetçi neden şikayette bulunduğunu anlatmalı ve vaka ile ilgili bütün dokümanları ilişikte vermelidir. Eğer şikayet sözlü olarak yapıldıysa, Ombudsman hemen şikayetin yazılı olarak yapılmasını ve imzalanmasını sağlamalıdır. Şikayetlerin nihai kararın verilmesinden veya vakanın gerçekleşmesinden sonraki bir yıl içinde yapılması gereklidir. Fakat Ombudsman, şikayet zaman aşımına uğramış olsa bile, meseleyi araştırma yetkisine sahiptir. Şikayette bulunulmadan önce bütün idari çareler tüketilmiş olmalıdır.

Ombudsman tarafından incelenilen şikayet, şikayette yer alan idari kuruma veya kamu bürokratına bildirilir. Vakanın açığa kavuşturulması için ne gibi adımların atılacağına Ombudsman karar verir. Kendisine bilgi ve doküman sağlanması için emir çıkarabilir ve bunun için zaman kısıtlaması koyabilir. Ayrıca şikayette bahsedilen idari kurum veya kuruluş hakkında özel araştırmalar yapabilir. Ombudsman gerekli görürse eksperlerden görüş alabilir⁶⁸.

Kamu kuruluşlarından her türlü resmi dokümanı isteyemediği gibi amirinin rızası olmaksızın bir kamu görevlisinin bilgi ve ifadesine de başvuramama Kurum'un etkinliğini azaltmaktadır.

⁶⁸ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 92-93.

Sınırlandırılmamış tek yetkisi, bulguları kamuoyuna açıklamak ve bunları bir rapor halinde Parlamento'ya sunmaktır⁶⁹.

2.1.4.4.2. Araştırmalar

Ombudsman, şikayet üzerine veya günlük basında ya da kişisel izlenimleri ve kamu kuruluşlarına yaptığı ziyaretlerde karşısına yetkileri içerisine giren bir konu çıktığında, re'sen soruşturmaya başlayabilmektedir⁷⁰.

Ombudsman kendi inisiyatifi ile idari muameleler, kararlar ve diğer hususlar üzerine detaylı araştırmalar yapabilir. Bu vakaların konusu, yasadaki, düzenlemelerdeki ve idari uygulamalardaki bazı olası ihmallerden veya medyada, özellikle basında, çıkan haberlerden oluşur. Ombudsman önce şikayet konusu olan idari kurumdan meseleyi araştırmasını ister. Eğer verilen bilgi veya dokümanlar Ombudsman'ı tatmin etmezse, Ombudsman mesele hakkında karar verebilmek için araştırmayı kendisi üstlenir.

2.1.4.4.3. Denetim

Ombudsman Kanunu'nda veya Talimatında özel olarak belirtilmemesine karşın Ombudsman denetimlerde de bulunur. İlk başlarda denetim yapılmasına dair herhangi bir plan yapılmadığı için 1970'lerin başına kadar hiç denetim yapılmamıştır. Denetimler hakkında 1987 itibari ile verilen karar, denetimlerin kesinlikle kamu idaresini denetleme görevinin önüne geçmemesi gerektiğidir. Aralarında hapishanelerin ve akıl hastanelerinin bulunduğu iki ila dört kurum yıllık olarak denetlenmektedir⁷¹.

⁶⁹ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 80.

⁷⁰ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 80.

⁷¹ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 93.

2.1.4.4.4. Sonuçlandırma Araçları

Bir şikayetin incelenmesi sunucunda şikayet reddedilir veya şikayette belirtilen ilgili idari kurum eleştirilir. Eleştirinin konusu, meselenin ele alınış biçimi veya kararın verilmiş biçimi oluşturur. Ombudsman bir hata işlendiğine veya kamu idaresinde bir ihmalin olduğuna dikkat çekebilir. Bu şekilde davranmak için yeterli sebebi olursa, kanuni takipte bulunan otoriteyi veya tayinlerle ilgilenen otoriteyi, vakadaki bürokrat hakkında ne tür tedbirler alınması gerektiği hakkında bilgilendirebilir. Eğer Ombudsman verilen kararın geçersiz veya açıkça anlamsız olduğu veya doğru idari uygulama ile çeliştiği sonucuna varırsa, bu kararını söyleyebilir. Eğer Ombudsman vakadaki önem faktörlerine dair doğrulanabilir şüpheler olduğuna inanıyorsa, ilgili idari kurumun dikkatini buna çekebilir. Eğer Ombudsman zarar sorumluluğu doğurabilecek koşullar bulursa, duruma bağlı olarak zararın ödenmesini tavsiye edebilir⁷².

2.2. ANGLO-SAKSON ÜLKELERİNDE OMBUDSMAN

Danimarka'nın Anglo-Sakson ülkeleriyle yakınlığı, Ombudsman Kurumu'nun uzun yıllar İngiliz sömürgesi olmuş olan Yeni Zelanda'ya sıçramasına ve bu ülkede kurulmasına örnek olmuştur. Yeni Zelanda, Ombudsman'ı uygulamaya geçiren ilk İngiliz hukuk grubu common law ülkesi olması bakımından önemlidir. Yeni Zelanda'da uygulanan Ombudsman, Parlamento'nun üstünlüğü ilkesinin geçerli olduğu, Yargı Birliği Sistemi'nin uygulandığı ve yüksek nüfus yoğunluğunun bulunduğu bir ülkede, yani İngiltere'de 1967'de kurulmasına ilham kaynağı olmuştur⁷³. Ombudsman'ın Anglo-Sakson ülkelerinde kurulması önemli bir aşamadır. Ombudsman sistemi, İskandinav ülkelerinde başarı ile uygulanmaktadır. Bunun nedeni olarak, ülkenin yüz ölçümünün küçüklüğü, halkın kültür düzeyinin yüksek

⁷² Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 93-94.

⁷³ Yıldırım ULER: a.g.m., 1024.

olması ve basının etkinliği gösterilmiştir⁷⁴. Ombudsman Kurumu'nun coğrafi alan yönünden büyük, nüfus yoğunluğu yüksek olduğu İngiliz Uluslar Topluluğu ülkelerinde kurulması, bu anlayışı değiştirmiştir. Buna rağmen, kurumun yargı birliği sisteminin geçerli olduğu ülkelerde uygulanması, yeni bir anlayışa neden olmuştur. Buna göre, Ombudsman, yargı birliği sisteminin uygulandığı ülkelerde, yönetimin hukuka uygunluğunu sağlamada kullanılan bir kurum olarak belirtilmektedir. Bu kısımda sırasıyla İngiliz Ombudsmanı (Parlamento Komiseri) ve Yeni Zelanda Ombudsmanı incelenecektir.

2.2.1. İNGİLTERE OMBUDSMANI (PARLAMENTO KOMİSERİ)

İngiltere'de, ülkemizde olduğunun aksine, idari sorunlarla uğraşan özel mahkemeler yoktur. İdare aleyhine yapılan şikayetler normal şikayetler gibi genel yetkili mahkemelerde çözülmeye çalışılır. Mahkeme dava konusu olan idari eylem ve işlemi yetki dışı ilan edebileceği gibi, hakkında şikayet olan görevlinin dava sonrası kabul edilen şartları yerine getirmesini isteyebilir. Mahkemelerin bu ölçüde geniş yetkileri olmasına rağmen işlevlerinde tam etkinliğin sağlanamadığını görülmektedir. Devlet dairelerine karşı açılan davaların sonuçlanması uzun zaman almakta, maliyet yüksek olmakta, resmi işlemlerin gizliliği nedeniyle, bir şikayetçi için şikayete konu olan işlemin neden hatalı olduğunu bilebilmesi ve ispatlayabilmesi zor olmaktadır⁷⁵.

Günümüzde İngiltere'de hem merkezi hem mahalli idarelerin faaliyet alanlarının genişlemiş olması, bu idarelerin tabi olmaları gereken denetim alanlarının da genişlemesine yol açmıştır. Bu nedenle kanun koyucu mevcut mahkemelerin yetersiz kaldığı fikrinden hareketle yeni ihtisas mahkemeleri kurma yoluna gitmiştir. Bugün İngiltere'de adliye mahkemelerinin yanında, bunların dışında olmak üzere, İdareyi 50'ye yakın faaliyet alanında denetleyen 2000 kadar ihtisas mahkemesi mevcuttur. Her

⁷⁴ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetim Hukuku, a.g.e., 297.

⁷⁵ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", Türk İdareciler Dergisi, (Eylül 1993), 219.

ihtisas mahkemesinin bir kuruluş kanunu bulunmaktadır ve bu kuruluş kanunu ile mahkemenin işleyişi de belirlenmektedir⁷⁶.

Kamu yönetiminin yapısı ve işleyişi üzerine inceleme ve soruşturma faaliyetleri yürüten inceleme ve soruşturma komisyonları, Anglo-Sakson yönetiminin önemli bir geleneği olarak kabul edilmektedir. Yukarıda bahsettiğimiz ihtisas mahkemeleri inceleme ve soruşturma komisyonları niteliğinde olup, İngiltere’de “İdari Tribünler” adı altında çalışmaktadır. Normal mahkemelerin, artan sorunlar karşısında etkisiz kalmaları, tribünlerin kurulmasını hızlandırmıştır. Ancak kurulan tribünlerde üyelerin, ilgili bakanlıkça atanması ve bakanların tavsiyeleri doğrultusunda hareket etmeleri çeşitli eleştirilere yol açmıştır. Bu açıdan tribünlerin etkili bir kontrol mekanizması oluşturamadığı söylenmektedir⁷⁷.

İdari tribünler hem adli hem de idari fonksiyonlara sahip ihtisas mahkemeleridir. Ancak normal mahkeme kabul edilemezler, karar vermeden önce yapılan soruşturmalara ve önerilere göre anlaşmazlıkları çözüp, nihai karar verirler. Genellikle çalışma alanlarında anlaşmazlığa yol açan idari kararlar vardır. İngiliz sisteminde yer alan soruşturma yapan organlardan farkı, düzenli ve sürekli olarak varlıklarını sürdürmeleridir. Soruşturma organlarında ise genellikle “ad hoc” görevlendirme söz konusudur.

İngiltere’de bu alanla ilgili olarak hazırlanan 1957 tarihli “Franks Raporu”na göre, idari tribünlerin görev alanına giren beş kategori, askeri hizmetler, sağlık hizmetleri, sosyal sigortalar, milli yardımlar, mal-mülk ile ilgili yapılan işlemler olarak belirlenmiştir. Bugünkü gelişmeler, bunlara göçmenlik, vergi, istihdam gibi alanların da eklenmesini gerektirmektedir. Bu alanlarda çalışan idari tribünlerin iki ana fonksiyonu vardır. Bunlar en başta bireyler arası anlaşmazlıkları çözerler. Örneğin endüstriyel tribünler, işçi-işveren arasındaki sorunları çözmektedir. Çiftçiler kira mahkemelerinden

⁷⁶ Vakur VERSAN: Kamu Yönetimi, (İstanbul, 1984), 112.

⁷⁷ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 61.

yardım istemektedirler. Tribünler ayrıca hükümet organları arasındaki anlaşmazlıkları da çözmektedirler. Mahalli düzeyde yılda 150.000, sosyal güvenlik alanında ise yılda 70.000 davaya bakmaktadırlar⁷⁸.

Bu aşamada tribünlerin, mahkemelerden olan üstünlüklerine de değinmemizde yarar vardır:

a) Endüstriyel tribünlerdeki ticari birlik temsilcilerinde olduğu gibi, bu komisyonlar konularında uzmandırlar ve gerekli teknik bilgi donanımına sahiptirler.

b) Mahkemelerin sıkıcı atmosferlerine göre tribünlerin resmi olmayan havası, bu komisyonları cazip kılmaktadır.

c) Tribünlerde sınırlar, mahkemelere göre daha esnektir. Buralarda yerel ve özel koşullarda karar verilmesi çok daha kolaydır.

d) Esnek olmaları ve konularına olan hakimiyetlerinden dolayı çok daha hızlı karar alırlar.

e) Çalışmaların maliyeti düşüktür. Üyelerin çoğu yarım gün çalışır ve yerel niteliktedir⁷⁹.

1957 tarihli “Franks Raporu”nda tribünlerin üstünlükleri belirlenirken eleştiriler de yapılmaktadır:

a) *Bağımsızlık*: Tribünler mutlak olarak bağımsız hareket edebilmelidir. Oysa karar verirken araştırma alanlarına giren kurumlardan etkilendikleri görülmektedir.

b) *Memuriyet sorunu*: Birçok tribün yöneticisi ve üyesi ilgili bakan tarafından atanmaktadır. Bu durum tribünlerin politizasyonuna meydan vermektedir. Siyasilerin tribünlerin kararlarını ve çalışmalarını etkilediği

⁷⁸ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 62.

⁷⁹ M. Akif ÖZER: “İngiltere’de Parlamento Komiserliği”, Türk İdareciler Dergisi, (1998), 56.

şeklinde belirgin bir kanıt yoktur. Ancak bu durum ilkesizlik ve anlaşmazlık sorunlarına potansiyel teşkil etmektedir.

c) *Üyelerin nitelikleri*: Tribün üyelerinin uygun örgütten atanmalarına rağmen, kanuni nitelikleri hayli yaygındır. Bunun açık örneği endüstriyel tribünlerdeki ticari birlik üyelikleridir.

d) *İşlemsel eksiklikler*: Tribün işlemleri geniş çapta farklılık içerirler. Çoğu gerekçeli karar vermek, sır tutmak ve işlemler için teknik donanım sağlamada başarısız olmaktadır⁸⁰.

Bu gibi üstün özelliklerin yanında eksiklikleri olan tribünler, İngiliz sisteminde sahipsiz bırakılmamıştır. 1971 tarihli mahkemeler ve Tahkikat Kanunu'nun getirdiği bir yenilik ile "Council on Tribunals" kurulmuştur. Tribünlerin üzerinde olan bu Konsey, Lordlar Kamarası Başkanı ve Kabinenin İskoçya işlemleri ile görevli Başkanı tarafından tayin edilen en az on, en fazla onbeş üyeden oluşur ve Parlamento Komiseri'nin de katılımı ile ayda bir toplanarak tribünlerin faaliyetlerini denetler. Konsey, bu komisyonlarda verilen kararların temyiz edildiği bir merci değildir. Verilen kararları iptal etme veya değiştirme yetkisi yoktur. Konseyin denetimi, mahkemelerin faaliyetlerini yakından izlemesi ve bu mahkemeler hakkında kamuoyu tarafından kendisine yansıtılan şikayetleri değerlendirmesi şeklindedir⁸¹.

İngiltere'de kamu yönetiminin denetiminde Parlamento da etkin rol oynamaktadır. Parlamento'nun içeriğine fazlaca girmeden, Parlamento'yu oluşturan meclislerin ve bunların denetim fonksiyonunun belirtilmesi, Parlamento Komiserliği Kurumu'nun daha iyi anlaşılmasına yardımcı olacaktır.

Hükümet çalışmalarını denetlemek, İngiliz "Avam Kamarası"nın önemli fonksiyonlarından biridir. Kamara bunu yaparken çeşitli

⁸⁰ M. Akif ÖZER: a.g.m., 56.

⁸¹ Vakur VERSAN: a.g.e., 113.

yöntemler uygular. Belirli bir yasa tasarısı üzerinde yapılan tartışma sırasında üyeler eleştirilerde bulunurlar. Ayrıca üyeler tarafından komite aşamasında sık sık kanun tasarılarında düzeltmeler yapılmaktadır ve ilgili bakanlara sorular sorarak onların çalışmalarını denetlemektedirler. Avam Kamarası'ndaki soru mekanizması, 20nci yüzyılda geçirdiği evrelerle bugünkü modern formasyona ulaşmıştır. Ayrıca bu sorunlardan kaynaklanan diğer sorunların gündeme gelmesi bakanın kamuoyu önündeki sorumluluğunu üst seviyeye çıkarmaktadır.

Avam Kamarası, ayrıca bütçe kanunu ile de mali kontrol yapmaktadır. Her yıl Mart ayında Mecliste, Maliye Bakanının hazırladığı devlet gelirlerinin belirlendiği kanun ile bakanların harcama tahminleri tartışılarak kabul edilir. Daha sonra kanunlar çerçevesinde yapılan harcamalar bir komite tarafından (Public Account Committee) denetlenir. Bu komite milletvekillerinden oluşur ve tanık sorgulayıp, soruşturma yapabilir⁸².

Avam Kamarası'nda muhalefete de yönetimin denetlenmesinde geniş yetkiler verilmiştir. Kamara'da her yasama döneminde toplam 20 gün muhalefet günleri olarak belirlenmiştir. Bu günlerden 17'si ana muhalefet lideri, 3 günü de ikinci büyük muhalefet partisi liderince kullanılır. 1982 yılında yapılan diğer bir düzenleme ile her yasama dönemi için 3 gün hesap günleri olarak belirlenmiştir. Seçilmiş komite başkanlarından oluşan "Liasian Komitesi", belirlenen bu günlerde ayrıntılı hesap denetimi yaparlar. Avam Kamarası hükümeti denetlerken güvensizlik önergesi verme yoluna gidebilir. Bu durumda hükümet ya istifa eder ya da Parlamento'yu feshederek yeni seçimlere gider. Kabinenin sorumluluğu yalnızca Avam Kamarası'na karşıdır⁸³.

İngiliz sisteminde bireyler de milletvekilleri aracılığı ile Parlamento denetiminden yararlanabilmektedirler. Milletvekilleri tavsiye bürolarında seçmenlerini dinlerler. Vatandaşın şikayetini alan milletvekili önce

⁸² Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 64.

⁸³ Yaşar GÜRBÜZ: Karşılaştırmalı Siyasal Sistemler, (İstanbul, 1987), 70.

ilgili bakana yazar, yeterli yanıt alamazsa doğrudan görüşmeye gider, yine de tatmin olmaz ise konuyu Meclise getirebilir⁸⁴.

Avam Kamarası'nın yanında, İngiliz Parlamentosu'nda etkin olan diğer bir Meclis de "Lordlar Kamarası"dır. Kamara, Avam Kamarası gibi Hükümetin dolaylı kanun yapmasını denetleyebilir. Hükümeti, her gün oturumun ilk bölümünde soru sorarak ve son bölümde çeşitli konularda tartışma yaratarak denetleyebilirler. Ayrıca genel görüşme talebinde bulunabilir, zaman zaman belirli konularda araştırma amacıyla komiteler oluşturabilir. Avrupa Topluluğu tasarılarını da inceleyip, bakana izleyeceği politikalar konusunda yol gösterebilir.

Lordların siyasi olmayan bir yargılama yetkileri vardır. Bunu bu işte sivrilmiş 9 yasa lordu yerine getirir. Bir yasa tasarısının, Lordlar Kamarası'nın inceleme yetkisi dışında kalan mali hüviyeti olup olmadığı hakkında Avam Kamarası'nın başkanı tarafından karar verilir. Avam Kamarası'nın kanun tasarılarına karşı Lordlar Kamarası'nın vetosu, konu itibarıyla birbirini takip eden iki oturum ve en fazla bir yıl süreyle geçerli olabilir⁸⁵.

Konunun bu aşamasında İngiltere'de kamu yönetiminin denetiminde önemli bir yeri olan Krallık Komisyonlarından da bahsetmek gerekir. Söz konusu komisyonlar kamu çıkarını ilgilendiren ana konularda yüksek derece araştırma yaparlar. İlgili bakanın önerisi üzerine Kraliçe tarafından oluşturulurlar. Soruşturma öncesi bir çok seçkin insanın tanıklığına başvurabilirler. Komisyonlar genellikle iki veya üç yıllığına oluşturulur. Kendi alanlarını ilgilendiren her konuda çalışabilirler. Yasama dönemi boyunca çalışmalarını sürdürürler. Bazen yeni yasama döneminde sonuç veren raporlar hazırlarlar. Geçmişte Krallık Komisyonları daha çok çözüm bekleyen sorunların dışında kalan kamu yönetimi sorunları ile ilgilenmiştir. Son yıllarda bu komisyonlar kamuoyunun ilgisini çeken cazip çalışmalar yapmışlar ve bu

⁸⁴ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 65.

⁸⁵ Esat ÇAM: Devlet Sistemleri, (İstanbul, 1983), 52.

durum hükümetleri komisyonlara daha çok önem vererek hazırlanan raporlar doğrultusunda harekete zorlamıştır⁸⁶.

İngiltere’de kamu yönetiminin iç denetimde, Hazinesinin de rolü vardır. 1939-1945 döneminde, hazine kendi organizasyon ve metot birimini oluşturmuştur. Bu birimlerdeki görevliler kamu yönetiminde verimliliği arttırmak için çaba sarfederler. 1962’den beri Hazinesinin örgüt-yöntem çalışmaları yapan, dört birimi içeren genel yönetim servisi de vardır.

Bütün bunların yanında İngiliz sistemi, özel denetim mekanizmalarına da yer vermiştir. Bunlar arasında merkezi idare tarafından gerçekleştirilen bölgesel hesap teftişleri, Bölge Denetim Servisleri’nin yaptığı denetimler ve özellikle vergi denetiminde önemli bir yere sahip uzman denetim daireleri yer almaktadır.

İngiltere’deki yönetimin denetim sistemini ana hatları ile bu şekilde açıklandıktan sonra şimdi bu ülkedeki “Ombudsman Kurumu” incelenecektir.

İngiltere’de idari ve adli yargı ayrımı olmaması özellikle yönetimin denetimi konusunda büyük boşlukların doğmasına yol açmıştır. Bir tarafta adli mahkemelerin yetkisiz kalması, diğer yandan Parlamento üyelerinin seçmenlerinden gelen şikayetleri çözümlemede bazen yetersiz kalmaları ve neticede bazı alanlarda idarenin geleneksel usulle denetlenememesi olgusu, zamanla yeni bir şikayet inceleme-soruşturma usulüne ihtiyaç bulunduğu fikrinin yerleşmesine yol açmıştır. Ülkede, 1960’lı yıllar bu sorunları gidermeye yönelik çözüm arayışları içinde geçmiştir. Danıştay kurulmasına yanaşmayan hükümet iyi niyet gösterisi olarak 1962 yılında Yeni Zelanda’da kurulan Parlamento Komiserliği Kurumu’nu aynen almaya önermiştir. İngiliz geleneklerinin hararetli savunucuları bu gelişmeyi olumlu görürken, adli-idari yargı ayrılığının mutlaka kaldırılmasını savunan

⁸⁶ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 65-66.

hukukçular bu şekil bir düzenleme ile kurumun kuruluşu ve işleyişindeki muhtemel güçlükleri dile getirmeye çalışmışlardır⁸⁷.

Bu gelişmeler doğrultusunda, Uluslararası Hukukçular Komisyonu'nun İngiliz Bölümü, sorunun çözümü maksadıyla bir araştırma komisyonu oluşturdu ve bu komisyon 1961 yılında hazırladığı raporda Parlamento'ya karşı sorumlu bir "Parlamento Komiserliği" kurulmasını tavsiye etti. Bu raporun başlığı "Vatandaş ve İdare: Şikayet Konusu Olan Hususların Düzeltilmesi" adını taşımakta idi. 1961 yılındaki bu raporda İsveç'teki Ombudsman modelinin İngiltere'ye uyarlanması önerisi, Muhafazakar Parti Hükümetince, kötü yönetimle mücadele usullerinin yeterli olduğu gerekçesi ile reddedildi ve teklif işleme konmadı. Ancak Ombudsman kurulmasına dair istekler hiç gerilemeden ısrarla sürdürüldü ve 1967 yılında İşçi Partisi iktidarında sonuç alındı. Bu tavsiyenin kabulü için 1967 yılına kadar beklemek gerekmiştir. 1967 tarihli "Yönetim İçin Parlamento Komiserliği Kanunu" kabul edildi. Komiserlik makamı kurulurken örnek alınan bir başka kurum da yüzyıldan fazla bir geçmişe sahip olan Parlamento Saymanlığı kurumudur. Tasarı henüz yasalaşmadan Eylül 1966 da hükümet tarafından İngiliz Sayıştay Başkanı ilk Parlamento Komiseri olarak atanmış ve Nisan 1967'de de şikayetleri incelemeye başlamıştır⁸⁸.

Bugün İngiltere kamu yönetimi, bu Ombudsmanlar'ın başarılı çalışmalarıyla insan haklarına ve adalet duygusuna daha duyarlı duruma gelerek, verimli bir kamu hizmetini sunmaya çalışmaktadır⁸⁹. İngiltere'de halen her birinin kendi soruşturma görevleri bulunan dört çeşit resmi Ombudsman bulunmaktadır.

1) *Sağlık Hizmetleri Ombudsmanı*: Parlamento Ombudsmanı'nın başarılı çalışmaları, onun yetkisi dışında kalan yönetsel faaliyetler için de bir Ombudsman kurulmasına neden olmuştur. 1973'de

⁸⁷ Muammer OYTAN: a.g.m., 199.

⁸⁸ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 221.

⁸⁹ Müslüm AKINCI: a.g.e., 327.

İngiltere, Galler ve İskoçya için Sağlık Hizmetleri Ombudsmanı kurulmuş, daha sonra Ulusal Sağlık Hizmetleri Yasası'nda değişiklik yapılarak kurumun statüsü belirlenmiştir. Sağlık Hizmetleri Ombudsmanı, Parlamento Ombudsmanı'ndan daha geniş bir inceleme yetkisine sahip bulunmaktadır. Sadece kötü yönetim olaylarını değil, bunun dışında sağlık hizmetinin beklenen kalitede gerçekleşmemesiyle da ilgilenmektedir. İlgili alanına giren konular; i. Verilen hizmetin kötü oluşu, ii. Bireyin hakkı olan bir hizmetin sağlanmamış olması ya da ilgili diğer sağlık hizmetlerinin sağlanmamış olması, iii. Kötü yönetim'dir⁹⁰.

2) Yerel Yönetim (Mahalli İdareler) Ombudsmanı: İngiltere'de Yerel Yönetim Ombudsmanı, Parlamento Ombudsmanı'ndan kısa bir süre sonra, 1974'de kurulmuştur. Yerel Yönetim Yasası'nın 23nci maddesine göre, bir Komisyon, Ombudsman olarak atanır ve halkın yerel yönetimden kaynaklanan yakınmalarını inceler⁹¹. İngiltere'de üç, Galler'de bir, İskoçya'da bir olmak üzere bu konu ile ilgili beş Ombudsman vardır⁹². Çevre Bakanı'nın önerisi üzerine Kraliyet tarafından atanan Yerel Yönetim Ombudsmanı'nın yetki alanına, büyükşehir belediyesi, kent ve il belediye meclisi (köy ve kasaba meclisi hariç), New Towns Komisyonu (sadece konutlandırma işleri ile ilgili olarak), kentsel gelişme idaresi (sadece planlama işleri), konutlandırma işleri vakıfları, polis, itfaiye teşkilatı, ulusal park yönetimleri, çevre sorunları idaresi (sadece akıntı ve drenaj işleri), eğitim başvuru komiteleri girmektedir. Yerel Yönetim Ombudsmanı, yerel yönetimlerin "kötü

⁹⁰ Sağlık Hizmetleri Ombudsman Yasası (Health Service Commissioner Act)'nda 1996 yılında yapılan bir değişiklik uyarınca, 31 Mart 1996'dan sonra gerçekleşmiş olan şu konularla ilgili yakınmaları sa Sağlık Ombudsmanı bakabilecektir:

-Bir doktor, hemşire ya da bu konuda deneyimli ve uzman kişiler tarafından sağlanan bakım ya da tedaviler hakkındaki yakınmalar,

-Sağlık hizmetini yerel olarak sağlayan aile doktorları, diş hekimleri, eczacılar ya da göz doktorlarının yapmış olduğu işlemlerle ilgili yakınmalar,

-İskoçya Ruh Sağlığı Komisyonu (Mental Welfare Commision for Scotland)'nun yaptığı işlemler hakkında yakınmalar.

⁹¹ Müslüm AKINCI: a.g.e., 343.

⁹² Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 67.

yönetim" içeren işlemleri sonucu bireylerin haksızlığa uğramalarından kaynaklanan yakınmalarını ele almaktadır⁹³.

3) *Adli Hizmetler Ombudsmanı*: İngiltere'de 1990 yılında Mahkemeler ve Adli Hizmetler Kanunu ile Adli Hizmetler Ombudsmanı atanması kabul edilmiştir. Buna göre Adalet Bakanı en çok üç yıllık bir süre için, bu kanun kapsamındaki soruşturmaları yürütmek üzere Adli Hizmetler Ombudsmanı olarak tanınacak bir görevliyi atayacaktır. Görevi, avukatlar veya avukatlık mesleğinden sayılanlar veya noterlik mesleğinden sayılanlar ya da bunların çalıştırdıkları kişilerle ilgili veya bunların meslek kuruluşları ile ilgili şikayetleri incelemek ve soruşturmadır⁹⁴. Avukatların ve dava vekillerinin yerine getirdikleri hizmetle ilgili bir yakınması olan kimseler doğrudan Ombudsman'a başvuramamakta; sorunu önce söz konusu avukatın bağlı bulunduğu meslek örgütüne iletmesi gerekmektedir. Yakınmacı bu bürolara başvurduğu halde istediği yanıtı alamazsa, şikayetini Ombudsman'a götürür. Başvurunun, meslek örgütüne iletilen şikayetle ilgili sonucun alınış tarihinden itibaren üç ay içerisinde yapılması gerekmektedir⁹⁵.

4) *Parlamento Ombudsmanı*: Yönetimin çeşitli birimleri tarafından kendilerine yapılan işlemlerle ilgili olarak halkın yakınmalarını incelemek üzere görevlendirilmiş olan Parlamento Ombudsmanı 1967'den bu yana faaliyette bulunmaktadır.

Parlamento Ombudsmanı'nı (Parlamento Komiseri) bağımsız idari otorite olarak görmeyen İngiliz öğretisi, bu görüşünü yasal statüsüne dayandırmaktadır. Parlamento Ombudsmanı, yurttaşların kötü yönetime ilişkin yakınmalarını Parlamento adına inceleyen bir kurum olarak çalışmaktadır. Ombudsman, Parlamento'nun bir görevlisidir⁹⁶. İngiltere'de Ombudsmanlar içinde 4ncü sırada belirtilen bu kurumun yöneticisi, resmen

⁹³ Müslüm AKINCI: a.g.e., 344.

⁹⁴ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 249.

⁹⁵ Müslüm AKINCI: a.g.e., 347.

⁹⁶ Müslüm AKINCI: a.g.e., 328.

Yönetim İçin Parlamento Komiseri olarak bilinir⁹⁷. İngiltere'deki diğer Ombudsmanlar'a nazaran Parlamento Ombudsmanlığı (Komiserliği) daha ayrıntılı incelenecektir.

2.2.1.1. Ombudsman (Parlamento Komiseri) Seçimi ve Aranılan Vasıflar

İskandinav ülkelerinde Ombudsman'ı Parlamento'nun seçmesine rağmen, İngiltere'de Parlamento'nun üstünlüğü ve hakimiyeti olduğu halde, İngiliz Ombudsmanı, Parlamento tarafından seçilmemekte, Kraliçe'nin Parlamento'ya gönderdiği bir mektup (Letter Patente) ile atanmaktadır. Bu atama hükümet tarafından yapılmış bir atama sayılmaz; aslında öyledir, fakat hukuki yönden bu mektup bir kraliyet işlemidir⁹⁸.

1967 tarihli Parlamento Komiserliği Kanununa göre, Kraliçe, herhangi bir şahsı (Avam Kamarası, Lordlar Kamarası, Kuzey İrlanda Avam Kamarası üyesi olmayan) bu kanun kapsamındaki soruşturmaları yürütmek üzere Parlamento Komiseri olarak atayabilir. Kraliçenin atama kararnamesi Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe girdiğinden, atama aslında hükümet tarafından yapılmaktadır. Bu şekilde atanan kişi iyi davranış gösterdiği sürece ve en geç 65 yaşında emekli oluncaya kadar görevde kalabilir. Komiser olarak atanan kişi bu görevinden kendi talebi ile affını isteyebileceği gibi, Parlamento'nun her iki Kamarası'nın talebi üzerine Kraliçe tarafından görevden alınabilir⁹⁹.

Görev süresince ve görevi sebebiyle, Parlamento üyesi olamaz. İlgili kanunda 1987 yılında yapılan bir ekleme ile Vekil Komiser ataması hususu da düzenlenmiştir. Buna göre, Parlamento Komiserliği kadrosunun boşalması halinde, Kraliçe asil Komiser atanıncaya kadar

⁹⁷ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 68.

⁹⁸ Muammer OYTAN: a.g.m., 199.

⁹⁹ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 222; Parliamentary Commissioner Act, 1967, md. 1 vd.

gececek süre için bu görevi vekaleten yürütmek üzere, Komiserliğin boşaldığı günden itibaren en çok 12 ay süre için bir görevli atayabilir¹⁰⁰.

İskandinav ülkelerinde periyodik olarak Ombudsman'ın görev süresinin yenilenmesi yanında Ombudsman'la Parlamento'nun görev süresi karşılaştırılmasına karşılık; İngiltere Ombudsmanı'nın tarafsızlığı ve bağımsızlığı, görev süresinin ömür boyu veya 65 yaşında emekliliğine kadar görev yapması şeklinde tespit edilerek sağlanmıştır¹⁰¹.

Komiserlikten emekli olan ve bu görevde en az 5 yıl çalışmış kişilere, kendi tercihlerine göre yargı mensuplarına sağlanan emeklilik haklarından yararlanma olanağı getirilmiştir.

İlgili kanuna göre; Parlamento Komiseri görevini iyi yaptığı sürece görevinde kalır. Ama hakimler gibi 65 yaşına geldiğinde emeklilik süresi ile görevi sona erer¹⁰². Doğrudan azledilmesi ise Yüksek Mahkeme Hakimleri, Baş Kontrolör ve Baş Müfettiş'e uygulanan prosedür gibidir. Buna göre Parlamento'nun her iki Kamarası'nın da kabulü sonucu Kraliçe'nin onaylaması ile mümkün olmaktadır. Bunun yanında Komiser'in istifası üzerine doğrudan doğruya Kraliçe tarafından görevden alınması da her zaman için mümkündür¹⁰³.

2.2.1.2. Kadro

Parlamento Komiseri, hizmet şartları ve sayıları Hazine Bakanlığı tarafından onaylandıktan sonra yeteri kadar yardımcı personeli atayabilir. İskandinav ülkelerinde kurum teşkilatında, her şikayet ile şahsen ilgilenme imkanı sağlayan yeterli sayıda personel varken, İngilizler bu düzenlemeye uymayarak Parlamento Komiserliği Kurumu'nu normal devlet

¹⁰⁰ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 222.

¹⁰¹ Hamza EROĞLU: a.g.e., 353.

¹⁰² H.W.R. WADE: a.g.m., 589-590.

¹⁰³ Süleyman ARSLAN: a.g.m., 159.

dairelerinin teşkilatlanmasına paralel örgütlemiştir. Kurumda 90'a yakın, iki-üç yıl için asli kurumlarından geçici görevlendirme ile buraya gelen görevliler bulunmaktadır. İkinci görev alma, ülkede başarı ödüllendirmesi şeklinde algılanmaktadır¹⁰⁴.

Parlamento Komiseri, yetkilerinden bir kısmını görevlendirdiği bu yardımcı personelden birine devredebilir¹⁰⁵.

2.2.1.3. Denetim Alanı

Parlamento Komiseri'nin görevleri oldukça sınırlı tutulmuştur. Komiser'in inceleme yapmaktan başka bir kanuni yetkisi yoktur. Görevi, idarenin kötü işleyişi ile ilgili şikayetleri incelemek ve bu hususta bir rapor hazırlamaktır. Salt bir "inceleme" yetkisi söz konusudur. Kendisine başvuran kişinin şikayetini haklı bulursa, hükümetin ilgili biriminden veya diğer kuruluşlardan yanlış bulduğu şeylerin düzeltilmesini ister; yapılan haksızlığın giderilmesine çalışır. Gerekli ve yeterli koşullar varsa, tazminat ödemesi için yönetime öneride bulunur¹⁰⁶. Bunun dışında idari kararlar almaya, alınmış kararları değiştirmeye ve takdir yetkisi kullanmaya yetkili değildir¹⁰⁷. Yetkilerin bu şekilde sınırlandırılmasının amacı Ombudsman Kurumu'nun, İngiliz gelenekleri içine sindirilmesi ve Parlamento hakimiyeti prensibine halel getirilmesini önleme isteğidir¹⁰⁸.

İngiliz Ombudsman'ında yetki alanının böylesine sınırlandırılmasının bir sebebi de idarenin çalışmasında bakanların sorumluluğu ilkesinin etkisi açıktır. İskandinav ülkelerinde kamu görevlilerinin, memurların kişisel sorumlulukları ağır basmakta ve İskandinav Ombudsmanı bulduğu bir hatayı esas sorumlusuna yüklerken, ilgili bakanı sorumlulukların bir kısmından kurtarmış olmaktadır. Oysa İngiltere'de bakanlar teker teker ve

¹⁰⁴ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 223.

¹⁰⁵ Süleyman ARSLAN: a.g.m., 159.

¹⁰⁶ Müslüm AKINCI: 328.

¹⁰⁷ Süleyman ARSLAN: a.g.m., 160.

¹⁰⁸ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 85.

müştereken sorumludurlar. Kişisel sorumlulukları bakanların yönetimi, idaresi konusunda onları hesap vermeye zorlar. Bakanlıktan çıkan her işlem bakanın tek başına sorumlu olduğu işlem sayılır ve hesabı da ondan sorulur. Parlamento Komiseri bu sebeple denetlemesini yaparken meselenin bakanın onayına sunulmuş şekli üzerinde durur. Eğer bakanın verdiği kararı kontrol edecek olsaydı, bu Parlamento'nun yetkisine bir tecavüz demek olurdu.

Parlamento Ombudsmanı, yasanın belirtmiş olduğu sınırlar içerisinde yetkisini kullanır. Haklarında inceleme yapabileceği hükümet birimleri ve bunlara bağlı yürütme ajansları Ombudsman Yasası'nda belirtilmiştir. 1967 tarihli kuruluş kanununa göre, Ombudsman'ın işlevlerini inceleyebileceği idari birimler Tarım Bakanlığı (Balıkçılık ve Gıda Departmanı), Savunma Bakanlığı, Eğitim Bakanlığı, Çevre Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı, Pasaport Şubesi, Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Ticaret ve Endüstri Bakanlığı, Taşımacılık Bakanlığı ve Hazine'dir. Bakanlık olmayan hükümet birimleri ve diğer kamu kuruluşları ise; Tarımsal Ücret Komitesi, British Council, Britanya Film Enstitüsü, Kütüphanecilik Kurulu, İngiliz Ulusal Kültürü, Turist Kurulu, Fırsat Eşitliği Komisyonu, Sertifikasyon Bürosu, Yardımseverler Komisyonu, Memur Komisyonu, Veri Saklama Bürosu, Eğitim Yardımları Kurulu, Ormancılık Kurulu, Konut Birliği, Tarımsal Üretim Girişim Kurulu, Müzeler ve Galeriler Kurulu, Irksal Eşitlik Komisyonu, Araştırma Konseyleri, Su, Elektrik ve Gaz Hizmetleri Müdürlükleri, Kentsel Yenileme Ajansı vb. olarak sıralanmaktadır.¹⁰⁹ Parlamento Komiseri bu kanunun uygulandığı hükümet daireleri veya idarelerde, bunlar tarafından veya bunlar adına görevlerinden dolayı yaptıkları faaliyetler hakkında soruşturma yapabilir. Ancak harekete geçmesi için, şikayetin şikayetçi tarafından bir Avam Kamarası üyesi veya milletvekili aracılığıyla kendisine iletilmesi gerekmektedir.

¹⁰⁹ Bu listede yer alan kurum ve kuruluşların isim ve görevleri zaman zaman değişmekte, liste yenilenmektedir. Parlamento Ombudsmanı'nın haklarında inceleme yapabileceği hükümet birimleri ve diğer kuruluşların tam listesi için bkz. Parliamentary Commissioner Act 1967, c.13, section 4.

1987 yılında ilgili kanunda yapılan değişiklikle Parlamento Komiseri'nin yetki alanı genişletilmiştir. Buna göre listede sayılan bakanlıklar, tüzel kişiliği olan-olmayan kamu kurum ve kuruluşları da Komiser'in görev alanına dahil edilmiştir. Ayrıca Kraliçe'ye de bu listeye ekleme-çıkarma yapma yetkisi verilmiştir¹¹⁰.

Parlamento Komiseri mahkemelerin, idari yargı yerlerinin görevlerini yerine getirirlerken yaptıkları eylemlerle ilgili şikayetleri soruşturamıyordu. Ancak 1990 tarihli Yargısal Hizmetler Kanunu, mahkemelerde veya idari yargı yerlerindeki bakanlık görevlilerinin yargı ile ilgili olmayan ve bakanlı adına yaptıkları idari ve teknik eylemleri ile ilgili şikayetlerin soruşturabilmesine olanak sağlamıştır¹¹¹. Bunun yanında Komiser, şikayetçinin mahkemeye veya idari yargı yerine önceden veya halen başvurma veya tazminat isteme olanağı bulunan durumlarda ilgili şikayetleri soruşturamaz. Ayrıca Komiser görev alanını gösteren kanuna ekli liste dışına çıkamaz. Kanuna ekli diğer bir listede yer alan, ülkenin uluslararası menfaatleri ile ilgili konular da Parlamento Komiseri'nin görev alanı dışındadır.

Parlamento Komiseri'nin görev alanındaki bu gelişmelere rağmen inceleme yapmaktan başka yetkisi olmaması etkinliğini azaltmaktadır¹¹². Ancak hazırladığı raporlar ile sorunların kamuoyu gündemine gelmesini sağlayarak, idare üzerinde etkili olmaya çalışmaktadır¹¹³. Bu işlevi, hatalı kamu görevlilerinin davranışlarını sorgulamalarını sağlayabilmektedir.

İngiliz Ombudsman'ının bakamayacağı konulara bakılacak olursa konu daha da iyi anlaşılacaktır¹¹⁴;

¹¹⁰ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 224.

¹¹¹ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 226.

¹¹² Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 69.

¹¹³ Süleyman ARSLAN: a.g.m., 160.

¹¹⁴ Süleyman ARSLAN: a.g.m., 166-169.

- *Dış İlişkiler:* İngiltere hükümeti ile diğer devletlerin hükümetleri veya diğer devletlerin milletlerarası teşkilatları arasındaki işler veya Dışişleri Bakanı veya diğer bir bakan tarafından dış ilişkilere etki yapacağı açıklanan konularla ilgili faaliyetler.

- *Elçilik ve Konsolosluk İşleri:* Kraliçe'nin verdiği yetkiye göre İngiltere dışındaki bir ülkede İngiltere adına hareket eden veya İngiltere'yi temsil eden bir memur veya İngiliz hükümetinin diğer bir memuru tarafından veya onun namına yapılan işlemler. Bu sınırlamanın bir sonucu olarak yurt dışında İngiliz Konsolosu tarafından verilen yanlış bilgi için yapılan şikayet Komiser'in yetkisi dışında kalır.

- *Kraliyet Dominyonları İle İlgili İşlemler:* Kraliçe'nin yetkisi altında bulunan veya Kraliyet Dominyonu şeklinde İngiltere'nin dışındaki bir ülke veya toprak parçasının yönetimi ile ilgili olarak yapılan bütün faaliyetler buraya dahildir.

- *Suçluların İadesi ve Kaçak Suçlularla İlgili İşlemler:* 1870 tarihli Suçluların İadesi Hakkında Kanun ile 1881 tarihli Kaçak Suçlular Hakkında Kanun'a göre Dışişleri Bakanı tarafından yapılan işlemler.

- *Suçun Araştırılması ve Devlet Güvenliğinin Korunması İle İlgili İşlemler:* Pasaport konusunda yapılan işlemler¹¹⁵ de dahil olmak üzere, Devlet güvenliğinin korunması ve cezai soruşturma amacıyla Devlet Bakanı tarafından veya onun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan her türlü faaliyet Parlamento Komiseri'nin inceleme alanı dışında tutulmuştur.

- *Yargısal İşlemler:* İngiltere'deki mahkemelerde cereyan eden adli veya cezai her türlü muamelelerin, milletlerarası mahkemeler veya yargı organlarının muamelelerinin, 1955 tarihli Ordu Kanunu, 1955 tarihli Hava Kuvvetleri Kanunu veya 1957 tarihli Deniz Disiplin

¹¹⁵ Özellikle pasaport verilmemesi veya pasaport konusunda bazı sınırlamalar konulması bu kısma dahildir.

Kanununa göre herhangi bir yerde yapılan muamelelerin başlaması ve yönetimi hususları da Komiser'in yetki alanı dışındadır.

- *Hastahane Hizmetleri:* Sağlık Bakanı veya Devlet Bakanı namına Bölgesel Hastahane Meclisi, Eğitim Hastahanesi Yöneticiler Meclisi, Hastahane Yönetim Komitesi veya İdare Meclisi yahut Kamu Sağlığı Laboratuvar Hizmetleri Meclisi tarafından yapılan muameleler. İngiltere'de hastahane idarelerinin bütün faaliyetleri Bakan adına yapılmaktadır. Bu sebeple, bu idareler tarafından yapılan herşey Komiser'in yetki alanı dışındadır.

- *İdarenin Akitleri ve Ticari Muameleleri:* Hükümetin yapacağı her türlü sözleşme ve ticari muamelelerle ilgili işlemler Parlamento Komiseri'nin yetki alanı dışındadır. Burada bir istisna vardır. Hükümetin araziye kamulaştırması ve kamulaştırma yolu ile elde edilen arazinin yüksek değerde satılması ile ilgili işlemlerdir.

- *Sivil ve Askeri Personelle İlgili İşlemler:* Devletin mahiyetinde çalışan tüm sivil ve askeri personel ile ilgili işlemlerdir.

- *Şeref Payesi, Mükafat veya İmtiyaz Verilmesi İşlemleri:* Kraliyet Fermanı dahil Kraliyet ihsanlarından olan şeref payesi, mükafat veya imtiyaz verilmesi de Parlamento Komiseri'nin inceleme alanı dışındadır.

- *Yargı Yoluna Başvurma veya Yargısal İşlemler Yoluyla Hak Arama İşlemleri:* Bir mahkemeye dava açmak, davayı nakletmek veya incelenmesini sağlamak konusunda, haksızlığa uğrayan kişinin herhangi bir işlemi veya mahkemede hakkını arama işlemleri Parlamento Komiseri'nin yetkisi dışındadır. Ancak Parlamento Komiseri, haksızlığa uğrayan kişinin bazı durumlarda yargı yoluna başvurmasını beklemenin makul olmadığı yönünde bir kanaat taşıyorsa şikayeti inceleyebilir. Burada Ombudsman esnek bir takdir yetkisi kullanmakta ve adaletin gerçekleştirilmesinde bireylere yardımcı olmaktadır. Konu kendi yetki alanına

girmiyorsa, başvuruçunun hakkını nerede araması gerektiği konusunda ona yol göstermektedir¹¹⁶.

Burada soruşturma konusunda genel mahkemelerden ayrılan bir noktaya işaret etmekte fayda vardır. Ombudsman, Bakanlardan ve hükümet dairelerinden yazılı bilgi ve belge isteyebilir. Evraklarını inceleyebilir. Ancak Bakanlar Kurulu zabıtlarını inceleyemez. Ayrılan yönü ise İngiltere’de Bakanlar, mahkeme tarafından istenen bazı evrakları mahkemeye vermemek hakkına sahiptirler. Bunun sebebi mahkemelerin aleni olmasıdır. Komiser’in soruşturması aleni olmadığı için bakanlar, Komiser’e istenen belgeleri göndermeyi reddedemezler. Ama daha sonra bu belgelerin yayınlanması gerekirse Bakanlarda bunu reddetme hakkı vardır. Parlamento Komiseri mahkemeye saygısızlık yapanları, mahkemeye saygısızlık suçu ile Yüksek Mahkeme’ye sevk edebilir. Ancak bu işlem de gizli yapılır.

Kanuna uygun fakat haksız ve acele olarak yapılmış eylem ve işlemler hakkındaki şikayetleri incelemek ve hukukun bitiş sınırının ilerisindeki alanlarda faaliyette bulunmak Parlamento Komiseri’nin görevidir.

- Parlamento Komiseri, sadece merkezi hükümetle yönetilenler arasındaki ilişkilerle meşgul olmaktadır.
- Parlamento Komiseri, sadece hükümet daireleri ile meşgul olup, mahalli idareler gibi diğer makamlar hakkında soruşturma yapamamaktadır.
- Parlamento Komiseri mahkemeler gibi mevcut müesseselerin yerini alamaz.
- Parlamento Komiseri İngiltere ve K.İrlanda’da yerleşik olanlar lehine hareket etmektedir.

¹¹⁶ Müslüm AKINCI: a.g.e., 331-332.

- Yabancılar meşru bir suretle İngiltere’de bulunurlarken haksız işleme maruz kalmışlarsa ve yabancı ülkelerde yaşayanlar İngiltere’de hak ve borçlarının yönetimi ile bir şikayetleri varsa müracaat edebilirler.

Bu ilkeler, İngiltere Ombudsmanı’nın yetki sahasını da çerçevelemektedir. İngiltere’de idare ve hükümet üzerinde ikili bir kontrol vardır. Birincisi adliye mahkemeleri yolu ile denetim, ikincisi ise Parlamento’nun denetimidir. Özellikle Parlamento ferdi hakların bir savunucusu olarak bulunmakta ve bu konuda denetim Bakanların sorumluluğuna verilmektedir. Her ne olursa olsun her türlü karar ve bundan doğan sorumluluk Bakanın üzerine atılabilir. Bakanlar Parlamento üyesidirler. Kötü yapılan işler Bakan tarafından kötü yapılmaktadır. Kurumlar kötü işliyorsa Bakan kötü çalışıyor demektir. Bu durum İngiliz kamu yönetiminde “Bakanın Sorumluluğu Prensibi” olarak bilinir. Parlamento Komiserliği yolu ile Bakanın sorumluluğu ve Parlamento hakimiyetinin üstünlüğü bağdaştırılmış olmaktadır¹¹⁷.

2.2.1.4. Faaliyet Alanı Yapısı

2.2.1.4.1. Şikayet

Kamu hizmeti görmekle yükümlü kılınmış mahalli idare birimi veya diğer kamu kuruluşu üyeleri, Kraliçe veya herhangi bir bakan tarafından atanmış kurallar ile hükümet daireleri ve gelirleri ile kısmen-tamamen Parlamento tarafından sağlanan kurum ve kuruluşlar dışında kalan gerçek ve tüzel kişiler Parlamento Komiseri’ne şikayette bulunabilirler. Ombudsman Kurumu’nun koruma alanına vatandaş alındığı için, kamu idareleri bu kurumdan yararlanamaz. Kanuna göre, şikayetin zarara uğrayan kişi tarafından bizzat yapılması esastır. Bununla birlikte,

¹¹⁷ Taykan ATAMAN: “İngiltere’de Ombudsman Kurumu”, a.g.m., 225.

zarara-haksızlığa uğrayan kişi kendi adına avukat, dava vekili, muhasip, hukuk merkezi veya resmi ticaret birliği gibi bir birimi de görevlendirebilir.

Şikayete konu hususun ilk fark edildiği günden itibaren 12 ay içinde herhangi bir Parlamento üyesine iletilmesi gerekir. Ancak zamanaşımı kararı verilmesinde Komiser'in takdir hakkı vardır¹¹⁸.

Ombudsman Kurumu'na gelen bütün şikayet dilekçelerinin, ön inceleme birimince soruşturulabilirlik durumları belirlenir. Olumlu karar alınırsa hakkında şikayette bulunulan birimden iki hafta içinde görüş belirtilmesi istenir. İlgili birim veya bakanlık, şikayeti haklı bulup tazminat ödeyebilir. Sonucu kabul etmemekte ısrar ederse, Komiserlik tarafından ayrıntılı inceleme başlatılır. Bu süreçte Komiser, Yüksek Mahkeme üyelerinin sahip olduğu yetkilere sahiptir, belgelerin temin edilmesinde, şahısların hazır bulundurulmalarında, şahitlerin dinlenmesinde bu yetkileri kullanır¹¹⁹.

İngiltere'de şikayette bulunan kişi doğrudan doğruya Ombudsman ile temasa geçemez. Şikayetini bir parlamente yapmak zorundadır. İngiliz sisteminin kendine özgü orijinal durumu burada gizlidir. Eskiden beri halkın parlamenterlere şikayette bulunmaları geleneği bu yolla devam ettirilmiş olmaktadır. Parlamenter kendisine yapılan bir şikayeti eskiden olduğu gibi kendisi araştırabilir ya da şikayeti Ombudsman'a ileterek, Ombudsman'ın şikayeti inceleyip sonucu kendisine bildirmesini isteyebilir.

1977 yılında Ombudsman, dolaylı başvuru sistemi ihdas etmiştir. Buna göre, halktan doğruca kendine gelen şikayetleri reddetmek yerine, yetki alanına girip girmediği ve şikayetin usulüne uygun yapılması halinde incelenip incelenemeyeceği konularında bir ilk

¹¹⁸ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 229.

¹¹⁹ Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 70.

değerlendirme yapıp, bu basit inceleme sonucunda yetki alanına girdiği ve incelenebileceği kanaatine vardığı şikayetleri şikayetçinin seçim bölgesi Parlamento üyesine göndermekte ve eğer ilgili Parlamento üyesi arzu ederse, şikayeti incelemeye hazır olduğunu bildirmektedir¹²⁰.

Bunun dışında, Ombudsman bir parlamentlerden kendisine ulaştırılan müracaatı önce kendi yetki alanına girip girmedi konusunda inceleyerek kendisini yetkisiz görürse durumu parlamentere bildirir. Eğer kendini yetkili görmüşse soruşturmaya başlar bu soruşturma üç aşamada gerçekleşir.

İlk aşaması, şikayet edilen dairenin sekreteri ile ilişki kurulup yakınılan konu bildirilir ve şikayet ile ilgili dairenin görüşü ve cevabı alınır. Böylece Ombudsman olayı hakkında bilgi sahibi olmaktadır.

İkinci aşamada ise, idareden ilgili dosyalar getirilip ilgili görülen her türlü bilgi alınır, gerekirse yerinde araştırma, soruşturma yapılarak ilgili personel sorguya çekilir. Milli Savunma sırrı dahil kamu yararına aykırı bile olsa her türlü dokümanın incelenmesini yapabilir. Bunun sebebi, araştırmalarında sıkı sıkıya delillere bağlı kalabilmesini sağlamaktır.

Üçüncü ve son aşama ise, araştırma ve soruşturma sonucunda gerekli rapor hazırlanıp ilgili parlamentere, ilgili dairenin sekreterine, ilgili memura ve Avam Kamarası'na birer nüsha verilmektedir. Bu raporlarda inceleme sonunda bir kötü idare hali görülüp görülmediği, görüldü ise bu durumun şikayetçiye bir haksızlık, bir zarar veya bir adaletsizlik doğurup doğurmadığı belirtilir. Şikayetçi dilerse bu raporu basına açıklama hakkına sahiptir.

¹²⁰ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 229.

Yukarıda söylenenlerden sonra şöyle bir sıralama yapılabilir:

- *Gizlilik İlkesi*; Komiser'in yaptığı incelemeler gizli olarak yürütülür. İncelemenin yöntemini Komiser kendisi seçer.

- *Bilgi Toplama*; Komiser kendince uygun bulduğu yöntemlerle bilgi toplayabilir.

- *Delil Toplama*; Delil toplama konusunda Komiser, Yüksek Mahkeme ile aynı yetkilere sahiptir. Yazılı ve sözlü delilleri istemek ve ilgili dairelerin dosyalarını istemek yetkisine sahiptir. Bu kendisine verilmiş bir devlet imtiyazıdır.

- *Diğer Tarafın Dinlenmesi Kuralı*; Komiser şikayette aleyhine iddiada bulunulan tarafa cevap hakkı tanır.

- *Şahit Dinleme ve Soruşturmaya Gelmeye Zorlama Yetkisi*; Komiser gerekli belgelerle birlikte yurtdışındaki şahitler de dahil olmak üzere bu konuda mahkemelerin sahip olduğu aynı haklara sahiptir.

- *Gizli Belgeler ve Kraliyet İmtiyazının Uygulanmaması*; Parlamento Komiseri'ne gizli belgeleri inceleme konusunda konulan tek sınırlama Bakanlar Kurulu zabıtlarındadır. Parlamento Komiseri'nin bu konuda sınırlandırılmasının sebebi görüşmelerde, toplantılarda, memurlara düşünce ve ifade serbestliğinin sağlanması isteğidir.

Şikayetin kabul koşullarının maddeler halinde açıklanması, konuyu daha da anlaşılır hale getirecektir;

1. İskandinav ülkelerindeki tersine, İngiliz Ombudsmanı kendiliğinden soruşturma başlatamaz. Kendisine bir milletvekili kanalı ile şikayetin ulaşması gereklidir.

2. Parlamenterler aldıkları şikayetleri Komiser'e iletmek zorunda olmadıkları gibi kendilerin de Ombudsman'a şikayette bulunma yetkileri yoktur.

3. Şikayet bir özel kişi veya cemiyet tarafından yapılmış olmalıdır. Merkezden veya yerinden yönetim birimleri, kamu mülkiyetine tabi sanayi işletmeleri, devlet tarafından atanan ya da gelirin tamamı veya önemli bir kısmı Parlamento tarafından kredi şeklinde verilen kurumlar şikayette bulanamazlar.

4. Şikayetçinin İngiltere hudutları içinde oturması, şikayet konusunun orada oturduğu sırada gerçekleşmiş olması ve İngiltere'de doğmuş hak ve yükümlülüklerle ilgili olması gerekir.

5. Şikayetçinin doğrudan doğruya haksızlığa, adaletsizliğe ve zarara uğramış olması, müracaattan çıkarı bulunması gerekir.

6. Şikayetçi bir kötü idare halinin olduğunu ileri sürmelidir. Bu terim "peşin yargıyı, ihmali, dikkatsizliği, yavaşlığı, ehliyetsizliği, maharetsizliği, alçaklığı, kötülüğü, ahlak bozukluğunu, keyfiliği hatta yanlışlıkta ısrarı" ifade eder. Kötü idareden şikayet etmek, kötü politikadan yakınmak demek değildir. Çünkü, politika ve onun yerine getirilmesi idarenin değil bakanın kendisinin işidir.

7. Şikayetçinin İngiltere kıta sahanlığı sınırları içerisindeki bir tesiste bulunması veya İngiltere'ye kayıtlı bir gemi veya uçakta bulunduğu sırada zarara uğramış olması gerekir.

8. Şikayetçi şikayetini yaptıktan sonra ölmüşse veya kendi adına hareket etmeye muktedir değilse, şikayet, onun şahsi temsilcisi veya ailesinden birisi ya da onu temsil edebilecek birisi tarafından yapılabilir. Bu haller dışında şikayet ancak zarara uğrayan kişinin bizzat kendisi tarafından yapılmalıdır.

9. Parlamenterlere yapılacak olan şikayet yazılı olmalıdır ve şikayetin Ombudsman'a gönderilmesi açıkça şikayetçi tarafından belirtilmelidir. Bu istek de parlamenter tarafından uygun bulunmalıdır.

10. Haksızlığa uğrayan kişi zarara uğradığını öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde parlamentere müracaat etmelidir. Bununla birlikte Komiser, özel haller sebebi ile incelenmesini uygun gördüğü, süresi geçmiş müracaatları da incelemeye alabilir.

Zarar (Haksızlık) kavramı ise hukuktakinden daha geniş anlamda "normal durumda meydana gelmesi gereken sıkıntı ve keder duygusu"nu da içerir. İngiliz Ombudsmanı'nın kendine özgü yapısını daha iyi anlamak için kötü idare kavramı ile birlikte takdir yetkisine dayanan idari kararlara da bir göz atmak gereklidir. Yukarıda belirtildiği gibi Ombudsman idarenin yorumuna dayanan kararları inceleyemiyordu. Ancak sonuçta kötü idare hali söz konusu olmuşsa kararın değerini incelemesine izin verilmiştir.

2.2.1.4.2. Sonuçlandırma Araçları

Komiser, soruşturma sonucu hazırladığı raporları, ilgili Parlamento üyesine, hakkında şikayeti olan kuruluşa ve şikayetle ilgili diğer kişi ve kuruluşlara gönderir. Ayrıca Parlamento'ya yıllık rapor verir. Komiser soruşturma sonucunda özür dileme, mali tazmin ve takdire bağlı kararların tekrar gözden geçirilmesi kararlarını alabilir. Ödenmiş verginin iadesi, ödenmesi gereken verginin daha geniş bir zamana yayılması, kararın hızlandırılması, ruhsat işlemlerinin yeniden değerlendirilmesi gibi hususlar, Komiser'in aldığı telafi karar örneklerindendir. Ayrıca alınan tazmin kararları aynı durumda olan diğer insanları da etkilemektedir. 1975 yılında İçişleri Bakanlığına, televizyon ruhsatlarının iptali ile ilgili olarak açılan soruşturma sonucunda, şikayetçi haklı bulunmuş ve benzer durumda

bulunan 36.000 kişiye hasız ödedikleri ücretlerin Bakanlıkça iadesi sağlanmıştır¹²¹.

Bütün bunlardan sonra, fonksiyonu bu kadar fazla olan bir kurumun iki önemli işlevi özellikle belirtilmelidir. Başta böyle bir kurumun mevcudiyeti ve yönetime yapacağı müdahaleleri, kamu otoritelerini bu eleştiriler doğrultusunda en yüksek davranış standartlarına ulaşmak için çaba sarf etmeye zorlar. İkinci olarak, Ombudsman'ın bulguları ve tavsiyeleri, yöneticileri uygulamaları gözden geçirmek ve vatandaş yararına yeniden düzenleme yapmak yönünde ikna edebilir. İngiliz Parlamento Komiseri'nin çalışmaları sonunda, idarenin olumlu uygulamalarına dikkat çekmesi de özgünlüğünün diğer bir kanıtıdır. Parlamento Komiserliği'nin İngiliz sisteminde önemli bir yere sahip olmasında diğer önemli bir etmen de, bu alanda Parlamento'da Özel İhtisas Komisyonu'nun bulunmasıdır. Avam Kamarası İç Tüzüğüne göre 9 üyeden oluşan bu Komisyon'un görevi, ülke genelindeki Ombudsmanlar'ın düzenledikleri raporları inceleyip bunlarla ilgili hususları karara bağlamaktır.

1967 yılında kurulan bu sistemin bu kadar kısa sürede kök salması, İngilizlerin Kurum'un işlevlerinde memnun olduklarını da göstermektedir¹²². Ombudsman ile ilgili bu olumlu gelişmeler, İngiltere'deki Ombudsman Kurumu'nun Avrupa için oluşturulması düşüncesini yaygınlaştırmış, bu gelişme ileride anlatılacağı üzere, 1992 yılında Avrupa Konseyi'nin Maastricht'te yaptığı toplantıda 12 üyenin bir Avrupa Ombudsmanı kurulması konusunda anlaşmalarıyla sonuçlanmıştır.

2.2.2. YENİ ZELANDA OMBUDSMANI

Yeni Zelanda, Ombudsman'ı alıp uygulayan ilk İngiliz hukuk grubu olması bakımından önemlidir. Danimarka'nın, Britanya Adaları

¹²¹ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 237.

¹²² Cihangir KÖKSAL: a.g.e., 71.

arasındaki yakınlığı, Ombudsman'ın güney yarımkürede Yeni Zelanda'ya sıçramasına aracı olmuştur¹²³. 1962 yılında bir yasayla oluşturulan Kurum, Yeni Zelanda'da Parlamento Komiseri veya Ombudsman olarak anılmaktadır.

2.2.2.1. Ombudsman'ın Atanması ve Statüsü

Ombudsman, Temsilciler Meclisi'nin önerisi üzerine Genel Vali tarafından atanır. Yeni Zelanda'da Ombudsman, Parlamento tarafından atanan ve yine bu organa karşı sorumlu olan, yani tam anlamıyla yasamanın bir adamı olarak kabul edilir. Süresi üç yıl olan Parlamento ile görev süresi aynıdır ve olağanüstü zamanlarda Parlamento'nun süresi uzatılır ya da kısaltılırsa, aynısı Ombudsman için de uygulanır¹²⁴.

Parlamento Komiseri, Temsilciler Meclisi'nin önerisi üzerine Genel Vali tarafından her zaman açığa alınabilir veya görevden uzaklaştırılabilir. Ayrıca Parlamento'nun toplantı halinde olmadığı zamanlarda Bakanlar Kurulu ile birlikte hareket eden Genel Vali açığa alma yetkisini re'sen kullanabilir. Ayrıca Ombudsman'ın alacağı ücretin Bakanlar Kurulu tarafından saptanması, Ombudsman'ın yürütme karşısında tamamen bağımsız olamaması sonucunu doğurmaktadır. Bu durum, asıl özelliği idareye karşı bağımsız olması gereken bu kurumu zedelemektedir¹²⁵.

2.2.2.2. Ombudsman'ın Görev ve Yetkileri

Adliye Mahkemeleri ve Özel İdari Yargı kuruluşlarının yetkileri içindeki konuları soruşturamaz. Mahkemeler, Kral'ın yasal danışmanları, yani bakanlar ve ordunun geniş bir kesimi yetki sınırlarının dışında bırakılmıştır. 1968 yılında yapılan bir değişiklikle eğitim ve sağlık gibi

¹²³ Yıldırım ULER: a.g.m., 1024.

¹²⁴ Ömer BAYLAN: a.g.e., 73.

¹²⁵ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 82.

konularda çalışan mahalli idareler de Ombudsman'ın denetimi altına girmiştir¹²⁶.

2.2.2.3. Ombudsman'ın Çalışma Usulü

Yeni Zelanda Ombudsmanı, ancak şikayet olursa soruşturma yapar, kendiliğinden soruşturma yapamaz. Kamu kuruluşlarına denetim gezilerine çıkabilir, ancak denetlenecek kurumun bağlı olduğu bakanlık müsteşarına, bu arzusunun bildirmesi gerekir. Bununla birlikte, denetlemeyi gerektirecek akla uygun bir gerekçesi de bulunmalıdır¹²⁷.

Yeni Zelanda'da Ombudsman, hükümet dairelerinden bilgi ve belge isteyebilir, ancak Adalet Bakanı, istenilen bilgi güvenliğe, dış işlerine, bir suçun soruşturulmasına zararlı ise veya gizli olması gereken Bakanlar Kurulu'na dairse bunu reddetmek yetkisine sahiptir¹²⁸.

Ombudsman'a başvurunun ücretsiz (masrafsız) oluşu, Yeni Zelanda Ombudsman kuruluşunda bozulmuş ve başvuru bir harca bağlanmıştır. Yeni Zelanda Ombudsmanı hizmet karşılığında ücret talep eden bir kurumdur. Diğer bir farklı özelliği de, şikayetlerin mutlaka yazılı yapılması ve bu başvuru dilekçesine bütün delil ve belgelerin eklenmesi zorunludur¹²⁹.

Ombudsman'ın basitlik, ucuzluk, süratli ve etkinlik gibi temel özellikleri, Yeni Zelanda Ombudsmanında değişikliğe uğratılmış; şekilci, ücretli, hantal ve etkinliği olmayan bir yapıya büründürülmüştür¹³⁰.

¹²⁶ Ömer BAYLAN: a.g.e., 72.

¹²⁷ Ömer BAYLAN: a.g.e., 73.

¹²⁸ Yılmaz ALTUĞ: a.g.m., 67.

¹²⁹ Ömer BAYLAN: a.g.e., 75.

¹³⁰ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 83.

2.3. KARA AVRUPASI'NDA OMBUDSMAN

Ombudsman Kurumu'nun, sadece İdari Yargılama Sistemi (İdari Rejim)'nin olmadığı ülkelerde uygulanabileceği iddiası, İdari Yargılama Sistemi'nin doğduğu ve geliştiği Kara Avrupası'na girmesiyle önemini yitirmiştir. Yönetim hukuku ve yönetsel yargı Fransa'da doğmuş ve gelişmiştir. Fransa'da ortaya çıkan İdari Yargılama Sistemi, Kara Avrupası ülkeleri olan Almanya, Belçika, Türkiye gibi ülkelerde benimsenerek, uygulama bulmuştur¹³¹. İdari Rejim'i benimsemiş ve Ombudsman'ı uygulamaya geçirmiş olan ülkelerin incelemesi, Türkiye için Ombudsman'ın gerekli olup olmadığı konusundaki tartışmalara bir açıklık getirecektir. Bu kısımda, Türkiye için bir model oluşturabilecek, Kara Avrupası ülkesi olan Fransa, Almanya ve Avusturya Ombudsmanları incelenecektir.

2.3.1. FRANSA OMBUDSMANI (*Le Mediateur*)

İdarenin denetiminin idari yolla ve idari yargı mahkemeleri eliyle en mükemmel şekilde sağlandığı Fransa'da, İsveç'teki Ombudsman modelinden esinlenerek, idarenin denetimi ile görevli bir kuruma gerek duyulması ilgi çekicidir. Kökeni İskandinav ülkelerinde olan bu kurumun idare denetimi üzerindeki etkilerinin yayılması ile birlikte bir çok ülkede eriştiği kendine özgü başarıları, Fransa'nın öteden beri çözüm bulamadığı sorunları Ombudsman'a sahip olan ülkelerin halletmiş olması, Fransa'da bu kuruma duyulan ilginin sebebidir¹³².

Fransa'da bir taraftan idarenin kendi bünyesi içinde hiyerarşik denetimi sağlam kurallara bağlanmış olduğu; diğer taraftan idarenin yargısal denetime tabi olarak ileri bir sistem geliştirmiş bulunduğu halde Ombudsman kurulmasına ihtiyaç duyulması ilgi çekicidir. Bunun sebebi ise;

¹³¹ Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetsel Yargı, a.g.e., 4-5.

¹³² Muammer OYTAN: a.g.m., 206.

i. Öncelikle idarenin bünyesi içindeki hiyerarşik denetimin esas amacı idari mekanizmanın etkinliğini sağlamak ve arttırmaktır. Etkinlik de her zaman adaletle aynı şey değildir. Bunun yanında bu denetimin sorumluları da genel olarak denetlenen aktif idareye dahildirler. Bu sebeple tam objektif bir denetim yapabilme serbestisine sahip değildirler. Sonuç olarak vatandaş bir bürokratik makine olan çağdaş idare karşısında kendisini güçsüz hissetmekte ve çoğu zaman idareye yapacağı müracaatların anlayışla karşılanacağına, idarenin hatasını kabul edip hatasını düzelteceğine güveni yoktur¹³³.

ii. Parlamento denetimine gelince, bu denetim, birbirinden farklı iki şekilde işlemektedir. Birincisi sürekli komisyonlar ya da soruşturma komisyonları aracılığıyla yapılan, belirli bir idari birimin, hatta tüm olarak idare sektörünün görevine uygun işleyip işlemediğinin araştırılmasını amaç edinen denetim; ikincisi de parlamenterlerin, seçmenleri adına giriştikleri çok sayıdaki girişimler şeklinde yapılan denetimdir. Bu tür girişimler eskiden beri vardır, fakat idarenin, fertlerin yaşayışı ile ilgili her alandaki girişimlerinin artmasına ve karmaşık bir hal almasına paralel olarak bu girişimlerin önemi de artmıştır. Kendisine mensup olmayan kişiler için kapalı bir kutu olan idare karşısında, halk için, seçim bölgesini temsil eden milletvekilinin yardımına sığınmaktan başka yol yoktur. Aslında Parlamento denetimi, her yerde olduğu gibi Fransa'da da yavaş işlemektedir. Her şeyden önce milletvekilleri aldıkları bir şikayetin doğruluk derecesini her zaman gerektirdiği gibi tespit etme şansından yoksundurlar. Buna ek olarak doğaldır ki seçim sırasında kendisine yardımcı olan ve yakın bulunan kesimlerin şikayetleri ile daha yakından ilgileneceği diğer bir kısmın şikayetlerinin askıda kalacağı açıktır. Kaldı ki milletvekilinin Parlamento'daki soruları ilgili bakan tarafından not alınmakta, soruşturulduktan sonra, genellikle, bilinen sonuca uyan bir açıklama yapılmaktadır. Milletvekillerinin idari ünitelerde doğrudan doğruya yapacağı girişimlerse memurlarla olan kişisel ilişkilerine bağlıdır. Kısaca

¹³³ Muammer OYTAN: a.g.m., 207.

denilebilir ki, çağdaş kamu hizmetlerinin iyi görülmesi için yapılan Parlamento denetimi, vatandaş için emin bir yol değildir¹³⁴.

iii. Geriye Bölge İdare Mahkemeleri ile Danıştay'ın yaptığı yargısal denetim kalmaktadır. Fransa, idarenin hatalı, yasaya aykırı ve keyfi işlem ve eylemlerini denetleyen ileri bir sistem geliştirmiştir. Basitleştirme ve kolaylaştırma eğilimlerine rağmen bütün idari yargı ile adli yargı arasındaki yetki ayrımının kriterlerini ortaya koymak zordur ve konu açıklıktan yoksundur. İdari yargı dalındaki davaların kabul edilebilmesi, dava açmayı frenleyen çok sayıdaki koşulun ve formalitenin yerine getirilmesine bağlanmıştır. İdari yargı yerlerinde sadece hukuki deliller ileri sürülebilmektedir. Yani idari kararın yerinde olmadığını gösteren deliller dışarıda kalmaktadır. İdari yargı, denetleme yetkisini sınırlayarak, idareye bir takdir alanı bırakmakta ve idareye emir ve direktif vermeye, bir şeyi yapmaya veya yapmamaya onu zorunlu tutmaya, hiç olmazsa açıkça ve doğrudan doğruya kendini yetkili görmemektedir. Nihayet kararların uygulanması da çoğu kez, mahkum edilmiş olan idarenin başındaki şahsın iyiniyetine kalmaktadır. Bütün bunlara ek olarak idari yargı yerlerinde dava açabilmek için avukat tutmanın yarı-zorunluluk olması; dava açmak ve izlemenin davacıya mali bir yük teşkil etmesi; davaların bir-iki seneden önce sonuçlanmaması; davanın geç sonuçlanmasının çoğu kez dava sonucunda elde edilen tatmin hissinin, kazanılan hakkı anlamsızlaştırması¹³⁵ yargısal denetimin de yetersiz kaldığını göstermektedir.

Yönetimin aksaklıklarına ve keyfi hareketlerine karşı, yönetilenleri korumak için iyi bir sistem kurmayı arzulayan bir hükümetin Ombudsman Kurumu'na ilgisiz kalması beklenemezdi.

Demokrasinin bir gereği olarak ileri sürülen bir fikir karşısında karşıt düşüncelerine yeşermesi Fransa'da da kendini göstermiş ve Ombudsman kurulmasına karşı fikirler görülmüştür. Ombudsman gibi bir-

¹³⁴ Muammer OYTAN: a.g.m., 207-208.

¹³⁵ Muammer OYTAN: a.g.m., 208.

kurumun Fransa'da işlemesinin güç olduğu, aslında milletvekillerinin seçmenleri için birer Ombudsman oldukları konusunu işleyen yazılar basında yayınlanıyordu¹³⁶. Fransız idare hukuku geleneklerine pek uygun düşmeyen bu kurum hakkında Danıştay mensuplarının çoğunun beslediği bir direnç mevcuttu. Bunların yanında idare ve yargı erkinin ayrılığına gölge düşeceği fikrinden hareketle Fransa'da Ombudsman Kurumu'nun kabul edilmesi durumunda sadece saygı duyulan bir otorite olarak kalmayacağı diğer bürokratların şefi olacağı ileri sürülmüştür¹³⁷.

Nihayet, Fransa'da da "Médiateur" adı ile bir Ombudsman kurulması için 08.12.1972 günlü kanun tasarısı Meclis'e verilmiştir. 03.01.1973 tarihinde de kabul edilmiştir.

2.3.1.1. Ombudsman (Le Mediateur) Seçimi ve Aranılan Vasıflar

Ocak 1973'te kurulan Ombudsman Kurumu'nun (Le Mediateur) kurulmasını öngören kanunun görüşülmesi sırasında üzerinde en çok durulan ve tartışmaya sebep olan konu Ombudsman'ın (arabulucu) seçilmesi, yani atanması konusu olmuştur. Yapılan birçok öneri sonucunda hükümet, arabulucunun seçilmesi ve atanmasında takdir hakkını kısıtlayan hiçbir sınırlama ve koşulu kabul etmemiş ve Ombudsman'ın hükümet tarafından atanması ilkesini kabul ettirmiştir. Fransız sisteminde Ombudsman'ın atanması hükümetin kayıtsız-şartsız takdirine bırakılmıştır¹³⁸.

Ombudsman, hükümet tarafından altı yıl bir süre için atanır tekrar atanması da mümkün değildir¹³⁹. Böylece arabulucunun aynı göreve tekrar atanmak için hükümete ödün vermesi önlenmek istenmiştir¹⁴⁰. Ombudsman, görev süresi içinde, görevinin ifası sırasında yaptığı işlemlerden veya söylediği sözlerden dolayı kovuşturulamaz, aramaya tabi

¹³⁶ Muammer OYTAN: a.g.m., 207.

¹³⁷ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 51.

¹³⁸ Muammer OYTAN: a.g.m., 208-209.

¹³⁹ 3 Ocak 1973 günlü, 73-6 sayılı Yasanın 2. maddesi.

¹⁴⁰ Muammer OYTAN: a.g.m., 209.

tutulamaz, tutuklanamaz, mahkum edilemez¹⁴¹. Bu hükümle, Mediateur'un görevini yaparken hiçbir endişe ve korkuya kapılmaması, tam bir bağımsızlıkla çalışması için geniş bir dokunmazlık sağlanmıştır¹⁴². Ancak, bağımsızlık için getirilen düzenlemeler ne olursa olsun, doğrudan doğruya yürütme organı tarafından atanacak bir Ombudsman'ın bağımsızlığı, tartışmalı olmaktan kurtulamayacaktır¹⁴³.

Ombudsman'ın normal süresini doldurmadan önce görevine son verilebilmesi, ancak Danıştay, Sayıştay, Yargıtay başkanlarından oluşan ve oybirliği ile karar vermek zorunda olan bir kurulca, görevini yapmasına engel olacak bir durumun var olduğunun saptanmasına bağlıdır. Bu kurul Cumhurbaşkanı'nın daveti ile kurulur. Kurul, Mediateur'un görevini yapmasına engel teşkil edecek bir durumun var olup olmadığını saptayabilmek için her türlü inceleme ve araştırmayı yapabilir ve yaptırabilir¹⁴⁴. Ombudsman'ın görevden alınmasında uygulanan bu yöntemle rağmen, atanmasının hükümetin takdirine bırakılması, bu kurumun bağımsızlığına ve tarafsızlığına gölge düşürmektedir¹⁴⁵.

Ombudsman, görevi süresince il genel meclisi ve belediye meclisi üyeliğine seçilemez. Bunun dışında Ombudsman'ın arabuluculuk görevi ile diğer kamusal ve özel görevlerin bağdaşmayacağını ve birlikte yapılamayacağını öngören hiçbir hüküm yoktur¹⁴⁶.

Ombudsman, kendi görev süresi sona erinceye kadar görev yapmak üzere yardımcılar atayabilir. Yardımcılar, askeri veya sivil bütün kamu görevlileri ve özel sektöre mensup kişiler arasından seçilirler.

¹⁴¹ 3 Ocak 1973 günlü, 73-6 sayılı Yasanın 3. maddesi.

¹⁴² Muammer OYTAN: a.g.m., 209.

¹⁴³ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 67.

¹⁴⁴ 3 Ocak 1973 günlü, 73-6 sayılı Yasanın 2. maddesinin uygulanmasına ilişkin 73-253 sayılı Kararname.

¹⁴⁵ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 91.

¹⁴⁶ Muammer OYTAN: a.g.m., 210.

Ombudsman, yardımcılarını istediği kişilerden atayabildiği gibi bunları azledip tekrar eski görevine döndürebilmektedir¹⁴⁷.

Ombudsman'ın görevlerini yerine getirebilmesi için gerekli olan ödenekler Başbakanlık bütçesinde gösterilir ve gelir-gider hesapları senelik bir hesapta toplanarak Sayıştay'a verilir¹⁴⁸.

2.3.1.2. Denetim Alanı

Merkezi idare birimlerinin, mahalli idarelerin, kamu kurumlarının ve kamu hizmeti yapan diğer kurumların işlemleri ile ilgili şikayetleri inceler ve denetler. Bu yetkinin kapsamı; kamu idarelerinin her kademesine kadar yayılmaktadır. Bunun yanında, Ombudsman, kendisince uygun görülen yasa, tüzük ve yönetmelik değişiklikleri önerebilme yetkisine de sahiptir¹⁴⁹. Mediatuer'un adli ve idari yargı yerleri üzerinde hiçbir yetkisi yoktur. Oysa İsveç Ombudsmanı'nın yetki alanı mahkemeleri denetlemeyi de kapsamaktadır. Ancak, Médiateur'un yetkileri İngiliz Parlamento Komiseri'ne oranla geniştir. Bunun yanında Arabulucu'nun yetkileri İskandinav ülkeleri Ombudsman'ı gibi çok geniş değildir. Adli ve idari yargı yerleri üzerinde hiçbir yetkisi olmayan Ombudsman, bir yargısal kararın tartışmasına giremez, doğru veya yanlış olduğunu söz konusu edemez, gerekçesini ve dayanaklarını eleştiremez. Oysa, İsveç ve Finlandiya Ombudsmanları, adliye mahkemelerini denetledikleri gibi, memur başvurularını da kabul etmektedir¹⁵⁰. Yine Fransız Ombudsmanı'nın yetki alanı dışında olan bir başka konu da idare ile memurlar arasındaki ilişkilerdir¹⁵¹. Bu sebeple

¹⁴⁷ 3 Ocak 1973 günlü, 73-6 sayılı Yasanın 15. maddesinin uygulanmasına ilişkin 9 Mart 1973 günlü 73-254 sayılı Kararname.

¹⁴⁸ Muammer OYTAN: a.g.m., 210.

¹⁴⁹ Adil AKTAN: "İdare Hukukunda Yeni Bir Adım: Arabulucu", Mülkiyeliler Birliği Dergisi, 49 (Ankara, 1977), 7.

¹⁵⁰ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 91-92.

¹⁵¹ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 53.

memurların özlük haklarına ilişkin işler tamamen görevi dışında kalmaktadır¹⁵².

2.3.1.3. Faaliyet Alanı Yapısı

Mediateur'a her gerçek kişi tarafından kişisel bir sitem için başvurulabilir. Dolayısıyla ortaklaşa verilen dilekçeler ile tüzel kişilerin yapacağı başvurular kabul edilmeyecektir. Bir grubu ilgilendirilen bir sorunun incelenmesi için içlerinden birinin, bir tüzel kişiyi ilgilendiren bir sorunun incelenmesi için de baştaki gerçek kişinin, kendi adına başvurması yeterli olduğu düşünülürse, yukarıdaki sınırlandırma fazla bir sakınca teşkil etmemektedir.

Ancak Mediateur'a başvurmadan önce bazı biçimsel koşulların yerine getirilmesi gerekmektedir. Bunlar;

1. Mediateur'a başvurmadan önce ilgili idare kurumlarına başvurulmuş, normal yollar tüketilmiş, tatmin olucu bir sonuç alınamamış olması gerekir.

2. Fransız sisteminde, İngiltere'de olduğu gibi, Mediateur'a başvurmak için bir milletvekilinin veya senatörün aracı olması gereklidir. Bu yönü ile de İsveç Ombudsmanı'ndan ayrılır. Araya milletvekilinin konmasının sebebi İngilizlerin geleneklerine bağlılıklarına benzemektedir. Ayrıca, bunun sebebinin, haklı dayanaktan yoksun sayısız başvurunun doğrudan Mediateur'a ulaşması ile sistemin işlemlerini tehlikeye düşeceğinden korkulması olduğu söylenebilir.

3. Başvuru süresi konusunda bir kısıtlama yoktur. Bu yönüyle de İngiliz sisteminden ayrılır. Dilekçe için standart bir şekil şartı da yoktur. Yazılı bir mektup olması da yeterlidir¹⁵³.

¹⁵² Muammer OYTAN: a.g.m., 211.

¹⁵³ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 53.

Mediateur, bir müracaat aldığı zaman şikayetin biçim kurallarına uygun gelip gelmediğini inceler. Daha sonra şikayet konusu hakkında araştırmaya geçer. Akılsızca alınan idari kararların tenkidi, hakkaniyet anlayışının araştırılması, kötü ve beceriksiz idari uygulamaların ortaya serilmesi idarenin noksanlıklarının, yetersizliklerinin yapıcı tenkitlere konu edilmesi gibi, prensip itibarıyla yargıca kapalı olan yol ve yöntemleri kullanarak, kendine göre pratik denetim yolunu seçerek ilgili memur ile doğrudan temas kurarak sonuca ulaşabilmektedir. Bakanlar ve bütün kamu görevlileri Arabulucu'ya yardım etmekle, işlerini kolaylaştırmakla yükümlüdür¹⁵⁴. Ombudsman'ın soruşturduğu mesele ile ilgili her türlü idari belge, doküman ve dosyaların istendiği taktirde gönderilmesi de zorunludur. Belgelerin gizlilik niteliği ileri sürülerek Arabulucu'nun istemi reddedilemez. Ancak, milli savunma, devlet güvenliği ve dış politika konularında bu kural uygulanmaz¹⁵⁵. Bütün kamu kurum ve memurlarından, teftiş kurulları eliyle her türlü araştırma ve soruşturmanın yapılmasını isteyebilir. Hatta bazı soruşturmalar için Danıştay'a veya Sayıştay'a başvurabilir. Sorumlu olan her görevli hakkında disiplin cezası uygulanmasını, gerekirse ceza davası açılmasını isteyebilir veya bunu kendisi de yürütebilir¹⁵⁶.

Arabulucu, uyuşmazlığın çözülmesi ve güçlüklerin giderilmesi için faydalı olacağına inandığı her türlü girişimde bulunmaya ve ilgili idari mekanizmanın işleyişinin düzeltilmesine yönelik önerilerde bulunmaya yetkilidir. Gerekirse, bu önerilerini açıklamak suretiyle kamuoyunu da haberdar edebilir¹⁵⁷.

Ombudsman'ın, tavsiyelerinin ilgili memur tarafından dikkate alınıp gereğinin yapılmaması durumunda hiyerarşik üstüne müracaat suretiyle kamu görevlisi hakkında disiplin cezasının uygulanmasını, gerekirse ceza davası açılmasını isteyebilir ya da yetkili kişinin yerine kendisi bu

¹⁵⁴ 3 Ocak 1973 günlü, 73-6 sayılı Yasanın 12. maddesi.

¹⁵⁵ 3 Ocak 1973 günlü, 73-6 sayılı Yasanın 13. maddesi.

¹⁵⁶ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 53-54.

¹⁵⁷ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 93.

girişimlerde bulunabilir. Bu husus, Médiateur'u İngiliz Parlamento Komiseri'nden ayıran ve İsveç Ombudsmanı'na yaklaştıran bir husustur¹⁵⁸.

Mediateur'un görevlerini yerine getirirken idare üzerinde otorite ve saygınlık kazanmasının nedeni kuşkusuz incelemelerini raporlar halinde düzenleyip bunları kamuoyuna açıklayabilmesidir. Ayrıca Ombudsman her sene hazırladığı bu raporu Cumhurbaşkanlığı'na ve Parlamento'ya da sunmaktadır. Ombudsman, her sene sonunda hazırladığı bu raporda o sene içindeki faaliyetlerinin bir dökümünü yapar ve hangi bakanlığın, hangi idare biriminin, ne tür işlemleri hakkında ne kadar başvuru olduğunu, bunların sonuçlarında idarenin haklı mı, haksız mı çıktığını; idarenin aksayan yönlerinin ne olduğunu ve nihayet bu aksaklıkların giderilmesi için ne gibi tedbirler almak gerektiğini, geçmiş senelerde önerilen tedbirlerin alınmış olup olmadığını açıklar. İdareden tatmin edici bilgi ve cevap alamadığı hallerde ya da özel öneme sahip olan konularda ayrıca özel rapor da hazırlayabilir. Raporların gerek kamu oyuna açıklanması, gerekse Parlamento'da eleştirilere tabi tutulması, idare birimlerini korkutmakta ve Arabulucu'nun raporunda yer almamak için gayret sarfetmelerini sağlamaktadır¹⁵⁹.

2.3.2. ALMANYA OMBUDSMANI

Almanya, 1956 yılında Parlamento denetiminin yapılmasında Parlamento'ya yardım etmek için "Parlamento Savunma Delegatesi" adı altında Ombudsman Kurumu'nu anayasada düzenlemiştir. 1957 yılında Parlamento Savunma Delegatesi Hakkında Yasa çıkarılmış ve ilk delege ancak 1959 yılında atanabilmiştir¹⁶⁰. Bu anayasa değişikliğiyle, ordunun, sadece yürütme erkinin mutlak yetkisi ve yönetimi altında olduğu yolundaki Alman anlayışı ve geleneği kırılarak, ordunun Parlamento'ca da denetlenebileceği kabul edilmiş ve bu anlayışın güvencesi olarak da Parlamento Savunma Delegatesi

¹⁵⁸ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 93.

¹⁵⁹ Muammer OYTAN: a.g.m., 212-213.

¹⁶⁰ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 89.

kurulmuştur. İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra oluşturulan Parlamento Savunma Delegatesi, sadece askeri konularda denetleme yapan bir kurum olarak düzenlenmiştir¹⁶¹. Görevini, Parlamento (Bundestag) Başkanı'nın gözetiminde yapar.

2.3.2.1. Ombudsman'ın Atanması ve Statüsü

Parlamento Savunma Delegatesi, Parlamento tarafından beş yıl için, gizli oyla ve üye tam sayısının çoğunluğu ile seçilmektedir. Bundestag'a seçilme ehliyeti olan ve 35 yaşını dolduran her Alman, Parlamento Savunma Delegatesi olarak da seçilebilmektedir. Parlamento üyelerinin çoğunluğunun oyu ile Milli Savunma Komisyonu'nun isteği üzerine Meclis Başkanı tarafından görevinden alınabilen Delege, bu başkanın hiyerarşik disiplini altında çalışmaktadır¹⁶². Parlamento Savunma Delegatesi, yasama organının adamı durumundadır. Parlamento Savunma Delegatesi'nin 40 kadar hukukçu yardımcı elemanı vardır.

2.3.2.2. Ombudsman'ın Görevi ve Yetkileri

Alman Ombudsmanı'nın görevi, diğer ülkelerin Ombudsmanları'nın görevlerinden farklıdır. Delege, parlamenterlerin, asker kişilerin, basın ve diğer vasıtaların uyarısı üzerine, ordunun yasal statüsünü oluşturan hak ve ödevlerin kötüye kullanılıp kullanılmadığını, ihlal edilmiş olup olmadığını inceler¹⁶³.

Parlamento Savunma Delegatesi'nin belli başlı 3 görevi vardır. Askerlerin ve ordu memurlarının temel haklarının korunmasını üzerine alır. Askeri kuvvetlerin denetimi yapılırken Ombudsman da hazır bulunur.

¹⁶¹ Muammer OYTAN: a.g.m., 204.

¹⁶² Muammer OYTAN: a.g.m., 204.

¹⁶³ Muammer OYTAN: a.g.m., 204; Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 89.

Askerin sevk ve yönetiminde subaylar tarafından tutarlı ve iyi niyetli uygulamanın yapılmasını sağlar¹⁶⁴.

Almanya Parlamento Savunma Delegesi, diğer Ombudsman örneklerinde görüldüğü gibi genelde sınırlandırılmış alanda görevli ve yetkili kılınmıştır¹⁶⁵.

2.3.2.3. Ombudsman'ın Çalışma Usulü

Parlamento Savunma Delegesi (Alman Ombudsmanı), parlamenterlerin, asker kişilerin, basın ve diğer vasıtaların uyarısı üzerine harekete geçebilir. Bu uyarı üzerine ordunun yasal statüsünü oluşturan hal ve görevlerin ihlal edilip edilmediğini incelemeye yetkilidir. Parlamento Savunma Delegesi, askeri birlikleri ziyaret edebilir, ziyaretini haber vermeden askeri üniteleri teftiş edebilir. "Innere Führung İlkesi"ne¹⁶⁶ aykırı hareket edenler hakkında disiplin ve ceza kovuşturması da yapabilir. Parlamento Savunma Delegesi, Milli Savunma Bakanlığı'ndan ve diğer makamlardan, soruşturma ile ilgili her türlü belge ve bilgiyi isteyebilir. Bu istek ancak askeri sır olması halinde reddedilebilir¹⁶⁷. Ombudsman'ın isteği üzerine Savunma Bakanı ordudaki disiplin uygulaması hakkında bilgi vermeye mecburdur. Ombudsman askeri birlikleri haber vermeden teftiş edebilir. Disiplin ve ceza kovuşturması yapabilir.

Parlamento Komiseri'ne, asker ve memurlar hiyerarşik kanaldan geçmeden doğrudan doğruya müracaat edebilirler.

Yıl içinde yaptığı çalışmaları, yapılan şikayetlerin ve denetlemelerin sonuçlarını yıllık raporla Parlamento'ya sunar. Ombudsman'ın

¹⁶⁴ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 55.

¹⁶⁵ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 90.

¹⁶⁶ Innere Führung İlkesi; Alman askerinin üniformalı bir vatandaş olduğu; demokratik ve liberal bir devlette askerin tam sorumluluğa sahip bir vatandaş olduğu; ordudaki emir, kumanda-itaat etmenin askerin bu siyasal ve hukuki statüsünü bertaraf edemeyeceği anlayışını yerleştiren bir ilkedir.

¹⁶⁷ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 90.

disiplin yetkisini kullanması ve ordu mensupları hakkında uygulanan yargıya dair görüş ve düşünceleri, subay ve amirlerin davranışlarını düzeltmeye ve Parlamento'yu bu konuda gerekli yasal tedbirleri almaya sevk eder¹⁶⁸.

2.3.3. AVUSTURYA OMBUDSMANI

Avusturya Ombudsman bürosu 1977 yılında kurumlaştırılmıştır. Bu kurumun oluşturulmasında bağlı kalınan ilkeler şunlardır:

- Bireye ve insan onuruna saygı,
- Temel insan haklarının korunması,
- Kamusal işlere halkın katılımı,
- Kamu yönetiminde arzulanan “kamu hizmeti ideolojisi”.

Avusturya Ombudsmanı'na şikayetler telefonla veya kişisel olarak yapılabilir. Şikayeti masrafsız kılmak için ülkenin her yerinden telefonla müracaatta bulunmanın maliyeti şehiriçi konuşmalar kadardır. Ayrıca şikayetçilerin ülkenin uzak yerlerinden Ombudsman'a ulaşmak için yapacakları masrafları azaltmak maksadıyla Avusturya'nın her iline düzenli danışma gezileri düzenlenir¹⁶⁹.

Müracaatların yarısından çoğu sözlü olarak yapılmaktadır. Buna yazılı müracaat şartının şikayeti engelleyici bir unsur oluşturduğu gerekçesi ile yer verilmiştir. Ayrıca Avusturya Ombudsman bürosunda iki hukukçu, hukuk danışmanlığı yapar, Ombudsman'ın randevularını düzenler, yazılı yakınmaları kabul eder ve Ombudsman'ın yetki alanı ile ilgili olarak halkı bilgilendirilirler¹⁷⁰.

Avusturya Ombudsman bürosu yasaların ya da yönetsel idare sisteminin değiştirilmesi için öneride bulunmaktadır. Bu güne kadar yaptığı

¹⁶⁸ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 55.

¹⁶⁹ Victor J. PICKL: “Ombudsman ve Yönetim Reformu”, a.g.m., 43-44.

¹⁷⁰ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 59.

önerilerin yarısından çoğunun gerçekleştiği söylenebilir¹⁷¹. Diğer uluslara göre yakınma sayısı oldukça yüksektir.

2.4. DOĞU AVRUPA'DA OMBUDSMAN

İsveç'teki Ombudsman Kurumu'nun benzeri bir kurumu, Büyük Petro iktidarı sırasında görmek mümkündür. Petro, kendisine bağlı olarak çalışanların emirlerini tam olarak yerine getirip getirmediğini denetlemek amacıyla, bir Genel Proküratörlük ve birkaç alt Proküratörlük uygulamalarının modelini oluşturmuştur¹⁷². Bu uygulama Doğu Avrupa'daki Proküratörlük uygulamalarının modelini oluşturmuştur. Bu bölümde, Rusya Prokürasi Kurumu ve yaklaşık 15 yıl önce kurulmuş olan Polonya Ombudsmanı incelenecektir.

2.4.1. SOVYET PROKÜRASI'Sİ (PROCURATURA)

Prokürasi, sosyalist ülkelerde, yasalara uygunluğu denetleyen bir kurumdur. 1922 yılında kurulan Prokürasi Kurumu, 1936 yılında anayasada düzenlenerek hukuksal statüye kavuşturulmuştur. 1955 yılında tüzükle de ayrıntılı şekilde düzenlemeye tabi tutulmuştur¹⁷³.

Eski Sovyetler Birliği Yönetiminin yasalara uygunluğunu sağlamak amacı ile Procuratura sistemi kurulmuştu. 1922 Sovyet Rusyası'nda kurulan ve geliştirilen bu sistem sosyalist ülkelerde ve Çin'de de uygulanmaktadır. Bu kuruluşun amacı ülke çapında yasaların uygulanmasında birliği sağlamaktır.

Procuratura'nın başı eskiden Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği Başsavcısıydı. Sovyet Anayasası ile yasaların yürütülmesini gözetlemek başsavcının göreviydi. Başsavcılık bütün yönetim kurumlarının

¹⁷¹ Victor J. PICKL: "Ombudsman ve Yönetim Reformu", a.g.m., 46.

¹⁷² Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 87.

¹⁷³ Nuri TORTOP: "Yönetimin Denetlenmesi ve Denetleme Biçimleri", a.g.m., 151.

kararlarının yasaya uygunluğunu denetlerdi. Başsavcı bu denetimi yaparken kendiliğinden ya da şikayetçinin başvurusu üzerine harekete geçerdi. Şikayet edilen işlemin hukuka aykırı olması durumunda, başsavcı önce işlemi yapan kuruluşun veya bir üst kuruluşun dikkatini çekerti. İdare gereken düzeltmeyi yapmadığı sürece, suçlu görülen memurun adli yönden veya disiplin yönünden cezalandırılması için harekete geçerdi Procuratura da bugün aynı şekilde çalışmakta ve yasama organına da özel bir rapor sunmaktadır. Ancak Procuratura sisteminde de yine yönetim uyarılmakta, bu uyarı olumlu sonuç vermediği takdirde ilgili memur hakkında dava açılmakta ve yargı organı harekete geçirilmektedir. Ombudsman'a bir benzerliği de bu sistemin kolay ve masrafsız işleyen bir sistem olmasıdır.

Bugün Procuratura'nın diğer görevi de yasa anlayışının ve yorumunun ülkenin bir bölgesinden diğer bölgesine değişmemesini sağlamaktadır. Procuratura, Meclis'in mahalli üyelerinden ve bütün bakanlarından bağımsızdır. 5 yıl süre ile Federe Cumhuriyetlerin, ülkelerin, otonom veya otonom olmayan bölgelerin Procuraturalarını seçer, kendi görev süresi ise 7 yıldır. Kendisini de Meclis seçer. Procuraturalar arasında olan bir bağımlılık ilişkisi Ombudsman sistemine göre farklılık gösterir. Meclis'in seçtiği Procuratura, alt bölgelerde Procuratura seçerken yüksek dereceli bir memuru seçecek ise Meclis'in onayını almak zorundadır. Otonom bölgelerin ve alt bölgelerin Procuraturalarını ise şehir, bucak Procuraturalarını seçerken Baş Procuratura'nın onayını almak zorundadırlar. Burada karşımıza çıkan Ombudsman sistemine bir başka farklılık ise Procuraturaların merkezden en ücra şehir ve bucaklara kadar coğrafi bir yayılım göstermeleridir.

Polonya'da genel Procuratura'yı devlet şefi seçmekte idi. Bu kişi sosyal mülkiyeti korur, vatandaş haklarına saygıyı sağlar, rejime karşı olan suçları takip eder, bir de devletin bağımsızlığı ve güvenliğini denetlerdi. Bu bakımdan Polonya Procuraturası ile İsveç Ombudsmanı arasında hem alan olarak, hem yetki olarak birbirinden büyük farklılıklar vardır.

Eski Çekoslovakya Procuraturası ise kanuna uyma konusunda bakanları, yönetim organlarını, bölgesel ve ulusal komiteleri, mahkemeleri, ekonomik kuruluşları ve vatandaşları denetlerdi¹⁷⁴.

2.4.1.1. Proküratör'ün Atanması ve Statüsü

Baş Proküratör (Procuratura), Rusya Yüksek Sovyet'i tarafından yedi yıllık bir dönem için atanır. Cumhuriyetler Baş Proküratörleri ise Rusya Baş Proküratör'ü tarafından beş yıllık bir süre için atanır. Üçüncü aşamada, Cumhuriyetler Baş Proküratörleri bölge ve ilçelerdeki Proküratörler'i seçer ve Rusya Baş Proküratör'ünün onayına sunar. 1955 yılında çıkarılan bir yasa ile Proküratörler'in yüksek hukuk eğitimi görmüş olmaları koşulu getirilmiştir¹⁷⁵.

2.4.1.2. Proküratör'ün Görev ve Yetkileri

Proküratör'ün yetki alanı çok geniş tutulmaktadır. İdarenin eylem ve işlemlerinin yasalara uygunluğunu denetlemekle kalmaz, kamu kuruluşlarının karar tasarılarını da önceden incelemek suretiyle yasalara aykırı ve vatandaşları zarara uğratacak bir işlemin ortaya çıkmasına da engel olur. Yasaların tam olarak uygulanmasını denetlemekle görevli olan Proküratör, vatandaşların, kamu kuruluşlarının ve hatta mahkemelerin yasal olmayan her türlü eylem ve işlemlerinden sorumludur. İncelemeleri sırasında hatalı ve suçlu bulduğu kamu görevlisinin tutuklanmasını emredebilir. Savcı sıfatıyla ilgili mahkemede dava açabilir ve duruşmada iddia makamında bulunabilir. Yasalara uygunluk denetimi yapan Proküratör, mahkemeleri, kamu kuruluşlarını, özel işyerlerini ve konutları yasalara aykırı bir işlem yaptığını hissettiği zaman denetleyebilir. Denetleme yetkisinin sınırlı olduğu tek yer parti kuruluşlarıdır. Bunun dışında yetki alanına girmeyen başka bir

¹⁷⁴ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 31-32.

¹⁷⁵ Ömer BAYLAN: a.g.e., 94.

konu yoktur¹⁷⁶. Partinin yapısı, devletin siyasi yapısını oluşturduğundan, partinin denetimi değil, parti adına denetim söz konusudur.

2.4.1.3. Proküratör'ün Çalışma Usulü

Proküratör, re'sen veya vatandaşın başvurusu üzerine yasaların genel denetimini yapar. İdari eylem veya işlemleri hem karar hem de uygulama aşamalarında denetimi söz konusudur. Yasa ya da idari emir yayınlama yetkisine sahip her türlü yasama ve yürütme organı Proküratör'ün denetimi altındadır. Bundan dolayı yerel meclislerin toplantılarına katılabilir¹⁷⁷. Karar alındıktan sonra da Proküratör, idari işlem ve eylemlerin yasalara aykırılığını görürse ilgili kamu görevlisine, ceza ve disiplin sorumluluğunu yüklemek üzere protesto çeker. Protestoya rağmen işlem düzeltilmezse, hiyerarşik üste başvurur ve görüşü doğrultusunda işlem yapmasını ister. Hiyerarşik zincirin herhangi bir halkasında sorun çözülmezse, konu Rusya Baş Proküratör'üne kadar ulaşır. Ancak, bu Baş Proküratör'ün de görüşünü idareye kabul ettirme yetkisi yoktur. Genelde sorun, en yetkili kişilere ulaştığından çözülmektedir¹⁷⁸.

Proküratör, kendisine ulaşan şikayet üzerine, şikayet konusu ile ilgili gerekli gördüğü herkesi sorguya çekebilir, hatalı bulduğu kamu görevlileri hakkında ceza soruşturması açabilir, tutuklanmasını emredebilir veya ilgili kuruma ne şekilde işlem yapılması gerektiğini gösterebilir¹⁷⁹. Sovyet Proküratörü, vatandaş idarenin keyfi işlemlerine karşı korurken, aynı zamanda topladığı bilgilerle idari işlem ve eylemin yasalara uygun ve vatandaşlara zarar vermeden yürütüleceği konusunda yöneticilere yol da göstermektedir.

¹⁷⁶ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 90-92; Ömer BAYLAN: a.g.e., 94.

¹⁷⁷ Nuri TORTOP: Yönetim Bilimi, İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi yayını, 112 (Ankara, 1978), 151.

¹⁷⁸ Ömer BAYLAN: a.g.e., 96-97.

¹⁷⁹ Nuri TORTOP: a.g.e., 151-152.

2.4.2. POLONYA OMBUDSMANI

Polonya'da 15 Temmuz 1987'de çıkartılan ve 01 Ocak 1988'de yürürlüğe giren kanunla kurulan Yurttaşlık Haklarının Korunması Komiserliği'ni, Ombudsman olarak kabul etmek mümkündür¹⁸⁰.

2.4.2.1. Ombudsman'ın Atanması ve Statüsü,

Polonya Ombudsmanı, Polonya Parlamentosu tarafından, Parlamento'nun çalışma süresiyle çakışmayacak şekilde, dört yıl için seçilmektedir. Tekrar seçilmek mümkündür¹⁸¹.

2.4.2.2. Ombudsman'ın Görev ve Yetkileri

İçişleri ile ilgili askeri ve idari birimleri denetleme yetkisi vardır. Yargıçların bağımsızlıklarına dokunmayacak şekilde, mahkemeleri denetleme yetkisine de sahiptir. Ayrıca, kanunların anayasaya aykırı oldukları veya tüzük ve yönetmeliklerin yasalara aykırı oldukları şeklindeki iddialarla Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir¹⁸².

2.4.2.3. Ombudsman'ın Çalışma Usulü

Ombudsman, diğer birçok ülkede olduğu gibi, kendiliğinden ya da başvuru üzerine harekete geçmekte, başvurular konusunda herhangi bir ücret veya formalite talep etmemektedir¹⁸³.

2.5. AFRİKA'DA OMBUDSMAN

İkinci Dünya Savaşından sonra hızla yayılan Ombudsman Kurumu, Afrika ülkelerinde de uygulama bulmuştur. Az gelişmişlik ve kuralsızlık

¹⁸⁰ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 98.

¹⁸¹ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 98.

¹⁸² Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 98.

¹⁸³ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 92-93.

özellikleri gösteren Afrika ülkelerinde Ombudsman önemli görevler icra etmektedir. 1966 ile 1985 yılları arasında, dokuz Afrika ülkesinde Ombudsman Kurumu kurulmuştur. Bu ülkelerin çoğunda, Ombudsman'ın tarafsızlığının ve bağımsızlığının sağlanamaması ile yetkilerinin sınırlandırılmış olması, Ombudsman'ın etkinliğini son derece azaltmış, sembolik bir niteliğe büründürmüştür.

Bu ülkelerden sonra 1986'da Uganda'da ve 1990 yılında Namibiya'da Ombudsman Kurumu kurulmuştur. Bu kurumlar gerçek anlamda Ombudsman olma niteliğine ulaşmaya aday görünmektedir. Bu iki ülkenin Ombudsman Kurumları'nın genel yapıları şu şekilde özetlenebilir¹⁸⁴:

Uganda'da ve diğer birçok Afrika ülkesinde Ombudsman doğrudan Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır. Namibiya'da ise Ombudsman, Hukusal Hizmetler Komisyonu'nun önerisi üzerine, Devlet Başkanı tarafından atanmaktadır. Bu ülkelerde Ombudsman idarenin bir parçası gibi algılanmaktadır. Bu durum, Afrika ülkelerinin siyasal rejimlerinin parlamenter demokrasiye tam anlamıyla geçememesinden kaynaklanmaktadır.

Ombudsman'ın görevden alınması konusunda da Cumhurbaşkanı'nın yetkisi söz konusudur. Ancak, bu durum, Ombudsman'ın sağlık sorunu olduğunda ya da tamamen kötü hizmeti halinde söz konusudur.

Afrika ülkelerinde Ombudsman'ın yetki alanı, organik değil, konuların tek tek sayılması ile belirlenmiştir. İnsan haklarına yönelik şiddet hareketleri, rüşvet, bağımsız araştırmalar ve hukusal danışmanlık ve çevreye ilişkin konular Ombudsman'ın yetki alanına girmektedir.

Afrika ülkelerinin çoğunda, nüfusun önemli bölümü, hukukun kendilerine tanıdığı haklardan habersizdir. Bununla birlikte halk, yönetsel yetkilerin kötüye kullanıldıkları konusunda ciddi şüphelere de sahiptirler. Bu durum halkın yönetime karşı çok büyük güvensizlik duymasına neden

¹⁸⁴ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 99-100.

olmaktadır. Afrika'da Ombudsman, halkla ilişkiler uzmanı gibi davranmakta, halka yol göstermektedir. Afrika Ombudsmanı'nın başarısının altında yatan gerçek budur. Uganda'da ve Namibiya'da Ombudsman, mahkemede temel haklarını aramaya çalışanlara hukuki yardımda bulunabilmektedir. Görüldüğü gibi, Afrika'da halkın hukuksal bilinç düzeyinin eksikliği ve hukuksal yardıma muhtaç oluşu göz önünde bulundurulmuş ve Ombudsman, bu yapıya uygun şekilde düzenlenmiştir¹⁸⁵.

2.6. KUZAY KIBRIS TÜRK CUMHURİYETİ OMBUDSMANI

Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti (KKTC) Anayasası, Ombudsman Kurumu'na yer vermiştir. Parlamento, hükümet ve yargı organları dışında, her biriyle ilişkisi olan, fakat onlardan bağımsız konumuyla "halkın avukatı" olarak ve insan hakları ihlallerini izlemek ve gidermek amacıyla faaliyette bulunan Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), 1985 KKTC Anayasası'nın 114ncü maddesinde düzenlenmiştir.

Bu madde "yönetimin herhangi bir hizmet veya eyleminin, yürürlükteki mevzuata ve mahkeme kararlarına uygun olarak yapılıp yapılmadığını veya herhangi bir yürütsel veya yönetsel birim veya görevli tarafından veya onlar adına yapılan herhangi bir hizmet veya eylemi denetlemek, soruşturmak, yetkililere rapor sunmak veya yasada belirlenecek diğer görevleri yerine getirmek amacı ile, Cumhurbaşkanlığınca, Meclisin onayı ile, bir Yüksek Yönetim Denetçisi atanır.

Yüksek Yönetim Denetçisi'nde aranan nitelikler, yetki ve görevleri yasa ile düzenlenir. Yüksek Yönetim Denetçisi'nin görevden alınma koşulları, bir yüksek mahkeme üyesine uygulanan koşullara denk tutulur.

Yargı organları ile dış politikayı ve ülke savunmasını ilgilendiren konular Yüksek Yönetim Denetçisi'nin yetki alanı dışındadır" şeklindedir.

¹⁸⁵ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 85-87.

Ombudsman Kurumu, kamu yönetiminin ve idarenin işlem ve eylemlerinin yasalara, mahkeme kararlarına ve hukuka uygunluğunu denetleyerek, insan hak ve özgürlüklerinin idare karşısında korunması konusunda önemli bir işlev görmektedir. Ombudsman Kurumu yaptığı çalışmalarla bir yandan insan haklarının korunmasına ve bunun yanında insanların haklarından haberdar olarak haklarını aramalarına katkıda bulunurken, diğer yandan da katılımcı demokrasi idealinin gerçekleşmesi ile hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmesine katkıda bulunmaktadır¹⁸⁶.

Kesin karar verme yetkisi ve yaptırım gücü olmayan Ombudsman Kurumu'nun idari yargı organlarından farkı, idari yargı organlarının bir işlemi hukuka aykırı bulduğu zaman iptal etme yetkisine sahip olmasıdır. Oysa Ombudsman, yaptığı çalışma sonucunda bir işlemin veya eylemin yasalara veya mahkeme kararlarına aykırılığını vurgularken, doğrusunun nasıl yapılacağını veya hatalı yapılanın nasıl düzeltileceğini de önermekte, ortaya koyduğu görüşlerle idareye yol göstererek idarenin yanlışlıklarının düzeltilmesine ve iyileştirilmesine yardımcı olmaktadır¹⁸⁷.

Ombudsman, hazırladığı rapordan sonra, yasanın 9ncu maddesinde belirtildiği gibi, yönetimin herhangi bir biriminin görev alanında olan bir hizmetin yerine getirilip getirilmediğinin takibini yapmak, ilgili birimden yerine getirilmeyen hizmetle ilgili gerekçeli bilgi istemek ve saptadığı yasadışı bir işlemin düzeltilmesi için ilgili makamı uyarmak yetkisine sahiptir.

Yurttaşların idari yargı yerlerine başvurmadan önce Ombudsman Kurumu'na başvurmasının tercih edilmesinin nedeni, idari yargının hantallığı, şekilciliği, ücretliliği ve hukukilik denetimi ile sınırlı olanakları karşısında Ombudsman Kurumu'nun süratli, şekilci olmayan, ücretsiz ve olanakları yerindelik denetimi yapacak noktaya kadar genişletilmiş olmasındandır¹⁸⁸. Bu anlamda Ombudsman halkın avukatlığını yapmaktadır. Ombudsman Kurumu

¹⁸⁶ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 27.

¹⁸⁷ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 31.

¹⁸⁸ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 69.

aynı zamanda ön denetim benzeri bir işlevi üstlenmek suretiyle de, idari yargının yükünü hafifletmek doğrultusunda ciddi katkılar yapar duruma gelmektedir.

KKTC Anayasası'nın 114ncü maddesinde yer alan "Yüksek Yönetim Denetçisi'nde aranan nitelikler, yetki ve görevleri yasa ile düzenlenir" hükmünden hareketle, KKTC Cumhuriyet Meclisi'nce 16 Temmuz 1996 tarihinde kabul edilen ve 29 Temmuz 1996 tarihli Resmi Gazetenin EK-1'inde 38/1996 sayılı yasa olarak yayınlanan Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) Yasası yürürlüğe girmiştir.

Bu yasanın "amaç" kısmı, anayasanın 114ncü maddesine benzer "yönetimin hizmet veya eyleminin, yürürlükteki mevzuata ve mahkeme kararlarına göre yapılıp yapılmadığı veya herhangi bir yürütsel veya yönetsel birim veya görevli tarafından veya onlar adına yapılan herhangi bir hizmet veya eylemin denetlenmesini, soruşturulmasını ve yetkililere rapor sunulmasını sağlayacak, Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) Müessesesi'nin oluşumunu sağlamaktır" şeklinde düzenlenmiştir.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), KKTC Cumhurbaşkanı'nca, Cumhuriyet Meclisi'nin onayı ile atanır. Cumhurbaşkanı'nca, bir kişi Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) olarak atandıktan sonra, konu, Cumhuriyet Meclisi'nin onayını almak üzere Cumhuriyet Meclisi Başkanlığı'na sunulur. Cumhuriyet Meclisi Başkanlığı, atama işlemini değerlendirmek üzere konuyu, Hukuk ve Siyasi İşler Komitesi'ne iletir. Hukuk ve Siyasi İşler Komitesi, Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) olarak atanan kişinin, bu yasanın 5nci maddesinde öngörülen nitelikleri taşıyıp taşımadığını inceler ve değerlendirme sonuçlarını içeren bir rapor hazırlayarak Genel Kurul'a sunar. Raporun Genel Kurul'da görüşülmesinden sonra söz konusu atama işlemi Cumhuriyet Meclisi'nin onayına sunulur ve onay için üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu aranır. Gerekli çoğunluğun sağlanamaması durumunda ikinci tur oylama yapılır ve bu turda onay için üye tamsayısının salt çoğunluğu yeterlidir.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) olarak atanacak kişinin, milletvekilliği adaylığı için gerekli niteliklere haiz olması gereklidir. Bunun yanında, Hukuk, Siyasal Bilgiler, İktisat, İşletme, Kamu Yönetimi ve bunlara uygun konularda bir üniversiteden mezun olma şartı da vardır. Hatta, kamu görevinde veya kamu görevi dışında sorumluluk taşıyan bir görevde en az 10 yıl çalışmış olmak, veya doktora seviyesinde lisansüstü eğitim yapmış ve kamu görevi içinde veya dışında sorumluluk taşıyan bir görevde en az 5 yıl çalışmış olmak şartlarından birine de sahip olması gerekmektedir.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), 6 yıllık bir süre için atanır. 6 yılın sonunda görevi sona eren bir kişi, ikinci bir defa Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) olarak atanamaz.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) olarak atanan bir kişi 65 yaşını bitirinceye kadar görev yapar.

Kamu görevinde iken Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) olarak atanan bir kişi, Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) görevi sona erdiğinde gerek kamu görevinde, gerekse Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) görevinde geçen hizmet süreleri bir bütün olarak hesaplanır ve Emeklilik Yasası uyarınca “en az fiili hizmet yılı” koşulunu yerine getirmişse kendi tercihinine göre ya bu bütünleştirilmiş hizmet üzerinden emekliye ayrılır veya kamu görevinden ayrıldığı mevkiye veya buna denk uygun görülecek bir mevkiye yeniden istihdam edilir. Kamu görevinden emekli olduktan sonra veya kamu görevi dışında Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) olarak atanan bir kişinin görevi sona erdiğinde yaptığı hizmetleri için Emeklilik Yasası kuralları uyarınca sadece ikramiye alır.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) görev süresi zarfında istifasını yazılı olarak Cumhuriyet Meclisi'ne sunabilir.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman)'nin görevine son verme ve disiplin işlemleri Mahkemeler Yasası uyarınca bir yüksek mahkeme yargıcına uygulanan aynı sebepler ve tarzda Yüksek Mahkeme tarafından yapılır.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman)'nin sağlık nedeni ile görevini devamlı olarak yerine getiremeyeceğinin sağlık kurulu raporu ile kesin olarak anlaşılması halinde, Yüksek Mahkeme tarafından emekliye sevk edilir. Bu suretle emekliye sevk edilen Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), Emeklilik Yasası uyarınca hak ve menfaatlerini alır.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) hakkında disiplin cezası uygulama yetkisi Yüksek Mahkeme'ye aittir. Yüksek Mahkeme, Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman)'nin vakar ve onuru ile bağdaşmayan veya haysiyet ve itibarı kırıcı veya görev icaplarına uymayan davranışlarından dolayı hakkında disiplin soruşturmasını gerektiren eylemlerin ağırlığına göre "uyarma" veya "görevden çekilmeye davet" işlemlerinden birini uygular. Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), bir ay içinde görevden çekilmediği veya emekliliğini istemediği takdirde görevden çekilmiş sayılır. Yüksek Mahkeme kendisine intikal eden veya ettirilen ihbar ve şikayetleri, eldeki bilgi ve delilleri ve isnat olunan hal ve davranışları göz önünde tutarak inceler ve disiplin soruşturması yapılmasının uygun olup olmadığını takdir eder. Ancak imzasız veya adressiz veya takma ad ile yapılan ihbar ve şikayetler Yüksek Mahkeme tarafından dikkate alınmaz ve esasa ilişkin olgu veya delilleri gösterilmeyen ihbar ve şikayetler işleme konulmaz.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman)'nin görev ve yetkileri şunlardır:

- Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde yürütsel ve yönetsel yetkisi olan organ, makam, teşkilat, kamu kurum ve kuruluşlarının veya kişinin anayasada ve Ombudsmanlık Yasası'nda belirtilen istisnalar dışındaki ifa etmiş oldukları hizmetlerin yürürlükteki mevzuata ve mahkeme kararlarına uygunluklarını ve yerindeliklerini denetlemek, soruşturmak ve bunlara ilişkin rapor sunmak;

- Yönetimin herhangi bir biriminin görev alanında olan bir hizmetin yerine getirilip getirilmediğinin takibini yapmak ve ilgili birimden yerine getirilmeyen hizmetle ilgili gerekçeli bilgi istemek;
- Saptadığı yasa dışı bir işlemin düzeltilmesi için ilgili makamı uyarmak;
- Soruşturmakta olduğu konunun herhangi bir safhasında hakkında soruşturma açılan kamu görevlisinin görevde kalmasının sakıncalı olacağı kanaatinde olması halinde, ilgili kamu görevlisinin geçici olarak görevden alınmasını Kamu Hizmeti Komisyonu'ndan veya soruşturma açılan kişiyi atayan makam veya organdan istemek.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman)'nin maaş, tahsisat, ikramiye, hayat pahalılığı, vergi bağışıklığı ve diğer özlük hakları ile ilgili hak ve menfaatleri, Sayıştay Yasası uyarınca Sayıştay Başkanı'na ödenen maaş, tahsisat, hayat pahalılığı, vergi bağışıklığı ve diğer özlük haklarının aynısıdır ve emeklilik amaçları bakımından aynen dikkate alınır.

Anayasa ve yasaların Cumhurbaşkanı'na, Cumhuriyet Meclisi'ne, Bakanlar Kurulu'na, mahkemelere, Hukuk Dairesi'ne, Kamu Hizmeti Komisyonu'na, Sayıştay'a ve polis örgütüne verdiği görev ve yetkiler Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman)'nin yetkisi dışındadır. Bunun yanında dış politikayı ve ülke savunmasını ilgilendiren konular da Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman)'nin yetkisi dışındadır.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), bir konuda haksızlığa uğradığını iddia eden herhangi bir kişinin Dairece öngörülecek formu doldurmak ve imzalamak suretiyle şahsen yapacağı müracaat üzerine harekete geçebileceği gibi basında çıkan haberler, elde ettiği duyumlar, yaptığı gözlemler sonucu resen de harekete geçebilir.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), kendisine yapılan başvuruları ve duyumları dikkate alırken söz konusu olay veya işlem ile ilgili

dava açılıp açılmadığını, Hukuk Dairesi'nin veya polis örgütünün bu konuda bir çalışmasının olup olmadığını araştırır. Söz konusu olay veya işlemin Hukuk Dairesi veya polis örgütü tarafından takip edildiğinin saptanması durumunda şikayet sahibine, bu konunun Hukuk Dairesi veya polis örgütünün sonuçlandırmasından sonra ele alınabileceğini yazılı olarak bildirir.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), her altı ayda bir Cumhuriyet Meclisi Başkanlığı'na, çalışmaları hakkında detaylı rapor sunar. Bu rapor, Cumhurbaşkanı'na ve Başbakan'a da gönderilir. Cumhuriyet Meclisi Başkanlığı'na sunulan bu rapor basına açıktır. Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), kovuşturma yaptığı her konuda kendisinin müşahedesi ile alınan sonuçları ve soruşturmakta olduğu konu ile ilgili gördüğü kişilerin görüşlerini ihtiva eden bir rapor hazırlar. Hazırladığı raporu Cumhuriyet Meclisi Başkanlığı'na sunar. Bu raporu, KKTC Cumhurbaşkanı'na ve KKTC Başbakanı'na da gönderir. Soruşturma özel bir konuda haksızlığa uğradığını iddia eden kişinin müracaatı üzerine başlatılmışsa raporun bir kopyasını ilgili kişiye de gönderir.

Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman), görevini yaparken, Cumhurbaşkanı, Meclis Başkanı, Başbakan, bakanlar, yönetimin bağımsız kuruluş başkanları ile kamu kurum ve kuruluşlarının idare heyeti, başkan ve/veya genel müdürleri ve/veya sekreterleri ile yasayla kurulmuş komisyon veya komite başkanları veya yasa ile kurulan diğer hükmü şahıs veya teşekküllerle direk olarak temas edebilir, soruşturmakta olduğu konu hakkında yazılı veya sözlü bilgi ve belge sunulmasını isteyebilir. Ancak anayasa ve yasalar uyarınca gizli nitelikli belgeleri Yüksek Yönetim Denetçisi'nin görmesi, sadece belgeden sorumlu makamın en üst amiri ile mutabık kalmaları durumunda mümkündür.

Yüksek Yönetim Denetçisi'nin çalışmalarına yardımcı olacak ve onun gözetim ve denetimi altında çalışacak Yüksek Yönetim Denetçisi Dairesi kurulur. Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) Dairesi kadroları

her yıl Bütçe Yasası'nda gösterilen ve her yıl Bütçe Yasasına konulacak ödenekler çerçevesinde doldurulur.

Yüksek Yönetim Denetçisi'nin yaptığı soruşturmalar aleni yapılamaz; Yüksek Yönetim Denetçisi Yasası kurallarına bağlı olmak koşuluyla soruşturmada izlenecek yöntem, konunun özel koşullarına göre Yüksek Yönetim Denetçisi (Ombudsman) tarafından belirlenir.

Genel olarak bakıldığı zaman, insan hak ve özgürlüklerinin korunması mekanizması olarak Ombudsman Kurumu, gerçekten yararlı bir mekanizma olarak görülebilmektedir¹⁸⁹.

2.7. KANADA (QUEBEC) OMBUDSMANI (PROTECHTEUR)

Quebec, Kanada'nın bir federe devletidir. Portechteur Fransızca "koruyucu" anlamına gelmektedir. Portechteur, 1965 yılında yönetimin denetiminin daha iyi yapılabilmesi için ülkedeki Milli Birlik Partisi'nin Ombudsman'a benzer bir sistemin kurulmasını teklif etmesiyle oluşturulmuştur. Kanada Ombudsmanı, İsveç ve Yeni Zelanda Ombudsmanı'ndan esinlenerek hazırlanmış karma bir sistemdir. Protechteur, Parlamento tarafından 2/3 çoğunlukla atanan ve 2/3 çoğunlukla azledilen bir kamu ajanıdır. Statüsü ve mali durumu kendisine büyük prestij, bağımsızlık ve denetleme yetkisi sağlamaktadır. Gerekli ödenekler doğrudan ulusal meclis tarafından kabul edilmektedir. Kendisi ve çalışma arkadaşları için yargısal muafiyet ve teminatları vardır. Protechteur'un görevi, vatandaşları memurlar karşısında korumaktır. Yani kendisi vatandaş koruyucusu durumundadır. Hem tüzel hem de gerçek kişiler müracaatta bulunabilir. Ancak bunun için bazı şartlar konulmuştur; başvuranın kişisel çıkarının bulunmaması şarttır. Aksi halde isteği reddedilebilir. Eğer başvurabileceği diğer kanuni yollar varsa Protechteur'a müracaat yolu kapalıdır. Örneğin şikayet sahibinin idari yargı mahkemelerine başvurma hakkı bulunuyorsa

¹⁸⁹ KKTC Ombudsman Dairesi'nin "KKTC'de İnsan Haklarının Korunması Mekanizması Olarak Ombudsman Kurumu" başlıklı bildirisi, (Lefkoşe, 1998), 8.

Protechteur'a başvuramamaktadır. Yine memurların disiplin ile ilgili işleri de Protechteur'un işleri dışındadır. Yine şikayetçinin mahkemeye başvurmuş olması veya bir avukat tutmuş olması Protechteur'a yapılacak olan şikayeti geçersiz kılar ve reddedilmesine sebep olur. Bunun yanında bir de süre kısıtlaması vardır. Bu da bir yıldır. Eğer bu süre içinde başvurma olanağının bulunmadığı saptanır ise müracaat süresi uzatılabilir¹⁹⁰.

2.8. AVRUPA BİRLİĞİ OMBUDSMANI

Bugün için Avrupa Birliği adını taşıyan Avrupa Bütünleşmesi hareketinin hukuki temelleri, esasen 1951 tarihli "Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu"nu kuran Paris Antlaşması ve 1957 tarihli "Avrupa Ekonomik Topluluğu" ve "Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu"nu kuran Roma Antlaşmaları ile atılmıştır.

1965 yılında bu üç Avrupa Topluluğu'nun ortak organı olarak bakanlar düzeyinde Avrupa Konseyi ve Komisyonu kurulmuştur. Ayrıca, 1968'de Gümrük Birliği gerçekleşmiş, ortak gümrük tarifeleri yürürlüğe girmiştir. 1970'de ise üç Topluluk için özel mali kaynaklar kabul edilmiştir.

1974'de üç Topluluğun beyni sayılabilecek en üst düzeyde "Avrupa Konseyi" oluşturulmuştur.

1987 yılında Avrupa Tek Senedi (Single European Act) ile 31 Aralık 1992 tarihine kadar bütün engellerin kaldırılacağı bir iç pazarın tamamlanması kabul edilmiş ve üye devletlerin dış politikasının birlikte yürütülmesi için özel organlar oluşturulmuştur.

1992'de Maastricht (Avrupa Birliği) Antlaşması ile Avrupa Ekonomik Topluluğu'nun adı "Avrupa Birliği" olarak değiştirilmiş; fakat Avrupa Toplulukları aynen muhafaza edilmiştir. Avrupa Para Birliği'nin 1999 yılına kadar gerçekleştirilmesine de karar verilmiştir.

¹⁹⁰ Ali İhsan AĞIR: a.g.e., 32-33.

07 Şubat 1992’de, Maastricht’te imzalanan Avrupa Birliği Anlaşması’nda; ortaklık yaşamının demokratikleştirilmesi süreci içerisinde ortaklık kurumlarının saydamlığını sağlayarak yurttaş ile bu kurumlar arasındaki güven ilişkisini güçlendirmeyi, ayrıca yurttaşın şikayetlerini kabul ederek ortaklık kurumlarının demokratik işleminde yurttaş’a yardımcı olmayı amaçlayan “Avrupa Ombudsmanı” yaratılmıştır¹⁹¹.

Ayrıca bunun yanında, Avrupa Birliği dahilinde meydana gelecek ve özel sektörle ilgili anlaşmazlıklar için, “Toplum Ombudsmanı” oluşturulmuştur. Bu Ombudsman, gerekli yasal işlemlerin Avrupa veya ulusal mahkemelerin hangisinde görüleceğine de karar vermektedir. Ombudsmanlar şikayet konusu olayları inceleyerek bireylere gerekli düzeltmeleri uygun bir şekilde nasıl yapacakları konusunda tavsiyelerde bulunmaktadır.

Bu Antlaşma ile ayrıca dış ilişkiler ve güvenlik, adalet ve içişleri alanında birlik düzeyinde işbirliği yapılmasına, birlik vatandaşlığı ihdas edilmesine, insan haklarının birlik hukukunun genel ilkesi olarak kabul edilmesine karar verilmiştir.

1997’de Amsterdam’da imzalanan antlaşma ile 1957 ve 1992 metinlerindeki madde numaraları değiştirilmiş ve yeni önemli hükümler ilave edilerek topluluk antlaşmaları tek metin olarak birleştirilmiştir.

Avrupa Bütünleşmesi hareketi bugün için sıradan bir uluslararası bütünleşmenin sınırlarını aşan bir görünüm arz ettiği gibi, nihai hedefleri itibariyle de tarihte bugüne dek benzeri bulunmayan bir oluşumun meydana gelmekte olduğuna işaret etmektedir. Ancak, bu tarihi bütünleşme deneyiminin temellerini oluşturan unsur, başta ekonomik bütünleşme olarak tasarlanmıştır ve bugün için de ekonomik bütünleşme Avrupa Birliği hareketinin esasını oluşturmaktadır. Ekonomide kaydedilen gelişmelerin,

¹⁹¹ Maastricht Anlaşması taslağını hazırlayan komisyon, Maastricht Konferansı’na, anlaşma taslağının “Birlik Yurttaşlığı” bölümünde “her üye ülkede, hiç olmazsa, Ombudsman biçimini alacak ulusal bir başvuru merciinin yürürlüğe konmasını” amaçlayan bir maddenin kabulünü tavsiye etmişti.

bütünleşmenin siyasi alana da yayılmasında hem teşvik edici, hem de zorlayıcı bir işlev yerine getirmesi öngörülmektedir. Bu yaklaşımın ulaştığı başarı ise, bugün için Avrupa Birliği'nin gerçekleştirmiş olduğu ekonomik, sosyal, kültürel ve siyasi bütünleşmenin düzeyi ve kapsamı dikkate alındığında ortaya çıkmaktadır.

Avrupa Birliği Ombudsmanı'nın birlik içindeki yerini anlayabilmek ve yaptığı görevleri anlatabilmek için Avrupa Birliği'nin kurumsal yapısına özetle de olsa değinmek gerektiği fikrindeyim. Avrupa Birliği'nin Asli ve İşlevsel olmak üzere iki ana yapısal kurumu mevcuttur. Asli Yapısal Kurumlar şunlardır;

-Avrupa Parlamentosu: Avrupa Parlamentosu üyeleri, her üye devlette yapılan doğrudan genel seçimlerle, beş yıllık bir süre için seçilirler. Avrupa Parlamentosu üyeleri, seçildikleri ülkenin değil, Avrupa halklarının temsilcisi konumundadırlar. Dolayısıyla, bu parlamenterler, vatandaş oldukları üye devlete göre değil, siyasi görüşlerine göre grup oluştururlar, bireysel olarak oy kullanırlar ve herhangi bir yerden talimat almazlar. Parlamento'nun aldığı kararlar esas olarak "görüş" şeklinde isimlendirilir. Hukuki bağlayıcılığı bulunmayan, belli bir konuda Parlamento'nun eğilimlerini ve siyasi görüşlerini yansıtan işlemlerdir. Bir danışma organı konumundaki Parlamento, Avrupa Tek Senedi ile yetkilerini arttırmaya başlamıştır. Maastricht Antlaşması ile tanınan "ortak karar süreci" çerçevesinde bugün artık Parlamento birçok alanda Konsey ile eşit düzeyde karar süreçlerini etkileyebilecek konuma ulaşmıştır. Parlamento, Ombudsman atanması ve bu kurumun kendisine sunduğu raporlar yoluyla diğer topluluk kurumları üzerinde denetim yetkisi kullanabilmektedir.

-Avrupa Birliği Komisyonu: Avrupa Birliği'nin uluslararası yönünün en belirgin olduğu kurum görünümündeki Avrupa Birliği Komisyonu, ortak çıkarları belirleme ve korumanın yanı sıra, daha fazla bütünleşmeye itici güç teşkil etmek amacıyla oluşturulmuştur. Avrupa Birliği Komisyonu, üye devlet hükümetlerinin karşılıklı mutabakatı ve Avrupa Parlamentosu'nun onayı ile 5

yıllık bir süre için atanan 20 komisyondan oluşmaktadır. Komisyon, Avrupa Birliği kurumsal yapısı içinde yürütme organı benzeri bir işlevi yerine getirir. Komisyon, topluluk hukukunun uygulanmasını gözetir, görüş ve tavsiyeler hazırlar ve açıklar, karar önerileri hazırlama konusundaki münhasır yetkisi çerçevesinde karar alma sürecini başlatır ve bu sürece katılır.

-Avrupa Birliği Bakanlar Konseyi: Avrupa Birliği Bakanlar Konseyi, topluluk hukuk düzeni içinde üye devlet menfaatlerinin doğrudan ifade bulunduğu kurum olup, üye devletlerin topluluk karar alma sürecine katılımının çerçevesini sağlar. Konsey üyeleri, üye devletlerin temsilcileridirler. Konsey toplantılarına katılacak temsilciler gündemin özelliğine ve önemine göre değişir (devlet başkanları, başbakanlar veya ilgili alanların bakanları). Devlet başkanları-başbakanlar düzeyinde toplanan ve “Avrupa Birliği Konseyi” adı da verilen Konsey, birliğin beyni, itici gücüdür. Konsey, birliğin siyasi karar ve yasama organıdır. Konsey’in görev ve yetkileri kurucu anlaşmalarla ve 1993 tarihli Konsey Usul Kuralları (iç tüzüğü) ile ayrıntılarıyla düzenlenmiştir. Konsey’in karar alma yetkisi, özellikle yasama (ya da daha doğru bir ifade ile düzenleyici işlem yapma), bütçe ve uluslararası anlaşmalar konusunda mevcuttur. Konsey, ayrıca, yaptığı düzenlemeleri uygulama yetki ve görevini Komisyon’a verir ve bu uygulamayı denetler. Bu çerçevede, Komisyon’u denetleme yetkisi de Bakanlar Konseyi’ne ait bulunmaktadır.

-Avrupa Toplulukları Adalet Divanı: Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD), hukuki denetim işlevi çerçevesinde, topluluk hukukunun gerektiği gibi ve etkili bir biçimde uygulanmasını, kapsamı içine giren faaliyetlerin, topluluk hukukuna uygun biçimde yürütülmesini denetlemekle görevli organ konumundadır. ATAD, yorum işlevi çerçevesinde, topluluk hukukunun yorumu ve uygulanmasında birliği ve bütünlüğü sağlamakla görevli organdır. ATAD, ihtilaf çözme işlevi çerçevesinde, topluluk hukukundan doğan bir kısım ihtilafı çözen yargılama makamı konumundadır. Divan’ın söz konusu işlevlerinin arasına, topluluk hukukunu yaratma ya da yeniden biçimlendirme işlevi de eklenebilmektedir. Topluluk hukukunu

uygulayan tek yargı makamı ATAD değildir. Roma Antlaşması'nın 240. maddesinde belirtildiği üzere, "işbu antlaşma tarafından Divan'a verilen yetkiler saklı kalmak üzere, topluluğun taraf olduğu ihtilaflar, bu nedenle milli yargı organlarının yetkisi dışında tutulmuş değildir". Böylece, üye devlet yargı organları da gerektiğinde topluluk hukukunu uygulamak ve yorumlamak durumundadırlar. Bununla birlikte, topluluk hukukunu yorumlama konusunda son sözü söyleme yetkisi ile, topluluk düzenlemelerinin geçerliliği konusunda son söz söyleme yetkisi, Adalet Divanı'na aittir.

-Avrupa Sayıştayı: Avrupa Birliği asli yapısal kurumları arasına, Maastricht Antlaşması ile Sayıştay da dahil edilmiştir. Avrupa Sayıştayı topluluğun tüm gelir ve giderlerini inceleyerek, işlemlerinin hukukiliğini ve usule uygunluğunu temin etmektedir. Aynı şekilde, tüm topluluk kurumlarının gelir ve giderlerinin incelenmesi de, söz konusu kurumların kuruluş belgelerinde aksi öngörülmedikçe, Sayıştay tarafından yerine getirilmektedir.

İşlevsel Yapısal Kurumlar ise şunlardır;

-Ekonomik ve Sosyal Komite: Ekonomik ve Sosyal Komite, Bakanlar Konseyi ve Komisyon'a yardımcı olması amacıyla öngörülmüş danışma nitelikli bir kurumdur. Kararları da bağlayıcı değil, istişari niteliklidir. Bu Komite, topluluk çapında menfaat gruplarından seçilen üyelerden oluşur ve bu grupların kendileri ile ilgili bir karar alma faaliyeti sırasında temsil edilmelerine imkan verir. Komite 3 grup menfaat temsilcilerinden oluşmaktadır: 1- İşverenler, 2- İşçiler, 3- Tüketiciler, çiftçiler, serbest meslek sahipleri, akademisyenler, kamu yararına çalışan kurum temsilcileri vs.den oluşan "çeşitli grup". Komite, Avrupa Bütünleşmesinin genel çıkarları çerçevesinde faaliyet gösterir. Herhangi bir üye devletten veya topluluk kurumundan talimat almazlar; bağımsızlıkları çeşitli hükümler aracılığı ile güvence altına alınmıştır. AT Antlaşmasında öngörülen durumlarda Konsey ya da Komisyon'un Ekonomik ve Sosyal Komite'ye danışması zorunludur. Aynı şekilde, Avrupa Parlamentosu da gerekli gördüğü durumlarda Komite'ye danışabilir. Komite, ayrıca, uygun gördüğü durumlarda kendiliğinden de

görüş bildirebilir. Dolayısıyla, Komite'ye danışılması bazı durumlarda zorunlu, bazı durumlarda ise ihtiyari nitelik almaktadır.

-Bölgeler Komitesi: Avrupa Birliği'ni kuran Maastricht Antlaşması ile topluluk kurumsal yapısına getirilen bir başka değişiklik de, Bölgeler Komitesi olarak adlandırılan ve topluluk içindeki yerel ve bölgesel toplulukların temsilcilerinden oluşan, danışma nitelikli bir komitenin kurulması olmuştur. Komite, genel itibariyle gittikçe merkeziyetçilikten uzaklaşma amacını güden Batı Avrupa demokrasilerinin yerel ve bölgesel gereksinimlere ve bunların idari açıdan karşılanmasına verdiği önemin Avrupa Birliği'ndeki yansıması görünümündedir. Herhangi bir üye devletten veya topluluk kurumundan talimat almazlar; bağımsızlıkları çeşitli hükümler aracılığıyla güvence altına alınmıştır. AT Antlaşmasında öngörülen durumlarda Konsey ya da Komisyon'un Bölgeler Komitesi'ne danışması zorunludur. Bundan başka, söz konusu kurumlar, özellikle sınır ötesi işbirliğine ilişkin, uygun gördükleri her durumda da Komite'ye görüş için başvurabilirler.

-Avrupa Yatırım Bankası: Avrupa Birliği'nin finans kurumu olan Avrupa Yatırım Bankası, kurucu antlaşma ile birliğin hedeflerini gerçekleştirilmesine yardımcı olacak yatırımları finanse etmek amacıyla kurulmuştur. Avrupa Yatırım Bankası, tüzel kişiliğe ve mali özerkliğe sahiptir. Banka üyeleri, Avrupa Birliği üyesi devletlerdir. Avrupa Yatırım Bankası'nın öncelikli hedefi, Avrupa Birliği'nin dengeli gelişimine katkıda bulunmaktır. Bunun yanı sıra, Trans-Avrupa ulaşım ve telekomünikasyon ağlarının geliştirilmesine, çevrenin korunmasına, enerji kaynaklarının devamlılığının sağlanmasına ve Avrupa sanayii ve KOBİ'lerinin uluslararası düzeyde rekabet gücünün arttırılmasına yönelik finansman kredisinin sağlanması, Avrupa Yatırım Bankası'nın temel görevini oluşturmaktadır. Banka, Avrupa Birliği'ne üye olmayan üçüncü ülkelerdeki uygun projelerin kredi yoluyla desteklenmesi aracılığıyla birliğin üye olmayan ülkelere yönelik işbirliği politikalarının hayata geçirilmesine yardımcı olmaktadır.

-Ombudsman: Ombudsman ya da Kamu Denetçisi de Maastricht Antlaşması ile topluluk kurumsal yapısına kazandırılmış işlevsel bir kurumdur. Kurucu Antlaşmanın 195nci maddesi ile düzenlenen Ombudsman, Avrupa Parlamentosu tarafından atanır. Görev süresi 5 yıl olup uzatılması mümkündür; bağımsızlığı çeşitli hükümlerle güvence altına alınmıştır. Görevi, üye devlet vatandaşlarından veya üye devletlerde ikamet eden tüm gerçek ve tüzel kişilerden gelecek, Adalet Divanı ile İlk Derece Mahkemesi hariç, diğer topluluk kurumlarının faaliyetlerine ilişkin kötü idare ve hukuka aykırılık iddialarını incelemektir. Ombudsman bu konularda resen soruşturma başlatabileceği gibi, doğrudan veya bir Avrupa Parlamentosu üyesi aracılığıyla kendisine iletilecek şikayetleri de inceleyebilecektir. Ombudsman, hukuka aykırılık ya da kötü idare durumunu saptadığında, 3 aylık bir süre içinde cevap verilmesi için ilgili kuruma başvuracak ve sonuçları Avrupa Parlamentosu'na ve ilgili kuruma bir raporla sunacaktır. Ayrıca, her yıl Ombudsman tarafından soruşturmalarının sonuçlarını içeren genel bir rapor da Avrupa Parlamentosu'na sunulmaktadır.

Yukarıda da kısaca bahsedildiği gibi Avrupa Birliği Ombudsmanı, birliğin işlevsel kurumları arasında yer almaktadır. Yurttaşların Adalet Divanı'na başvuruları yanında, ayrıca bir de bireysel olarak, topluluk yönetimi hakkında (kurumlar ve organların işlem ve eylemlerinde aksaklık durumunda) şikayette bulunma olanağını bulunmaktadır.

Avrupa Birliği'nin en önemli kazanımlarından biri de Avrupa vatandaşlığıdır. 1992 yılında Maastricht Antlaşması ile tesis edilen vatandaşlık AB vatandaşlarına tanınan bir dizi hakkı içermektedir. Avrupa Denetçiliği Kurumu'na başvuru hakkı da bu haklar arasında yer almaktadır.

7 Şubat 1992'de, Maastricht'te imzalanan Avrupa Birliği Anlaşması'nda; ortaklık yaşamının demokratikleştirilmesi süreci içerisinde ortaklık kurumlarının saydamlığını sağlayarak yurttaş ile bu kurumlar arasındaki güven ilişkisini güçlendirmeyi, ayrıca yurttaşın şikayetlerini kabul

ederek ortaklık kurumlarının demokratik işleminde yurttaşa yardımcı olmayı amaçlayan “Avrupa Ombudsmanı” yaratılmıştır.

Birçok Avrupa ülkesinde (Kuzey ülkelerinde Ombudsman, Fransa’da Médiateur) bulunan bir yönetsel denetim kurumu, Avrupa Birliği Antlaşması’yla Avrupa yönetimi düzeninde yer almaktadır. Avrupa Parlamentosu seçildikten sonra, kendi görev süresi boyunca görev yapacak bir Ombudsman atayacaktır. Ombudsman’ın yeniden atanması mümkündür. Ombudsman görevi uyarınca, ister kendiliğinden, ister doğrudan ya da bir Parlamento üyesi tarafından kendisine iletilen şikayetlere dayanarak, yöneltilen iddiaların yargıya intikal etmiş olması durumu dışında, gerekli gördüğü soruşturmaları yapacaktır. Eğer Ombudsman yönetimde bir aksaklık bulursa ilgili kuruma durumu bildirecektir. Kurum o konudaki görüşünü üç ay içinde Ombudsman’a ulaştırır. Ardından Ombudsman, raporunu Avrupa Parlamentosu’na ve ilgili kuruma iletir. Şikayette bulunan kişi de soruşturmanın sonucundan haberdar edilir¹⁹².

Avrupa Birliği’ni kuran anlaşmanın 138/e ve 8/d maddesine, Avrupa Kömür ve Çelik Birliği’ni kuran anlaşmanın 20nci maddesine ve Avrupa Atom Enerji Birliği’ni kuran anlaşmanın 107nci maddesine, Ombudsman görevlerinin çerçevesini düzenleyen genel kurallar ve düzenlemelerle ilgili Avrupa Parlamentosu’nun 14 numaralı kararına uygun olarak, Ombudsman’ın faaliyetlerinin uygulanması ile ilgili maddeler (kurallar) tespit edilmiştir.

Avrupa Ombudsmanı, Avrupa Parlamentosu tarafından atanmakta ve Avrupa Adalet Mahkemesi ile aynı statüde bulunmaktadır. Herhangi bir birey, memur veya üye devletlerin herhangi bir birimi, doğrudan veya bir Avrupa Parlamentosu üyesi aracılığı ile şikayette bulunabilmektedir. Ombudsmanlar’ın çalışmaya başlamadan önce belirli bir birim tarafından görevlendirilmelerine gerek yoktur. Adalet mahkemesi ve ilk derece

¹⁹² Ö. BOZKURT: “Maastricht Antlaşması ve Avrupa Bütünleşmesi”, Amme İdaresi Dergisi, XXVI, 1 (Ankara, Mart 1993), 20; Maastricht Antlaşması madde 138/e.

mahkemesinin yargı işlevleri haricinde, birlik içindeki kuruluşlarda veya birimlerde ortaya çıkacak kötü yönetim ile ilgili şikayetleri araştırabilmektedir. Haklarında araştırma yapılan birimler veya bireyler Ombudsmanlar'ın istediği her türlü bilgiyi sağlamakla yükümlüdürler ve gizlilik gerektiren konular da buna dahildir. Ombudsman araştırmalarının sonuçlarını rapor halinde Avrupa Parlamentosu'na sunmaktadır.

Herhangi bir Avrupa vatandaşı veya kanuni olarak Avrupa'da oturma ve çalışma iznine sahip kimse Avrupa Ombudsmanı'na başvurma hakkına sahiptir.

Ombudsman'ın görevleri, toplum kurumlarından kaynaklanan kötü yönetimlerle ve Adalet Divanı'nın verdiği kararlar dışında veya İlk Derece Mahkemesi'nin yetki alanı dışında ortaya çıkan haksızlıklarla ilgilenmektir. Kurucu Antlaşmanın 8/d maddesine göre, her bir AB vatandaşının Ombudsman'a başvurma hakkı vardır. Ombudsman araştırmaya başlamak için kendi inisiyatifini de kullanabilmektedir.

İlk başlarda, sadece Avrupa vatandaşının şahsi olarak kendilerinin taraf olduğu bir haksızlık durumunda Ombudsman'a başvurması gerektiği konusunda tartışmalar olmuştur. Şimdiki Maastricht Antlaşması şartlarına göre ve Ombudsman statüsünü belirleyen karara göre böyle bir gereklilik yoktur. Fakat bu gereklilik dilekçe yazmak için gereklidir.

Kuzey Avrupa ülkelerinin genel anayasal yapılarındaki Ombudsman'a şikayet hakkına klasik bakış açılarındaki, vatandaşın şikayet için bizzat olaya karışmış olması gerekmemektedir. Aslında, olaya karışmış haksız taraf dahi kendisini başarılı bir şekilde savunması için Ombudsman'a gidebilir.

Antlaşma, mantıklı bir şekilde Adalet Divanı'nın ve İlk Derece Mahkemesi'nin adli rollerini Ombudsman'ın sorumluluğundan çıkarmıştır. Fakat Antlaşma, Avrupa Parlamentosu'nun politik rolünü ve Avrupa Konseyi ve Komisyonu'nun yasamaya ilişkin rollerini hiçbir şekilde konu etmemiştir.

Diğer taraftan yasama rolü yürütme ile de alakalı değildir. Öyle görülüyor ki, yasama kısmı Ombudsman'ın çözüm buluculuğu dışına çıkmıştır. Buradaki zorluk ise, bazı ölçütlerin, düzenlemelerin ve kararların yürütme alanında kullanıldığı gibi yasama amaçlı da olmasından kaynaklanmaktadır. Bu durumda yorum düşünülmelidir. Belki görevin, gücün kötüye kullanılması veya temel insan haklarının çiğnenmesi gibi konular Ombudsman'ın ilgilenmesi gereken konular olarak seçilebilir.

Kamu kuruluşlarının Antlaşma'nın şartlarına uymamaları, kurallarını ve prensiplerini gözetmemeleri, İlk Derece Mahkemesi ve Adalet Divanı'nın kararlarını yürütmemeleri kötü yönetim olarak ifade edilmiştir. Temel insan haklarına kamu kuruluş ve kişilerinin uymaları konusunda Ombudsman, Maastricht Antlaşması'nın "F" maddesine göre tedbir alacaktır. Daha birçok şey kötü yönetime dahil edilebilir. Bunlara örnek olarak; yönetimin düzensizliklerini, gücün kötüye kullanılması, gerekli önemin verilmemesi, kanunsuz uygulamalar, eşitsizlik, yetersiz ve kötü çalışma, ırk ayrımcılığı, bilginin gecikmeli verilmesi veya hiç verilmemesi davranışları gösterilebilir. Ombudsman'ın katı tarifler yapmaması, kötü yönetim konusunda sınırları çizmemesi gereklidir.

Avrupa Denetim Görevlisi, Avrupa Topluluğu'nun adli rolleri çerçevesinde hareket eden Adalet Divanı ve İlk Derece Mahkemesi dışındaki kurumları ve organlarının kötü yönetimleri hakkında vatandaşlar tarafından iletilen şikayetleri inceler.

AB üyesi devletlerin vatandaşları veya üye bir devlette ikamet eden şahıslar, Avrupa Denetim Görevlisi'ne (Ombudsman) şikayette bulunabilirler. Kayıtlı merkezi AB içinde olan ticari işletmeler, ortaklıklar veya diğer kuruluşlar da Denetim Görevlisi'ne şikayette bulunabilirler.

Kötü yönetim, yetersiz veya başarısız yönetim anlamına gelir. Kötü yönetim, kurumlar yapmaları gereken şeyi yapmadıklarında, yanlış biçimde yaptıklarında veya yapmamaları gereken bir şey yaptıklarında söz konusu

olur. Örneğin, idari düzensizlikler, haksızlık, ayrımcılık, yetkinin kötüye kullanılması, bilgi eksikliği veya bilginin reddi, gereksiz gecikme, vb. Üye devletlerin ulusal, bölgesel veya yerel yönetimleriyle ilgili şikayetlerin Avrupa Denetim Görevlisi'nce ele alınamayacağı da açıktır.

Denetim Görevlisi her Parlamento seçiminden sonra Avrupa Parlamentosu tarafından seçilir ve bir sonraki seçime kadar görev yapar. Görevlerini ifa ederken tümüyle bağımsız olarak hareket eder. Şikayet için gerekçe olduğunda, Avrupa Denetim Görevlisi, ilgili kurumla dostane yolla bir çözüme varabilmek için, konuyu araştırmakla işe başlar. Avrupa Denetim Görevlisi gerekirse, şikayetin nasıl çözümlenebileceği konusunda ilgili organa tavsiyelerde de bulunabilir. Tavsiyelerin üç ay içinde kabul edilmemesi durumunda, Avrupa Denetim Görevlisi konu hakkında Parlamento'ya özel bir rapor sunabilir.

Avrupa Denetim Görevlisi, Avrupa Parlamentosu ile işbirliği yaparak Avrupa vatandaşlarının haklarını korumak ve teşvik etmek için benzersiz bir olanak sağlar. Avrupa Denetim Görevlisi yetki alanı dışında kalan, ancak dilekçe konusu olabilecek bir şikayet aldığında, şikayetçiye Avrupa Parlamentosu'na dilekçe vermesini önerir veya şikayetçinin izin vermiş olması durumunda, şikayeti, dilekçe olarak ele alınmak üzere Parlamento'ya iletir.

Bu denetçilik kurumu, topluluk hukuku çerçevesindeki hakların adli korumasının alternatifi değil, tamamlayıcısı olarak düşünülmelidir.

3. BAZI ÜLKELERDE OMBUDSMAN BENZERİ KURUMLAR

3.1. HİNDİSTAN LOKPAL KURUMU

Diğer memleketlerdeki Ombudsman Kurumu'na benzemekle beraber, Lokpal'ın kendine özgü özellikleri olan bir kurum olduğunu söylemek mümkündür. Lokpal, bakanların idari işlemlerini kontrol etmektedir.

Bakanlarca veya bakanların emri ile yapılan bir işlem üzerine, haksızlığa uğrayan herkes Lokpal'e başvurabilmektedir. Lokpal, yazılı başvuru üzerine veya hatalı ve haksız işlemi öğrenirse soruşturma açabilir. Ancak Lokpal, üzerinden bir yıl geçmiş işlemler hakkında soruşturma yapamaz. Lokpal soruşturmasını gizli olarak yapar, bu surette yapılan haksızlık veya hatadan sorumlu olmayan diğer memurların ve idarenin itibarı korunduğu gibi memura da cevap imkanı tanınmış olur. Lokpal, soruşturma için gerekli gördüğü her usulü uygulayabilir. Lokpal'in faaliyetleri yasama ve yargı organlarının denetimi dışında tutulmuştur¹⁹³. Lokpal'in şikayet olmadan re'sen soruşturmaya başlaması, İsveç'teki Ombudsman Kurumu'na benzemektedir.

3.2. MEKSİKA AMPARO KURUMU

Amparo, Meksika Federal Mahkemeleri'nce çıkarılmış olan bir tür mahkeme kararıdır. Kelime anlamı koruma ya da korunma olan bu kurum, 1932 yılında Meksika Anayasası'nda düzenlenmiştir. Anayasa'ya göre, vatandaşların kamu otoritelerine karşı korunması amacıyla Federal Mahkeme "Writ"leri çıkarılmaktadır. Başvuru yetki alanı içinde kalıyorsa, Federal Mahkeme şikayet dilekçesinin bir örneğini şikayet olunan kuruma gönderir. Gelen cevaplar ve gerekiyorsa başvuru sahibinin de bu cevaba karşılık vereceği ikinci cevap başsavcı tarafından dosyalanır ve belirlenen bir günde taraflar yargıç önüne çıkarılarak duruşma yapılır. Bu duruşmanın sonunda yazılan karar da Amparo Writ'i denilir. Amparo Writ'i, yargı kararlarının bütün yaptırımlarına sahip olması, süratli ve basit bir yol takip edilerek alınabilmesi, vatandaşı kamu otoritesine karşı korumada güvenilir bir yol olarak görülmektedir¹⁹⁴.

¹⁹³ Yılmaz ALTUĞ: a.g.m., 169-171.

¹⁹⁴ Ömer BAYLAN: a.g.e., 111-120.

4. ÇEŞİTLİ ÜLKELERDE UYGULANAN OMBUDSMAN SİSTEMİNİN ORTAK ÖZELLİKLERİ

Çeşitli ülkelerdeki Ombudsman Kurumu'nun incelenmesi sonucunda ortaya çıkan ortak özellikler şunlardır:

Genellikle yüksek düzeyde yönetici ya da yargıç Ombudsman olarak atanmaktadır. Kurum ya anayasada yer alır ya da kanunla kurulur. Genellikle görev alanı ile ilgili faaliyetlerde özerktir. Parlamento'dan ve hükümetten bağımsızdır, kendi hareket eder ve denetimde bulunur. Kurumun başarısı, bağımsızlığına ve tarafsızlığına bağlı bulunmaktadır. Bağımsızlık, kurumun olmasa olmaz şartlarından biridir. Bunun için Ombudsman bağımsızlığını ve tarafsızlığını sağlayabilmek amacıyla, görev süresinin ve görevden alma işlemlerinin kanunlardaki sıkı sınırlamalar altında, en yüksek mahkeme tarafından gerçekleştirilebilmesi gibi şartlar öngörülmüştür. Ayrıca aldığı ücrete, ödemelerin kullanılmasına etkide bulunulamamakta ve bunlar denetlenememektedir.

Ombudsman'ın görev ve yetki alanına, idarenin her türlü eylem ve işlemi girmektedir. İdarenin uygun bulunduğu herhangi bir yargı organının ve askeri kuruluşların işlemleri görev ve yetki alanına sokulmamıştır.

Ombudsman, vatandaşın her türlü idari eylem ve işlem hakkındaki şikayeti üzerine veya haberdar olduğu her türlü aksaklıkta re'sen harekete geçmektedir. Çeşitli ülkelerde Ombudsman'ın nasıl harekete geçebileceği konusunda üç durum söz konusudur: Parlemlenterlerin isteği üzerine harekete geçilmesi, vatandaşların şikayetleri üzerine harekete geçilmesi ve re'sen harekete geçilmesi şeklindedir.

Her türlü resmi belgeyi inceleyebilir, dilediği kişileri sorguya çekebilir ya da uygun bulunduğu başka soruşturma tekniği kullanılabilir. Bu Kurum'un, sınırlandırılmamış olması ve her olay için sürat ve etkinliği artırıcı yeni yöntemler uygulayabilmesi esastır. Ombudsman, şikayet konusu olayın, yasalara uygun bile olsa, vatandaşın hak ve özgürlüklerini ihlal edici nitelikte

olduğu kanısına varırsa ilgili kurum ve kişilere önerilerini bildirmekte, dikkate alınmaması halinde kamuoyuna açıklamaktadır. Kamuoyu desteği, icrai karar alamayan Ombudsman'ın başarısının temel bir etmenidir. Basın, Ombudsman tarafından ortaya konan eleştirilere ve yıllık raporlara geniş şekilde yer vermektedir. Bu ise Ombudsman'ın önerilerine güç katmakta, önerilerinin ve kararlarının saygınlığını ve etkinliğini arttırmaktadır.

5. ÇEŞİTLİ ÜLKELERDE UYGULANAN OMBUDSMAN SİSTEMİNİN AYRILAN YÖNLERİ

Çeşitli ülkelerde uygulanan Ombudsman sisteminin birçok benzer noktaları olmasına karşın önemli farklılıklar, ayrılan noktalar da vardır¹⁹⁵.

Çeşitli ülkelerdeki Ombudsman Kurumu'nun incelenmesi sonucunda ortaya çıkan farklılıklara da aşağıda alt başlıklar altında ayrı ayrı değinilecektir.

5.1. STATÜLERDEKİ FARKLILIKLAR

Genel ilke, Ombudsman'ın yürütme organı karşısında bağımsız ve tarafsız olmasıdır. Birçok ülkede bu tarafsızlığın sağlanmasına yönelik kurallar vardır. Ancak bunlar ülkelere göre farklılık göstermektedir. Bazı ülkelerde bağımsızlığı güçlendirici kurallar vardır. Atama usulleri, görev uyuşmazlıkları, yemin biçimi, sır saklama, yargısal dokunulmazlık, görevin sona ermesi ve ücret tutarı ülkelere göre değişiklikler gösterir.

5.2. OMBUDSMAN'IN KİŞİLİĞİNDEKİ FARKLILIKLAR

Ombudsman'ın kişiliği, görevin önemi de göz önünde tutulursa, hizmetlerin iyi yürütülmesi yönünden büyük önem taşımaktadır. Ayrıca, kamuoyuna güven vermesi yönünden de Ombudsman'ın kişiliği önemlidir. Bazı ülkelerde Ombudsman, kamuoyunda büyük bir saygınlığa sahiptir.

¹⁹⁵ Nuri TORTOP: "Ombudsman Sistemi ve Çeşitli Ülkelerde Uygulanması", a.g.m., 7-10.

Bu görevlere atanmanın koşulları da ülkelere göre farklılıklar göstermektedir. Parlamento Ombudsmanı'nın bir hukukçu olması zorunlu değildir. Ancak Danimarka'da Ombudsman'ın hukuk eğitimi almış olması gereklidir. Diğer ülkelerde çeşitli çevrelerden, kamu görevlilerinden veya üniversite çevrelerinden olabilir. Bütün ülkelerde Ombudsman'ın kadınlar arasından seçilmesinde bir sakınca yoktur.

5.3. OMBUDSMANLIK KURUMU'NUN GÖRÜNÜŞÜNDEKİ FARKLILIKLAR

Birçok Avrupa devletinde Parlamento Ombudsmanı tek kişilik bir kurumdur. Yani Ombudsmanlık görevi bir tek kişi tarafından yürütülmektedir. Yardımcıları yoktur. Sorumluluk tek kişiye aittir.

İsveç'te 1968 yılından itibaren üç Ombudsmanlı bir heyet eşit koşullar altında bu görevi yürütmüştür. 1975 yılında Ombudsman sayısı üçten dörde çıkarılmıştır. Bunlardan biri başkan durumuna getirilmiştir. 1986 yılında birinci Ombudsman'ın rolü daha önemli hale getirilmiştir. Ancak, heyet halindeki bu çalışma sisteminden vazgeçilerek her Ombudsman'ın görev alanının farklı olması kabul edilmiştir.

Ombudsman Kurumu'nun bir heyet, komisyon olarak oluşturulması, etkililik ve kişisel sorumluluk yönünden, tek kişinin sorumluluğundaki Ombudsman Kurumu'nun avantajlarına sahip değildir. Bu nedenle Fransa'da Médiateur Kurumu'nun tek kişiden oluşan biçimine dokunulmamış, ona bağlı olarak taşra kuruluşları kurulmuştur.

5.4. YETKİLERDEKİ FARKLILIKLAR

Ombudsman kendisine intikal eden dosyalar, konular üzerinde nesnel bir değerlendirme yapmak durumundadır. Araştırma sonunda konunun hangi kurum veya kuruluş ile ilgili olduğuna, adalet makamlarına

intikal ettirilip ettirilmeyeceğine karar vermek durumundadır. Ancak, ilgili kuruluşlar ve araştırma konusundaki yöntem, ülkelere göre farklılık gösterir.

5.5. İLGİLİ YÖNETSEL KURULUŞLAR KONUSUNDAKİ FARKLILIKLAR

İlke olarak Parlamento Ombudsmanları merkezi idare ve taşra kuruluşları ile ilgili şikayetleri ve hatta bakanlar hakkındaki şikayetleri inceleyebilirler. Ancak bu yetki ülkelere göre bazen çok sınırlı, bazen çok geniş olabilir. Sınırlamalar, kamu yönetimi alanında memurlar ile kurumları arasındaki ilişkilerde olabilir. Örneğin Fransa ve İngiltere’de bu alanda Ombudsman’ın yetkileri sınırlıdır. Bazı ülkelerde askeri konular, dış ilişkiler ve kamu kuruluşlarının ticari faaliyetleri ile ilgili konularda Ombudsman’ın yetkilerine sınırlamalar getirilmiştir.

Bazı ülkelerde Parlamento Ombudsmanı, daha geniş yetkilere sahiptir. Güvenlik güçleri ve askerlerle ilgili konularda ve adalet alanında yönetsel işlemler konularında yetkilidirler. Örneğin İspanya’da Halk Savunucusu denilen Ombudsman, adaletin bizzat muhakeme işlevi ile ilgili olmamak üzere adalet mekanizmasının işleyişi ile ilgili usul konularında şikayetleri incelemeye yetkilidir.

Bir diğer konu da yerel yönetimler konusudur. Bazı ülkelerde yerel yönetimler Ombudsman’ın denetim kapsamı dışında olduğu halde, bazılarında yetki alanına girer. Örneğin İrlanda’da Ombudsman yerel idarelerle ilgili şikayetleri kabul edebilir. Portekiz’de Adalet Savunucusu denilen Ombudsman, kadın personelin atanmasını sürekli olarak reddeden bir kamu kuruluşu ile ilgili şikayeti incelemiştir.

5.6. YARARLANILAN ARAŞTIRMA YÖNTEMLERİ KONUSUNDAKİ FARKLILIKLAR

İsveç Anayasası’nın 12nci bölümünün 6/2nci maddesine göre, Ombudsmanlar mahkemelerin duruşmalarına ve müzakerelerine katılabilirler,

yönetmel kuruluşların toplantı ve müzakerelerinde hazır bulunabilirler, ilgili karar ve işlemleri bildirebilirler. Mahkeme ve yönetmel kuruluşlar ve bunların görevlileri Ombudsman'a gerekli bilgileri ve dokümanları vermekle yükümlüdürler.

Ombudsman, incelemeleri dolayısıyla idarenin bazı dokümanlarına girmek, onları incelemek yetkisine sahip olur. Bu durum ilgili kuruluşun bazı dosyalarının açıklanması sonucunu doğurur. İlgili memurların dinlenmesi ve görüşlerinin alınması gerekebilir. Şahit dinlenebilir. Birimlerin denetlenmesi söz konusu olabilir. Tüm bu uygulamalar ülkelere göre farklılıklar gösterebilir. Bazı ülkelerde örneğin İspanya'da bu araştırmalara güçlük çıkaran, cevap vermeyen memurlar cezalandırılabilir.

5.7. OMBUDSMAN'IN YARGI ORGANLARINA BAŞVURMA OLANAKLARI AÇISINDAN FARKLILIKLAR

İsveç'te Ombudsman Kurumu'nun kabul edilışinden bu yana, Ombudsmanlar ceza mahkemelerine müdahil sıfatı ile başvurabilirler. Uygulamada bu yetki, hizmet kusuru işlediğinden kuşkuilanılan memurlar hakkında kullanılır.

Diğer bazı ülkelere de Parlamento Ombudsmanları benzer yetkileri kullanırlar. Finlandiya Anayasası'nın 49/2nci maddesine göre, Ombudsman, hizmet kusuru veya ihmali dolayısıyla görevliler hakkında dava açabilir.

Bazı ülkelere de Ombudsman, Anayasa Mahkemesi nezdinde de teşebbüse geçebilir. Örneğin İspanya'da Halk Savunucusu, anayasanın 162nci maddesine göre, kanun hükmünde olan bir maddenin veya bir kanunun anayasaya aykırılığı konusunda Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir.

BÖLÜM III

OMBUDSMAN KONUSUNDAKİ ÜLKEMİZDEKİ TARTIŞMALAR VE BU KURULUŞUN OLUŞTURULMASI HUSUSUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

1. GİRİŞ

Bilindiği gibi, anayasamızın 2nci maddesine göre; Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına saygılı, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir. Anayasamızın 5nci maddesinde de devletin temel amaç ve görevleri belirtilmiştir. Buna göre; “Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

Devlet ve diğer kamu tüzel kişileri, bu görevleri “kamu hizmeti” denilen işleri yürütmekle yerine getirirler. Ancak devlet ve diğer kamu tüzel kişileri, bu görevlerini yerine getirirken, her şeyden önce hukuk devletinin gereği olarak hukukun sınırları içerisinde kalmak zorundadır. Öte yandan kamu hizmetlerinin toplum için en iyi, en yararlı, en verimli ve en rasyonel biçimde yerine getirilmesi gerekir. Bu bakımdan, bir yandan devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin, başka bir deyişle, idarenin eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetimini sağlamak, öbür yandan bu hizmetlerin verimli, yararlı, rasyonel biçimde yürütülmesini denetlemek üzere, çeşitli türde denetim mekanizmaları ortaya çıkmıştır. Bu mekanizmaların bir bölümü, idarenin yargısal denetimi olarak adlandırılır. Diğer bir bölümü ise, genel olarak yargı dışı denetim olarak ifade edilir.

Anayasamızın 125nci maddesine göre, “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.” Bunun ancak belirli istisnaları vardır. Bu arada idarenin eylem ve işlemlerinden dolayı zarara uğrayan vatandaşların bu zararlarının giderilmesi de, yine hukuk devletinin bir gereğidir. İdarenin hukuka uygun çalışmasını denetlemek, bu tezin konusu dışında kalmaktadır. Zaten idarî yargı da, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunu denetlemekle sınırlıdır.

İdarenin yargı dışı denetimine gelince, bundan ne anlaşılması gerekir? İlk olarak, idarenin yargı organı niteliği taşımayan kurumlarca denetlenmesi anlaşılabilir. İkinci olarak, idarenin yargısal usullere bağlı olmadan denetlenmesi anlaşılabilir. Üçüncü olarak, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluktan başka ölçütlerle değerlendirilmesi anlaşılabilir. Örneğin idarî işlemlerin yerindeliği araştırılabilir; idarî işlemler, verimlilik açısından ya da hizmetin kalitesi açısından değerlendirilebilir. İdarenin yargı dışı denetimi dendiği zaman, bütün bunlar söz konusu olabilir.

Yargı dışı denetim yollarından bazılarının anayasamızda belirtildiği görülmektedir. Bunlardan biri Devlet Denetleme Kurulu’dur. Anayasamızın 108nci maddesine göre, “İdarenin hukuka uygunluğunun, düzenli ve verimli şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması amacıyla” Devlet Denetleme Kurulu kurulmuştur. Bu Kurul, bütün kamu kurum ve kuruluşlarında, kamu kurumu niteliğinde olan meslek kuruluşlarında, hatta kamuya yararlı dernek ve vakıflarda ve her düzeydeki işçi ve işveren meslek kuruluşlarında inceleme, araştırma ve denetleme yapabilir. Kurul üyeleri, Cumhurbaşkanı’nca atanır. Bu Kurul’un, başlangıçta, tezin konusunu oluşturan “Ombudsman Kurumu” olarak düşünüldüğü anlaşılmaktadır. Fakat Kurul’un gelişmesi, bir “Ombudsman Kurumu”nun gelişmesi yönünde olmamıştır. Kurul’un çalışmaları, Cumhurbaşkanınca verilen belirli görevlerin yerine getirilmesi, belirli araştırmaların yapılması ile sınırlı kalmıştır. Çünkü bu Kurul, sadece Cumhurbaşkanı tarafından verilen inceleme görevlerini yerine getirmektedir ve bağımsız da değildir. Yaptığı inceleme, araştırma ve

denetlemeler sonucunda verdiği kararları “devlet adına” vermesi, idarenin hukuka uygunluğunun sağlanması yanında düzenli ve verimli çalışmasının Kurul tarafından gerçekleştirilmemesi gibi verilerden hareket ederek, Kurul’un merkezi idare içinde yer alan, danışma ve yardımcı kurullardan biri olduğu kabul edilebilir¹. Devlet Denetleme Kurulu’na Cumhurbaşkanı dışında kişi veya kuruluşların başvurusu mümkün değildir. Kurul, 1982 Anayasası’ndan önce 1981 yılında 2443 sayılı Kanun’la kurulmuş; 1982 yılında anayasal bir kurum haline getirilmiştir.

İdarenin yargı dışı ve yargısal denetimi konusu ayrıntılı olarak Bölüm l’de incelenmişti. Bu nedenle burada bu denetimlerin neler olduğuna, olumlu ve olumsuz yanları gibi hususlara tekrar değinilmeyecektir. Ancak anılan bölümde anlatılan denetim yollarına bakılarak “Türkiye’de zaten Ombudsman Kurumu vardır” demek yanlış olur. Eğer öyle olsaydı, bir Ombudsman Kurumu çalışması yapılmazdı. Daha önce anlatılan kurul ve komisyonlara benzer kurumlar başka ülkelerde de bulunmaktadır. Ama onların yanında ayrıca adı “Ombudsman” olan veya her biri ilgili ülkenin kendi özelliğine göre o kavramı ifade eden terimlerle adlandırılan bir kurum vardır.

Devletlerin büyümesi ve buna paralel olarak “sosyal devlet” ilkesi gereği görevlerinin artması ile birlikte yönetimde kamunun ağırlığı ve yükü öne çıkmıştır. Bu durum, bir takım aksaklıkların ortaya çıkmasına, bürokrasinin artmasına, kamu hizmetlerinde verimsizliğe ve sonuç olarak da, bu hizmetlerden faydalanmakta olanların yakınma ve şikayetlerine sebep olmuştur.

Bütün yetkilerin merkezde toplandığı yönetim yapısı içerisinde kamu yönetimine işi düşen vatandaşların, işlerinin tam olarak, zamanında, sorunsuz ve kendisine ek bir külfet getirmeden biteceğine olan inancı zayıftır. Halk, yönetici ve memurların kendilerine iyi muamele etmediklerinden, sert ve kaba davrandıklarından sürekli şikayetçidir. Bu nedenle de mecbur

¹ Selçuk SOYBAY: “Devlet Denetleme Kurulu’nun Konumu ve İşlevi (1)”, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, Yıl: 5, 1-3 (Ankara, 1984), 108.

kalmadıkça kamu kurumlarına işinin düşmemesini ister. “Bugün git yarın gel” şeklindeki oyalamalar, halkın kamu yönetimi ve yöneticilerinden şikayetçi olmasına sebep olmaktadır.

Ülkemizde bugün, kamu yönetimimizin etkin mekanizmalarla denetlenmesi sorunu çokça tartışılmaktadır. Özellikle son yıllarda yaşanan toplumsal düzeni ve barışı bozucu nitelikte rüşvet, yolsuzluk, suiistimal içeren olaylar, devlet içinde örgütlenmiş gayri meşru odaklar, kamu yönetimimizin denetim sisteminin yeniden ele alınarak çağdaş ölçütlere göre şekillendirilmesi taleplerini arttırmıştır. Bu bağlamda, Ombudsman, Parlemanto Komiseri, Kamu Hakemi gibi kurumlar ülkemiz kamuoyunun gündemine girmiştir. Özellikle TÜSİAD gibi iş çevrelerinin oluşturmuş olduğu baskı grupları, İskandinav ülkelerinde ortaya çıkmış olan Ombudsman Kurumu’nun ülkemize uyarlanarak kurulması gerektiğini savunmaktadır.

Kamu yönetimindeki diğer bütün denetim mekanizmalarına göre daha ucuz, basit ve pratik olan Ombudsman Kurumu’nun ülkemizde de benimsenmesi ve “şeffaf devlet” ilkesinin söylem haline getirildiği günümüz ortamında kurulması gereklidir.

2. TÜRKİYE’DE OMBUDSMAN KURUMU’NUN KURULMASI İLE İLGİLİ ÇALIŞMALAR

Modern devletlerin fonksiyonlarının ve sorumluluklarının günümüzde son derece artması, aynı zamanda modern hükümetlerin ve idarenin vatandaş üzerindeki yetkilerinin de son derece artmasına sebep olmuştur. İdarenin kamuoyu ve onun tercihlerine yabancılaşması, klasik denetim sistemlerinin etkin olmamaları sebebiyle idarenin yeterince denetlenmemesi ve ne kadar demokratik bir ortam sağlamaya çalışırsa çalışsın, vatandaşın idare karşısında çaresiz kalması olgusu, yeni bir arayışa sebep olmuş, neticede Ombudsman Kurumu bütün bu ihtiyaçları karşılayan bir metot olarak benimsenmeye başlanmıştır. Yöneten ile yönetilen arasındaki ilişkilerin

yeniden ele alınması, belirlenmesi, düzenlenmesi ve tanımlanması gereksinimlerin gittikçe büyümesi bu kurum0u ortaya çıkarmıştır.

Yargısal denetimin sınırlı oluşu, geç işlemesi nedeni ile etkisizliği ve yetersizliği, çağdaş idarenin gelişme ve değişmesine cevap verememesi, idarenin kendi içinde yapılan denetiminde tek yönlü ve objektif olmaktan uzak oluşu, İsveç'te doğan ve gelişen bir tür denetim sistemi olan Ombudsman'ı geçerli bir duruma getirmiştir.

Ombudsman, özellikle ikinci dünya savaşından sonraki dönemde demokratikleşme hareketleri yanında daha katılımcı ve insan haklarına daha çok önem veren demokrasi araçları çerçevesinde hızla yaygınlaşmıştır. Ombudsman'ı önemli kılan nokta, ülkelerin bu kuruma duyduğu gereksinimleridir. Ombudsman basitlik, ucuzluk, sürat ve etkinlik gibi özellikleri bütün ülkelerde ortak bir gereksinmeyi karşılar niteliktedir².

Ombudsman denetimi, özellikle Türkiye gibi idari yargı sistemini (İdari Rejimi) kabul etmiş ülkelerde mevcut yargısal denetim sistem ve yollarına rakip değil bunları tamamlayıcı bir yöntemden ibarettir³.

2.1. TÜRKİYE'DE OMBUDSMAN TARTIŞMALARI

Ombudsman Kurumu yaklaşık 50 yıldan beri dünyada yoğun bir şekilde tartışılmaktadır. Kurum'u kabul edip uygulamaya geçiren ülkelerin sayısında hızlı bir artış olmuştur. Ülkemizde ise Kurum'a gereken önem verilmemiş, yapılan çalışmalar; kimi üniversitelerde gerçekleştirilen bazı araştırmalar ile Kurum'u benimsemiş bazı yazarların, inceleme ve araştırmalarını toplumun bilgisine sunmalarından ibaret kalmıştır⁴.

² Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 121-122.

³ Muammer OYTAN: a.g.m., 214.

⁴ Cengiz AKIN: a.g.m., 534.

Ombudsman konusunda Türkiye’de ilk inceleme yapan yazar Prof. Dr. Yılmaz ALTUĞ’dur⁵. 1968 yılında “Vatandaşı İdarenin Yetki Tecavüzlerine Karşı Koruyan Ombudsman Müessesesi” başlığı ile bir makale yazmıştır. Altuğ, makalesinde İsveç, Norveç, Yeni Zelanda, İngiltere Ombudsmanı müessesesi hakkında çok genel bilgi vermektedir. Müessesenin demokrasi ilkelerinin tamamıyla yerleşmiş olduğu, kültür seviyesi yüksek, İskandinav memleketlerinde başarıyla işlediğini belirtmiştir. Müessesenin Türkiye’de oluşturulmasının gerekip gerekmediğinin tartışılmasını kamu hukukçularına bırakmaktadır.

Ombudsman konusunda makaleler yazan ve araştırmalar yapan ikinci bir yazar da Muammer OYTAN’dır⁶. Oytan, 1977 yılında “Ombudsman Eli ile İdarenin Denetim Konusunda Kıyaslamalı Bir İnceleme” adıyla bir makale yazmıştır. Makale İsveç, İngiliz, Alman ve Fransız Ombudsmanı hakkında incelemeleri içermekte, genel özelliklerine değinmektedir.

Ombudsman ile ilgili yazılan diğer makaleler ise 1977 yılında Adil AKTAN⁷ tarafından Fransız Ombudsmanı (Arabulucu) hakkında yazılan makale ile “İngiltere’de Ombudsman Müessesesi” başlığı ile Süleyman ASLAN⁸ tarafından 1986 yılında yazılan makalelerdir.

Bu çerçeve dışında Ombudsman Kurumu’nun Türkiye’de oluşturulmasına yönelik ilk somut öneri, 1978 yılında düzenlenen bir toplantıda Cem EROĞUL tarafından, taşıyabileceği sakıncalara da işaret edilmek suretiyle “Cumhurbaşkanlığına Bağlı Türk Ombudsman Modeli” şeklinde ortaya koyulmuştur⁹. Bu model 1982 Anayasası’nın hazırlanması aşamasında, Anayasa Komisyonu’na bağlı olarak alt komisyonca Devlet Denetleme Kurulu ile ilgili madde metninin hazırlanması sırasında

⁵ Yılmaz ALTUĞ: a.g.m.

⁶ Muammer OYTAN: a.g.m., 193-214.

⁷ Adil AKTAN: a.g.m.

⁸ Süleyman ARSLAN: a.g.m., 157-172

⁹ Cem EROĞUL: “Cumhurbaşkanının Denetim İşlevi”, AÜSBF, XXXIII, 1 -4 (Ankara, 1978), 56.

benimsenmiş, ancak bu metin Anayasa Komisyonu'nca reddedilmiş, Kurul'a 2443 sayılı Kanun'daki şekli ile yer verilmesi kabul edilmiştir¹⁰.

Ayrıca Ömer BAYLAN¹¹ ve Tufan ERHÜRMAN'ın¹² bu konuda kitapları bulunmaktadır. Erhürman'ın araştırmaları akademik bir çalışma niteliğinde sayılabilir. Erhürman çeşitli ülkelerdeki Ombudsman uygulamalarından örnekler vererek K.K.T.C. Anayasası'nda düzenlenen "Yüksek Denetim Denetçisi"nin gerekliliğini ve özelliklerini ortaya koymaya çalışmıştır.

Ombudsman konusunda incelemeler yapan bazı yazarlar, dünyanın bir çok ülkesine hızla yayılan bu Kurum'un Türkiye'de kurulmasının bir ihtiyaç haline geldiğini ifade etmişlerdir. Ülkede, idarenin hukuk dışı eylem ve işlemlerinde meydana gelen artış ve yargı organlarının geç karar vermesi, fertleri haklarını koruma açısından mağdur duruma düşürdüğü gibi, hukuk devleti ilkesini de büyük ölçüde zedelemektedir. Çeşitli ülkelerde uygulama bulan Ombudsman, bireyleri idarenin haksızlıklarına karşı korumada başarılı hizmetler vermiştir. Bu sebeple, kişi hak ve hürriyetlerinin korunması ve hukuk devletinin gerçekleştirilmesi açısından Türkiye'de Ombudsman'ın kurulması önerilmiştir¹³.

Türkiye'de Ombudsman Kurumu oluşturulmasına ilişkin bir öneri 1987 yılında, Avrupa Konseyi çerçevesinde ülkemizde yapılan çeşitli toplantılar sırasında Nordik ülkelerin parlamenterleri tarafından yapılmıştır. Söz konusu öneri doğrultusunda yapılan bakanlıklar arası görüşmelerden olumlu bir sonuç alınamamıştır¹⁴.

Ombudsman'ın kurulması ile ilgili bir öneri de 1991 yılında yayınlanan Kamu Yönetimi Araştırma Projesi (KAYA) genel raporu ile

¹⁰ Ali AKYILDIZ: Devlet Denetleme Kurulu, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Ankara, 1990), 148-150.

¹¹ Ömer BAYLAN: a.g.e.

¹² Tufan ERHÜRMAN: a.g.e.

¹³ Süleyman ARSLAN: a.g.m., 172.

¹⁴ Cengiz AKIN: a.g.m., 535.

yapılmıştır. Raporda yer alan ve denetim sistemimizin iyileştirilmesine yönelik öneriye göre, “Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığı’nın görev alanı daraltılarak yeniden düzenlenmelidir. Bu çerçevede anılan kurum başkanlığının ilgi alanı başbakanlık merkez teşkilatı ve bağlı kuruluşları ile sınırlandırılmalıdır. Devlet Denetleme Kurulu’nun da bir Kamu Denetçisi (Ombudsman) olarak işlev görmesini sağlayacak düzenlemelere gidilmelidir”¹⁵.

Bir diğer öneri Türk Sanayici ve İşadamları Derneği (TUSİAD) tarafından OCAK 1997’de yayımlanan Ombudsman (Kamu Hakimi) Kurumu incelemesi başlıklı raporla gündeme gelmiştir¹⁶. Raporda, Ombudsman Kurumu’nun devlet mekanizmasında “bir toplam kalite uygulaması” olduğu, mevcut mekanizmaların siyasi etki ve idari müdahalelerden bağımsız kalmadıkları ve yeteri kadar etkili ve verimli olmadıkları savunulmuştur. Rapora göre, geniş katılımlı bir konferans düzenlenerek belirlenecek ilkeler doğrultusunda bir Ombudsman Kurumu oluşturulmalıdır.

Bilindiği gibi, İdari Mahkemeler ile Ombudsman’ın görev alanı farklıdır. Daha önce de söylendiği gibi, idari yargının görev alanı, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. Eğer idari eylem veya işlem hukuka uygunsa, idari yargının yapabileceği bir şey yoktur. Tabii, idarî eylem ve işlemlerden dolayı vatandaşların zarara uğraması durumunda bu zararların da tazmin edilmesi gerekir. Ombudsman ise bir idari işlem hukuka uygun olsa bile; yerinde olmadığı, hakkaniyete uymadığı zaman başka bir çözüm önerebilir.

Öte yandan Ombudsman, Parlamento ile ilişki içerisinde olacaktır. Her şeyden önce Parlamento tarafından seçilecektir. Aslında, örneğin İsveç’te olduğu gibi, yürütmenin atadığı Ombudsmanlar da vardır. Türkiye’de de yerel yönetimler düzeyinde, hatta merkezî idarede bir tür Ombudsman uygulaması başlamıştır. Örneğin Aralık 1996’da Bayburt Valiliği, bir

¹⁵ Kamu Yönetimi Araştırma Projesi (KAYA) Genel Rapor, TODAİE, (Ankara, 1991), 43.

¹⁶ TUSİAD: a.g.e.

yönetmelikle “Yönetim Danışmanlığı” adıyla il düzeyinde bir çeşit Ombudsman Kurumu oluşturmuştur. “Ombudsman Kurumu’nun İl Ölçeğinde Uygulanması” isimli yönerge, 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu’nun 11/A maddesi uyarınca hazırlanmıştır. Yönergeye göre, il düzeyinde Ombudsman statüsünde görev yapacak Kamu Danışmanlar Kurulu; il idare kurulu, il daimi encümen üyeleri, ildeki ilçe kaymakamları, il ve ilçe merkez belediye başkanlarından oluşacak bir komisyon tarafından seçilen yedi üyeden oluşmaktadır. Kurul başkanı, bu üyeler arasından seçilmektedir. Görev süresi bir yıl olan kurul, il sınırları kapsamında kamu kurum ve kuruluşları ile ilgili istek ve şikayetleri inceleyebilecek, incelemeleri esnasında tespit ettiği suç niteliği taşıyan eylem ve işlemleri ilgili makamlara bildirebilecek, en az beş kurul üyesinin onayı ile incelenen konular hakkında basın açıklamasında bulunabilecek, inceleme konuları ile ilgili olarak doğrudan veya valilik kanalı ile kurum ve kuruluşlardan bilgi belge ve doküman isteyebilecektir. Kurum, her yıl Ocak ayında yıllık çalışmalarını içeren bir raporu il valisine sunacaktır¹⁷.

24 Mart 1998 tarihinde Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile Türkiye Ticaret Sanayi, Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği, Türkiye Esnaf Sanatkarları Konfederasyonu, Türkiye Ziraat Odaları Birliği Başkanı arasında yapılan “protokol” ile Sanayi ve Ticaret Bakanlığı merkez ve taşra teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşların hizmetleri gözetlemeye açılmıştır. Bu mesleki örgütlerin başkanları Başgözetmen (Başombudsman), Başgözetmen tarafından ve il başkanı ve ildeki bağlı teşkilat başkanları arasında belirlenen kişiler ise Gözetmen (Ombudsman) olarak kabul edilmiştir. Protokol ile Başgözetmenler ve Gözetmenler, bakanlığının hizmet konularına ve hizmetin niteliğine ilişkin hususlarda ihtilaf ve şikayetlerin incelenmesi, inceleme sonucunun rapora bağlanması, raporun bakanlığa gönderilmesi veya kamuoyuna açıklanarak sonucun izlenmesi görev ve yetkesine sahip kılınmıştır. Başgözetmen ve Gözetmenler’e temsil ettikleri kuruluş ve bu

¹⁷ Ali H. ÖNER: Ombudsman Kurumunun İl Ölçeğinde Uygulanması, Bayburt Valiliği Basın ve Halkla İlişkiler Müdürlüğü, (Aralık 1996).

kuruluşa bağılı tüzel kişiler ile üye veya ortak sıfatı ile hukuki ilişkisi bulunan gerçek ve tüzel kişiler başvurabilecektir¹⁸.

Ülkemizde Ombudsman Kurumu oluşturabilmesi yönünde en önemli adım, kurumun kurulması yönündeki irade beyanına, Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planının 1998 yılı programında yer verilmek suretiyle atılmıştır.

Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı'nın "amaçlar, ilkeler ve politikalar" başlığı altında;

"Yönetim-birey ilişkilerinde karşılaşılan uyuşmazlıkların etkin ve hızlı bir şekilde çözümü amacı ile; yargının katı işleyiş kurallarına bağılı oluşu ve zaman alıcı işlemesi gerçeğı karşısında, yönetimi yargı dışında denetleyen, ana yönetime de bağılı olmayan, bir denetim sistemi ihtiyacı sonucunda ortaya çıkmış olan ve Avrupa Birliğı'nin kendi bünyesinde ve üye ülkelerin çoğunda da bulunan, halkın şikayetleri ile ilgilenen bir Kamu Denetleyicisi (Ombudsman) sisteminin Türkiye'de kurulmasını" izlenecek politikalar arasında saymıştır¹⁹.

Bu Kalkınma Planı'nın 1998 yılı programında da "Kamu Denetçisi (Ombudsman) sisteminin yapısı, statüsü ve çalışma esaslarının belirlenmesine ilişkin çalışmalara başlanarak mevzuatı oluşturacaktır"²⁰ ilkesine yer verilmiştir.

Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı'nın dokuzuncu bölümü olan "Kamu Hizmetlerinde Etkinliğıin Artırılması" bölümünün "amaçlar, ilkeler ve politikalar" başlığı altında;

"Kamu yönetimi-vatandaş ilişkilerinde karşılaşılan uyuşmazlıkların etkin ve hızlı bir şekilde çözümü amacıyla, halkın şikayetleriyle ilgili konularda, yönetimi denetleyen ama yönetime bağılı olmayan bir Kamu

¹⁸ Cengiz AKIN: a.g.m., 536.

¹⁹ Devlet Planlama Teşkilatı, Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1996-2000), 119.

²⁰ Resmi Gazete, 1998 Yılı Programı, 23163 (7 Kasım 1997), 104.

Denetçisi (Ombudsman) sistemi kurulacaktır. Bu çerçevede, gerekli altyapının oluşturulmasına ve sistemin istisnasız tüm idari işlem ve eylemleri kapsamına önem verilecektir” hususu izlenecek politikalar arasında saymıştır²¹.

Bütün bu çalışma ve önerilerin çokluğu, Ombudsman kavramının genişliğinden kaynaklanmaktadır. Nitekim İsveç'te bir Basın Ombudsmanı da vardır. Bu, basın kuruluşları tarafından seçilmiş bir Ombudsman'dır. Parlamento Ombudsmanı veya Hükümet Ombudsmanı değildir. Bir bakıma Türkiye'deki Basın Konseyi gibi, ama daha geniş yetkilerle çalışan bir kurumdur. Türkiye'de zaman zaman gazetelerde tüketici sorunları ile ilgili yazarların vatandaşların çeşitli sorunlarına çözüm buldukları ve oldukça etkili oldukları görülmektedir. Bunlar da, bir çeşit Tüketici Ombudsmanı'dır.

Böylece Ombudsman Kurumu'nun oluşturulması devlet için “zorunluluk” haline gelmiştir. Ancak, hemen belirtmek gerekir ki taşıdığı özellik nedeni ile Kurum'un kamuoyuna mal edilmesi ve alt yapısının oluşturulması “mevzuatın oluşturulmasından” önce gelmektedir²².

Halen “Ombudsman” anlamında “Kamu Denetçisi” veya “Kamu Hakemi” Kurumu'nun mevzuatımıza yerleştirilmesi için çalışmalar devam etmektedir. Oluşturulmuş olan Kamu Denetçisi Kanun Taslağı, Türkiye'de Ombudsman Kurumu'nun kuruluşuna yönelik yapılan eleştirilere değinildikten sonra, ayrı başlık altında incelenecektir.

2.2. TÜRKİYE'DE OMBUDSMAN KURUMU'NUN KURULUŞUNA YÖNELİK ELEŞTİRİLER

Türkiye'de tartışmalar bununla da bitmiş değildir. Çok çeşitli neden ve gerekçeler ileri sürülerek Kurum'un, Türkiye'de kurulsaydı bile, başarılı olamayacağı savunulmuştur.

²¹ Devlet Planlama Teşkilatı, Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (2001 -2005), 239.

²² Cengiz AKIN: a.g.m., 537.

Ülkemizde Ombudsman Kurumu'nun kurulmasına yönelik eleştiriler şu noktalarda toplanmaktadır.

1- Ülkemizde yeteri kadar denetim birimi ve kurumu vardır. Bu birimler ve kurumlar mükerrer denetimlerde bulunmaktadır. Yeni bir denetim kurumu oluşturma yerine bu birim ve kurumların iyileştirilmesi daha uygun olacaktır. Dolayısıyla Türkiye'de Ombudsman uygulanmasına gerek yoktur.

Bu görüşü kabul etmek mümkün değildir. Çünkü her şeyden önce Ombudsman Kurumu, yönetimin denetlenmesinde geleneksel denetim yollarının yetersiz kalmasından ve devletin artan görevleri ve karmaşılaşan yapısı karşısında vatandaşların haklarının ve sorumluluklarının kapsam ve sınırı konusunda yeterli bilgiye sahip olmamalarından kaynaklanmıştır²³. Kurum bu alanda toplumsal ihtiyaca dayalı olarak çıkmıştır. Bu nedenle uygulandığı tüm ülkelerde başarılı olmuş, görev alanları giderek genişlemiş, uluslararası örgütlerce de desteklenmiştir²⁴. Kaldı ki Ombudsman Kurumu, yönetimin denetlenmesinde yeni bir denetim organı değil, diğer denetim yollarının yanında onların tamamlayıcısı mahiyetinde yeni bir denetim yolu olarak kabul edilmektedir²⁵.

2-Yönetmelik yargının bulunduğu ülkelerde Ombudsman Kurumu'na ihtiyaç yoktur. Çünkü Ronald Drogo'nun da ifade ettiği gibi "en iyi Ombudsman Danıştay'dır"²⁶.

Yönetmelik yargının bulunduğu ülkelerde Ombudsman Kurumu'nun gösterdiği başarı, bu görüşün de geçerli olmadığını ortaya koymuştur. Nitekim Ombudsman Kurumu'nun öncüleri olan İsveç ve Finlandiya da yönetmelik eylem ve işlemleri denetim altında bulundurmak üzere idare mahkemesi formülünü benimsemiş ve bu formül başarı ile uygulanmaya gelmiştir. Kurum'un 1973 yılında yönetmelik yargının beşiği sayılan Fransa'da kabulü ve

²³ Ali AKYILDIZ: a.g.e., 87; Acar ÖRNEK: a.g.e., 257.

²⁴ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 252.

²⁵ Muammer OYTAN: a.g.m., 214.

²⁶ Yıldırım ULER: a.g.m., 1025.

başarı ile uygulanması ise “yönetmelik yargının bulunduğu ülkelerde Ombudsman Kurumu’na gereksinim yoktur” savını tümü ile boşla çıkartmıştır²⁷.

Vatandaşın yönetmelik yargı yolu ile korunması pahalı, karmaşık, uzun zaman alan ve sonucu da her zaman yürürlük kazanmayan bir şikayet yöntemidir. Bu nedenle dünyaya örneklik etmiş Fransa Danıştay (Conseil d’Etat) dahi vatandaş devletle karşı tam bir başarı ile koruyamamış, yakınmaları tümü ile önleyememiştir²⁸. Yönetmelik yargıda davanın kabul edilmesi dahi, davayı açmayı frenleyen çok sayıda koşulun ve formalitenin yerine getirilmesine bağlıdır. Dava açmak ve izlemek için bir avukat tutmak yarı-zorunluluktur. Sadece hukuki deliller ileri sürülebildiğinden, kararın yerinde olmadığını gösteren deliller yargılama dışında kalmaktadır. Denetim sadece hukuka uygunlukla sınırlıdır. Nihayet kararların uygulanması, mahkum edilmiş yönetimin başında bulunan kişinin iyi niyetine kalmaktadır²⁹. Bu nedenlerle Uler’in de belirttiği gibi Danıştay bir Ombudsman değildir³⁰.

Aynı eleştirel yaklaşım çerçevesinde, çıkarılacak bir İdari Usul Yasası ile yönetmelik yargı düzenine “İdari Savcılık” kurumunun getirilmesi halinde Ombudsman Kurumu’na gerek kalmayacağı da savunulmaktadır. Bu görüşe göre yapılacak düzenleme ile merkezde Danıştay Başsavcılığı’na bağlı, illerde ve bölgelerde İdare Mahkemeleri teşkilatı içinde yer alacak “bağımsız yargı teminatına sahip” İdari Savcılık Kurumu oluşturulmalıdır. “Bölge İdare Mahkemeleri teşkilatı içerisinde bulunan İdari Savcılar’a, Ombudsman’a tanınan yetkilerin verilmesi halinde ayrıca Ombudsman Kurumu’nun oluşturulmasına gerek yoktur. Çünkü İdari Savcılar, önlerinde dava yolu ile gelen dosyalardan idarenin eylem ve işlemlerindeki aksaklıkları çok iyi gözleyebileceklerdir. İdari Savcı’ya vatandaşın şikayeti üzerine veya basında yönetime yönelik bir eleştirinin çıkması üzerine harekete geçme ve

²⁷ Cengiz AKIN: a.g.m., 538.

²⁸ Ömer BAYLAN: a.g.e., 153.

²⁹ Muammer OYTAN: a.g.m., 208.

³⁰ Yıldırım ULER: a.g.m., 1025.

iddia ile ilgili yönetimde bulunan bilgi ve belgeleri isteyip inceleyebilme, bu inceleme sonucunda hukuka aykırılığını saptadığı veya kamu yararının gözetilmediği sonucuna vardığı idari işlem veya eylemleri idari dava konusu yapabilme yetkisinin tanınması ile, halk, aradığı tarafsız, güvenilir ve otoriteye sahip bir görevliyi bulacaktır”³¹.

Bu görüş de esas itibariyle, geleneksel denetim yolları korunarak bireylerin yönetime karşı korunabileceği yaklaşımını benimsemektedir. Getirilecek İdari Savcılık Kurumu ile yönetsel yargının işleyişine bazı konularda hız ve etkililik sağlansa bile, vatandaşların yönetimle ilgili şikayetlerinde yaşanacak biçimsellik, formalite, masraf, uzun sürede sonuç alınması ve tatminsizlik yine var olacaktır. Hukuka (mevzuata) uygun, ancak hakkaniyete aykırı durumlarda İdari Savcı'nın da yapacağı bir şey olmayacak, denetim yine “hukukilik denetimi” ile sınırlı kalacaktır.

Öte yandan İdari Savcı'nın savcılık görevinin gerektirdiği hukuk formasyonu yanında, yönetim üzerinde denetim, inceleme, araştırma ve soruşturma yapabilmesi için gerekli tecrübe ile devlet yönetiminin işleyişini çok iyi bilmesi, kamu yönetiminin derinliklerine ve inceliklerine nüfuz edebilme niteliklerine sahip olması gerekir. İdari Savcılar'ın dava dosyalarını inceleyip, belli bazı aksaklıkları veya hukuka aykırılıkları gözlemeleri ile bu niteliklere sahip olabilmeleri mümkün değildir. Dava yolu ile gelen dosyalar, İdari Savcı'ya belli bazı konularda derinliğine bilgi verse bile kamu yönetiminin nasıl, hangi koşullarda çalıştığını, sorunların neler olduğunu ve bu sorunların gerisinde neler yattığını tüm bu boyutları ile ortaya koymaz. Bu formasyonun kazanılması zaman alır ve genellikle de kamu yönetimi içerisinde, çeşitli kademelerde görev yapmayı gerektirir. Bu nedenle Bölge İdare Mahkemeleri'nde çalışacak İdari Savcılar'ın savcılık görevinin

³¹ Zuhâl BEREKET ve Selami DEMİRKOL: “İdari Yargıda İdari Savcılık Kurumu, İdarenin Yargısal Denetiminde Etkinliğin Sağlanması Yolunda Somut Bir Öneri”, Danıştay Dergisi, Yıl 26, 90 (Ankara, 1996), 47-51.

gerektirdiği nitelikler yanında “Kamu Denetçisi” olmanın gerektirdiği niteliklere de sahip olduklarını kabul etmek mümkün değildir³².

Sonuçta, arkasında Parlamento desteği olan, Parlamento kaynaklı otoriteye sahip, bağımsız, tarafsız, prestij sahibi, ancak herkesin kolayca ulaşabileceği, masrafsız, biçimsellikten uzak başvurulma özelliği olan, Parlamento’yu ve kamuoyunu hareket geçirebilme imkanı bulunan, yönetimde hukukilik yanında yerindelik ve hakkaniyeti de gözeten, kamu yönetimini iyileştirmek amacıyla sistematik araştırmalara dayalı yasal ve yönetsel öneriler yapan Ombudsman’a tanınan yetkilerin, Bölge İdare Mahkemeleri’nde çalışacak İdari Savcılar’a tanınması uygun düşmediği gibi ondan Ombudsman’ın sağladığı yararlar da beklenemez.

3- Ombudsman Kurumu’nun oluşturulması ile yapılan şikayetlerin sonuca bağlanması zaman alacaktır. Bu durum hak düşürme riskini de beraberinde getirmektedir³³.

Bu kaygı yersizdir. Çünkü;

a- Başvurular diğer şikayet yolları tüketildikten sonra, hiçbir formaliteye ve masrafa tabi olmadan yapılabilecektir.

b- Görev alanı dışında kalan başvurular, daha başlangıçta reddedilecektir.

c- Görev kapsamına giren konular ise kamu yönetiminin işleyişini çok iyi bilen, bağımsız, tarafsız ve geniş yetki ve imkanlarla donatılmış bir üst düzey görevli tarafından incelenecektir.

Bu koşullar altında ve geniş imkanlarla çalışacak Kurum’un, incelemeye aldığı konuları sonuçlandırmada gecikmelerin yaşanacağı

³² Cengiz AKIN: a.g.m., 539-540.

³³ Yılmaz ALTUĞ: a.g.m., 171.

kaygısı yersizdir. Kurum'un taşıdığı en büyük özellik işleyişindeki basitlik ve çabukluktur³⁴.

Kurum'un salgın halde tüm dünyaya yayılması³⁵ uygulamaya konulan ülkelerde de görev alanlarının sürekli genişleme göstermesi³⁶ bu gerçeği teyit etmektedir.

4- Kurum'a yönelik eleştirilerden biri de, Kurum'un yönetime emir verme, yönetimin yerine geçip işlem yapma, yönetsel işlemleri iptal etme veya yönetsel eylem ve işlemler karşısında tazminata hükmetme gibi yönetim üzerinde etkili olabilecek yetkilere sahip olmadığıdır.

Ombudsman Kurumu neleri yapabileceğinden önce neleri yapamayacağı sayılarak tanımlanmaktadır³⁷. Kurum'un bu yetkileri olmamakla birlikte, her ülkenin kendi ihtiyaçlarına göre denetim, araştırma, inceleme, soruşturma yapmaktan, yargı mercilerini hareket geçirmeye, görevlilerin hatalı işlemlerini düzeltmelerini istemekten, disiplin soruşturması açılmasını istemeye kadar kamu yönetimi ve kamu görevlileri üzerinde etkili yetkileri kullanma imkanına sahiptir. Ancak, onun başarısındaki temel etken kamuoyu desteğidir³⁸. İki yüzyılı aşkın bir deneyim göstermiştir ki, kamu görevlilerinin özel bir mektupla dikkatlerinin çekilmesi, hataları düzelmek ve vatandaşları korumak yolunda sert önlemler almaktan daha başarılı sonuçlar vermektedir³⁹. Kamu görevlileri, Ombudsman'ın konuyu basına açıklamadan kendilerine bir mektupla başvurmasından büyük hoşnutluk duymakta ve genellikle önerileri aynen benimsemektedirler⁴⁰.

³⁴ Vakur VERSAN: Kamu Yönetimi, Siyasi ve İdari Teşkilat, Der Yayınları, (İstanbul, 1990), 126.

³⁵ Yıldırım ULER: a.g.m., 1025.

³⁶ Taykan ATAMAN: "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", a.g.m., 224.

³⁷ Yıldırım ULER: a.g.m., 1026.

³⁸ Cengiz AKIN: a.g.m., 541.

³⁹ Ali AKYILDIZ: a.g.e., 91.

⁴⁰ Ömer BAYLAN: a.g.e., 43.

5- Türkiye’de merkezi yönetimin kuvvetli olduğu, dolayısıyla uygulamanın güç olacağı görüşü de Kurum’un kuruluşuna eleştiri olarak yönetilmektedir.

Kurum’un kuruluşunun, kuşkusuz kamu yönetiminin yeniden düzenlenmesi çalışmaları ile birlikte ele alınması gerekmektedir. Bu çalışmalar Kurum’un alt yapısını oluşturacaktır. Ayrıca Kurum’un bizzat kendisi, yapacağı denetim, inceleme ve sistematik araştırmalara dayalı olarak merkezden yönetim sisteminin sakıncalarını giderecek öneriler getirme de dahil olmak üzere, kamu yönetiminin işleyişindeki sorunların çözümüne katkıda bulunma ile görevlidir. Öte yandan Kurum’un örgütlenmesinde, yetki ve görev alanlarının belirlenmesinde, kullanılacak yaptırım araçlarının tespitinde önceden belirlenmiş bir şablon yoktur. Bunları Türkiye’nin ihtiyaç ve koşulları belirleyecektir⁴¹.

Şeref GÖZÜBÜYÜK⁴² ve Yılmaz ALTUĞ⁴³ tarafından Ombudsman’ın, ilk uygulama yeri olan İskandinav ülkelerinde başarılı olmasının nedeni bu ülkelerin kendine özgü özelliklerinde aranmıştır. Bu yazarlar Kurum’un başarısını; demokrasi ilkesinin tamamıyla yerleşmiş, halkın kültür düzeyinin yüksek, ülkenin coğrafi alan yönünden küçük ve basının etkili olmasına bağlamışlardır. 1967 yılında İngiltere’nin Parlamento yönünden Ombudsman’ı kabul etmesi, bu Kurum’u küçük ülkelerde uygulanan bir sistem olmaktan çıkarmıştır.

İngiltere’nin bu Kurum’u kurmasından sonra tartışmaların yönü değişmiştir. Tekin AKILLIOĞLU ve Şeref GÖZÜBÜYÜK, İdari Yargı Sistemi’nin bulunduğu ülkelerde, bu kuruma ihtiyaç olmadığını ileri sürmüşlerdir. Ombudsman’ın yalnız Yönetmelik Yargı Sistemi’nin bulunmadığı ülkeler için geçerli olabileceği yolundaki kanı, Yönetmelik Yargı’nın doğduğu ve

⁴¹ Cengiz AKIN: a.g.m., 541.

⁴² Abdullah Şeref GÖZÜBÜYÜK: Yönetim Hukuku, a.g.e., 297.

⁴³ Yılmaz ALTUĞ: a.g.m., 172.

en mükemmel işlediği kabul olunan Fransa'nın bu Kurum'u 1973 yılında benimsemesiyle, artık kabul olunabilir olmaktan çıkmıştır⁴⁴.

2.3. KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU KANUN TASARISI

Ülkemizde "Kamu Denetçiliği" adı altında, Ombudsman Kurumu'nun mevzuatımıza yerleştirilmesi için çalışmalar yapılmaktadır. Şimdiye kadar yapılan üç kanun taslağı çalışmasında sırasıyla "Türk Ombudsmanı", "Kamu Denetçisi" veya "Kamu Hakemi" ve son olarak da "Yurttaş Sözcüsü" terimleri kullanılmıştır. Bu örnekler, en uygun, Türk halkının benimseyeceği bir terim arayışının bir ifadesidir. Gerçekten "Ombudsman" için kullanılacak Türkçe terim de, bu Kurum'un Türk halkı tarafından benimsenmesi açısından son derece önemlidir. Ombudsman Kurumu'nun ülkemizde de kurulmasını öngören 7nci ve 8nci Beş Yıllık Kalkınma Planı, Türkçe karşılık olarak "Kamu Denetçisi" terimini kullanmıştır.

Ombudsman, idarenin her şeyden önce hukuka uygun çalışmasını, ama hukuk içerisinde takdir hakkını kullanırken de keyfiliğe kaçmamasını, haksızlık yapmamasını ve idarî işlemlerin belirli bir kalite içerisinde yürütmesini sağlamayı amaçlayan bir denetimi gerçekleştirmektedir. Genel olarak bu, hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olarak nitelendirilebilir.

Tanımın sadece idareyi esas almasıyla şunlar da söylenmek istenmektedir: İlk olarak yasama faaliyetleri, yani TBMM'nin anayasa değişikliği yapma, kanun yapma, içtüzük yapma yetkileri Ombudsman'ın yetki alanına girmez. Zaten bununla ilgili bir denetim organı vardır. Bu da Anayasa Mahkemesi'dir. Kısaca, yasamanın faaliyetleri Ombudsman'ın görev alanının dışındadır.

İkinci olarak, yürütme organı olarak hükümetin, Bakanlar Kurulu'nun işlemleri Ombudsman'ın yetki alanının dışındadır. Bunlar arasında belki bazı

⁴⁴ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 71.

idari işlemlerin denetimi söz konusu olabilir; ama esas itibariyle hükümet de, Ombudsman eliyle yapılacak denetimin kapsamı içerisinde değildir.

Onun yanında silahlı kuvvetler de, onların işlemleri de, çeşitli ülkelerde olduğu gibi, Ombudsman'ın görev alanı dışında kalacaktır. Ama ileride silahlı kuvvetlerin işlemleri için, yine bazı ülkelerde olduğu gibi, ayrı bir Ombudsman kurulması düşünülebilir.

Yargı, bazı ülkelerde, örneğin İsveç'te, Ombudsman'ın denetim alanı içerisinde. Ama bu, hakimin nasıl karar vereceği yönünde bir denetim değil, daha çok, davaların gecikmeden yürümesini sağlamakla ilgili bir denetimdir. Ama Türkiye'de anayasanın 138nci maddesine göre, "hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez"; hatta "tavsiye ve telkinde bulunamaz." O nedenle Türkiye'de de Ombudsman'ın yetki alanı, hiçbir biçimde yargıyı kapsamayacaktır. Ombudsman, geriye kalan idarenin işlemlerini denetleyecektir.

Kamu Denetçiliği Kurumu'nun oluşturulmasına yönelik Adalet Bakanlığı'nca hazırlanıp Bakanlar Kurulu'nca kararlaştırılan ve şu an itibariyle kadük olmuş olan 14.09.2000 tarihli 36 maddelik Kamu Denetçiliği Kurumu Kanun Tasarısı hazırlanırken siyasal tercih konusu olacak çeşitli konular gündeme gelmiştir. Örneğin Ombudsman bir kişi mi, yoksa birden çok kişi mi olacak? Seçimi nasıl olacak? Görev süresi ne kadar olacak? İdari makamlarla ilişkileri nasıl olacak? Bütün bunlarla ilgili olarak hazırlanan taslakta bazı öneriler getirilmiştir. Örneğin taslakta Meclis'ce bir Ombudsman seçilmesi ve Ombudsman'ın da kendi yardımcılarını seçmesi öngörülmüştür. Ama bu çözüm, İnsan Hakları Koordinatör Üst Kurulu'nda eleştirilmiştir. Onun yerine Türkiye'de belki üst sayısı belirtilmek suretiyle, TBMM'nin takdirine bağlı olarak birden çok Ombudsman seçilmesi, bunların kendi aralarında görev bölümü yapması ve içlerinden birinin de Başombudsman olmasının daha uygun olacağı ifade edilmiştir. Taslakta Ombudsman adaylarının Genel Kurul'a önerilmesi konusunda, Meclis'te özel bir komisyon kurulması

öngörülmüştür. Ama buna gerek olmadığı, TBMM Dilekçe Komisyonu'nun veya İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun bunu yapabileceği, hatta Anayasa Komisyonu'nun düşünülebileceği ifade edilmiştir.

Seçilecek kişinin formasyonuna gelince; tasarıda, Ombudsman'ın hukukçu olması öngörülmüştür. Bazı ülkelerde bu koşul aranmaktadır. Hatta bazı ülkelerde temyiz mahkemesi üyesi olabilme nitelikleri aranmaktadır. Şüphesiz, böyle bir çözüm düşünülebilir; ama böyle bir sınırlamanın isabetli olmayacağı İnsan Hakları Koordinatör Üst Kurul'unda belirtilmiştir. Önemli olan, Ombudsman'ın kişiliği, idarî alandaki tecrübe zenginliği ve böylece çeşitli sorunlara çözüm bulabilme yeteneğidir.

Ombudsman'ın yaşı konusunda tasarıda 65 yaş üst sınır olarak ifade edilmiştir. Ombudsman'ın görev süresi, dünyada 4 ilâ 7 yıl arasında değişmektedir. 4, 5, 6 veya 7 yıllık süreler görülmektedir. Tasarıda ise 5 yıllık bir süre düşünülmüştür.

Ombudsman görevini yaparken idari makamlar, kendisine her türlü destek ve yardımı sağlamak zorunda olacaktır. Tüm idari makamlardan istediği bilgiler kendisine verilecektir.

Danıştay'la bir görev çatışması olabilir mi? Her ikisinin de, yani gerek Ombudsman'ın yaptığı iş, gerek idari yargının görevi, idari eylem ve işlemlerin denetimiyle ilgilidir. Ama birisi yargı denetimi, diğeri yargı dışı denetimdir. Ombudsman'ın vereceği kararlar, bir mahkeme kararı değildir, bir yargı kararı değildir. Dolayısıyla yargı kararı gibi idareyi bağlaması söz konusu değildir. Ayrıca ikisi arasında bir çatışma olmaması için Ombudsman'a getirilen konunun, yargı önünde bulunan bir konu olmaması gerekir. Eğer vatandaş aynı konuyu yargıya da intikal ettirirse bunu mutlaka Ombudsman'a bildirmesi gerekir. Çünkü aynı konuda iki organın karar vermesi söz konusu değildir. Kaldı ki herhangi bir makamın yargı mercilerine talimat vermesi, tavsiye ve telkinde bulunması anayasamızda yasaklanmıştır. O bakımdan Ombudsman'a gelecek konular, mutlaka yargı önünde

bulunmayan konular olacaktır. Ama Ombudsman'a başvurmak, vatandaşın anayasa gereğince sahip olduğu hak arama özgürlüğünü ortadan kaldırmaz. Vatandaş, Ombudsman aracılığıyla da sonuç almak isteyebilir, Ombudsman yerine yargı yoluna da gidebilir. Bu, vatandaşın yapacağı bir tercihtir. Bu bakımdan Kanun Tasarısı üzerindeki çalışmalarda tartışılan bir konu da, Ombudsman'a yapılacak başvurunun, idarî dava açma süresini durdurup durdurmayacağıdır. Bu da önemli bir konudur. Eğer durdurma yönünde bir hüküm konulacak olursa; vatandaş, önce Ombudsman'a başvurarak bir sonuç almaya çalışacaktır. Çünkü Ombudsman'a başvuru, herhangi bir harç, ücret ödemeksizin yapılacak olan bir başvurudur. Bu da, Ombudsman'a başvuruyu, yargı yoluna başvurudan ayıran önemli bir unsurdur.

Öte yandan Ombudsman, insan hakları bakımından da son derece önemli bir görevi yerine getirecektir. Gerçi TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu ve İnsan Hakları Koordinatör Üst Kurulu da konuyla ilgilidir. Ama yine de Ombudsman'ın insan hakları alanında da yararlı hizmetler vereceği rahatlıkla söylenebilir. Çeşitli ülkelerde Ombudsman, insan haklarının ve demokrasinin bir güvencesi olarak görülmektedir. Gerçekten 18nci yüzyılın başlarında İsveç'te monarşik rejimin bir kurumu olarak başlayan Ombudsman, bugün birçok ülkede demokrasinin simgesi, insan haklarının güvencesi olmuştur.

Kadük olan bu kanun tasarısı hakkında, hazırlık aşamasında tartışılan konuların bazıları belirtildikten sonra, tasarının gerekçesini ve maddelerini genel olarak incelemek yararlı olacaktır.

Kamu Denetçiliği Kurumu Kanun Tasarısı'nın "Genel Gerekçe" kısmında bu Kurum'a duyulan gereksinim ana hatlarıyla şöyle belirtilmektedir: "... Yönetim-birey ilişkilerinde karşılaşılan uyuşmazlıkların etkin ve hızlı bir şekilde çözümü amacıyla yargının katı işleyiş kurallarına bağlı oluşu ve zaman alıcı işlemesi gerçeği karşısında, yönetimi yargı dışında denetleyen ama yönetime de bağlı olmayan bir denetim sistemi ihtiyacı sonucunda ortaya çıkmış olan.....halkın şikayetleri ile ilgilenen bir kamu denetçisi

siteminin Türkiye’de de kurulması öngörölmüştür”. Bu açıklama gösteriyor ki; ölkemizde Kamu Denetçiliğı, yönetim-birey ilişkilerinde yönetime karşı halkın şikayetleri ile ilgilenen ve yargısal nitelikte olmayan bir denetim sistemi olarak tasarlanmaktadır.

Yine Genel Gerekçenin 8nci paragrafında; Kamu Denetçiliğı Kurumu’nun “...idarenin eylem ve işlemlerini hukuka uygunlukla birlikte yerindelik yönünden inceleyen ve sorunun çözümü için önerilerde bulunan bir kuruma duyulan ihtiyaçtan” doğduğı ifade edilmektedir.

Kamu Denetçiliğı Kurumu Kanunu Tasarısı’nın 1nci maddesinde kanunun amacı, “idarenin insan haklarına saygılı, hukuka ve hakkaniyete uygun, düzenli ve verimli bir şekilde çalışmasını ve kamu hizmetlerinin daha iyi görölmesini sağlamak için önerilerde bulunmak üzere Kamu Denetçiliğı Kurumu’nu oluşturmak” olarak ortaya koyulmaktadır. Toplumsal yaşamın herhangi bir alanını düzenlemek üzere uyulması gerekli bir kurallar bütünü oluşturarak yasa metnlerinin düzenlenişi kendi içinde bir sıradüzen izler. Bu sıradüzen, bölümler ve maddelerle kurulur; her bölümün ve her maddenin kendi içinde bir bütünlüğü ve tutarlılığı vardır. Gerek bölümlendirmede gerekse maddelendirmede, “genel”den “özel”e, bir başka ifadeyle “gövdeden” “organlara” doğru bir yol izlenir. Bu bağlamda, Birinci Bölüm genel hükümleri düzenlemesi nedeniyle genellik sıralamasının başında yer alır ve kanunun tümüne ilişkin bir “gösterge”, “rehber” niteliğı taşır. Kanunun çıkarılma nedeni, kapsamı ve gerektiğinde metin içinde neyin hangi anlamda kullanıldığına ilişkin açıklamalar yer alır. Tasarıya bu açıdan yaklaşıldığında, amaç maddesinin, içeriğı tam olarak yansıtmadığı, hatta bir kaymaya yol açtığı görölmektedir. Bu maddeden hareket edildiğinde, “daha iyi çalışan” bir kamu yönetimine kavuşmak için öneriler getirmekle görevli bir kamu örgütü söz konusudur. Burada, bu Kurum’un asıl varlık nedeni, dolayısıyla kanunun “özü”, yurttaşların yönetimle ilgili yakınmalarını inceleme, araştırma eylemi, “sorun çözme” işlevi yoktur. Öneri getirmek kuşkusuz bu Kurum’un önemli işlevlerinden birisidir, ama nihayet bu önerilere kaynaklık edecek olan,

inceleme, araştırma, bilgi toplama yetkisidir. Öneriler bu yetkilerin kullanılmasının ürünleridir. Dolayısıyla kanunun amacını açıklayan maddede asıl vurgunun bu boyutlara yapılması daha yerinde olurdu.

Tasarı ile bağımsız ve kamu tüzel kişiliğine sahip “Kamu Denetçiliği Kurumu” adıyla yeni bir kamu örgütü kurulmaktadır. Bu Kurum’un başında bir Kamu Başdenetçisi ve sayıları en fazla 10’la sınırlandırılan Kamu Denetçileri bulunmaktadır. Tasarı, Türk kamu yönetiminin örgütlenmesine giderek egemen olan “kurullara dayalı yönetim” anlayışına uygun biçimde bir de “Kamu Denetçiliği Kurulu” kurmaktadır. Kurul, Kamu Başdenetçisi’nin başkanlığında Kamu Denetçileri’nden oluşmaktadır. Ancak tasarıda, Kamu Denetçiliği Kurumu’nun çalışmasında Kurul’un nasıl bir işlev göreceği ve bu çerçevede hangi kararların bu Kurul’dan geçeceği açıklanmış değildir. Bu konunun Kurul’un onayıyla yürürlüğe girecek yönetmelikle düzenlenmesi öngörülmektedir. Başdenetçi ve Denetçiler’in yanı sıra ayrıca bunlardan oluşan bir Kurul oluşturulduğuna göre, dolayısıyla Kurum’a yapılan en azından kabul edilmiş ve inceleme süreci tamamlanmış başvurulara ilişkin kararın bu Kurul’da alınacağı düşünülebilir.

Tasarıda, hiçbir organ ya da kişinin, Kamu Başdenetçisi ve Kamu Denetçileri’ne görevlerini yerine getirirken emir ve talimat veremeyecekleri, genelge gönderemeyecekleri, tavsiye ve telkinde bulunamayacakları belirtilerek, Kamu Başdenetçisi ve Kamu Denetçileri’nin bağımsızlıkları güvenceye alınmaktadır.

Tasarı, Kamu Başdenetçisi ve Denetçileri’nin seçimini yasama organına bırakmaktadır. Ancak bu süreçte TBMM Dilekçe Komisyonu’nun rolü önemli görünmektedir. Komisyon, Denetçiler’in hem sayısını hem de adayları belirlemede etkili olmaktadır. Çünkü seçilecek Kamu Denetçileri’nin sayısı, Dilekçe Komisyonu’nun önerisi üzerine Meclis Genel Kurulu’nca belirlenmektedir. Aday önerme yetkisi ise, Meclis Dilekçe Komisyonu ile Meclis üye tamsayısının en az onda biri tutarında milletvekiline tanınmaktadır. Ancak milletvekilleri, adayları doğrudan kendileri önerirken,

Komisyon'a bu yetki tanınmamıştır. Komisyon, kendisine başvuran aday adayları arasından, seçilecek sayının iki katı kadar adayı Genel Kurul'a önerebilmektedir. Başdenetçi ve Denetçiler, bu iki kaynaktan gösterilen adaylar arasından, Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile 5 yıllığına seçilmektedirler. Tasarı, süresi sona eren Başdenetçi ve Denetçiler'in tekrar seçilmesine olanak tanımaktadır.

Tasarı, Kamu Denetçileri için devlet memurlarında aranan genel koşulların yanı sıra yaş, eğitim, mesleki deneyim gibi ölçütler koymakta ve aktif siyasetle uğraşma yasağı getirmektedir. Denetçiler'in, görevleri süresince resmi veya özel görev almaları, ticaretle uğraşmaları ve görevleriyle ilgili olarak edindikleri bilgileri, sırları görevden ayrıldıktan sonra açıklamaları yasaklanmaktadır.

Kamu Başdenetçisi ya da Kamu Denetçisi olacaklar için tasarının getirdiği koşullar şu şekilde sıralanabilir:

- Türk vatandaşı olmak,
- 40 yaşını doldurmuş olmak,
- En az 4 yıllık yüksek eğitim görmüş olmak,
- Mesleği ile ilgili olarak kamu sektöründe ya da özel sektörde en az 15 yıl çalışmış olmak,
- Herhangi bir siyasi partiye üye olmamak,
- 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda sayılan genel koşulları taşıyor olmak.

Tasarıya göre, Başdenetçi ve Denetçiler ancak "seçilme koşullarını kaybetmeleri" halinde görevden alınabilmektedirler. Dolayısıyla Meclis'in, Denetçiler'i, "güven kaybına" dayanarak görevden alabilmesi mümkün değildir. Seçilme koşulunun kaybedilmesi halinde Meclis, ancak Dilekçe

Komisyonu'nun başvurusu üzerine ve salt çoğunlukla Denetçi'yi görevden alabilmektedir. Demek ki, Meclis'in harekete geçebilmesi ancak Dilekçe Komisyonu'nun başvurusu ile olanaklıdır. Tasarı, Denetçiler hakkında ceza kavuşturması yapılabilmesini ise Meclis Başkanı'nın iznine bağlamaktadır.

Tasarıda Kamu Başdenetçisi ve Denetçileri, "Türkiye Cumhuriyeti'nin anayasada belirtilen nitelikleri çerçevesinde, idarinin her türlü eylem ve işlemlerini" incelemek ve araştırmakla görevlendirilmektedir. İnceleme ve araştırma için de üç ölçüt belirlenmektedir: a)insan haklarına saygı, b)hukuka ve hakkaniyete uygunluk, c)yerindelik. Tasarıda, Kamu Denetçileri'nin görev alanına giren kuruluşlar açıkça sayılmamış ama görev dışında kalan kurumlar belirtilmiştir. Buna göre;

- TBMM'nin karar ve işlemleri,
- Cumhurbaşkanı'nın tek başına yaptığı işlemler ile doğrudan imzaladığı kararlar ve emirler,
- Bakanlar Kurulu kararları,
- Yargı organlarının karar ve işlemleri,
- Türk Silahlı Kuvvetleri'nin eylem ve işlemleri, Kamu Denetçileri'nin yetki alanının dışında kalmaktadır.

Tasarıda Kamu Denetçileri'nin görev alanı belirlenirken merkezi yönetim-yerel yönetim ayrımına gidilmediği için yerel yönetimlerin de bu tasarı kapsamında olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim, geçici 4ncü maddede kanun hükümlerinin yerel yönetimler için, yasanın yürürlüğe girişinden üç yıl sonra uygulanacağı, merkezi yönetim denetiminde belirli bir deneyim kazanıldıktan sonra yerel yönetimlere uygulanmasının tercih edildiği madde gerekçesinden anlaşılmaktadır.

Medeni hakları kullanma ehliyetine sahip TC. vatandaşları ile ülkemizde ikamet eden yabancı gerçek kişilere, idarenin "kendileri ile ilgili"

her türlü eylem ve işlemleri aleyhine Kamu Denetçiliği Kurumu'na başvurma hakkı tanınmaktadır. Demek ki tüzel kişiler ile medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olmayanların vasileri aracılığı ile başvuru yolu kapalıdır. Bir başka nokta, yakınmaya konu olan eylem ve işlemle, başvuru sahibi arasında "ilgili olmak" bağının aranmasıdır. Ancak, "kendileri ile ilgili" ifadesinin çerçevesini, sınırlarını, uygulamada net bir biçimde belirlemek zor görünmektedir.

Tasarı yurttaşlara, bir ücret alınmaksızın, yazılı ya da sözlü olarak başvuru hakkını vermektedir. Yazılı başvurularda, başvuru sahibinin adı, soyadı, iş veya oturma adresinin belirtilmesi ve imzalanması, inceleme için ön koşuldur. Yurttaşlar başvurularını ya doğrudan ya da valilikler ve kaymakamlıklar aracılığı ile yapabilecektir.

Tasarı başvuruları belirli bir süreyle sınırlandırmaktır. Bu süre, idari işlemlerde tebliğ tarihinden itibaren, idari eylemlerde ise öğrenme tarihinden itibaren altı aydır. Öte yandan, yargı önünde görülmekte olan ya da karara bağlanmış uyuşmazlıklar hakkında başvuru olanağı bulunmamaktadır. Ancak, tasarıda, Kurum'a yapılacak bir başvurunun idari dava açma süresini durdurup durdurmayaacağı konusunda bir düzenleme getirilmemiştir. Oysa bu nokta çok önemlidir; Kamu Denetçiliği Kurumu'na yapılacak başvurunun sonuçlandırılması için Kurum'a altı aylık bir süre verildiğine göre, bu süre sonunda yurttaşların idari yargıda hak arama olanakları, başvuru süresinin sona ermesi nedeniyle ortadan kalkacaktır. Bunun doğal sonucu, yurttaşların, kararlarının bağlayıcı olmadığı Kamu Denetçiliği Kurumu yerine idari yargıyı tercih etmeleridir. O zaman, bu kurum hangi dürtüyle kurulmaktadır ve işlevi ne olacaktır sorularının yanıtı önemli ölçüde boşlukta kalmaktadır.

Kamu Denetçiliği Kurumu, kendisine yapılan bir başvuruya ilişkin yapacağı inceleme ve araştırmayı en geç altı ay içinde sonuçlandırmak ve sonucu, varsa önerileri ile birlikte uyuşmazlığa konu olan kuruluşa ve başvuru sahibine bildirmek zorundadır. Uyuşmazlığa konu olan kuruluş, yapılan işlemi, önerilen çözümü uygulanabilir nitelikte görmemesi halinde bunun

gerekçesini bir ay içinde Kamu Denetçiliği Kurumu'na bildirmekle yükümlüdür.

Tasarı, Kamu Başdenetçisi'ni her takvim yılı sonunda, yıllık çalışmaları ve önerileri içeren bir rapor hazırlayarak Meclis Dilekçe Komisyonu'na vermekle görevlendirmektedir. Ancak Dilekçe Komisyonu'nun bu rapor hakkında ne tür bir işlem yapacağı, Genel Kurul'a sunup sunmayacağı konusunda bir düzenleme öngörülmemiştir. Tasarının, kamuoyunun raporlar hakkında bilgilendirilmesi amacıyla getirdiği iki düzenleme vardır: Raporların Resmi Gazete'de yayımlanması ve özetlerinin Kamu Başdenetçisi tarafından TRT aracılığı ile duyurulması. Başdenetçi'nin, uygun gördüğü özel konularda raporlar hazırlaması da mümkündür.

Tasarı, bakanlıklar ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarına da yükümlülükler ve yaptırımlar getirmektedir. Bu kuruluşlar, Kamu Denetçisi'nin incelediği bir başvuru ile ilgili olarak kendilerinden istenen bilgi ve belgeleri 1 ay içinde vermek zorundadır. Haklı bir nedene dayanmaksızın bilgi ve belgeleri vermeyen kamu görevlisi hakkında Denetçi'nin başvurusu üzerine disiplin soruşturması açılması öngörülmektedir.

Kurum'un bütçesi TBMM bütçesi içinde yer almaktadır. Bütçe, Meclis bütçesiyle birlikte, Plan ve Bütçe Komisyonu'nda görüşüldükten sonra Meclis Genel Kurulu'nda görüşülerek karara bağlanacaktır.

Tasarı, Kamu Denetçiliği Kurumu için Denetçiler dışında 89 kadro tahsis etmektedir. Demek ki Kurum için öngörülen toplam kadro sayısı 100'dür. Kadro unvanlarına bakıldığında, öngörülen yapı, Ombudsman'a işlerinde yardımcı olan bir büro ya da ekip niteliğinden hayli uzak durmaktadır. Bu yapı, hiyerarşik örgütlenmeye dayalı küçük ölçekli bir bakanlık modeline daha yakındır. Hızlı, esnek, bürokratik mekanizmalardan arınmış bir biçimde çalışması ve diğer kurumlara oranla halkın yanında, yakınında durması gereken bu Kurum'un her şeyden önce, Kamu Başdenetçisi, Kamu Denetçileri, Kamu Denetçiliği Uzmanı, Kamu Denetçiliği

Uzman Yardımcısı, Şube Müdürü, Şef, Memur ve diğer unvanlardan oluşan örgütsel yapısının kendisi, potansiyel bir engel oluşturmaktadır. Böylesi bir yapı içerisinde, merkezini, adı ister Ombudsman ister Kamu Denetçisi olsun bir kişinin oluşturduğu ve bu kişinin (gücünü yasalardan almakla birlikte) etkilme gücünü daha çok "kendinde olan" değerlerin belirlediği bir denetim mekanizmasını "olması gerektiği" biçimde işletmek zor görünmektedir.

3. TÜRKİYE'DE OMBUDSMAN'IN GEREKLİLİĞİ

Şu soru açık bir biçimde sorulmalıdır; Türkiye'de Ombudsman Kurumu'na gereksinim var mı? Çalışmanın birinci bölümünde anlatıldığı gibi, ülkemizde "yönetim"i denetleyen pek çok kurum ve yöntem mevcuttur. En başta yönetsel yargı organları, idarenin eylem ve işlemlerinden doğan yakınmaları ele almaktadır. Ancak çabuk, ucuz ve pratik çözüm üretmede yargı yerleri yetersiz kalmaktadır. İdari yargı çoğu zaman dosya üzerinden karar vermekte ve ayrıntılı inceleme yapamamaktadır. Çoğu zaman idare, kendi elindeki bilgi ve belgeleri yargıya vermede kısıkanç davranabilmektedir. Yargı yerinin kendi kararını uygulama yetkisi bulunmamaktadır.

Yasama organı kanalıyla denetim yolu da etkili ve pratik bir seçenek olarak görülmekten uzaktır. Dilekçe Komisyonu'na yapılan başvurular, ilgili kuruma havale edilmekte ve oradan gelen yanıtla göre yakınmacıya bir yanıt verilmektedir. İdare, kendisi hakkındaki yakınmayı böylece çok rahat biçimde atlatabilmektedir. Keza, "yasama denetimi" de çok ciddi konular dışında etkili ve hızlı biçimde harekete geçirilememekte; geçirilirse bile küçük birkaç istisna dışında önemli bir sonuç alınamamaktadır.

Bunun yanında 01.11.1984 tarihli ve 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun hükümleri saklı kalmak kaydıyla 09.10.2003 tarihinde 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kabul edilmiştir⁴⁵. Uygulamanın nasıl gerçekleştirileceğine dair hüküm içermeyen Bilgi Edinme

⁴⁵ R.G.: Tarih: 24/10/2003, Sayı: 25269. Bu kanun yayım tarihinden 6 ay sonra (24.04.2004 tarihinde) yürürlüğe girecektir.

Hakkı Kanunu'nun uygulanması ile ilgili esas ve usullerin belirlenmesine ilişkin yönetmeliğin, Kanun'un yayımını takip eden altı ay içinde yürürlüğe girmesi öngörülmüştür⁴⁶. Türkiye'de bu yeni Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte ortaya çıkacak gelişmelerden biri de "Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulu" olacaktır. Bu Kurul, Kanun'un 16 ve 17nci maddelerindeki gerekçelere dayanılarak reddedilen bilgi edinme başvuru sahiplerinin itirazlarını inceleyecektir. Yargı denetimi dışında kalan idarî işlemlerden kişinin çalışma hayatını ve mesleki onurunu etkilemeyecek nitelikte olanlar, devlet sırrına, ülkenin ekonomik çıkarlarına, istihbarat, idari soruşturmaya veya adli soruşturma ve kovuşturmaya ilişkin bilgi veya belgeler söz konusu Kanun'un kapsamı dışında tutulmuştur. Özel hayatın gizliliği, haberleşmenin gizliliği veya ticari sırrın ihlali sonucu doğuracak bilgi veya belgeler de Kanun kapsam dışında bırakılmıştır. Fikir ve sanat eserlerine ilişkin bilgi edinme başvuruları hakkında ilgili kanun hükümleri uygulanacaktır. Kurum içi düzenlemeler, kurum içi bilgi notu ve tavsiyeler ile tavsiye ve mütalaa taleplerinin de söz konusu düzenlemelerden etkilenen kurum çalışanlarının hakları saklı kalmak üzere, Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun kapsamı dışında kalması öngörülmüştür. Açıklık ve şeffaflık yolunda çok önemli bir ilk adım olmakla birlikte, bu Kanun, bilgi edinme hakkının sınırlarını çok net biçimde belirlememektedir.

Hiyerarşik ve vesayet denetimi siyasi iktidarın iradesine açık, öznel değerlendirmeler içeren bir yöntem olarak işlemektedir. Türk yönetim geleneğinde ağırlıkta olan "otorite" eğilimi, yetkilerin merkezleşmesine neden olmaktadır. Yetki merkezçiliği olarak da tanınan eğilim, yönetsel hiyerarşi içerisinde politik anlayışa kapıları aralamakta, politik baskılar karşısında hiyerarşik denetim işlevsizleşmektedir. Taşradaki bir memurun yanlış tutumu, iktidarda olan siyasi partiye olan yakınlığı ile ters orantılı olarak "yanlışlanabilmektedir". Hele hele işin içerisinde siyasi bir çekişme veya ideolojik bir savaşım varsa, iş büsbütün politikleşmekte; memur, haksız bile

⁴⁶ Bu kanunun hükümlerinin nasıl yerine getirileceği yönünde 2004/12 numaralı Başbakanlık genelgesi 24.01.2004 tarihli 25356 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

olsa, korunmaktadır. Vesayet denetimi de bundan farklı bir biçimde işlememektedir. Merkez yönetimle yerel yönetim arasındaki siyasi çekişmenin etkili bir silahı olarak kullanılan bu yöntem, yerine göre iyi bir politik manevra aracı olabilmektedir.

Ombudsman denetimi, klasik denetim mekanizmalarının rakibi değil, onları tamamlayıcı bir yol ve yöntemden ibarettir⁴⁷. Bu nedenle, mevcut denetim yollarının yanında tamamlayıcı mahiyette yeni bir denetim sistemi olarak Ombudsman Kurumu oluşturulmasında fayda vardır.

İdarenin bünyesine daha kolaylıkla girip nüfuz edebilen, daha süratli, daha az biçimci, karşılıklı ilişkilerde önemli bir boşluğu doldurabilecek, daha iyi bilgi sahibi olabilecek, keyfilikle mücadelede daha etkin olabilecek kuruma duyulan ihtiyaç Ombudsman'ı, idarenin denetiminde zorunlu ve yararlı kılmaktadır⁴⁸. Bütün bunlar, Türkiye açısından Ombudsman Kurumu'nun kabul edilmesinin yararlı olacağını, hatta idarenin eylem ve işlemlerine karşı, vatandaş idareye karşı korumak için zorunlu olduğunu göstermektedir.

Türkiye'de denetimin yeterli olduğu, vatandaş ile idare ilişkilerinin iyileştirilmesine gereksinim olmadığı söylenemeyeceğine göre, ucuz, çabuk, basit ve etkili olan bir kurumun benimsenmesinde yarar bulunacağı açıktır⁴⁹.

Ombudsman Kurumu'nun Türkiye'de gerekli olup olmadığı tartışılırken, Türkiye'de benzer denetim kurumları Ombudsman olarak görülmüş, bu nedenle de Ombudsman'ın oluşturulması çabalarının gereksiz olduğu söylenmiştir. Az önce yukarıda kısmen bahsedildiği ve öğretilerde de vurgulandığı gibi, Devlet Denetleme Kurulu (DDK) ile TBMM Dilekçe Komisyonu (DK), tam anlamıyla Ombudsman olarak kabul edilmese de, özellikle işlevsel olarak Ombudsman gibi nitelendirilme olasılıkları yüksektir⁵⁰. Ayrıca söz konusu denetim kurumlarının görev alanlarının aynı olması, yetki

⁴⁷ Muammer OYTAN: a.g.m., 214.

⁴⁸ Hazma EROĞLU: a.g.e., 362.

⁴⁹ Yıldırım ULER: a.g.m., 1027.

⁵⁰ İbrahim Uğur ESGÜN: a.g.m., 263.

alanlarının çakışması bir çok pratik sorunlara da yol açabilecektir. Finlandiya ve İsveç'te Ombudsman ile Adalet Şansölyesi arasında çıkan anlaşmazlıklar, bu türden sorunlardır⁵¹. Bu yüzden Ombudsman tipi bir kurum ile DDK ve DK ve hatta İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu (İHİK) arasındaki farkları belirlemek gerekmektedir.

3.1. OMBUDSMAN'IN DEVLET DENETLEME KURULU'NDAN FARKLILIĞI

3.1.1. İŞBAŞINA GETİRİLMELERİ YÖNÜNDEN

Ombudsman, genellikle Parlamentolar tarafından seçilmektedir. Bu ayırt edici bir ölçüt sayılamayabilir. Çünkü İngiltere ve Fransa'da da seçim değil, atama sistemi vardır. DDK'nun Kurulması Hakkındaki Kanun'a göre DDK'nun dokuz üyesi de, Cumhurbaşkanı'nca seçilmektedir⁵² ve atanmaktadır. Belki İngiltere'deki Ombudsman'ın Kraliçe tarafından atanmasından farkı olarak, "hükümet tavsiyesi" şartı gösterilebilir. DDK üyelerinin atamasında ise böyle bir tavsiye şartı koyulmamıştır. Bununla birlikte, tek başına seçim-atama ayrımı, DDK'nu Ombudsman saymamak için yeterli değildir. Fakat bağımsızlık ölçütü açısından, işbaşına getirilme şekli de önemli olduğuna göre, ancak bu yönden bir farklılık saptaması yapılabilir. Kuşkusuz, böyle bir durumda İngiltere ve Fransız Ombudsmanları'nın bağımsızlığının da tartışılması gerekecektir.

3.1.2. DENETİM ALANI AÇISINDAN

DDK'nun denetim alanı, yargı ve silahlı kuvvetler ile sınırlanmıştır. DDK'nun yargıyı denetleyememesi tutarlıdır. Çünkü, yargı, şartlar oluştuğunda Cumhurbaşkanı'nı dahi denetleyebilecek bir mekanizmadır. Bu yönüyle, bizzat Cumhurbaşkanı'nın belirlediği bir kurulun

⁵¹ Ömer BAYLAN: a.g.e., 37.

⁵² 2443 sayılı Devlet Denetleme Kurulu'nun Kurulması Hakkında Kanun, Resmi Gazete, 01.04.1981, Sayı: 17299, madde 3.

bu mekanizmayı denetlemesi bir baskı ögesi olarak nitelendirilebilir. Bununla birlikte anayasamızın 159/2nci maddesi 3ncü fıkrasında belirtilen adli ve idari yargıçları denetleme ve onların yönetsel (atama, yükseltme vs.) işlerini üstlenen Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerinin de (gösterilen adaylar içinde) Cumhurbaşkanı'nca seçilmesi, öngörülen ilgili fıkrada Anayasa Mahkemesi yargıçları sayılmadığı düşünöldüğünde, bir tutarsızlık görölmeyebilir. Ancak Cumhurbaşkanı'nın taraf olabileceği özel hukuk davalarının da potansiyel varlığı, göz ardı edilmemelidir.

3.1.3. BAĞIMSIZLIĞI YÖNÜNDEN

DDK'nu Ombudsman saymamak için başvurulacak en önemli ölçüt bu olacaktır. Çünkü DDK, Cumhurbaşkanlığı'na bağlı olup, onun emir ve direktifleri doğrultusunda denetim mekanizmasını işletecektir. Bu açıdan DDK, yürütmenin bir kolu olan Cumhurbaşkanlığı'nın tabiyetinde, ona yardımcı olan bir kuruluştur. DDK'nun kuruluş amacı yönetilenlerin idare karşısında mağduriyetini önlemek değil, Cumhurbaşkanı'nın kamusal hayata ve idareye müdahale etme gücünü arttırmaktır⁵³. Bu açıdan DDK'nun faaliyetini hiyerarşik denetim içinde dahi saymak mümkündür⁵⁴.

3.1.4. ÇALIŞMA YÖNTEMLERİ AÇISINDAN

DDK ile Ombudsman'ın benzerliği, her ikisinin de denetim alanına giren makamların belgelerini inceleme konusunda yetkileri ve bir de raporları ilgili yerlere iletip bir yaptırım uygulamalarıyla ortaya çıkmaktadır. Bunun dışında, DDK'nun harekete geçirilmesinde ister parlamenter aracılığıyla, ister doğrudan olsun, vatandaşların hiçbir yetkisi yoktur; ki bu önemli bir farktır. Ayrıca DDK, kendiliğinden de harekete geçememektedir.

⁵³ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 84.

⁵⁴ İbrahim Uğur ESGÜN: a.g.m., 265.

Oysa Ombudsman'ın kuruluş amaçlarından biri de yönetilenlerin de yönetime katılabilmeleridir⁵⁵.

Sonuç olarak, DDK'nun Ombudsman'ı gerektirmeyecek bir denetleme kurumu olduğunu söylemek çok zordur. DDK, eğer bir "Ombudsman"a benzetilecekse bu İsveç'te Kral adına denetim yapan "Högste Ombudsmannen" olacaktır.

3.2. OMBUDSMAN'IN TBMM DİLEKÇE KOMİSYONU İLE İNSAN HAKLARINI İNCELEME KOMİSYONU'NDAN FARKLILIKLARI

İnceleme yapma şekilleri, başvuru ve Parlamento'ya rapor verme ve bu anlamda bir kamuoyu oluşturarak dolaylı bir denetim mekanizması olması bakımından Ombudsman'a benzeyen bu iki kurumun ayırt edici özellikleri şöyle sıralanabilir:

- *Yapısal Farklılıklar:* Ombudsman, her şeyden önce kural olarak Parlamento dışından belirlenmekteyken bu iki komisyon, bizzat TBMM bünyesinde oluşturulmaktadır. Bu komisyonlar bir çerçevede Parlamento'da bulunan siyasal partilerin (ve bağımsız milletvekillerinin) sandalye oranlarına göre üyelerin belirlendiği komisyonlardır.

Ombudsmanlar'ın da Parlamento ile ilişkileri sıkıdır. Hatta Parlamento'ya yıllık rapor verirler. Bazı ülkelerde olduğu gibi, parlamenterler aracılığıyla harekete geçirilirler. Bu yüzden İngiltere'de olduğu gibi, "Parlamento Komiseri" adını dahi alırlar. Ancak, bu Ombudsmanlar parlamenter sıfatı taşımazlar, oysa DKK ve İHİK adlı bizdeki Komisyonlar'ın üyeleri, aynı zamanda parlamenterdir de⁵⁶.

- *Amaç ve İşlev Yönünden Farklılıklar:* Söz konusu Komisyonlar, idarenin yasama denetimini güçlendirmek ve suç unsurlarının varlığı halinde ilgili makamları harekete geçirmek amacıyla kurulmuştur. Şikayet üzerine

⁵⁵ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 83.

⁵⁶ İbrahim Uğur ESGÜN: a.g.m., 266.

çalışmaları bakımından Ombudsmanlar'a benzemekterse de, daha çok vatandaşlarla milletvekilleri arasındaki şikayet trafiğini azaltmak amacıyla kurulan ve yoğunluk yüzünden milletvekillerinin yasama görevlerini aksatan ilişkileri azaltma işlevi görmektedir. Bununla birlikte, idare üzerinde Ombudsman'inkine benzer etkileri bulunmaktadır. Yine de, Ombudsman kadar bağımsız ve tarafsız olacağı söylenemez. Çünkü Komisyon üyelerinin milletvekillerinden oluşması ve meclis sandalye oranıyla belirlenmesi nedeniyle, idari mekanizmayı elinde tutan ve Meclis çoğunluğuna dayanan iktidar partisinin ya da koalisyonun bu Komisyonlar'da ağırlıklı olacağı ortadadır⁵⁷.

4. OMBUDSMAN KURUMU'NUN SAĞLAYACAĞI FAYDALAR

Ülkemizde Ombudsman Kurumu'nun kurulması halinde sağlayacağı yararlar şu şekilde sayılabilir.

1- Vatandaşların bilgilili ve varlıkları tarafından kullanılan diğer şikayet yolları yanında Ombudsman, geniş kitlelere şikayetlerini iletmede ve yönetime karşı hukuki süreç başlatmada masrafsız, biçimsellikten uzak, kolay ulaşılabilir bir imkan sunmaktadır⁵⁸.

2- Basit ve süratli çalışması, çabuk sonuç alması nedeniyle Ombudsman, vatandaşlara güven telkin eder. Tarafsız çalışma anlayışı ile kimi şikayetlerin haksız yapıldığını tespit ederek kamuoyunun bilgisine sunması, dürüst ve hukuka uygun çalışan kamu görevlileri için bir teminat sayılır. Bu çalışma yaklaşımı ile yönetim-vatandaş ilişkilerinin gelişmesine katkıda bulunur.

Bağımsız kamu yönetiminin işleyişini iyi bilen, re'sen hareket edebilen, geniş yetkilerle donatılmış Ombudsman, kısa sürede kamu yönetiminin her noktasına ulaşabilecek, şikayete neden olan eylem ve işlemleri tüm boyutlarıyla ortaya koyabilecektir.

⁵⁷ İbrahim Uğur ESGÜN: a.g.m., 266-267.

⁵⁸ Cengiz AKIN: a.g.m., 542.

Ombudsman'ın devletin diğer organlarına karşı bağımsız olması ve tarafsız konumu, mali özerkliğe sahip olması, sadece gerçeği arama özgürlüğü; çalışmalarının çabuk ve etkili olmasını sağlayabilecek, karar, öneri ve açıklamalarına güven duyulacaktır⁵⁹.

3- Çalışma yaklaşımında uyguladığı “açıklık ilkesi” ile yönetimin kamuoyu (yönetilenler) tarafından denetlenmesini sağlar.

Gizlilik ilkesi yönetim sistemine egemendir ve gizlilik bürokrasinin doğasında vardır. Bütün bürokrasiler niyetlerini gizli tutarak meslekten yetişmiş olanların üstünlüğünü arttırmaya çalışır, halkın kamu yönetiminin içine sızmasını ve onun kararlarını etkilemesini önler, kendisini halkın ve politikacıların eleştirilerinden korur⁶⁰.

Ülkemizde kamu yönetim sistemi merkeziyetçi, mevzuatçı, gelenekçi ve içine kapalı bir yapıya sahiptir. Vatandaşların, yönetiminden bilgi almaları ve resmi belgelere ulaşmaları son derece sınırlıdır. Oysa artık, vatandaşlara bilgi verme devlet için bir “ödev”, bilgi alma da vatandaş açısından bir “hak”tır⁶¹. Bu nedenle Ombudsman Kurumu'nun çalışma anlayışında var olan “açıklık ilkesi” ülkemiz açısından ayrı bir önem taşımaktadır.

Ombudsman Kurumu'nun kamu yönetiminde var olan tüm belge ve bilgilere ulaşabilme yetkisi, denetim, inceleme, soruşturma faaliyetleri sonucunda bireyleri, kamuoyunu ve Parlamento'yu bilgilendirmek için sahip olduğu araçlar kamu yönetiminde açıklığın sağlanmasına büyük katkı sağlayacaktır. Hiç kuşkusuz bu sayede “gizliliğin” getirdiği kötü yönetim, keyfilik, verimsiz çalışma gerilerken, geleneksel denetim kurumlarının iş yükü de hafifleyecektir⁶².

⁵⁹ Cengiz AKIN: a.g.m., 542.

⁶⁰ Bilal ERYILMAZ: a.g.m., 89.

⁶¹ Bülent KENEŞ: a.g.m., 797-798.

⁶² Cengiz AKIN: a.g.m., 543.

Ombudsman Kurumu'nun çalışma anlayışında uygulayacağı açıklık ilkesi halkın yönetime katılmasını da sağlayacaktır. Halkla iç içe geçmiş yapısıyla, bir yandan halkın hiç çekinmeden ve hiçbir güçlkle karşılaşmaksızın şikayetlerini kendisine aktarabilen, bir yandan basını da etkili bir şekilde kullanarak, devletin işleyişi konusunda halkı en ayrıntılı biçimde bilgilendiren Ombudsman, katılımcı demokrasi idealinin gerçekleştirilmesi yolunda önemli katkılar yapacaktır⁶³.

4- Ombudsman sadece yasaya uygunluk ile değil, aynı zamanda yerindelik sorunu ile de ilgilenir⁶⁴. Yönetimi hukuka aykırılık yanında, haksızlık ve irrasyonel faaliyetler bakımından da denetler. Yasa ve kurallara uygun, ancak hakkaniyetli olmayan (doğruluğu kamu vicdanınca onaylanmayan) yönetsel işlemlerle karşı karşıya kalındığında Ombudsman, bu işlemleri, Fransa'da olduğu gibi, hakkaniyete uygun hale getirmeye çalışır.

Bazı durumlarda yasa ya da kuralların eksiksiz uygulanması adaletsizliklere yol açabilir. Bu durum yasaların hazırlanması sırasında yasanın değineceği bütün seçeneklerin göz önüne alınmamasından doğabileceği gibi, birey ya da kurumların özel durumlarından da kaynaklanabilir. Böyle durumlarda Ombudsman, şikayetçinin sorununu hakkaniyetle çözmek için çözüm yolları önerir⁶⁵.

5- Genel olarak kamu yönetiminin iyileştirilmesine ve kalitenin yükselmesine katkıda bulunur.

Ombudsman Kurumu'nun varlığı dahi kamu görevlilerini görevlerini yerine getirirken daha dikkatli olmaya, dolayısıyla hatalarını ve hak ihlallerini azaltmaya, yöneticileri de hizmet standartlarını yükseltmeye sevkeder. Ombudsman, kamu otoriteleri tarafından yapılan işlemleri nitelik ve kalite bakımından inceler, yapılan yanlışlıkları ve haksızlıkların nedenlerini yapacağı araştırmalarla ortaya koyar. Denetim, inceleme, araştırma

⁶³ Bülent KENEŞ: a.g.m., 798.

⁶⁴ Muammer OYTAN: a.g.m., 214.

⁶⁵ Zekeriya TEMİZEL: a.g.e., 44-51.

faaliyetleri sonucu elde ettiği bulgulara göre kamu yönetiminin iyileştirilmesine yönelik yönetsel önerilerde bulunur. Yaptığı gözlem, tespit ve araştırma sonuçlarından yola çıkarak kamu yönetiminin yeniden düzenlenmesi amacıyla gerektiğinde yasa önerisi hazırlar⁶⁶.

6- Vatandaşların temel hak ve özgürlüklerinin korunmasında yeni korunma biçimleri önerecektir. Böylelikle ülkemizde “Hukuk Devleti” anlayışının güçlenmesine katkıda bulunacaktır.

Yargı, kamuoyu, siyasal ve yönetsel denetim biçimlerinde varolan yetersizlikler nedeniyle devlet gücünün kullanıldığı yerlerde görevin kötüye kullanılması, ihmal, kayırma, keyfilik olabilmektedir. Temel hak ve özgürlüklerin korunmasında en etkili denetim biçimi olan yargı denetimi, belli biçim kurallarına bağlı olması nedeniyle zaman alıcı olmakta, adalet geç tecelli etmektedir. Bağımsız, siyasal açıdan tarafsız çalışan, güven duyulan, kamu yönetiminin sahip olduğu tüm belge ve bilgilere ulaşip inceleyebilen, Parlamento ve kamuoyu desteğine sahip Ombudsman, çalışmalarıyla temel hak ve özgürlüklerin korunmasında etkili olacaktır⁶⁷. Yönetenler de yönetilenlerin hak ve özgürlüklerine daha saygılı olma gereğini duyacaklardır⁶⁸.

7- Ombudsman, kamu yönetimi ile vatandaşlar arasında bir köprü olacaktır.

Kamu hizmetlerinin yürütülmesinde ağır işleyen bürokrasi, yoğun kırtasiyecilik, vatandaş-yönetim sürtüşmesine ve vatandaşların tepkisine neden olmaktadır. Ortaya atılan yolsuzluk ve usulsüzlük iddiaları vatandaş yönetimden daha da soğutmaktadır. Böyle bir ortamda tarafsız ve hızlı çalışan, hak ihlaline uğrayan vatandaş koruduğu gibi, masum kamu görevlilerini de himaye eden, önerileriyle kamu yönetiminde somut iyileşmeler yapan Ombudsman, bu çalışma anlayışı ile vatandaşın tepkilerini azaltabilir.

⁶⁶ Cengiz AKIN: a.g.m., 543-544.

⁶⁷ Taykan ATAMAN: “İngiltere’de Ombudsman Kurumu”, a.g.m., 252.

⁶⁸ Ömer BAYLAN: a.g.e., 44-45.

Gösterilen tepkilerin yönetime yansıtılması ve hukuka aykırı eylem ya da işlemlerin düzeltilmesi fırsatının verilmesi ile de yönetim, vatandaşların arzu, görüş ve düşüncelerini öğrenme, eğilimlerini tespit etme imkanı bulur⁶⁹.

Ombudsmanlık Kurumu'nun kurulması ve istenildiği şekilde çalışması halinde özetle;

- Türk toplumunun idareye gücenikliği söz konusu olmayacaktır.
- İdarede verimlilik artacaktır.
- Güncel deyimıyla idarede “toplam kalite anlayışı” düzeyi yükselecektir.
- İdari yargının yükü azalacaktır.
- Parlamento'ya başvuru yolu ile yapılan denetimde, Parlamento'nun sınırlı yetkisi yüzünden tatminkar bir sonuca varmayan dilekçelerin, Ombudsman tarafından incelenmesi, vatandaşa daha çok güven verecek, Dilekçe Komisyonu'nun yükü hafifleyecektir.
- Ombudsman, idarenin eylem ve işlemlerini haklı bulursa, bu defa idareyi, şikayet edene karşı savunacaktır.

5. TÜRK OMBUDSMANI'NİN TAŞIMASI GEREKEN ÖZELİKLER

Ombudsman'ın, 1967 yılında parlamenter rejiminin güçlü olduğu İngiltere'de, 1973 yılında İdari Yargı Sistemi'nin doğduğu ve geliştiği Fransa'da da kabul edilmesiyle, parlamenter rejiminin ve idari yargı sisteminin uygulandığı Türkiye için kurulması gündeme gelmiştir. Bu konu ile ilgili araştırma yapan hemen herkesin üzerinde anlaştığı nokta, Ombudsman'ın Türkiye'de kurulmasının gerektiğidir. Tartışmalı durum ise, Ombudsman'ın statüsünün nasıl olması gerektiği konusundadır. Her şeyden önce, Ombudsman'ın statüsü, her ülkenin kendine özgü siyasal, toplumsal,

⁶⁹ Cengiz AKIN: a.g.m., 544.

kültürel ve yönetsel koşullarına göre düzenlenmektedir. Bu nedenle, Türkiye’de Ombudsman’ın statüsü, ülkemizin kendine özgü siyasal, toplumsal, kültürel ve yönetsel şartların değerlendirilmesi sonucunda belirlenmelidir.

5.1. OMBUDSMAN’IN SEÇİLMESİ VE GÖREVİNİN SONA ERMESİ

Her şeyden önce şunu söylemek gerekir ki, Ombudsmanlar, nitelikleri itibariyle bağımsız olarak çalışan, genellikle Parlamentolar adına görev yapan ve yine genellikle Parlamentolar tarafından seçilmiş, tarafsız kişilerdir. Ombudsman seçilen kimsenin kişiliğinin çok büyük önemi vardır. O nedenle Türkiye’de ilk seçilecek Ombudsman veya Ombudsmanlar, bu Kurum’un Türkiye’de yerleşmesi bakımından çok önemli bir tarihi görevi yerine getireceklerdir.

Ombudsman’ın seçilmesi ve görevden alınması konusu, onun tarafsızlığı ve bağımsızlığı ile çok yakından ilgili bir konudur. Tarafsız ve bağımsız olmayan bir Ombudsman’ın, kendisinden beklenen görevleri yerine getiremeyeceğinden, kurulmasındansa, böyle bir kurumun hiç kurulmamasının daha doğru olacağı bir gerçektir⁷⁰.

Anayasa veya kanunla kurulan Ombudsman, genellikle Parlamento tarafından atanmaktadır. Ombudsman’ın yasama organı tarafından atanmasındaki amaç, yürütme organının bu kurum üzerinde söz hakkının olmamasını sağlamaktır. Ayrıca, anayasal kurum olmanın vereceği itibar, güven ve bağımsızlığı sebebiyle anayasada düzenlenmelidir.

Ombudsman’ın, Parlamento tarafından seçilmesinde değişik yöntemler önerilmektedir. Kurumun bağımsız ve tarafsızlığından hareketle Cumhurbaşkanı, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay ve uygun bulunacak diğer anayasal kurumların saptayacakları ikişer tarafsız aday arasından, TBMM’nin, 2/3 çoğunlukla Ombudsman seçmesi önerilmektedir.

⁷⁰ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 73.

Bu yöntem ile, hem TBMM'ne son söz söyleme hakkı tanınmış olacak, hem 2/3 çoğunluk gerektiği için çoğunluk grubu ile muhalefet grubunun görüşlerinin belli bir aday üzerinde birleşmek suretiyle, muhalefet görüşlerine de yer verilmiş olacak, hem de belli siyasal görüşün yasama organı içinde 2/3 çoğunluğu sağlama olasılığına karşı, tarafsızlığı Anayasa güvencesi altında bulunan kuruluşların adayları saptaması yoluyla, belli bir görüşün Ombudsman Kurumu'nu ele geçirmesi yolu tamamen önlenmiş olacaktır⁷¹. Fakat burada, Meclis'te Ombudsman seçilme çoğunluğunun sağlanamadığı durumlarda, 1982 Anayasası'nda Cumhurbaşkanı'nın seçilmesi ile ilgili olarak getirilen formülün uygulanması yerinde olacaktır. Ombudsman'ın seçilmesinde kural olan bağımsızlığının sağlanmasıdır. Bu kuralın sağlanması için değişik yöntemler uygulanabilir. Önemli olan nokta, Kurum'un bağımsızlığı ve tarafsızlığının sağlanmasıdır.

Bu konu ile ilgili diğer bir öneri de, Ankara Üniversitesi Hukuk ve Siyasal Bilgiler Fakültesi öğretim üyelerinden gelmiştir. Türkiye'de oluşturulmasını istedikleri Ombudsman'ın "Kamu Denetçileri Kurulu" adı altında beş kişilik bir kurul olarak oluşturulmasını ve TBMM, Danıştay, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Türkiye Barolar Birliği'nin ayrı ayrı göstereceği ikişer aday arasından birinin, Cumhurbaşkanı tarafından atanmasını önermişlerdir⁷². Fakat genel yönetimin merkez örgütü içinde yer alan Cumhurbaşkanı tarafından Ombudsman'ın atanması, yönetilenlerin idareye karşı korunması amacıyla faaliyet gösteren bu Kurum'un faaliyetlerini sınırlandıracaktır. Bu gibi olumsuz nedenlerle, Ombudsman'ın Parlamento tarafından seçilmesi genel kuralına bağlı kalınması Kurum'un bağımsızlığının ve tarafsızlığının sağlanmasında daha fazla güvence sağlayacaktır.

Ombudsman seçilecek kişinin belli bir görev süresi bulunmalıdır. Bu süre bazı ülkelerde yasama meclisinin süresine eşittir. Ancak, ülkemiz açısından Ombudsman Kurumu'nun seçimden seçime el değiştiren siyasal

⁷¹ Ömer BAYLAN: a.g.e., 166.

⁷² Gerekçeli Anayasa Önerisi, AÜSBF Yayını, (Ankara, 1982), 137 -138.

bir kurum görünümü almaması için bu sürenin biraz daha uzun olarak düzenlenmesinde fayda vardır. Bunun için 6 yıllık görev süresi ideal görülebilir. Birden fazla olacak Ombudsmanlar'ın görevlerinin kademeli olarak sona ermesi de sağlanmalıdır.

Ombudsman'ın seçilmesi kadar, görevden alınma biçimi de önemlidir. Ombudsman'ın belli koşullar altında görevden alınması zorunluluğu ortaya çıkabilir. Görevini yürütmesinde, sağlık, görevi savsaklama, görevi kötüye kullanma, siyasal kayırma gibi nedenlerle sakınca görülen Ombudsman hakkındaki iddialar Anayasa Mahkemesi'nce incelenmeli ve iddialar Mahkeme'ce yerinde görüldüğü takdirde, Meclis'in 2/3 oyu ve Cumhurbaşkanı'nın onayı ile görevden alınma işlemi tamamlanmalıdır⁷³. Ombudsman'ın, görevden alınma endişesi olmadan bağımsız ve tarafsız görevini yerine getirmesi asıldır. Ombudsman'ın görevden alınması istisnai olarak düşünülmeli ve görevden alınmasına sıkı sınırlamalar getirilmelidir.

Ombudsman'ın görev süresi ile ilgili bir diğer konu da, tekrar seçilip seçilemeyeceğidir. Ombudsman, sadece bir dönem görevde kalmalıdır. Ombudsman'ın birden çok dönem için bu görevde bulunması sakıncalar doğurabilir. Böyle bir sınırlama ile, süresi dolmak üzere olan Ombudsman'ın tekrar seçilebilmek için bazı kişi ve kurumlara ödün vermesi olasılığı ortadan kaldırılabilecektir.

Diğer bir önemli nokta da Ombudsman olarak atanacak kişinin durumudur. Çoğu ülkede olduğu gibi yüksek düzeyde yargıç ve yöneticinin atanması uygun olabilir. Bu atanan kişinin bağımsızlık ve tarafsızlığının sağlanması için, gerek kamusal, gerekse kişisel olarak ekonomik bağımsızlığının sağlanması da gereklidir. Aldığı ücret, en azından en yüksek kamu görevlisi ücretine eşit olmalıdır.

⁷³ Ömer BAYLAN: a.g.e., 167.

Ombudsman'ın bütçesi yasa ile düzenlenmeli, hiçbir kurum bu bütçedeki ödeneklerin kullanılmasına etkide bulunamamalı ve denetleyememelidir. Ayrıca Ombudsman, tüzel kişiliğe sahip bir kurum haline getirilmeli, Kurum'un gerekli personeli, mali ihtiyaçları ve işleyişi Ombudsman tarafından belirlenmelidir.

Ombudsman'ın görevini herhangi bir engelle karşılaşmaksızın yapabilmesi için önemli koşullardan biri, onun dokunulmazlığa sahip olmasıdır. Milletvekili dokunulmazlığı gibi, onun da sözlerinden, eylemlerinden dolayı dokunulmazlığı, hatta belirli bir ölçüde sorumsuzluğu söz konusu olmalıdır.

5.2. OMBUDSMAN'IN GÖREV VE YETKİ ALANI

Ombudsman vatandaşın dilek ve şikayetini inceleyecek, temel hak ve özgürlüklerin gerçekleştirilmesini gözetecektir⁷⁴. Kurum'un temel hak ve özgürlüklerin gerçekleşmesini gözetmek şeklinde açıklanan bu oldukça geniş yetki alanı içerisinde Ombudsman'ın hareket olanaklarının elden geldiğince geniş tutulması sağlanmalıdır⁷⁵.

Ombudsman'ın denetim alanına girecek ve kamu kurumlarının neler olacağı yolunda çok değişik uygulamalar bulunmaktadır. Genel kural, kamu yetkisi kullanan "her türlü kişi ya da kurum" şeklindedir. Fakat, uygulamada yargı organlarının ve silahlı kuvvetlerin denetim dışı tutulduğu görülmektedir. Yargı organları için ikili ayırım yapılacak olursa; yargı organlarının vermiş oldukları uyuşmazlığı çözücü kararlar açısından yargısal eylem ve işlemler üzerinde Ombudsman'ın hiçbir denetim yetkisi yoktur. Ancak, yargı organlarındaki işlerin gecikmesi, bir takım idari aksaklık ve yasal olmayan uygulamalar açısından yargı organının idari eylem ve işlemi üzerinde Ombudsman denetimi mümkün görünmektedir. Birçok ülkede bu ikinci durum Ombudsman'ın denetim yetkisi alanına sokulmuştur. Bazı ülkelerde silahlı

⁷⁴ Gerekçeli Anayasa Önerisi, 137-138.

⁷⁵ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 76.

kuvvetler de Ombudsman'ın denetim yetkisi alanına girmektedir. Askeri konuların denetlenebildiği bazı ülkeler, Sivil Ombudsman'dan önce Askeri Ombudsmanlık kurarak idarenin denetiminden önce bu alanı denetim altına almışlardır. Türkiye açısından konuya bakıldığında yargı organlarının idari işlemleri ve Silahlı Kuvvetler, Ombudsman'ın denetim yetkisi alanına alınabilirler. Fakat Türk Ombudsmanı'nın diğer alanlardaki başarılı uygulamalarına göre daha sonra bu iki alanın denetim yetkisi altına alınmasında fayda vardır. Bu iki alan daha sonra denetim kapsamı içerisine alınsa da özel konumda olmaları, detaylı bilgi ve tecrübe gerektirmeleri sebebiyle sadece Yargı'nın idari işlerini denetleyen bir Ombudsman ve Silahlı Kuvvetler'in eylem ve işlemlerini denetleyen Askeri Ombudsman oluşturulması düşünülmelidir.

İlk planda, çeşitli ülkelerdeki Ombudsman uygulamalarından hareketle ve Türkiye şartlarına göre, Ombudsman'ın yargıya, ülke savunmasına ve dış politikaya ilişkin konular dışındaki tüm konularda denetim yetkisine sahip olması gerekir. Bununla birlikte, Ombudsman'a, araştırma, denetleme, bilgi ve belgelere ulaşma ve sorgulama yetkisi en geniş şekilde tanınmalıdır.

5.3. OMBUDSMAN'IN ÇALIŞMA USULÜ

Türk Ombudsmanı, yasalardan aldığı yetkilerle vatandaştan gelecek her türlü şikayeti hiçbir sınırlandırma olmadan alabilmeli ve bunları yine hiçbir şekil şartı olmadan kovuşturabilmelidir. Ayrıca gerektiğinde re'sen harekete geçebilmeli, soruşturma konuları belirleyebilmelidir. Bu amaçla kamu kurumlarına denetleme gezilerine çıkabilmesine imkan tanınmalıdır. Hizmetini, vatandaştan hiçbir karşılık beklemeden, ücretsiz ve her türlü şekil şartından uzak olarak sunulabilmelidir. Türk Ombudsmanı, süratli, etkili,

ücretsiz, formalitelerden uzak, bağımsızlık ve tarafsızlık gibi özelliklere sahip olmalıdır⁷⁶.

Vatandaşın gelen şikayetin Ombudsman'ın yetki alanı içinde olup olmadığına saptanması Ombudsman'ın kendisine bırakılmalıdır. Hiçbir bedel karşılığı olmadan yapılan başvurular Ombudsman tarafından incelenir ve yetki alanı dışındaki konularla ilgili şikayetler ayıklanır. Ombudsman soruşturmaya karar verdiği bir konu ile ilgili her türlü resmi belgeleri inceleyebilmeli, idarenin herhangi bir kademesinde çalışan bir kamu görevlisi ile ilgili soruşturma yapabilmeli ya da uygun bulduğu başka soruşturma tekniği kullanabilmelidir. Ombudsman, soruşturma usulünün önceden belirlenmiş bir takım kurallarla sınırlandırılmama özelliği ile her olay için sürat ve etkinliği artırıcı yöntemler kullanabilecektir.

Soruşturmanın ilk aşamasında, Ombudsman ilgili kuruma şikayeti bildirecek ve belli bir süre içinde cevaplandırılmasını isteyecektir. Gelen cevabı incelendikten sonra, soruşturmanın derinleştirilip derinleştirilmeyeceğine karar verecektir. Bu aşamada, çeşitli ülkelerdeki uygulamalara göre, idare şikayet konusunu değerlendirecek ve düzeltme yoluna gidebilecektir. Ombudsman'ın, öncelikle ilgili idare ile işbirliği yapma yollarını araması, şikayet konusunun en kısa zamanda düzeltilmesini sağlamak içindir.

Eğer güçlü bir kamuoyu desteği ve Kurum'un saygınlığı sağlanırsa, idarenin ilk aşamada şikayet konusunu düzeltme yoluna gitme ihtimali büyük olacaktır. Önemli olan idarenin haksız eylem ve işleminin düzeltilmesinde Ombudsman'ın idareye karşı iyi niyetini hissettirmesi veya kabul ettirmesidir. Böyle bir durumda idare, Ombudsman'ın önerilerine uyma çabası gösterecektir.

⁷⁶ Ömer BAYLAN: a.g.e., 160.

5.4. OMBUDSMAN'IN ETKİNLİĞİNİN SAĞLANMASI

Ombudsman idarenin eylem ve işlemini değiştiremez, iptal edemez. İdareyi bağlayıcı karar da alamaz. Ombudsman'ın denetlediği idari kuruluşa karşı yetkileri; uyarma ve önerilerden ibarettir. Ombudsman kendisine gelen işlem ve olayların soruşturmasını ve incelemesini yapar, buna ilişkin değerlendirmesini söz konusu idareye iletir ve gerektiğinde işin çözümü için önerilerde bulunur. Bu denetim ve incelemeler sonucunda hazırlayacağı herhangi bir raporun, idare açısından hiçbir hukuksal bağlayıcı yoktur. Bu nedenle, Ombudsman'ın başarılı olması isteniyorsa, raporların elden geldiğince etkin olmaları sağlanmalıdır. Bunun için kuruluş aşamasında güçlü bir kamuoyu desteği, kurulduktan sonra da, saygın bir yapı ve saygın bir kişilik şarttır⁷⁷.

Ombudsman'ın etkinliğinin artırılması için kuruluş aşamasında geniş bir kamuoyu desteği sağlanmalıdır. Ombudsman'ın kuruluş aşamasında, toplumun her düzeyinde tartışılmış ve halka mal olmuş bir kurum olarak doğması, etkinliğin sağlanması açısından olmazsa olmaz koşuludur. Yukarıda da belirtildiği gibi, ülkede kamuoyu bilgisi ve desteği sağlanmadan denenecek modeller, girişimde başı çeken hükümet, parti ya da grubun istediği yönde, zayıf ve hatta komik yapılar oluşturulmasına yol açabilir⁷⁸. Böyle bir Ombudsman'ın oluşması ise, kurumun daha baştan, ölü olarak doğmasına ve beklenen faydaları sağlayacak yetenekten yoksun kalmasına yol açacaktır⁷⁹.

Ombudsman'ın etkinliğinin sağlanabilmesinde temel faktörlerden biri de, hem onun kişiliğinin hem de Kurum'un, kamuoyunun gözünde saygın bir konumda olmasıdır. İdare, hukuken Ombudsman'ın önerilerine uymak zorunda değilse de, işte burada Kurum'un özü olan Ombudsman'ın kişiliği ve saygınlığı önem taşıyacaktır. Örneğin, idarenin bir işlem ya da davranışı

⁷⁷ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 113.

⁷⁸ Yıldırım ULER: a.g.m., 1028.

⁷⁹ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 43.

kınandığında ve yapılan yanlışlığın düzeltilmesi istendiğinde, bu istek, idarece de sayılan, güvenilen bir kişiden geliyorsa ve arkasında da kamuoyu ve Parlamento desteği varsa, önerilerin uygulanma şansı artacaktır⁸⁰.

Ombudsman, çalışmaları sonucu hazırladığı raporlarını basın yoluyla kamuoyuna açıklamaktadır. Daha önce açıklandığı gibi basın, kamuoyunun oluşturulmasında önemli bir etkindir. Ombudsman için yaşamsal önemi olan esas faktör, halkla olan ilişkilerdir. Halka, özellikle de ona ulaşmada en etkin araç olan basınla iyi ilişkiler kurmasına izin verilmeyen bir Ombudsman'ın raporlarının herhangi bir anlam taşıması mümkün değildir⁸¹. Yapılması gereken, oluşturulacak yapıya, basınla ve halkla iç içe geçmiş bir görünüm kazandırmaktır. Etkin bir Ombudsman'ın varlığı buna bağlıdır.

Ombudsman Kurumu'nun Türkiye'de kurulup çalışması ve başarılı olması yönetsel faaliyetlere bir kalite ve dinamizm kazandırabilir; vatandaşların devlete karşı konumları güçlendirilebilir; hatta idari yargıdaki yığılmaları azaltabilir. Ancak bu iyimser beklentileri gölgeleyen gerçekler de görmezlikten gelinmemelidir. Bunları ve bunlara karşı yapılacakları da kısaca şöyle özetlemek mümkündür:

- Vatandaş nezdinde halâ devlet hizmeti ve devlet memuru bir hizmet amacı olarak görülmekten çok bir üstünlük, güç ve güvence olarak görülmektedir. Devleti ve memurlarını şikayet etmek onlar karşısında hak aramak toplumsal kültürümüzde yerleşik bir davranış değildir. Bu nedenle toplumda, hak aramanın bir görev ve sorumluluk olduğu bilinci yaygınlaştırılmalıdır.

- Türkiye'de bürokrasi aşırı kuralcı olmakla beraber, yasal mevzuatı ters yüz ederek iş yapmaya ve vatandaş aleyhinde sonuçlar çıkarmaya meyillidir. Bu durum, bürokrasi kadroları yeni bir anlayışa ulaştırılmadıkça

⁸⁰ Zikrullah ÖZBAĞ: a.g.e., 134.

⁸¹ Tufan ERHÜRMAN: a.g.e., 113.

devam edecek gibi görünmektedir. Mevcut anlayış karşısında Ombudsman'ın başarılı çalışmalar yapması oldukça zor olacaktır.

- Ne yazık ki, devlet yönetiminde görev alanlarda yetki ve olanakları sonuna kadar, görev ve sorumlulukları ise zorunlu oldukça hatırlama alışkanlığı yaygınlaşmıştır. Bu ise hukuk ve hak arama kurumu olarak Ombudsman'ı gerekli kılmakla beraber, başarı şansını azaltmaktadır.

- Ülkemizde bütün gelişmelere ve oluşan kamuoyuna rağmen, kuvvetler ayrılığı ilkesi henüz tam olarak uygulanamamaktadır. Yürütmenin yasama üzerinde, bazı bürokratik kurumların ve güç odaklarının da yasama, yürütme ve yargı üzerinde etkili olması sistemin işleyişini tıkamakta, sorunların çözümünü zorlaştırmaktadır. Ombudsman'ın bu şartlarda bağımsız kalabilmesi, etki altında kalmadan ve baskılardan yılmadan görev yapabilmesi ne kadar mümkün olacaktır?

- Aşırı politikleşmiş toplumsal ve kurumsal yapılarımız adaletin sağlanmasında ve hak arama mücadelesinde önemli engeller olarak karşımıza çıkmaktadır. Kamu hizmetlerinin sunulmasında ve kamu olanaklarının kullanılmasında nesnelilik ilkesini zedeleyici alışkanlıklar oldukça yaygınlaşmıştır. Haksız menfaat temini, adam kayırma, rüşvet ve suiistimaller artık ne yazık ki rutin hale gelmiştir. Durum böyleyken, bütün kesimlerin kabullenebileceği Ombudsman adayını bulmak da başlı başına bir zorluk olarak karşımıza çıkmaktadır. Bazı toplumsal kesimlerin güven duymadığı ve hakkında spekülasyon yaptığı bir Ombudsman, yeterince verimli ve rahat çalışamayacaktır.

- Son olarak medya organlarının ülkemizdeki konumlanmasına değinmek gerekir. Artık etkisi ve önemi konusunda tartışmaya gerek görülmeyen medyanın, halkın ve haklının yanında yer alması sorumluluğunun gereğidir. Ancak ekonomik bağımlılıktan kaynaklanan sermaye baskısı belli kesimlerin medyayı başka faaliyetlerinde bir güç elde etmek amacı olarak kullanmaları, medyayı asıl sorumluluk alanından

uzaklaştırmaktadır. Halkın doğru haber alması, yönetim nezdinde ve çıkar gurupları karşısında vatandaşların haklarının aranmasında, korunmasında ve sesinin duyurulmasında medyaya çok önemli görevler düşmektedir. Sorumluluk bilinciyle hareket eden medya organları Ombudsman'ın en önemli araçlarından birisidir. Ombudsman, bu araçlar yoluyla halkla haberleşmeyi sağlar, gerektiğinde idareyi kamuoyu önünde eleştirerek yanlıştan dönmesini sağlamaya çalışabilir. Medya bağımsız olmalıdır ki haksızlıklar karşısında Ombudsman'ı desteklesin ve halkın yanında yer alabilsin.



SONUÇ

Günümüzde yönetim faaliyetlerinin genişlemesi, yapı ve işleyiş itibarıyla karmaşık bir nitelik göstermesi, ayrıca yönetimin günlük hayata artan orandaki müdahalesi etkin bir denetimi gerekli kılmaktadır. Etkin denetimi sağlamada klasik denetim mekanizmaları yetersiz kalmaktadır. Yönetimin denetlenmesi çeşitli yollarla gerçekleştirilmektedir. İdari kuruluşlar tarafından "idari denetim", yasama organınca "siyasi denetim", yargı organlarınca "yargı denetimi", kamuoyu oluşturanlarca "kamuoyu denetimi" yapılmaktadır. Bu denetimlerle birlikte uluslararası organlarca yapılan "uluslararası denetim"i de saymak mümkündür.

Yargı denetimi, ağır işlemektedir; pahalıdır, biçimseldir. Ayrıca hukuka uygunluk denetimi ile sınırlıdır. İdarenin kendi içinde yaptığı denetim tek yönlüdür ve objektif olmaktan uzaktır. İdari denetimde temel amaç, kurum içindeki düzenin sağlanması ve yasal yönetim ilkesinin gerçekleştirilmesidir. Yasama organı ise Türkiye'de yönetimin denetimi işlevini gereği gibi yerine getirememektedir. Çünkü Parlamento'da çoğunluğu bulunduran iktidar parti veya partileri, aynı zamanda yürütme organını da kontrolü altında bulundurmaktadırlar. Yürütmeyi elinde bulunduran iktidar partileri, Parlamento'daki mutlak çoğunluğu nedeniyle, kendilerini her türlü şikayete karşı koyma konusunda çok rahat konumdadırlar. Siyasal denetim, siyasal çoğunluğun iktidar partilerine ait olma olgusu karşısında, her zaman yetersiz kalabilmektedir. Bunlara ilaveten kamuoyu denetiminin yetersizliği, yönetimin denetlenmesi konusunda var olan boşluk ve yetersizlikler, yeni bir kuruma duyulan ihtiyacı ortaya çıkarmaktadır.

İşte, idarenin yargısal denetimin tarafsız idari yargı yeterince yapıla geldiği ülkelerde bile, idarenin bünyesine kolaylıkla girip nüfuz edebilen, şekilci olmayan, masrafsız, süratli, yönetimle iyi ilişki kurabilen, keyfilikle mücadelede daha etkili olan Ombudsman'ı, demokratik ülkelerin imrendiği, her sistemde uygulanabilir ender kurumlardan biri haline getirmiştir.

Ombudsman, özellikle ikinci dünya savaşından sonraki dönemde, demokratikleşme hareketleriyle birlikte katılımcı ve insan haklarına daha çok önem veren demokrasi arayışları çerçevesinde hızla yaygınlaşmıştır. Basitlik, ucuzluk, sürat ve etkinlik gibi özellikleri demokratik hukuk devletlerinin ortak ihtiyaçlarını karşılar niteliktedir. Özellikle İsveç Ombudsmanı bürokratik toplumda demokrasinin nasıl yaşatılacağı sorununa bir çözüm olarak kabul edilmektedir.

Ombudsman'ın varlığı bile yönetimi dikkatli davranmak zorunda bırakarak bireylerin haklarını koruyucu bir etkisi; her olay için kendisinin belirlediği yöntemlerle ve idareyle kurduğu iyi ilişkilerle şikayet konusunu olumlu sonuca bağlanabilmesi ile düzeltici bir etkisi; yapacağı önerilerin ve sunacağı görüşlerin idare ve yasamada gelişmelere yol açarak idari reformlarda geliştirici bir etkisi söz konusudur. Ombudsman, doğru ve yerinde uygulamaların gerçekleştirilmesine katkıda bulunarak, ülkedeki keyfi eylem ve işlemlerin azalmasına katkı sağlayacaktır.

Ombudsman Kurumu ayrı bir denetim organı değil, ayrı bir denetim yoludur. Bu denetim yolu diğer klasik denetim organlarının aksine, idarenin işleyişine hakkaniyet sağlamayı amaçlamaktadır. Bu, denetim organlarının rakibi değil, onları tamamlayıcı yol ve yöntemlerden ibarettir.

Bütün bunlar, Türkiye açısından Ombudsman Kurumu'nun kabul edilmesinin yararlı olacağını, hatta zorunlu olduğunu göstermektedir. Bu Kurum, yönetilenlere hukuk güvenliği sağlayabilecek, kişi hak ve hürriyetlerini daha geniş teminata kavuşturabilecek niteliktedir.

Ombudsman'ın kendiliğinden hareket edebilmesi, hem şikayet edemeyen ve hakkını arayamayan vatandaşların hak ve menfaatlerini koruyacak, hem de vatandaşın yönetime yabancılaşmasını önleyecektir.

Basitlik, ucuzluk, sürat ve etkili olma gibi özellikler taşıyan Ombudsman, her olay için kendisinin belirlediği yöntemlere ve yönetimle kuracağı iyi ilişkilerle uyuşmazlıkların çoğunu çözebilecektir. Böylece yargının yükünü

hafifletecek, yargı organlarının baktıkları davalara daha fazla zaman ayırmasına ve hakkaniyetle karar vermesine yardımcı olacaktır.

Ombudsman, yıllık çalışmalarını rapor halinde Parlamento'ya sunması ve kamuoyuna açıklaması ile halkın ve parlamenterlerin kanaatlerini biçimlendirmesinde büyük önem taşıyacaktır. Yıllık raporlar yönetimin işleyişindeki aksaklık ve noksanlıkları gösterdikleri için idari reformlara kaynaklık edecektir. Ayrıca objektif ve doğru bilgiler halka açıklandığından kamuoyu denetiminin etkinliği artacaktır.

Ombudsman, her ülkenin kendine özgü siyasal, toplumsal, kültürel ve yönetsel koşullarına göre kurulmuş ve düzenlenmiş bir kurumdur. Kurum, herhangi bir ülkede olduğu gibi, Türkiye'de de kurulacaksa önce ona yönelik güçlü kamuoyu desteği sağlandıktan, yani kamuoyuna mal olduktan sonra ülkenin özelliklerini dikkate alarak kurulmalıdır. Sadece böyle bir Ombudsman, temel hak ve özgürlüklerin teminatı olabilir ve katılımcı demokrasinin gelişmesine katkıda bulunabilir.

KAYNAKÇA

AĞIR, Ali İhsan. Ombudsman Yüksek Yönetim Denetçisi, Yüksek Lisans Tezi, (İstanbul, 1993).

AKILLIOĞLU, Tekin. "Bireyin Yönetmel İşlemler Karşısında ve Yönetmel Hukukumuz", Amme İdaresi Dergisi, XIV, 3, (Eylül 1981).

-----, İnsan Hakları, A.Ü.S.B.F. İnsan Hakları Merkezi Yayınları, no:17, (Ankara, 1995).

AKIN, Cengiz. "Cumhuriyetimizin 75. Kuruluş Yıldönümünde Yönetimin Denetlenmesinde Yeni Bir Denetim Yolu: Ombudsman (Yüksek Yönetim Denetçisi)", Türk İdare Dergisi, (Ankara, 1998).

AKINCI, Müslüm. Bağımsız İdari Otoriteler ve OMBUDSMAN, (Ankara, Temmuz 1999), (Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1. Bası).

AKTAN, Adil. "İdare Hukukunda Yeni Bir Adım: Arabulucu", Mülkiyeliler Birliği Dergisi, 49 (Ankara, 1977).

AKYILDIZ, Ali. Devlet Denetleme Kurulu, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Ankara, 1990).

ALTUĞ, Yılmaz. "Vatandaş İdarenin Yetki Tecavüzlerine Karşı Koruyan Ombudsman Müessesesi", Yargıtay Yüzüncü Yıl Armağanı, Yargıtay Yayını, (Ankara, 1968), 159.

AL-WAHAB, İbrahim. The Swedish Institution of Ombudsman, Liber Förlag, (Stockholm, 1979).

ARSLAN, Süleyman. "İngiltere'de Ombudsman Müessesesi", Amme İdaresi Dergisi, XIX, 1 (Mart 1986).

ATAMAN, Taykan. "İngiltere'de Ombudsman Kurumu", Türk İdareciler Dergisi, (Eylül 1993).

-----, "Ombudsman ve Temiz Toplum", Yeni Türkiye, 13 (1997).

AYBAY, Rona. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Pozitif Hukuku, İnsan Hakları Armağanı, (Birleşmiş Milletler Türk Derneği Yayınları, 1978).

Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, R.G., Sayı:18197 (Mükerrer), Tarih: 20.10.1983.

BATUM, Süheyl. AİHM ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul Basımevi, (İstanbul, 1993).

BAYLAN, Ömer. Vatandaşın Devlet Yönetimi Hakkındaki Şikayetleri ve Türkiye İçin İsveç Ombudsman Formülü, İçişleri Bakanlığı Yayınları No:12, (Ankara, 1978).

-----, "Vatandaşın Yönetenler Karşısındaki Hakları ve İsveç Ombudsman Kurumu", Mülkiyeliler Dergisi, VI, 48 (Ankara, 1977).

BEREKET, Zuhâl ve S. DEMİRKOL. "İdari Yargıda İdari Savcılık Kurumu, İdarenin Yargısal Denetiminde Etkinliğin Sağlanması Yolunda Somut Bir Öneri", Danıştay Dergisi, Yıl 26, 90 (Ankara, 1996).

BOZKURT, Ö. "Maastricht Antlaşması ve Avrupa Bütünleşmesi", Amme İdaresi Dergisi, XXVI, 1 (Ankara, Mart 1993); Maastricht Antlaşması madde

CHAPMAN, Brian. İdare Mesleği, Çev. C. TUTUM, TODAİE, (Ankara, 1993).

ÇALIŞKAN, B. "AİHS Denetim Mekanizmasının Yeniden Yapılanmasına İlişkin 11 Nolu Protokolün Hukukumuza Etkileri", Türk Hukuk Enstitüsü Dergisi, 23 (Ekim 1997).

ÇAM, Esat. Devlet Sistemleri, (İstanbul, 1983).

ÇAVUŞOĞLU, Naz. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, AÜSBF. İnsan Hakları Merkezi Yayınları, (Ankara, 1994), (İmaj Yayınevi, Özel Dizi No:1).

ÇEÇEN, Anıl. "Hukuk Devleti ve Yönetim", Prof.Dr. Bülent Nuri ESEN'e Armağan, (Ankara: AÜHF Yayınları, No: 417, 1977).

Danıştay Kanunu (2575 Sayılı Kanun, R.G., Sayı:17580, Tarih: 20.01.1982).

DAVER, Bülent. Siyaset Bilimlerine Giriş, Siyasal Kitabevi, (Ankara, 1993).

Devlet Planlama Teşkilatı, Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1996-2000).

EKEN, Musa. "Kamu Yönetiminde Gizlilik Geleneği ve Açıklık İhtiyacı", Amme İdaresi Dergisi, XXVII, 4 (Ankara, 1994).

EKLUND, Claes. "İsveç Ombudsmanlığı", Hukuk Kurultayı 2000, IV, (Ankara, 2000).

EREM, Faruk. İnsan Hakları Komisyonuna ve Divanına Başvurma Hakları, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, no.11, (Ankara, 1973).

ERGÜN, Turgay ve A. PALATOĞLU. Kamu Yönetimine Giriş, TODAİE, (Ankara, 1992).

ERHÜRMAN, Tufan. Dünyada ve KKTC'de Ombudsman, Işık Kitabevi, (Lefkoşe, 1995).

EROĞLU, Hamza. İdare Hukuku Genel Esasları, İdari Teşkilat ve İdarenin Denetlenmesi, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1985).

EROĞUL, Cem. "Anayasa Sorunu", Mülkiyeliler Birliği Dergisi, XI, 82 (1986).

-----, "Cumhurbaşkanının Denetim İşlevi", AÜSBF, XXXIII, 1-4 (Ankara, 1978).

ERYILMAZ, Bilal. Kamu Yönetimi, (İzmir, 1995).

-----, "Kamu Bürokrasisinin Denetlemesinde Yeni Gelişmeler", Amme İdaresi Dergisi, XXVI, 4 (Ankara, Aralık 1993).

ESGÜN, İbrahim Uğur. "Ombudsman Kurumunun Türkiye İçin Gerekliliği Üzerine Bir Değerlendirme", AÜHF Dergisi, XLV, 1-4 (Ankara, 1996).

FACT SHEETS ON SWEDEN. "The Swedish Ombudsmen", (Sweden, 1995).

FRANK, Bernard. "The World-Wide Growth of the Ombudsman", Prof.Dr. Bülent Nuri ESEN'e Armağan, (Ankara: AÜHF Yayınları, No: 417, 1977).

GELHORN, Walter. Ombudsman and Other Citizen's Protectors in Nine Countries, U.S.A. Harvard University Press, (1967).

Gerekçeli Anayasa Önerisi, AÜSBF Yayını, (Ankara, 1982).

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz ve Ş. GÖZÜBÜYÜK. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Basımevi, (Ankara, 1999).

GÖLÖNÜ, Sirel. "Ombudsman ve Yönetimde Halkla İlişkilerin Gelişmesine Etkisi", Sayıştay Dergisi, 27 (Ankara, Ekim-Aralık 1997).

GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Şeref ve T. AKILLIOĞLU. Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1993).

GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Şeref. "Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna Kimler Kimlere Karşı Başvurabilir", İnsan Hakları Yıllığı, XIII, (Ankara, 1991).

-----, Anayasa Hukuku, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1993).

-----, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, TODAİE Yayını, (Ankara, 1987).

-----, Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1995).

-----, Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, (Ankara, 2000). (Ondördüncü Baskı).

-----, Yönetimsel Yargı, Turhan Kitabevi, (Ankara, 1993).

GÜRBÜZ, Yaşar. Karşılaştırmalı Siyasal Sistemler, (İstanbul, 1987).

HALAÇOĞLU, Yusuf. Osmanlı Devlet Teşkilatı ve Sosyal Yapı, Türk Tarih Kurumu yayını, (Ankara, 1995).

HALLER, W. "The Place of the Ombudsman in the World Community", Fourth International Ombudsman Conference Papers, (Canberra 1988).

İLAL, Ersan. Yığinsal İletişim Araçları ve Toplum, Der Yayınları, (İstanbul, 1991).

Kamu Yönetimi Araştırma Projesi (KAYA) Genel Rapor, TODAİE, (Ankara, 1991).

KAPANI, Münici. "Kamu Hürriyetleri", Atatürk'ün 100. Doğum Yılına Armağan, (Ankara: AÜHF yayınları No: 453, 1981).

-----, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Bilgi Yayınevi, (Ankara, 1991).

-----, Politika Bilimine Giriş, Bilgi Yayınevi, (Ankara, 1992).

KENEŞ, Bülent. "Bir Denetim Mekanizması Olarak Ombudsman, Türkiye'deki İhtiyaçlara Ne Kadar Cevap Verebilir?", Yeni Türkiye Dergisi, 14 (Ankara, Mart-Nisan 1997).

KKTC Ombudsman Dairesi'nin "KKTC'de İnsan Haklarının Korunması Mekanizması Olarak Ombudsman Kurumu" başlıklı bildirisi, (Lefkoşe, 1998).

KOCALOĞLU, Mehmet. Uluslararası İlişkiler, (Ankara, 1993).

KONGAR, Emre. Kültür ve İletişim, Say Yayınları, (İstanbul, 1986).

KÖKSAL, Cihangir. Kamu Yönetiminde Denetim Mekanizmaları ve Ombudsman Kurumu, Yüksek Lisans Tezi, (Sakarya, 1999).

MADRA, Ö. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, AÜSBF. Basın ve Yayın Yüksekokulu Basımevi, (Ankara: AÜSBF Yayınları No:458, 1981).

Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi Yönetim Kurulu Raporu (MEHTAP), TODAİE Yayını, Ankara, 1963.

MIHCIOĞLU, Cemal. "Kamu Yönetimi Alanında Türkçe Terim Denemeleri", Ankara Üniversitesi'nin Kuruluşunun 40. Yılına Armağan, (Ankara: Ankara Üniversitesi Basın-Yayın Yüksek Okulu, Yıllık 1986-1987).

OKTAY, Cemil. "Anayasa Mahkemesi, İdari Yargı ve Ferdi Girişim", A.Ü.S.B.F. Dergisi, XXXIII, 1-2 (Mart-Haziran 1978).

OYTAN, Muammer. "Ombudsman Eli ile İdarenin Denetimi Konusunda Kıyaslamalı Bir İnceleme", Danıştay Dergisi, Yıl:5,18-19 (Ankara, 1975).

ÖNER, Ali H. Ombudsman Kurumunun İl Ölçeğinde Uygulanması, Bayburt Valiliği Basın ve Halkla İlişkiler Müdürlüğü, (Aralık 1996).

ÖRNEK, Acar. Kamu Yönetimi, Meram Yayın Dağıtım, (İstanbul 1992).

ÖZBAĞ, Zikrullah. Yönetimin Denetimi ve Ombudsman, Yüksek lisans Tezi, (Bolu, Ocak 1997).

ÖZBUDUN, Ergun. Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, (Ankara, 1995).

ÖZÇELİK, A. Selçuk. Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi yayını No: 475, (İstanbul, 1976).

ÖZER, M. Akif. "İngiltere'de Parlamento Komiserliği", Türk İdareciler Dergisi, (1998).

ÖZKUL, Fatih. Ombudsman Sistemi ve Türkiye, Yüksek Lisans Tezi, (Ankara, 1998).

Parliamentary Commissioner Act 1967, c.13, section 4.

PAYASLIOĞLU, T. Arif. "Yönetimde Davaları Azaltma Yolları", Amme İdaresi Dergisi, XII, 3 (Ankara, 1969).

PICKL, Victor J. "Islamic Roots of Ombudsman Systems", The Ombudsman Journal No: 6, The University of Alberta, (Canada, 1987).

-----, "Ombudsman ve Yönetim Reformu", Çev. Ergun TURGAY, Amme İdaresi Dergisi, XIX, 4 (Ankara, 1986).

Resmi Gazete, 1998 Yılı Programı, 23163 (7 Kasım 1997).

ROWAT, Donald C. The Ombudsman-Citizen's Defender, (London, 1968).

SAYIN, Deniz. "Ombudsman", Yerel Yönetim ve Denetim, III, 1 (Şubat 1998).

Sayıştay Kanunu (832 Sayılı Kanun, R.G., Sayı:12508, Tarih: 27.02.1967).

SENCER, Mithat. Belgelerle İnsan Hakları, BETA Yayını, (Ankara, 1988).

-----, Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları, TODAİE Yayını, (Ankara, 1990).

-----, İnsan Hakları, Ana Kuruluş ve Belgeler, TODAİE Yayını, (Ankara, 1986).

SEZEN, Serije. "Ombudsman: Türkiye İçin Nasıl Bir Çözüm?", Amme İdaresi Dergisi, XXXIV, 4 (Ankara, Aralık 2001).

SEZER, Duygu. Kamuoyu ve Dış Politika, AÜSBF yayınları No:399, (Ankara, 1972).

SOYBAY, Selçuk. "Devlet Denetleme Kurulu'nun Konumu ve İşlevi (1)", İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, Yıl: 5, 1-3 (Ankara, 1984).

SOYSAL, Mümtaz. 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Gerçek Yayınevi, (İstanbul, 1992).

SÜRGİT, Kenan. "Yöneticilerin Çağdaş Yönetim Anlayışı ve Yöneticilerin Amaç ve Politika Belirleme İşlevi", Amme İdaresi Dergisi, XIV, 1 (Ankara, Mart 1981).

TAYŞİ, İsmet. "Ombudsman Kurumu ve Ülkemizde Uygulanabilirliği", Sayıştay Dergisi, 25 (Ankara, 1997).

TEMİZEL, Zekeriya. "Yurttaşın Yönetime Karşı Korunmasında Bir Başka Denetim Organı: Ombudsman", Yeni Türkiye, 13 (1997).

----- . Yurttaşın Yönetime Karşı Korunmasında Bağımsız Bir Denetim Organı: Ombudsman, Kent basımevi, (İstanbul, 1997).

TORTOP, Nuri. Yönetim Bilimi, İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi yayını, 112 (Ankara, 1978).

----- . "Ombudsman Sistemi ve Çeşitli Ülkelerde Uygulanması", Amme İdaresi Dergisi, (Ankara, Mart 1998).

----- . "Yönetimin Denetlenmesi ve Denetleme Biçimleri", Amme İdaresi Dergisi, VII, 1 (Ankara, Mart 1994).

TURAN, İlter. "Parlamente Demokraside Denetim İşlevi", AÜSBF Dergisi, XXXIII, 1-2 (Ankara, Mart-Haziran 1973).

Türk Ansiklopedisi, XXI, MEB yayını, (Ankara, 1974) ve İslam Ansiklopedisi, VI, MEB yayını, (İstanbul, 1967).

Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü.

TÜSİAD: Ombudsman (Kamu Hakemi) Kurumu İncelemesi, (Ocak 1997).

ULER, Yıldırım. "Ombudsman (Kamu Denetçisi)", I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, III. Kitap, Çeşitli İdare Hukuk Konuları, Danıştay Yayınları, (Ankara, 1-4 Mayıs 1990).

UZUNÇARŞILI, İsmail Hakkı. Osmanlı Devlet Teşkilatında Medhal, Türk Tarih Kurumu yayını, (Ankara, 1984).

VERSAN, Vakur. Kamu Yönetimi, (İstanbul, 1984).

-----, Kamu Yönetimi, Siyasi ve İdari Teşkilat, Der Yayınları, (İstanbul, 1990).

WADE, H.W.R. "The Ombudsman In Britain", Tahsin Bekir Balta'ya Armağan, AÜSBF ve TODAİE, (Ankara, 1974).

2443 sayılı Devlet Denetleme Kurulu'nun Kurulması Hakkında Kanun, Resmi Gazete, 01.04.1981, Sayı: 17299,

3071 Sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun, R.G., Sayı: 18571, Tarih: 10.11.1984.



ÖZET

Devletlerin büyümesi ve buna paralel olarak, “sosyal devlet” ilkesi gereği görevlerinin artması ile birlikte yönetimde kamunun ağırlığı ve yükü öne çıkmıştır. Bu durum da, bir takım aksaklıkların ortaya çıkmasına, bürokrasinin artmasına, kamu hizmetlerinde verimsizliğe ve sonuç olarak bu hizmetlerden faydalanmakta olanların yakınma ve şikayetlerine sebep olmuştur. Varılan bu noktadan hareketle kamu yönetiminin durumunu gözden geçirmek, aksayan yönlerini tespit etmek ve bunları ortadan kaldırmak için bazı denetim yöntemleri ortaya konulmuştur.

Bugün, ülkemizde kamu yönetiminin denetimi İdari Mahkemeler, Meclis, Cumhurbaşkanı ve her kamu kurumunun denetim organlarıncı yapılmaktadır. Başbakan da teftiş kurulu aracılığıyla tüm kamu kurumlarını teftiş edebilir. Buna ek olarak uluslararası denetim mekanizmaları da vardır. Ancak yargının dışında kalan denetimlerin ne derece etkin, tarafsız ve adil olduğu hususu düşündürücüdür. Bununla birlikte, yönetimin eylem ve işlemleri karşısında şikayetlerde görülen artışın yanında, yargı hizmetlerinin biçimsel ve zaman alıcı özelliği, kişileri mağdur etmektedir. Bu durum “hukuk devleti” ilkesini de belirli ölçüde işlevsiz duruma getirmektedir.

Kamu yönetimindeki diğer tüm denetim mekanizmalarına göre daha ucuz, basit ve pratik olan “Ombudsman Kurumu”nun ülkemizde de benimsenmesi ve “şeffaf devlet” ilkesinin söylem haline getirildiği günümüz ortamında kurulması gereklidir.

Bu düşünce ile hazırlanan bu üç bölümlük tez çalışmasının ilk bölümünde, idarenin denetim yöntemleri ile bunların özelliklerinden bahsedilmiş, ayrıca bir denetim türü olarak Ombudsman Kurumu ayrıntılı olarak incelenmiş, tanımı, ortaya çıkış nedenleri, özellikleri, etkinliği ve işlevi, görevleri ve yetkileri ortaya konulmaya çalışılmıştır. İkinci bölümde ise birçok ülkedeki Ombudsmanlık Kurumu oldukça detaylı anlatılarak mukayese yapılabilmesi

imkanı sağlanmaya çalışılmıştır. Üçüncü ve son bölümde ise Türkiye’de Ombudsmanlık Kurumu’nun uygulanabilirliği hususu tartışılmıştır.



ABSTRACT

The load and weight of the public in the administration has got out to the front with together the growth of states and parallelly increasing of functions as needed “social state” principle. This circumstance has caused of appearing some lameness, increasing of bureaucracy, being unproductiveness at the public services and finally complaints of people who benefit them. For this reason, some inspection methods had forward to scrutinize the situation of the public administration, fix the limping sides, and remove them.

Today, in our country, the inspection of the public administration was done with the Administrative Court, Parliament, President and own inspection organs of every public institutions. In addition that, Prime Minister can also inspect them with helping of the Inspection Committee. But, the others except “judgment inspection” are active, impartial, and fair enough or not. However, increasing of complaints against the administration’s actions and operations, and also formal and time-spending features of the judgment services has done mistreated people. This case causes lack of functions of the “law state” principle.

For these reason, “Ombudsman Institution” which is cheaper, simpler and more practical than the other inspection methods of the public administration must be established in our country too, because of being a pronounciation “the Transparent State” principle under today’s atmosphere.

In this research, there are 3 sections. The first section is about inspection methods of the public administration and their features. And also in this chapter Ombudsman Institution is examined in detail. This section is about Ombudsman Institution’s definitions, reasons of appearing, historical progress. In second chapter Ombudsman Institutions of many countries are analyzed. In last chapter we analyzes the practicability of Ombudsman Institution in Turkey.