Yazar Yrd.Doç.Dr. Mustafa ÖZBEK
Pazartesi, 09 Haziran 2008 16:56

§ 1. Genel Olarak Adalete Erişim Akımı

Herkesin eşit bir şekilde adalete ulaşabilmesi, demokrasinin ve günümüz toplumunun temel yapı taşlarındandır. Kişilerin günlük hayatındaki bütün ilişkilerini etkileyen hukuk kuralları, toplumun her kesimi için uygulanabilir olmalıdır. Adalete gerçek anlamda erişim sağlanamazsa, hukuk, yerine getirilemeyen bir vaatten ibaret olur[1]. Adalete erişim akımı (access to justice movement), kişilerin haklarının etkin bir şekilde kullanılması sorununu ele alan bir reformu ifade etmektedir[2]. Hukuk sosyolojisi, hakların kullanılmasındaki en büyük zorluğun, kişilerin haklarını münferiden kullanmalarında ve ekonomik bakımdan zayıf durumda bulunanların, güçlü kuruluşlarla bürokrasiye karşı sahip oldukları haklarını elde etmelerinde görüldüğünü ortaya koymuştur. 1960 ve 70'li yıllarda büründüğü şekliyle sosyal devlet (welfare state), hakların bu modele uygun olarak daha etkin kullanılmasını amaçlamıştır. Yoksulların, tüketicilerin[3], çevrenin korunması hakkı ve bazı işçi hakları böylece ortaya çıkmış; fakat bu haklar ya yeterince ya da hiç korunamamıştır[4]. Böylece, kişilerin bazı haklara sahip olduğu, ama bu hakları kullanamadığı, kişilere sembolik bir takım hakların tanındığı bir kriz dönemine girilmiştir.

"Adalete erişim[5]" (adalete ulaşma), tanımlanması kolay olmayan bir kavramdır. Adalete erişim, kişilerin haklarını arayabildikleri ve/veya uyuşmazlıklarını devletin himayesi altında çözebildikleri yasal sistemin iki temel amacı üzerinde yoğunlaşır. Bunlardan birincisi, yasal sistemin herkes için eşit ölçüde erişilebilir olması[6]; ikincisi, sistemin hem bireysel hem de toplumsal açıdan adil sonuçlar doğurmasıdır[7]. Adalete erişim genellikle, bir hukuk veya ceza davasında, bireysel ya da bazı hukuk sistemlerinde kabul edildiği şekilde sınıf davasında (class action, group action) toplu olarak hak arayan kişilerin[8], hukuk sisteminin resmî kurumlarına ulaşmalarını ifade etmek için kullanılır. Adalete erişim kavramı aynı zamanda, mahkemelere, avukatlara, noterlere, mahkeme dışı uyuşmazlık çözüm yollarına, bilgiye ulaşma; hakların bilinebilmesi için kanun dilini sadeleştirme, hukuka aykırı idarî işlemlere karşı yasal yollara ulaşma gibi usulî ve kurumsal konuların bütününü ifade etmek için de kullanılmaktadır. Kısacası, adalete erişim terimiyle, hukuka aykırı eylem ve işlemlere karşı başvurulabilecek yollara erişim anlatılmak istenmektedir[9]. Günümüzde adalete erişim, kimileri için devlet kökenli bir hukuk hizmeti programına ulaşma, ücretsiz hizmet vermeye gönüllü özel bir avukata ulaşma, adliyede bir danışmana ulaşma veya mahkemece atanan bir uzlaştırıcıya ulaşmayı ifade ederken; diğerleri için hukuk kütüphaneleri, halk kütüphaneleri ve ücretsiz bilgisayar kullanabilecekleri diğer yerlerde, ihtiyaç duydukları hukuki bilgiyi alabilecekleri bir internet sayfasına erişimden ibarettir[10].

Adalete erişim akımı, yapılan bir çok adalet reformunun temelinde yatan teorik düşüncelerin kaynağını oluşturmuştur[11]. Adalete erişim akımının etkisiyle yapılan ilk reform (reformcuların bu akıma yönelik ilk tepkisi), geleneksel hukuk anlayışından ve yasal sistemden kaynaklanan sorunların tespiti olmuş ve "kullanılmayan hakların karşılanamayan yasal ihtiyaçları temsil ettiği ve bu ihtiyaçların avukatlara daha fazla erişilebilmesiyle karşılanabileceği" fikri kabul edilmiştir. Bu görüşte esas olarak, hakların fiilen kullanılmasından ziyade, yoksulların avukatlara şeklî olarak erişebilmesi üzerinde durulmuştur. Böylece Batı Avrupa, Avustralya ve Kanada'da adlî yardım sistemlerinde yapılan temel reformlar, yoksulların avukatlara daha kolay erişebilmesini amaçlamıştır[12].

Amerika Birleşik Devletleri'nde, yoksulların adlî hizmetlerden yararlanmasına yönelik çalışmalar olsa da, bu akıma verilen tepki daha farklı olmuştur. Amerika Birleşik Devletleri'nde tarihsel nedenlerle[13] ve yoksulluk savaşıyla (war on poverty) bağlantılı olarak adlî yardım reformu, Federal Hükûmetçe ücretleri ödenen kamu avukatlarının (salaried staff attoney model) sayılarının artırılması ve yoksul bölgelerle kırsal kesime yaygınlaştırılması şeklinde görülmüştür. Yoksulluk savaşı, yargı programlarından daha önemli çalışmalar yapılmasına öncülük etmiştir. Mahallî hukuk firmaları (neighborhood law firms) müvekkillere ulaşmış, onları yerel bürolarına çekmiş ve hakların korunmasını kolaylaştırarak, yoksulların haklarının daha geniş ölçüde savunulmasına katkıda bulunmuşlardır. Yargı, avukatlara eşit düzeyde ulaşma hakkını ifade ederken, Amerika Birleşik Devletleri'ndeki gönüllü kamu avukatları programı, avukatların yoksulluk savaşına daha etkin katılmasını amaçlamıştır[14].

Mahallî hukuk firmalarının faaliyetleri büyük ilgi çekmiş ve Amerika Birleşik Devletleri dışında da benzer yeniliklerin yapılmasına öncülük etmiştir. Diğer ülkeler, özellikle kendi ülkelerindeki yoksullukla mücadele ettikleri için bu reformla ilgilenmişler; Amerikan kamu avukatlarının, yargı sistemindeki diğer avukatlara nazaran sosyal devletin temel amaçlarını daha çok gerçekleştirdiklerini ve "kişilerin karşılanamayan hukukî korunma ihtiyaçlarına" daha çok cevap verdiklerini anlamışlardır. Böylece, başta İngiltere, Kanada ve Avustralya'da olmak üzere diğer ülkelerdeki hukukçular ve reformcular, kamu avukatlarının kendi yargı sistemlerinde bulunmasını istemişler ve karma adlî yardım modelleri ortaya çıkmıştır[15].

Bu gelişmeler yanında, Amerika Birleşik Devletleri'nde zamanla karma adlî yardım modellerine doğru az da olsa bir eğilim görülmüş ve gönüllü avukatlığın da benimsendiği bir adlî yardım sistemi kabul edilmiştir. Bu kabul, "avukat ücretini ödemeye gücü yetmeyen bir kişinin avukat yardımından yararlanma konusunda temel bir hakkı olması gerektiği" yönündeki kanının kuvvetlenmesiyle ortaya çıkmış ve "karma bir sistemin, adlî yardımın maddî ve usulî amaçlarına daha iyi hizmet edeceği" fikrini yansıtmıştır. Böylece adlî yardım reformu, hem maddî hem de usulî amaçlarla şekillenmiştir.

Bu çift yönlü anlayış, adalete erişim akımının reform dalgalarından ikincisi olan, ortak menfaatlerin yargı önünde temsilinde de görülür. Bu menfaatlerin temsiline örnek olarak, kamu menfaatine hizmet eden hukuk firmaları, “sınıf davaları”, “örgütsel davalar” ve tüketici ombudsmanı gösterilebilir. Bu akım aynı zamanda, “genel, dünya çapında bir çabanın da parçasıdır[16]”. Bu akımın sebeplerinden biri, ortak (yaygın) menfaatlerin yargı organları ve idari merciler nezdinde hiç ya da yeteri kadar temsil edilemediği inancıdır. Tıpkı yoksulların menfaatlerinde odluğu gibi, tüketiciler, çevreciler ve diğer grupların, piyasa ekonomisi sisteminde kendi avukatlarını tutmaları çok güçtür. Avukatlara erişimi kolaylaştırmak suretiyle avukatlık hizmetlerine yönelik dengesizliği düzelten reformlar, bu alandaki usulî eksiklikleri ortadan kaldıracaktır. Ayrıca bu reformlara yönelik güçlü bir destek de mevcuttur. Bu reformlar yoksulların, çevrecilerin ve tüketicilerin hakları üzerinde yoğunlaşmakta ve bu grupların daha temiz bir çevrede yaşama ve daha sağlıklı ürünler kullanma konusundaki haklarına kavuşmaları için çaba göstermektedir[17].

Üçüncü reform akımı, hem haklar hem de adalete erişimle ilgili usulî sorunlar üzerinde yoğunlaşmıştır. Bu akım, kişilerin sadece avukatla temsil edilmesini ve geleneksel yargı yoluyla uyuşmazlıkların çözülmesini değil, aynı zamanda yeni temsil biçimlerinin ve yeni uyuşmazlık çözüm kuruluşlarının denenmesini de amaçlamıştır[18]. Bu yaklaşımın öne çıkan örnekleri, tüketici şikâyet heyetleri, kiracı-kiralayan mahkemeleri, küçük talepler mahkemeleri ve yerel adalet merkezleri gibi gayri resmî ve özel uyuşmazlık çözüm kuruşları olmuştur[19].

Adalete erişim akımının ortaya çıkardığı bu reformların tarihi gelişimi Amerika Birleşik Devletleri’nde yukarıda sıralandığı şekilde olurken, Kıta Avrupasında nispeten daha yeni görülmüş ve bazıları diğerlerinden daha erken benimseniştir. Örneğin, Alman ve Avusturya yargılama usulleri, Amerikan ve İngiltere’dekilerden daha az şeklidir[20].

Bununla birlikte, adalete erişim akımına vücut veren reformlar birbirinden ayrı incelendiğinde, bu akım çok daha iyi anlaşılır. Yukarıda özetlenen reformlar, akımın temel alanlarını ortaya koymaktadır. Reform türlerinin ayrılması, ülkeler arasında mukayese yapılmasını kolaylaştırır ve adalete ulaşmanın, her biri farklı avantaj ve dezavantajlara sahip çeşitli hukukî ve yasal kurumlara yönelik yaklaşımları içerdiğini gösterir. Ancak adalete erişim akımının etkisi, her üç reform dalgasındaki gelişmelere bağlıdır. Reformlar, farklı saiklerle hareket eden gruplardan esinlenebilirler. Örneğin bazı gruplar, reformları masraflardan tasarruf edilmesi için savunurken, diğerleri, anlaşmazlıkların kontrol edilmesi veya maddî hukukun tanıdığı hakların korunması için bir çare olarak görebilirler.

A) Adalete Erişim Akımına Yönelik Araştırmalar

Adalete erişim akımının doğru bir değerlendirmesini yapabilmek için, hukukçular, yargılama usulleri ve alternatif uyuşmazlık çözüm yolları konularında detaylı inceleme yapmak gerekir. Bu konularda ayrıntıya inilmesi, adalete erişim akımının farklı unsurlar içermesi nedeniyle de önemlidir. Bu akımın önem verdiği ilk husus, avukatlara, mahkemelere ve yargı dışı uyuşmazlık çözüm yollarına ulaşma imkânı olmayan kişilerin korunmasıdır. Bu kapsamda "erişim" üzerinde yoğunlaşılmasının birkaç amacı vardır. Öncelikli amaç, yasal ve usulî bir hak olarak avukatlara ve mahkemelere erişimin kolaylaştırılması veya kişilerin genel olarak uyuşmazlık çözüm yollarına başvurmasını önleyen engellerin kaldırılması olarak ifade edilebilir. Örneğin Amerika Birleşik Devletleri'nde mahallî adalet merkezlerinin (neighborhood justice centers), Fransa'da uzlaştırıcıların (conciliateurs) ve benzeri kuruluşların kurulmasındaki temel amaç, kişilerin, belirli türdeki uyuşmazlıkların çözümünde yeni kuruluşlara ihtiyaç duyduğuna dair bir düşüncenin hâkim olmasıdır. Her halükârda, bu tür kuruluşlara başvurmak isteyen kişiler bu kuruluşlara erişebilmelidirler. Adalete erişim, sadece "sosyal bir hak" değil, bundan ziyade "sosyal bir sorun"dur ve bu sorunun çözümlerinden bir de hiç kuşkusuz, bir çok uyuşmazlığın mahkemelerin dışına taşınmasıdır[21].

Adalete erişim akımının önem verdiği ikinci husus, daha kolay erişilebilen adaletin kendisidir. Bu anlamda adalet, "bir uyuşmazlığın tarafları tatmin eder şekilde çözülmesi" olarak basitçe tanımlanabilir. Ancak, adalete erişim akımında yer alan reformcular tarafından gerçekleştirilmek istenen adalet, yukarıda sözü edilen amaçlara dayanmaktadır. Reformlar, yoksullar, kiracılar ve tüketiciler gibi hakları korunması gereken kişi ve grupların adalete erişimini temin etmeyi hedeflemektedir. Bundan başka, bu hakların yalnızca mahkemelerde veya yargı dışı uyuşmazlık çözüm yollarında korunmasıyla yetinilmemesi, hak sahiplerinin günlük hayatlarındaki değişiklikler doğrultusunda geliştirilmesi gerektiği de savunulmaktadır[22].

Nihayet, reformun diğer bir sebebi, mahkemelerdeki aşırı iş yükünün yol açtığı tıkanıklığı gidererek, davaların daha çabuk çözülmesini ve devletin davalar için yaptığı masrafları azaltmaktır. Uyuşmazlıkların kısa sürede çözülmesi, adalete erişim hakkının temel unsurlarındandır[23]. Bu amaç, reformun düşünce tarzını geliştirmekle beraber, aslî amaç değildir. Öncelikle bu amacı destekleyenler bile, usulî ve maddî amaçların adalete erişim akımının temel ideolojisi olduğunu kabul etmektedirler.

Maddî hukuk ve uyuşmazlık çözüm kuruluşları, kişiler ve gruplar arasındaki ilişkileri etkilemektedir. Toplum üzerinde, mahkemelerin ve uyuşmazlık çözüm kuruluşlarının önemli

etkileri bulunur. Bu nedenle, toplum yapısı ve mevcut uyuşmazlık çözüm yöntemleri üzerinde çalışma yapılması gereklidir. Toplum koşulları bilinmeden adalet kuruluşlarının oluşturulması, kişilere faydalı olmayacak, etkisiz ve masraflı kuruluşlar meydana getirilmesi tehlikesini taşır[24]. Bu tür çabalar, adalete erişim akımının pratik anlamı olan yeni hakların ve usullerin fiili etkilerinin doğru bir değerlendirmesini yapma fırsatı sunar.

B) Adalete Erişim Akımının Politik Yönü

Adalete erişim, çağdaş sosyal devletin politikalarıyla ilgili bazı konular içermektedir. Adalete erişim akımının politik yönü göz ardı edilirse, bu akım tam olarak anlaşılamaz. Adalete erişim akımının amaçları, sosyal devlet politikalarının içinde yer alır; dolayısıyla adalete erişim, sosyal devletin bir gereğidir. Yukarıda ifade edildiği gibi, adalete erişimi kolaylaştıran reformlar sosyal devletin tipik amaçlarıyla bire bir bağdaşmakta ve tüketiciler, işçiler gibi zayıf kesimleri desteklemeye çalışmaktadırlar. Sosyal devlet, zayıf kesimler lehine toplumsal değişimi hedefleyen haklarla şekillenmiştir. Sosyal amaçları temsil eden maddî hakların varlığı, adalete erişim akımına ilham kaynağı olmuştur. Böylece, toplumsal kuruluşlar ve kamu hizmeti gören kişilerin, politik ve toplumsal amaçlardan soyutlanamayacağı gerekçesiyle, mahkemeler ve hukukçular eleştirel bir gözle incelenmeye başlanmış, mahkemelerin ve hukukçuların kamu menfaatlerine nasıl hizmet edecekleri sorusu giderek daha fazla sorulur olmuştur.

Sosyal devletin mahkemeler ve avukatlar üzerindeki politik etkisinin önemi yanında, sosyal devletin politikaları da irdelenmiştir. Örneğin, sosyal devletin tanıdığı hakların güçlendirilmesi üzerinde durulmuş ve bu hakların yasal düzenlemeye sahip kılınmasıyla, yerine getirileceğine dair toplumsal bir taahhütte bulunulmuş olacağı kabul edilmiştir[25].

Adalete erişim, sosyal devletin politikalarıyla yakın ilgi kurmayı gerektirir. Zira, zayıf kişilerin haklarının yerine getirilmesini amaçlayan bir akım, sosyal devletin vaatlerini gerçekleştirmek için çaba harcar. Adalete erişim reformlarına direnilmesi, sosyal reformlara karşı düşmanlığa yol açabilir. Adalet reformlarının bazı destekçileri, uyuşmazlıkları, taleplerin arabuluculukla cevaplandırıldığı ve tarafların hakları üzerinde daha az yoğunlaşıldığı, mücadeleci olamayan uzlaştırma yöntemlerine yönlendirerek, sözde “sosyal hakların patlamasına” engel olmaya çalışmaktadırlar.

Daha önce işaret edildiği gibi adalete erişim, sosyal devletin, tüketiciler, kiracılar, borçlular, işsizler gibi zayıf grupların haklarının korunması amacıyla yakından ilgilidir. Bu grupları korumanın en iyi yolunun, onlara yeni yasal haklar tanımak ve bu hakları kullanmaları için yöntemler geliştirmek olup olmadığı da tartışmalıdır. Zira, toplumsal sorunlar için düşünülen bu yasal çözümün beraberinde getirdiği bazı ekonomik ve benzeri maliyetler bulunmaktadır. Bunun için her şeyden önce hukuk, kişilerin günlük hayatına önceden görülmemiş ölçüde girmelidir. Oysa sosyal devlette son zamanlarda hukuk hakkında yapılan eleştiriler, kanunî düzenlemelerin çokluğu ve kanunlaştırmanın aşırılığı ile ilgilidir.

Toplumdaki bireyler, sahip oldukları haklar konusunda bilgilendirilmeli ve haklarını kullanabilmelidirler. Bireyler, başka yollarla çözdükleri bir çok günlük sorunun çözümü için, bir avukata, hâkime veya diğer bir hukuk aktörüne (örneğin bir uzlaştırıcıya) başvuruma konusunda ikna edilmelidirler. Böylece, bir yandan bireylerin “hukukî ihtiyaçları”nın karşılandığı savunulabilirken, diğer yandan, bireylerin özerkliklerinin ellerinden alındığından ve hukukçuların kararlarına uyumak zorunda bırakıldıklarından da yakınılabilir. Zira bu durumda, hukuki ihtiyaçlar yapay bir şekilde ortaya çıkarılmaktadır[26].

Cappelletti ve Garth’a göre, sosyal devletin yöntemleri kusursuz olmamakla beraber, adalete erişim akımının özündeki politik amaçlar ciddiye alınmalı ve adalete erişimde menfaati olan gruplara ihtimam gösterilmelidir. Bireysel özerkliği güçlendiren reformlar aynı zamanda hakların alınmasını da kolaylaştırmalıdır. Zayıf gruplara yardımcı olunurken, hukukçulara olan bağımlılık da azaltılmalıdır[27].

C) Adalete Erişim Akımının Yasal Yönü

Adalete erişim akımının politik yönünün tartışılması, hukuk reformcularının amaçlarını ve bu amaçların sosyal devletle ilişkisini ortaya koymuştur. Adalete erişim akımı, usulî amaçlarla, özellikle mahkemelere ve idarî mercilere ulaşmakta zorlanan kişi ve toplulukların bu kuruluşlara yeterli şekilde ulaşabilme hakkını korumak amacıyla büyük güç kazanmıştır. Bu hak, Federal Alman Cumhuriyeti ve İtalyan Anayasalarında olduğu gibi, çağdaş anayasalarda özel olarak korunmuş ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 6’ncı maddesinde teminat altına alınmıştır.

Adalete erişim akımının usulî amaçlarıyla, reformcuların temel amaçları arasındaki olası çatışmaları önlemek gerekir. Örneğin, mahkemelere ulaşma hakkı, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin oluşumuna engel olacak şekilde yorumlanmamalıdır. Aksi hâlde, geniş kitlelerin adalete ulaşması daha da zorlaşır. Hukukî talebi olan her bireye bir hâkim, avukat ve mahkeme salonu tahsis edilmesi dünyada hiçbir ülkede mümkün değildir. Bu ideal bir amaç olsa bile, devletin bütün bireylere ve her türlü hukukî talebe birinci sınıf (kaliteli) bir adalet sağlayacak kadar kaynak tahsis edebilmesi olanaksızdır. Her talebin mahkemelerde dava açılarak görülmesi, mahkemelerin tıkanmasına ve hiç kimsenin gerektiği gibi adalete ulaşamamasına yol açar. Bu nedenle, adalete erişim hakkının sadece sınırlı sayıdaki mahkemelere ve avukatlara ulaşmaya hasredilmesi, daha çok kişinin hakkını aramasını ve haklarına kavuşmasını amaçlayan reformlara engel olacaktır[28]. Bugün adalete erişimin, gerçek ve tüzel kişilerin sadece yargı sistemine ve mahkemelere değil, fakat aynı zamanda, uygun uyuşmazlık çözüm yollarına da erişmelerini kolaylaştırmayı kapsadığı kabul edilmektedir[29]. Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının amaçlarından biri de, ihtilaflı kişilerin erişebilecekleri yöntemler oluşturmak suretiyle, toplumun adalet sisteminden daha fazla tatmin olmasını sağlamaktır[30].

Usulî bir hak olan adalete erişim hakkıyla, sosyal devlet reformcularının temel amaçları arasındaki farklılık, adalete erişim hakkına daha esnek bir tanım kazandırarak giderilebilir. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, 9 Ekim 1979'da Airey davasında, adalete erişim hakkını geniş bir şekilde tanımlamıştır. Mahkeme, İrlanda'nın, Bayan Airey'ye, masrafları devletçe karşılanan bir avukat olanağı veya bir avukata ihtiyaç duymadan boşanmasına imkân tanıyacak basit bir yargılama usulü sunmadığı için, Airey'in adalete yeterli şekilde erişim hakkını kısıtladığına karar vermiştir[31]. Bu esnek tanımın, sadece avukatlara ve mahkemelere erişimi değil, aynı zamanda daha ucuz ve daha az resmî uyuşmazlık çözüm yollarına erişimi de içerdiği kabul edilebilir[32].

20'nci yüzyılın son çeyreğinde, bir çok ülkede hükûmetler tarafından hukuk reformu çalışmaları başlatılmış ve adalete erişimin iyileştirilmesinde küçümsenmeyecek başarılar elde edilmiştir. Hükûmetlerin bu reformları yaparken esas aldıkları düşünceye göre, yoksulluk bir mazeret değildir; çağdaş bir devlette monopol sermaye tarafından hükmedilen güç ve servetin adil olmayan dağılımı, devlet ne kadar demokratik olursa olsun, hukukun üstünlüğü ilkesinin egemen olmasını engelleyecektir. Bu nedenle, korunmaya çalışılan toplumda hukuk sistemini daha çok erişilebilir kılmak kaçınılmazdır[33].

Gerçek bir hukuk reformu, aynı zamanda sosyal bir reformdur. "Sosyal hukuk reformu", "yasal hukuk reformundan" farklı olarak, sorunlara sadece yasa gözüyle bakmaz. Yasal hukuk reformcuları yalnızca statüko hakkında reform yapmayı düşünür ki, bu düşünce sadece yetersiz olmakla kalmaz, aynı zamanda kendi kendini başarısızlığa uğratır[34]. Bununla beraber, pozitif hukukta çoğunlukla teknik anlamda reform yapılması bir zorunluluktur. Bu durum, son otuz yılda adalete erişimin iyileştirilmesi için yapılan girişimleri gölgelememektedir.

Son otuz yılda yapılan hukuk reformları, adalete ulaşmaları bazen de facto, bazen de de jure olarak engellenen kişi ve toplulukların yasal çarelere erişimini kolaylaştırmayı amaçlamış ve bu reformlarda çeşitli somut adımlar atılmıştır[35]. Bu adımlara örnek olarak, yoksullara yönelik adlî yardım hizmetlerinin geliştirilmesi; 1965 -1970'li yıllarda adlî yardımdan yararlanamayan kişilerin daha basit, hızlı ve ucuz (usul ekonomisine uygun) bir şekilde adalete erişmelerini[36]; idareye karşı talepleri olan bireylere, ihtiyaç duyacakları bilgiyi vererek onların bilgiye ulaşmalarını kolaylaştıran Bilgi Özgürlüğü Kanunlarının yürürlüğe girmesi, bireylerin uyuşmazlıklarının yargı dışında çözülmesi için ombudsman bürolarının kurulması[37]; aile hukukunda adalete erişimin kolaylaştırılması için nafaka ilamlarının kendiliğinden icrasında kadınlara ve çocuklara destek olacak kamu fonlarının oluşturulması, ortak çocukların velayeti, kendisine velayet bırakılmamış olan tarafın çocukla olan kişisel ilişkilerinin düzenlenmesi, mal paylaşımı ve aile ilişkileriyle ilgili uyuşmazlıkların çözümünde aile uzlaştırması programlarının oluşturulması ve mahkeme dışı (dostane) uyuşmazlık çözüm yollarının geliştirilmesi[38][39]. sağlayan küçük talepler mahkemelerinin kurulması gösterilebilir

§ 2. Adalete Erişim Akımının Etkisiyle Medenî Usul Hukukunda Ortaya Çıkan Değişiklikler

Adalete erişim akımıyla, medenî usul hukukunun dayanağı olan geleneksel bireyci anlayış terk edilmiş, bir çok hukuk sisteminde hukuk yargılamasının kamusal karakteri güç kazanmıştır. Hukuk yargılamasının kamusal karakteri, öncelikle muhakemenin yürüyüşü ve yönetemi üzerindeki yargısal kontrolün artmış olmasını ifade der. Bunun yanında, bütün hukuk sistemlerinde delillerin değerlendirilmesinde serbestliğe (serbest delil sistemine) doğru bir yöneliş görülmektedir. Yapılan reformlarla, gerçeğin ortaya çıkarılması için, hukuk yargılamasının işleyişinde daha fazla etkinlik, daha çok sözlülük ve yoğunluk sağlanmıştır[40].

Hukuk yargılamasında ilk olarak, sözlülük ilkesine karşı yazılılık ilkesi desteklenmiştir. Örneğin İsveç'te, tüketici şikâyetlerini incelemek için kurulan Kamu Şikâyetleri Kurulu, sözlü tanıklığa izin vermemiş ve İsveç Küçük Talepler Mahkemelerinde sözlülük ilkesini zayıflatmıştır. Böylece, hukuk yargılamasında ilerleme kaydettiği bilinen bir ülkede, sözlülük ilkesinden geri adım atıldığı görülmüştür.

İkinci olarak, kamu hakları-özel haklar ayrımı ve bunun bir parçası olan tasarruf ilkesi yeni

sorunlar ortaya çıkarmıştır. Bu sorunlardan biri, savcıların sorumluluğunda olan kamu haklarıyla, tasarruf ilkesinin egemen odluğu özel hakların bir çok alanda korunmasının zorlaşmış olmasıdır. Temiz hava soluma hakkı buna örnek gösterilebilir. Bu hakların korunması amacıyla dava açma ve hak arama yetkisi, sadece bireysel olarak zarar görenlere, kamu kurumlarına veya kamu menfaatlerini koruyan savcılara tanınan bir imkân olmaktan çıkarılmıştır. Örneğin Amerika Birleşik Devletleri'nde bir sınıf davası, bu davadan haberi bile olmayan büyük bir grup adına açılabilir ve yürütülebilir. Bunun için, sınıfı temsil eden tek bir tarafın olması yeterlidir. Dava, sınıfı temsil edenin iradesine terk edilebilir ve kaybedilirse, temsilcinin avukatları davayı pasif sınıf adına temyiz dahi edebilir. Böylece, geniş bir kitle adına hareket ederken, dava açarken, hak ararken veya kanun yoluna başvururken, müvekkili olmayan avukatlar ortaya çıkmıştır. Kuşkusuz bu durumun, bazı sınıf davalarında taraflar davaya bile katılmadıklarından, tasarruf ilkesiyle bağdaştırılması çok güçtür.

Üçüncü olarak, hâkimlerin kamusal rolü, yargılamanın takvimini belirlemek ve yargılamayı yönetmekle sınırlı olmaktan çıkmıştır. Sosyalist ülkelerde hâkimler, görevi hukukun üstünlüğünü sağlamak olan devletin temsilcisi olarak görülürler. Diğer hukuk sistemlerinde de hâkimler, giderek olayları araştırmak ve hukuk kurallarını uygulamaktan daha öte bir işleve sahip kılınmışlardır. Hâkimler, iddia veya savunmasında zayıf olan tarafa yardımla, yargılamaya katılmasalar bile tarafların menfaatlerini korumakla, taraflar uzlaşmaya çalışırken onların temel haklarını gözetmekle veya taraflar yargılamaya gitmek istediklerinde onları uzlaşmaya teşvik etmekle görevlendirilebilmektedirler.

Dördüncü olarak, hâkimlerin işlevleri yanında, delillerin serbest değerlendirilmesi ilkesinde de bazı değişiklikler görülmüştür. Örneğin, bilirkişi tanıkların[41]expert witness) kullanılmasındaki artış, özel ve teknik bilgi gerektiren tanık delillerinin serbestçe değerlendirilmesinde, hâkimin uzman (peritus peritorum) olarak hareket etmesini zorlaştırmıştır. Benzer şekilde, Amerika Birleşik Devletleri'ndeki en önemli usulî gelişme, geniş çaplı açık tahkikat sistemi[42] (system of wide open discovery) olmuştur. Bu sistemde dava açan kişiler, olayları hasımlarından toplayabilir ve taleplerini bu olaylara dayandırabilirler. Delillerin toplanması ve serbest değerlendirilmesini kolaylaştıran bu sistem Amerika Birleşik Devletleri'nde çok eleştirilmiştir. Bundan başka, ispat yükü bazen delillerin serbest değerlendirilmesini engelleyebilmektedir[43]. (

Beşinci olarak, idarî kurumlarla mahkemeler giderek birbirine benzemektedirler. Bunda, hem idarî kurumların genellikle mahkemelere benzer işlevler üstlenmesinin hem de bazı ülkelerde mahkemelerin idarî kurumlara benzemesinin katkısı büyüktür.

Altıncı ve son olarak, artık medenî usul hukukunun bütün alanlarını, geleneksel medenî usul

hukuku doktrinlerinin kabul ettiği gibi, bir davanın başlamasıyla bitmesi arasında geçen süreçle sınırlandırmak mümkün değildir. Mahkemelerde yaşanan muhakeme süreci, uyuşmazlığın sadece belli bir kesitini oluşturmaktadır. Toplumdaki kişilerin sahip oldukları haklar, mahkeme kararlarında hükmedilenlerden ibaret değildir. Sosyal bilimlerin yöntemleriyle desteklenen bir çok doktrin daha farklı konularda yoğunlaşmaktadır. Usul hukukçularının ilgi alanı, maddî hukukun kişilere tanıdığı hakların yerine getirilmesiyse, usul hukukçuları kendilerini sadece mahkemeler ve dava süreciyle kısıtlamamalı; bundan daha da ileriye giderek, uyuşmazlık çözüm teorisi ve uyuşmazlıkların resmî ve gayri resmî bütün çözüm yöntemleri üzerinde araştırma yapmalıdırlar[44].

Bireyci anlayıştan sosyal refah anlayışını esas alan usul hukuku modeline doğru ciddî bir yönelişin görüldüğü medenî usul hukukunun, sahip olduğu kendine özgü alan giderek kaybolmaktadır. 19'uncu yüzyılın sonlarında ve 20'nci yüzyılın başlarında liberal devlet (laissez-faire) felsefesinin zamanla terk edilmesiyle devlet, vatandaşlarının refahı için ekonomide giderek daha fazla söz sahibi olmaya başlamıştır. Devletin müdahalesine karşı olan bireysel haklar, yerini devletin müdahale etmesi gereken sosyal haklara bırakmıştır. Bunun en açık örneği, sosyal bir hak olarak mahkemelere erişimin güvence altına alınmasıdır. 19'uncu yüzyıl sadece şeklî bir erişimi desteklerken, 20'nci yüzyıl, devlete, mahkemelere fiilen erişimi sağlama ödevini yüklemiştir. Bu anlayış, sosyal politikaların, anayasa hükümlerinin ve hatta İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi gibi çok taraflı anlaşmaların sonucunda doğmuştur. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, hukuk ve ceza davalarında mahkemelere ve avukatlara etkin bir erişimi kuvvetli bir şekilde savunmaktadır[45].

Sosyal refah anlayışını esas alan usul modeline yönelişin diğer bir nedeni de, kuşkusuz aktif devletin, hukuku sosyal bir politika aracı olarak daha fazla kullanması olmuştur.

Sosyal hedeflere ulaşılmasında usul hukuku kurallarının da önemi vardır. Modern kanun koyucu, kanunları, mahkemelerin ve idarî mercilerin yorumlayarak uygulayacağı şekilde yapma eğilimine girmiş, usul kuralları, hukuk kurallarının uygulanmasında daha büyük etki kazanmıştır. Usul hukuku kuralları uygulanmadığı takdirde, hukukun korumaya çalıştığı menfaatlerin (örneğin temiz bir çevre, eşit istihdam olanakları, iş güvencesi gibi) gereği gibi korunması mümkün değildir.

Nihayet, 1960 ve 1970'li yıllarda, sosyal devletin korumayı amaçladığı tüketiciler, çevreciler, yoksullar ve ırkçılık mağdurları gibi gruplar, haklarını elde etmek için dava açmada en çok zorlanan kesim olmuşlardır. Böylece, hakların yerine getirilmesinde bazı engellerin mevcut olduğu ve hukuk sisteminin, bireylerin hukukî ihtiyaçlarını karşılamadığı tespit edilerek, adalete erişim akımı diye tanımlanan anlayış ortaya çıkmıştır[46].

Sonuç

Adalete erişim, medenî usul hukukunda, hakların daha etkin kullanılmasını ve herkesin eşit ölçüde adalete erişmesini sağlamak için ortaya çıkmış bir akımdır[47]. Çağdaş medenî usul hukukunda, bireylere şeklen tanınmış hakların varlığı yeterli görülmemekte, etkili hukuki korumanın sağlanması gerekmekte ve bunu sağlayacak düzenlemeleri yaparak etkili hukuki korumanın önündeki engelleri kaldırmak sosyal devlet anlayışının bir gereği olarak kabul edilmektedir[48].

Adalete erişimin kolaylaştırılması, Anglo-Amerikan hukuku ülkeleri yanında kıta Avrupası hukuku ülkelerinin de temel amaçları arasındadır. Münferit Avrupa ülkelerindeki reformlar[49] yanında, Avrupa Konseyi[50] ve Avrupa Birliği düzeyinde de adalete erişime büyük önem verilmektedir[51]. Avrupa ülkelerinde son yıllarda yapılan adalet reformlarının tümünde, medenî yargı sistemlerinde yaşanan kriz yüzünden, bireylerin adalete ulaşmada çeşitli engellerle karşılaştıkları kabul edilmiş ve bu engelleri kaldıracak tedbirler alınmıştır[52]. Avrupa'da yapılan araştırmalar, adalete ulaşmanın önünde aşılması güç engellerin olduğunu ortaya koymuştur. Bu engeller, dava yolunun çok masraflı ve zaman alıcı olması[53], kişilerin mahkemelere ulaşmasının zorlaşması ve bu yüzden medenî yargı sistemine karşı duyulan kamusal güvenin zedelenmesi şeklinde özetlenebilir. Tüm bunlara, hukukçuların statükoyu sürdürmekteki ekonomik menfaatleri de eklendiğinde, bu engellerin aşılması daha da güçleşmektedir[54].

Adalete erişimin kolaylaştırılması, Avrupa Birliğinin temel öncelikleri arasındadır. Özellikle Avrupa Birliğinde, mahkemelerin önündeki sınır ötesi uyuşmazlıkların sayısının artması ve bu uyuşmazlıkların taraflar için ortaya çıkardığı zorluklar nedeniyle, sınır ötesi uyuşmazlıklarda adalete erişime daha büyük önem verilmekte ve adalete ulaşmayı kolaylaştıracak bir dizi tedbirler alınmaktadır[55]. Bu kapsamda, gerek Avrupa Komisyonu, gerek üye devletler, mahkemelere ulaşmayı kolaylaştırmak, üye devletler arasında adlî işbirliğini geliştirmek ve üye devletlerin adlî ve idarî sistemleri arasındaki çatışmaları gidermek için çalışmalar yapmaktadırlar. Son yıllarda müktesebatta kabul edilen veya edilecek olan çeşitli yönergelerin (örneğin sınır ötesi dava açan kişiler için adlî yardım yönergesi, hukuk uyuşmazlıklarında arabuluculuğa ilişkin yönerge teklifi, Avrupa küçük talepler yargılama usulünü oluşturan tüzük teklifi gibi) ve yayınlanan yeşil kitapların (örneğin alternatif uyuşmazlık çözümü hakkında yeşil kitap) temelinde bu düşünce bulunmaktadır[56].

Avrupa Birliği genelinde adalete erişime verilen önemi, yürürlüğe girememiş olan Avrupa Birliği Anayasasında[57] da görmek mümkündür. Avrupa Birliği Anayasasının "etkin bir yargı ve adil yargılanma hakkı" başlıklı 107'nci maddesinin son fıkrasına göre, "adlî yardım, yeterli imkânlardan yoksun kişilere, etkin bir şekilde adalete erişimi sağlamak için gerekli olduğu ölçüde sunulacaktır[58]". Nihai Senette (Final Act) yer alan ve Anayasanın hükümleriyle ilgili deklarasyonların 47'nci maddesinde, Anayasanın 107'nci maddesi açıklanmış ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin Airey davasında verdiği karara atıf yapılarak, adlî yardım mevcut olmadığı takdirde, bireylerin uyuşmazlıklarını yargı yoluyla etkin bir şekilde çözmelerinin imkânsız olacağı vurgulanmıştır. Ayrıca bu amaçla, Avrupa Birliği Adalet Divanındaki davalar için de avukat yardımından yararlanmayı içeren bir sistem olduğu belirtilmiştir[59].

Adalete daha iyi erişim amacıyla Avrupa Birliğinde yapılan çalışmalar ülkemizi de etkilemiştir[60]. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, ülkemizde adalete erişim hakkı, kaynağını Anayasamızda bulmaktadır. Adalete erişim hakkının dayanağı, ilk bakışta Anayasamızın 36'ncı maddesindeki hak arama hürriyeti gibi görünse de, bu madde sadece, adalete erişim hakkının unsurlarından biri olan "mahkemelere erişim hakkı"nın dayanağıdır. Oysa adalete erişim hakkı bundan daha geniş bir kavramı ifade etmektedir. Bu nedenle adalete erişim hakkının Anayasal temeli hak arama hürriyeti değildir. Adalete erişim hakkının dayanağını, Anayasamızı 2'nci maddesinde yer alan "sosyal devlet ilkesi" içinde aramak gerekir[61]. Anayasamızın, "Cumhuriyetin nitelikleri"ni belirten ikinci maddesine göre, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir". Bu ilkeye paralel olarak Anayasamızın 5'inci maddesinde devletin temel amaç ve görevi, "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 çalışmak" olarak belirlenmiştir. Bu maddelerden de açıkça anlaşıldığı gibi, Türkiye Cumhuriyeti sosyal bir devlettir ve sosyal devletin gereği olan adalete erişim hakkını koruyarak, bu hakkın önündeki engelleri ortadan kaldırmak zorundadır. Nitekim Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısının genel gerekçesi incelendiğinde, bu anlayışla hareket edilerek adalete erişim hakkının korunduğu görülmektedir. Tasarıda adalete erişim hakkı şu şekilde ifade edilmiştir: "Hak arama özgürlüğü çerçevesinde, hukukî korunma talebi için artık günümüzde, 'etkin hukukî koruma' ihtiyacı ve talebinden söz edilmektedir. Yani, bir devletin sadece yalın olarak hak arama ve hukukî korunma yollarını dü-zenlemesi ve bunları açık tutması yeterli değildir; aynı zamanda bu yolla-rın etkinliğini sağlamak, elde edilecek kararların uygulanabilir olması imkânını ayakta tutmak, hukukî korunma ihtiyacı ile orantılı ve bağlantılı bir yöntemi benimsemek gibi yükümlülüğü söz konusudur[62]". Görüldüğü gibi Tasarıda, adalete erişim hakkının gereklerinden olarak, kişilerin sahip oldukları hakların sözde kalmaması ve hakların etkin bir şekilde kullanılmasının amaçlandığı belirtilmiştir. Tasarıda ifade edilen "etkin hukukî koruma ihtiyacı ve talebi", kişilerin adalete erişim hakkının doğal sonucudur. Bu noktada, adalete erişimin iyileştirilmesinin en önemli vasıtalarından biri olan Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısının genel gerekçesinde, adalete erişimin kavram olarak tanımlanması yanında,

açıkça Hukuk Muhakemeleri Kanununa hâkim olan ilkeler arasında zikredilmesi ihtiyacı göze çarpmaktadır.

Ülkemizde medenî yargı sisteminin acil bir reforma ihtiyacı vardır. Yargı mensupları, akademisyenler, hukukçular ve mahkemelere başvuran kişilerin büyük bir bölümü, yargı sisteminde değişim yapılması gerektiğini kabul etmektedirler. Yürürlüğe girecek olan yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu, bu reformun en önemli parçasını oluşturacaktır; zira ancak bu sayede, yargılama usulü ve dava yönetiminde günümüzün modern bilgi toplumunun ve teknolojik gelişmelerin ihtiyaçları karşılanabilecektir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısının genel gerekçesinde, tasarıya hâkim olan ilkeler arasında “yargılamanın daha doğru, amacına uygun, daha hızlı ve etkin yü-rütülmesi”, “yargılama sisteminin daha basitleştirilmesi” ve “mahkeme dışı çözüm yolları ile sulh veya uzlaşmayı mümkün kılacak ve teşvik edecek bir alt yapının oluşturulması” açıkça zikredilerek, “tüm hükümlerin düzenlenmesinde, tarafların ve ilgililerin hak arama özgürlüğünü genişleten, yargılama sırasındaki haklarını en iyi şe-kilde temi-nat altına alacak ve yargı organlarının yüceliği ve saygınlığını koruyacak ilkelere” yer verildiği belirtilmiştir[63]. Bu ilkeler ve Tasarıya hâkim olan düşünceden, Tasarının adalete erişim akımının yukarıda ifade edilen amaçlarını doğrudan gerçekleştirmeye çalıştığı ve bu yönüyle de adalete erişimin iyileştirilmesini hedeflediği anlaşılmaktadır.

Çeşitli Avrupa ülkelerinde yapılan adalet reformlarının sebepleri, amaçları ve çözüm üretmeye çalıştığı sorunlar, ülkemizin yargı sisteminin içinde bulunduğu durumla benzerlik göstermektedir. Bu nedenle, İngiltere, Almanya, Fransa gibi Avrupa ülkelerindeki gelişmeler dikkatle incelenerek, çağdaş medenî yargı sisteminin gerekli kıldığı değişiklikler ve bu değişiklikleri destekleyecek alt yapı çalışmaları (özellikle hukukçuların ve toplumun yeni sistem ve kurumlar hakkında eğitilerek bilgilendirilmesi) kısa süre içinde hayata geçirilmelidir. Reform çalışmalarının temel amaçları, Türk halkının adalete ulaşmasını kolaylaştırmak, adalete ulaşmanın önündeki engelleri mümkün olduğu kadar azaltarak, sosyal devlet ilkesinin gereğini ve adil yargılanmayı temin etmek, yirmi birinci yüzyılda toplumumuzun ihtiyaçlarını karşılayacak ve teknolojik gelişmelere ayak uyduracak çağdaş bir medenî yargı sistemi oluşturmaktır.

Adalete erişim akımı, üzerinde çalışılması ve tartışılması gereken bir çok teorik konu içermektedir. Adalete erişimle ilgili sorunlar üzerinde disiplinler arası araştırmalar yapılmalı, başta Avrupa Birliği müktesebatı olmak üzere, mukayeseli hukuktaki gelişmeler izlenmeli ve adalete erişim akımını doğuran toplumsal sorunlara çözüm bulmak için çaba harcanmalıdır. Adalete erişim akımı, Türk hukukçusunun üzerinde kapsamlı çalışmalar yapmasının beklendiği yeni bir doktrindir.

EK:

Adalete Erişim Akımının Etkisiyle İngiltere ve Galler Hukuk Usulü Kurallarında Yapılan Değişiklikler ve Lord Woolf Tarafından Hazırlanan “Adalete Erişim” Raporunun Temel Amaçları

Adalete erişim akımının etkisiyle son yıllarda yapılan hukuk reformlarından en ilgi çekici olanı, İngiltere ve Galler hukuk sisteminde yapılan ve 1999 yılında Hukuk Usulü Kuralları ile Adlî Yardım Kanununun[64] tamamen değiştirilmesine sebep olan reformdur. Bu reform, İngiltere ve Galler hukuk sisteminde 100 yılı aşkın bir süredir yapılan en köklü değişikliktir[65]. Lord Woolf’un reformları İngiltere’de bazı çevrelerce tereddütle karşılansa da, genel olarak, hukuk usulünde bir reforma gerek olduğu ve hem hukukçuların hem de vatandaşların, çağdaş, bireylerin ihtiyaçlarını karşılayacak, erişilebilir ve masrafları makul ölçüde olan bir uyuşmazlık çözüm sistemine ihtiyaç duydukları kabul edilmiştir[66].

28 Mart 1994’te, dönemin Adalet Bakanı Lord Mackay tarafından, İngiltere ve Galler’deki hukuk mahkemelerinin kurallarını ve yargılama usullerini incelemek üzere görevlendirilen Lord Woolf, 1995 yılının Haziran ayında, adalete erişim hakkındaki geçici raporunu Adalet Bakanlığına sunmuştur. Daha sonra, hukuk usulü kurallarının temelini oluşturan nihaî raporunu hazırlayan Lord Woolf, hukuk usulüne yönelik bazı genel ilkeler belirlemiştir[67].

Lord Woolf’un adalete erişim hakkındaki nihaî raporunda, adalete erişim akımının etkisiyle hukuk usulü kurallarında ortaya çıkan gelişmeleri açıkça görmek mümkündür. Buna göre, medenî yargı sistemi, adalete erişimin sağlanabilmesi için şu ilkelere sahip olmalıdır:

1) Sonuçta verilen hüküm adaletli olmalıdır;

2) Yargılama usulü adil olmalıdır;

3) Dava yolu, makul masraflarla uygun yargılama usulleri sunmalıdır;

4) Davalar makul bir sür'atle çözülmelidir;

5) Yargılama usulleri, taraflarca anlaşılabilir olmalıdır;

6) Yargılama usulleri, tarafların ihtiyaçlarını karşılamalıdır;

7) Yargılama usulleri, davaların imkân tanıdığı ölçüde belirlilik taşımalıdır;

8) Medenî yargı sistemi, yeterli kaynaklara ve örgütlenmeye sahip kılınarak etkin olmalıdır.

Lord Woolf'un adalete erişim raporunu hazırlamasının sebeplerinden biri de, İngiltere'nin yargılama hukuku sisteminin çeşitli yönlerden eleştirilmesidir. Bu eleştiriler şu hususlarda toplanmıştır[68]:

1) Yargılama usulleri o kadar masraflıdır ki, bir davada yapılan masraflar çoğu zaman talep konusunun değerini bile aşmaktadır.

2) Yargılama usulleri, davaların çözülmesinde çok yavaş kalmakta ve taraflar arasında eşitliği sağlayamamaktadır. Zengin ve güçlü olan kişilerle, malî kaynakları kısıtlı kişiler arasında eşitlik yoktur[69].

3) Yargılama usulleri çok belirsizdir. Bir dava açıldığında, yargılamada ne kadar masraf yapılacağının ve davanın ne kadar süreceğinin tahmin edilmesindeki güçlük, tarafların tereddüt içinde kalmasına yol açmaktadır.

4) Yargılama usulleri, davalarda taraf olan kişilerin bir çoğu bakımından karmaşık ve anlaşılmaz niteliktedir.

Woolf'un raporuna göre, İngiltere'de yargılama usullerinin bu eksikliklerine ilave olarak, yargı sisteminin örgütlenmesi aşırı derecede dağınıktır; zira, sistemin idaresinden sorumlu tek bir merci bulunmamaktadır. Ayrıca, davalar taraflarca yürütüldüğü ve mahkemelerin etkisi zayıf olduğu için, yargılamalar aşırı ölçüde taraf hâkimiyetine dayanan (mücadeleci) bir yapıya sahiptir.

Lord Woolf geçici raporunda, mahkemelerin, tarafların yardımıyla dava yönetiminden sorumlu olmaları esasına dayanan bir sistem öngörmüştür. Woolf'a göre mahkemeler, davaların mahiyetine uygun olan yargılama usulünü re'sen belirlemeli ve gerçekçi bir yargılama takvimi oluşturmalıdırlar. Buna göre, davalar şu üç usulden uygun olanına sevk edilmelidirler[70]:

1) 3.000 Sterlinin altında kalan davalar, geliştirilmiş bir küçük talepler yargılama usulüne (small claims procedure);

2) 10.000 Sterlinin altında kalan ve karmaşık olmayan davalar, kesin olarak sınırlandırılmış yargılama usullerinden, kesin bir yargılama takviminden (20-30 haftalık bir yargılama) ve sabit yargılama giderlerinden oluşan yeni bir seri yargılama usulüne (fast track procedure);

3) 10.000 Sterlinin üstündeki davalar, karmaşık davalar için mahkemenin yönetimine bırakılan ve standart ya da davaya göre oluşturulmuş direktiflerin uygulandığı yeni bir çok yönlü yargılama usulüne (multi track procedure).

Woolf'un mevcut sistem hakkında yaptığı araştırma sonucunda ulaştığı tespitlere göre, medenî yargı sistemi bazı alanlarda tarafların ihtiyaçlarını karşılayamamaktadır. Bu alanlar, hekimlerin sorumlulukları hakkındaki davalar, konutlara ilişkin davalar ve çok taraflı davalardır.

Medenî yargı sisteminde öncelikle, gerçek kişilerle küçük ticarî işletmelerin adalete erişmelerinin

kolaylaştırılmasına önem verilirken, özellikle hekimlerin sorumluluklarından kaynaklanan davalarla konutlara ilişkin davalarda yapılan harcamalar üzerinde durulmuştur. Bu alanlarda yargılama giderlerinin yüksek olduğu, etkin ve ekonomik bir adalet sisteminin, ticarî hayat için de büyük önem taşıdığı belirtilmiştir[71].

Woolf'a verilen görevlerden biri de, Asliye Mahkemeleri (High Courts) ile İlçe Mahkemelerindeki (County Courts) hukuk davalarında uygulanacak tek ve sade bir usul kanunu hazırlamak olduğundan, nihaî rapora, yeni kanunun özünü oluşturacak genel ilkeler eklenmiştir.

Woolf'un önerileri, medenî yargı sistemini kökten değiştirecek niteliktedir. Medenî yargı sisteminin temel felsefesi, yeni Hukuk Usulü Kurallarının 1'inci maddesinde vurgulanmış ve davaların adil bir şekilde yürütülmesini sağlamak amacıyla, mahkemelerle taraflara bir ödev yüklenmiştir. Bu maddeye göre, "bir davanın adil şekilde görülmesi", davanın, çağdaş bir adalet sisteminin temel özelliklerinden olan eşitlik, ekonomiklik, ölçülülük ve sür'at ilkelerine uygun yürütülmesine bağlıdır. Usul hukukunun, taraf hâkimiyetinin egemen olduğu geleneksel yargılama sisteminde uygulan bu ilkeleri, gerek hükmün veriliş süreci, gerek verilen hükmün sonuçları bakımından adil bir yargılama sistemine vücut verecektir[72]. Hukuk Usulü Kurallarının 1'inci maddesine göre, bir davanın adil şekilde görülmesi, aşağıdaki koşullara uyularak sağlanabilir[73]:

1) Taraflara eşit şekilde davranılması;

2) Masraflardan tasarruf edilmesi;

3) Davanın aşağıdaki hususlarla orantılı olarak görülmesi;

(a) dava konusu olan para miktarıyla,

(b) dava konusunun önemiyle,

(c) uyuşmazlık konusu olan olayların karmaşıklığıyla,

(d) tarafların malî olanaklarıyla,

4) Davanın hızlı ve adil görülmesi;

5) Diğer davalara tahsis edilen kaynaklara olan ihtiyaç göz önüne alınmak suretiyle, görülmekte olan davaya, mahkeme kaynaklarından uygun bir miktar tahsis edilmesi.

Hukuk Usulü Kurallarının 3'üncü maddesinde, taraflar, bu amaçların gerçekleşmesi için mahkemeye yardımcı olmak zorunda tutulmuş ve taraflara, mahkemeyle işbirliği yapma ödevi yüklenmiştir[74].

Lord Woolf'a göre, hukuk yargılamasının yeni yapısı şu özellikleri taşımalıdır:

1) Dava yolundan mümkün olduğu kadar sakınılmalıdır[75].

a) Kişiler, uyuşmazlıklarının çözümü için öncelikle daha uygun olan yollara başvurmaya teşvik edilmeli, bundan sonra ve yalnızca son çare olarak dava açmaya yönlendirilmelidirler.

b) Hukuk mahkemelerinin tümünde, taraflara alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri hakkında bilgi verilmelidir.

c) Adlî yardım, yargılama öncesi çözümlerde ve alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında da

kullanılabilmelidir.

d) Hekimlerin sorumluluklarından, komşuluk hukukundan ve haksız fiillerden kaynaklanan davalarda, duruşma öncesi görüşmede, taraflara uyuşmazlığın kısa sürede çözümü hakkında bilgi verilerek, taraflar uzlaşmaya teşvik edilmelidirler.

e) Yargılama başlamadan önce, tarafların, uyuşmazlık konusunda kısmen veya tamamen uzlaşmak için teklifte bulunmalarına imkân tanınmalı; uzlaşma teklifi taraflardan birince kabul edilmez ve uzlaşma teklifini reddeden taraf, dava sonunda, teklife nazaran daha lehe bir karar alamazsa, müeyyide olarak bu tarafın, yargılama giderlerinden veya daha yüksek faiz oranlarından sorumlu tutulmasını öngören özel bir usul oluşturulmalıdır[76].

2) Dava süreci daha az mücadeleci olmalı ve daha fazla işbirliğine dayanmalıdır.

a) Taraflar, uyuşmazlıkların kısa sürede çözülebilmesi için, davanın başından itibaren birbirlerine karşı açık olmalı ve birbirleriyle işbirliği yapmalıdırlar. Mahkeme, tarafların davadan önce yeteri kadar işbirliği yapmamaları hâlinde, bu eksikliği giderecek tedbirler alabilir.

b) Mahkeme, dava yönetimi görüşmelerinde ve duruşma öncesi görüşmelerde alternatif uyuşmazlık çözümüne başvurulmasını teşvik etmeli ve tarafların alternatif uyuşmazlık çözümüne başvurmayı reddetmeleri hâlinde, haklı bir nedenlerinin olup olmadığını veya alternatif uyuşmazlık çözümü sürecinde makul ve samimi davranıp davranmadıklarını araştırmalıdır.

c) Bilirkişilerin görevleri açıkça belirtilmelidir. Taraflarca atanan bilirkişiler faydalıysa kullanılmalı, diğer tarafın atadığı bilirkişi, taraflar arasındaki ihtilaflı konuları daraltmak için, taraflarla mümkün olduğu kadar erken görüşmelidir. Mahkemenin de bilirkişi atama yetkisi vardır.

3) Dava süreci daha az karmaşık olmalıdır[77].

a) Asliye Mahkemesi ile İlçe Mahkemelerinde[78] uygulanan usul kuralları aynı olmalıdır. Usul kuralları daha basit olmalı ve özel yargılama usulleri mümkün olduğu kadar azaltılmalıdır.

b) Bütün yargılama usullerinde dava süreci, aynı şekilde ve bir taleple başlatılmalıdır.

c) Talep ve savunma, teknik nitelikte evrak olmamalıdır. Talep, talep sahibinin ileri sürdüğü olayları, talep sonucunu, talep sonucunun dayanaklarını ve ilgili hukuk kurallarını içermelidir. Savunma, davalının, talebe karşı vereceği ayrıntılı cevabı içermeli ve taraflar arasında gerçekten ihtilaflı olan olayları açığa çıkarmalıdır. Davanın uzamasının önlenmesi için her iki taraf da, ileri sürdükleri iddia ve savunmaları kanıtlayacak belgeleri mahkemeye sunmalıdır.

d) Mahkeme, yargılama sırasında, re'sen veya taraflardan birinin talebiyle, gerçekten başarı şansı olmayan durumlarda davayı kısmen veya tamamen reddedebilmelidir. Tarafların veya davanın yetkili ve görevli mahkemeye gönderilmesi, mahkemenin sorumluluğunda olmalıdır.

e) Tahkikat kontrol altında tutulmalıdır; az sayıdaki bazı davalarda mevcut tahkikat işlemlerinin yapılması mümkündür, fakat davaların bir çoğunda daha sınırlı bir tahkikatla yetinilmelidir.

f) Çok tarafları davaların hızlı ve adil bir şekilde görülebilmesi için, aktif yargısal dava yönetimini içeren özel usuller oluşturulmalıdır.

g) Birbirinden çok farklı kanun yoluna başvuru usulleri yerine, tek tip bir usul oluşturulmalıdır.

4) Yargılama takvimi daha kısa ve belirgin olmalıdır.

a) Yargısal dava yönetimi sistemi, tarafların yargılama takvimi üzerinde kontrolü olmaması anlamına gelir. Görülmekte olan davalar, mahkemece belirlenen ve izlenen yargılama takvimine uygun olarak yürütülmelidir. Bu takvimden, ancak istisnai hallerde sapılmalıdır.

b) Hızlı yargılama usulüne tâbi (dava konusunun değeri 5.000-15.000 Sterlin arasında olan ve karmaşık olmayan) davalar için, 30 haftayı aşmayacak sabit bir yargılama takvimi belirlenmelidir.

c) Mahkeme, yargılama usulü kurallarına ve yargılama takvimine uymayan tarafa katı müeyyideler uygulamalıdır.

d) Dava yönetimine ilişkin olarak verilen kararlara karşı kanun yoluna asgari düzeyde başvurulabilmeli ve bu inceleme sür'atle sonuçlandırılmalıdır.

e) Mahkeme, duruşma süresini ve duruşmada ne yapılacağını belirlemelidir[79].

5) Yargılama giderleri daha makul miktarlarda, daha öngörülebilir ve dava konusunun değeri ve karmaşıklığıyla orantılı olmalıdır[80].

Malî olanakları kısıtlı kişiler, yargılama usulünde etkili olabilmelidirler. Yeni yargılama usulleri ve dava yönetimi, malî yönden güçlü tarafın, para harcayarak hasmına karşı üstünlük elde etmesini önleyecektir. Bunun için;

a) Hızlı yargılama usulüne tâbi davalarda yargılama giderleri maktu olmalıdır.

b) Çok yönlü yargılama usulüne tâbi davalardaki tahmini yargılama giderleri mahkemece ilan edilmeli veya taraflarca kararlaştırılarak mahkemece onaylanmalıdır.

c) Dava konusunun değerinin düşük olduğu veya fazla karmaşık olmayan davalar için, mümkün olduğu kadar basit ve az masraflı özel bir usul oluşturulmalıdır.

d) Yargılama usulünün sade ve öngörülebilir olduğu dava türlerinde mahkeme, tarafların yardımıyla tahmini masrafları bildirmelidir.

e) Vergilendirilmede yeni bir uygulama yapılmalıdır. Bu uygulama, vergi miktarının, her iki tarafın da menfaatleri dikkate alınarak makul ölçüde olmasına imkân tanımalıdır[81].

6) Malî olanakları kısıtlı kişiler, yargılamaya daha eşit şekilde katılabilmelidirler.

a) Avukatla temsil edilmeyen kişiler, danışmanlık hizmetlerinden ve mahkemelerden daha fazla yardım alabilmelidirler.

b) Usul hâkimleri, davaları hızlı yargılama usulüne veya küçük talepler yargılamasına havale ederken, tarafların malî durumlarını dikkate almalıdırlar.

c) Hızlı yargılama usulündeki daraltılmış usuller ve kesin yargılama takvimleri ile, çok yönlü yargılama usulündeki adlî dava yönetimi, zengin olan kişilerin ilave masraf yaparak hasmı karşısında üstünlük kazanmasını zorlaştıracaktır.

d) Tarafların olanakları arasında eşitsizlik varsa, mahkeme, uygulayacağı yargılama usulüne karar verirken, daha ayrıntılı bir usule karar verebilmelidir; ancak bunun koşulu, diğer tarafın, masraflar yönünden her iki usul seçeneği arasındaki farklılığı kabul etmesidir.

e) Yeni yaklaşım, maktu miktardaki giderlerin derhal ödenmesine karar vermek gibi, daha etkili yaptırımlarla desteklenmelidir.

7) Adlî ve idarî mercilerin medenî yargı sistemi üzerindeki sorumlulukları açıkça belirlenerek birbirinden ayrılmalıdır.

a) Adlî Yargının Başkanı, İngiltere ve Galler'deki medenî yargı sisteminin bütün sorumluluğuna sahip olmalıdır.

b) Her Bölgede Başkan olan hâkimler, ticarî davaları da yöneten iki Chancery mahkemesi hâkimi ile medenî yargıda da görevli olmalıdırlar.

c) Her bir hukuk yargılama merkezinin ve ona bağlı mahkemelerin etkin bir şekilde düzenlenmesinden sorumlu olmak üzere bir Bölge hâkimi atanmalıdır.

d) Yeni idarî yapı, adalet ve mahkeme hizmeti arasında bir işbirliği oluşturacaktır.

8) Mahkemelerin yapılanması ve hâkimlerin dağılımı, dava açan kişilerin ihtiyaçlarına uygun

olacak şekilde gerçekleştirilmelidir.

a) Karmaşık ve çözümü zor olan hukuk davaları, çalışmaların verimli şekilde yapılabilmesi için, gerekli kaynaklara ve uzman hâkimlere sahip bulunan yargılama merkezlerinde toplanmalıdır.

b) Küçük mahallî mahkemeler, medenî yargı sistemine erişimin kolaylaştırılmasında hayati rol oynamaya devam edecektir. Mesken uyuşmazlıklarına ilişkin talepler, küçük miktarlı talepler, alacak davaları ve hızlı yargılama usulüne tâbi davalar bu mahkemelerde görülmelidir.

c) Kırsal kesimde adalete erişimin sağlanması için daha iyi yollar oluşturulmalı ve geliştirilmelidir.

d) Anlaşılması ve başvurulması daha kolay bir temyiz sistemi oluşturulmalıdır. Gerçekten başarı şansı olmayan temyiz başvuruları, erken bir aşamada reddedilmelidir.

e) Mahkemeler, dava sürecinin ilerleyişini izlemek için gerekli olan teknolojiyle donatılmalıdır[82].

f) Davalarda taraf olan kişiler, mahkemelerle elektronik olarak, video ve telefon konferansı yollarıyla iletişim kurabilmelidir.

g) Yargılamalar, belirlenen tarihlerde yapılmalıdır[83].

9) Hâkimler, davaları, yeni kurallara ve protokollere uygun olarak yönetebilecekleri şekilde eğitilmeli ve görevlendirilmelidirler.

a) Hâkimlere, davaları yönetmek için ihtiyaç duydukları eğitim verilmelidir. Hâkimlerin tümü, 26 Nisan 1999 tarihinden önce eğitim almış olacaktır.

b) Hâkimler, mesken uyuşmazlıkları, tıbbî haksız filler gibi alanlarda uzmanlaşmaya teşvik edilmeli, yasal ve teknik konuları tamamen anlayabilecekleri bir eğitime tâbi tutulmalıdırlar.

c) Davalar, sistemin en uygun bölümünde görülmelidir. İlçe Mahkemeleri ve Asliye Mahkemeleriyle, Asliye Mahkemelerinin bölümleri arasındaki farklılıklar azaltılmalıdır.

d) Hâkimler, davaların etkin yönetimi için gerekli olan idarî ve teknik desteğe sahip olmalıdırlar.

10) Medeni yargı sistemi, tarafların ihtiyaçlarını karşılamalıdır[84].

a) Mahkemeler, davaların taraflarına, özellikle büyük miktarlı alacak davalarıyla mesken uyuşmazlıklarında, mahkeme temelli danışma ve yardım programları vasıtasıyla yardımcı olmalıdırlar.

b) Mahkemeler, broşürler, videolar, telefon görüşmeleri ve bilgi teknolojisi yoluyla kişilere daha fazla bilgi vermelidirler.

c) Mahkeme personeli, davaların taraflarına, görülmekte olan davaların nasıl ilerleyeceği konusunda bilgi vererek yardımcı olmalıdır.

d) Davaların taraflarının ihtiyaçları hakkında sürekli izleme ve araştırma yapılmalıdır.

Lord Woolf'un araştırması, tamamen hukuk muhakemeleriyle ilgilidir. Lord Woolf, dava yolunun malî yönüyle doğrudan ilgilenmemiş, sadece bu konudaki gelişmeleri izlemiştir. Örneğin, adlî yardım sisteminin incelenmesi için kurulan Adlî Yardım Reform Grubu, Lord Woolf'un Araştırma Grubuyla yakın ilişki kurarak çalışmıştır.

Adlî yardım reformlarının, Lord Woolf'un önerilerini dikkate alması ve desteklemesi şarttır. Lord Woolf, medenî yargılama hukuku reformlarının, aşağıdaki koşulların gerçekleşmesi hâlinde daha etkili olacağını belirtmiştir[85]:

a) Dava öncesi çözümler ve alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında da (küçük talepler ve hızlı yargılama usulüne tâbi davalarda karar verecek bilirkişi giderleri de dâhil olmak üzere) adlî yardımdan yararlanılabilmelidir.

b) Mahkeme içi danışma hizmetlerinde kamu fonlarından yararlanılabilmelidir.

c) Hızlı yargılama usulünde kendi davalarını yürüten kişilere hizmet veren avukatlar (solicitors and barristers) için adlî yardımdan yararlanılabilmedir.

d) Adlî Yardım Kurulunun kararları, bütün davalarda ve özellikle çok taraflı davalarda, mahkemenin, davayı uygun yargılama usulüne havale etme kararını ve davanın ilerideki yönetimiyle ilgili direktiflerini dikkate almalıdır.

e) Adlî yardım reformları, özellikle kırsal kesimdeki küçük avukatlık şirketlerinin ayakta kalmasını sağlamalıdır.

Lord Woolf'a göre, İngiltere'deki şarta bağlı vekâlet ücreti anlaşmaları ve yargılama giderleri sigortası, sadece belirli dava türlerinde kullanılabildikleri için, yargılama giderlerinin çok yüksek ve öngörülemez olması sorununu çözmekte yetersiz kalmaktadırlar. Ancak yargılama giderlerinin sıkı kontrol edilmesi hâlinde, bu kurumların etkili olabilmesi mümkün olabilecektir.

İngiltere Adalet Bakanlığı, Lord Woolf'un geçici raporunu olumlu karşılamış ve reform yapılmasına karar vermiştir. Bundan sonra, Lord Woolf'un tavsiyelerinin etkisiyle bir uygulama takımı kurulmuş ve program yapılmıştır. Adalet Bakanı, 1996 yılının Haziran ayında, Lord Woolf'un önerilerini gerçekleştirmek üzere Bakan Yardımcısı Richard Scott'u görevlendirmiştir.

Bu amaçla öncelikle mahkemeler, yeni dava yönetim sistemini uygulamak için gerekli olan yapıya kavuşturulmuştur. Bu kapsamda, her Bölgedeki yargılama merkezlerinin sayısı ve yeri belirlenmiş ve yargı ile idarî kadro arasında yeni bir işbirliği kurulmuştur. Adlî Çalışmalar Kurulu, dava yönetimine katılacak hâkimlerin eğitimi için yoğun bir program hazırlamıştır.

Lord Woolf'un, nihaî raporu bekleyemeyecek kadar acil olan bazı önerileri daha önceden uygulamaya koyulmuştur. Bu amaçla, 8 Ocak 1998'den itibaren, cismanî zarara ilişkin haksız fiil davaları hariç olmak üzere, küçük taleplerde görev sınırı 3.000 Sterline yükseltilmiş; bunun yanında, küçük talepler yargılamasının dışında bırakılacak davalar, "çok karmaşık" olanlar yerine "karmaşık" olanlar şeklinde değiştirilmiştir[86]. Artırılan görev sınırının etkilerinin tespit edilebilmesi için izleme ve araştırma çalışmaları başlatılmıştır.

Lord Woolf, geçici raporunda, alternatif uyuşmazlık çözümünün işlevselliğinin artırılmasını önermiştir. Nitekim, İngiltere'de geçmiş yıllarda bu konuda gelişmeler olmuştur. Örneğin, Merkezî Londra İlçe Mahkemesinde bir pilot uzlaştırma programı oluşturulmuş ve Patent İlçe Mahkemesinde pilot uzlaştırma ve tahkim programlarının hazırlığı yapılmıştır. İngiltere Adalet Bakanlığı, Bristol Hukuk Topluluğunun yönetimindeki bir alternatif uyuşmazlık çözümü pilot programıyla alternatif uyuşmazlık çözümüne destek olmuş ve halkın, dava dışında mevcut olan uyuşmazlık çözüm yöntemlerini öğrenmesi, alternatif uyuşmazlık çözümü konusundaki bilinicinin artırılması amacıyla, "Uyuşmazlıkların Mahkemeye Gitmeden Çözümü" adında bir kitap yayınlamıştır. Lord Woolf'un önerdiği yeni yargılama usulünde, mahkemenin, tarafların alternatif uyuşmazlık çözümüne başvurmayı reddetmesinin haklı bir sebebe dayanıp dayanmadığını veya alternatif uyuşmazlık çözümü müzakereleri sırasında samimi ve dürüst davranıp davranmadıklarını inceleme yetkisi sayesinde, alternatif uyuşmazlık çözümünün önemi artırılmıştır[87].

Lord Woolf'un geçici raporu, davalarda taraf olan kişilere bilgi ve tavsiye vererek yardımcı olmanın önemini vurgulamıştır. Nihaî rapora kadar geçen dönemde bu yardım yerel düzeyle sınırlı kalmış ve ilçe mahkemelerinin yaklaşık üçte birinde danışma programları oluşturulmuştur. Mahkeme teşkilatının, danışmanlık hizmeti yönü de güçlendirilerek kurumsallaşması ve özellikle yeni yönetim yapısına kavuşturulması verimliliğini artırmıştır. Davaların taraflarına bilgi ve tavsiye verilmesi, onları uygun uyuşmazlık çözüm yollarına yönlendirecek, tarafların, davalarının nasıl ilerleyeceğini anlamalarını sağlayacak ve mahkeme işletmesinin verimli şekilde düzenlenmesine katkıda bulunacaktır. Dava yönetimi sayesinde, zamandan tasarruf edileceği için, taraflara yardım edilmesiyle mahkeme ve adlî yardım kaynakları daha verimli kullanılacak, böylece "adalete erişim bir slogandan ziyade bir realite olacaktır"[88].

---

* Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk (Medenî Usul ve İcra İflâs Hukuku) Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

[1] Ronald T.Y. Moon, Access to civil justice: Is there a solution? (Judicature 2005, Vol. 88, s. 155-157, 188), s. 155.

[2] Roderick A. Macdonald, Access to Justice and Law Reform 1 (Windsor Yearbook of Access to Justice 1990, Vol. 10, s. 287-337), s. 312.

[3] Örneğin ülkemizde tüketicilerin haklarının kanunlarla korumasına rağmen, tüketici uyuşmazlıklarının sayısının artması ve giderek karmaşık hâle gelmesi nedeniyle, bu hakların mevcut uyuşmazlık çözüm yollarıyla alınması giderek zorlaşmaktadır. Doktrinde, tüketicilerin haklarını koruyabilecek, günümüz tüketici uyuşmazlıklarını daha etkin ve çabuk bir şekilde çözebilecek yöntemlerin geliştirilmesi gerektiği haklı olarak savunulmaktadır (Halûk Konuralp, Adil Yargılanma Hakkı Açısından Hukuk Usulünde Çözüm Arayışları, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, 2005/14, s. 65-79, s. 67).

[4] Robert W. Kastenmeier, Michael J. Remington, Court Reform and Access to Justice: A Legislative Perspective (Harvard Journal on Legislation1979, Vol. 16, s. 301-342), s. 305.

[5] Adalete erişim konusunda yapılan en kapsamlı araştırmalardan biri, Floransa Adalete Erişim Projesidir. Dört yıl süren ve 1978 yılında tamamlanan bu proje, Ford Kuruluşu ve İtalya Ulusal Araştırma Konseyi tarafından finanse edilmiştir. Bu araştırmanın sonuçlarına ilişkin genel bir rapor için bkz. Mauro Cappelletti, Bryant Garth, Access to Justice: The Newest Wave in the World-Wide Movement to Make Rights Effective (Buffalo Law Review 1978, Vol. 27, s. 181-292).

[6] Kuşkusuz modern bir toplumda bunu, etkin bir erişilebilirlik şeklinde anlamak gerekir.

[7] Cappelletti, Garth, Access to Justice s. 182.

[8] Sınıf davasının amaçları ve medenî usul hukukundaki yeri hakkında bilgi için bkz. Stephen C. Yeazell, Group Litigation and Social Context: Toward a History of the Class Action (Columbia Law Review 1977, Vol. 77, s. 866-896).

[9] Roland Penner, Acces to Justice and Law Reform (Windsor Yearbook of Access to Justice 1981, Vol. 1, s. 338-350), s. 338; Roderick s. 314 vd.; İdil Elveriş, Avukatlığa İlişkin Mevcut Düzenlemeler ve Yarattığı Adalete Erişim Sorunları (Prof.Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara 2006, s. 179-202), s. 179.

[10] Moon s. 156.

[11] Kastenmeier, Remington s. 302 vd.

[12] Mauro Cappelletti, Bryant Garth, Access to Justice as a Focus of Research (Windsor Yearbook of Access to Justice 1981, Vol. 1, s. 9-25), s. 10; Mustafa Özbek, Dünya Çapındaki Adalete Ulaşma Hareketinin Ortaya Çıkardığı Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü (AÜHFD 2002/2s.121-162), s. 123.

[13] Bunun nedenlerinden biri, Amerika Birleşik Devletleri'nde yardım kuruluşları tarafından

finanse edilen adlî yardım toplulukları ağının zaten mevcut olmasıdır. Doktrindeki görüşlere göre diğer neden, “Amerikan ferdiyetçiliğinin” 1950’li yılların İngiliz “sosyalist” yargı modelini açıkça reddetmiş olmasıdır (Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 11, dn. 6).

[14] Mauro Cappelletti, Bryant Garth, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 1, Introduction-Policies, Trends and Ideas in Civil Procedure, Boston 1987, s. 69; Cappelletti, Garth, Access to Justice s. 197. Amerika Şirket Danışma Birliğinin 2001 yılında yaptığı bir araştırmaya göre, Amerika Birleşik Devletleri’nde büyük şirketlerin bazıları, yoksulların adalete ulaşmasını kolaylaştırmak amacıyla, yoksullara ücretsiz hukuk danışmanlığı yapacak avukatlar istihdam etmektedirler (Moon s. 157).

[15] Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 11; Cappelletti, Garth, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 1, Introduction-Policies, Trends and Ideas in Civil Procedure s. 69.

[16] Hein Kötz, Public Interest Litigation: A Comparative Survey (Mauro Cappelletti, Access to Justice and the Welfare State, Sijthoff & Noordhoff 1981, s. 116) (Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 12’den naklen).

[17] Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 12; Cappelletti, Garth, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 1, Introduction-Policies, Trends and Ideas in Civil Procedure s. 69; Cappelletti, Garth, Access to Justice s. 209.

[18] Mauro Cappelletti, Alternative Dispute Resolution Process within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice Movement (Modern Law Review 1993, Vol. 56, s. 282-296), s. 287.

[19] Cappelletti, Garth, Access to Justice s. 222.

[20] Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 12.

[21] Cappelletti s. 291.

[22] Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 14.

[23] Kastenmeier, Remington s. 301.

[24] Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 15.

[25] Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 18.

[26] Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 20.

[27] Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 21.

[28] Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 22.

[29] Laura Nader, Processes of Constructing (No) Access to Justice (for Ordinary People) (Windsor Yearbook of Access to Justice 1990, Vol. 10, s. 496-513), s. 502; Commission of the European Communities, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects of mediation in civil and commercial matters {SEC (2004) 1314}, Brussels, 22.10.2004, s. 2; Mustafa Özbek, Adalete Ulaşmanın İyileştirilmesi ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümüne Yöneliş (Hukuk Merceği 7, Konferans ve Paneller, Ankara Barosu 2006, s. 523-529), s. 525.

[30] Roderick A. Macdonald, Access to Justice and Law Reform 2 (Windsor Yearbook of Access to Justice 2001, Vol. 19, s. 317-325), s. 319; Stephen B. Goldberg, Frank E.A. Sander, Nancy H. Rogers, Sarah Rudolph Cole, Dispute Resolution: Negotiation, Mediation, and Other Processes,New York 2003, s. 8; Mustafa Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Ankara 2004,

s. 119; Gülgün Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü (Medenî Yargıya Alternatif Yöntemler), Ankara 2003, s. 62; Kimberlee K. Kovach, Mediation, Principles and Practice, St. Paul 2004, s. 5.

[31] European Court of Human Rights, Airey case, Judgment of 9 October 1979, Series A No. 32 (Cappelletti, Garth, Focus of Research s. 24; Özbek, Adalete Ulaşma Hareketi s. 135, Cappelletti, Garth, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 1, Introduction-Policies, Trends and Ideas in Civil Procedure s. 71).

[32] Aynı görüş, Amerika Birleşik Devletleri idare hukukunda da önerilmekte ve uyuşmazlık çözümünde mücadeleci yargılama usulleri yanında, ombudsman gibi alternatif yöntemlere de ulaşılabilmesi gerektiği savunulmaktadır (Paul R. Verkuil, The Ombudsman and the Limits of the Adversary System, Columbia Law Review 1975, Vol. 75, s. 845-861, s. 853 vd; Mustafa Özbek, İdarî Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller, TBBD 2005/56, s. 90-132, s.120 vd.).

[33] Penner s. 340.

[34] R.A. Samek, A Case for Social Law Reform (Can. B. Rev. 1977, Vol. 55, s. 409) (Penner s. 341'den naklen).

[35] Penner s. 344.

[36] Küçük Talepler Mahkemeleri, 1900'lü yılların başında, Amerika Birleşik Devletleri'nde de aynı amaçlarla ortaya çıkmış ve gelişmiştir. Bu konuda bkz. James C. Turner, Joyce A. Mcgee, Small Claims Reform: A Means of Expanding Access to the American Civil Justice System (The University of the District of Columbia Law Review 2000, Vol. 5, s. 177-188); Paul Nejelski, The Small Claims and Access to Justice, Dispute Resolution: Trends and Issues (Alberta Law Review 1982, Vol. 20, s. 314-325).

[37] Günümüz idarî uyuşmazlıklarının çözümünde ciddî bir alternatif olan ombudsman, adalete erişim programları içinde üzerinde en az çalışılan ve en çok ihmal edilen yöntemdir. Ombudsmanın hukukî yetkisi araştırma, rapor etme, tavsiyede bulunma ve yayınlamayla sınırlı

olup, hukuken zorlamayı içermez; fakat bu konuda yapılan araştırmalar, ombudsmanın etkinliğini ortaya koymaktadır. Ombudsman dişsiz bir aslan değildir. Ombusman, uyuşmazlıklara bağlayıcı bir çözüm bulma gücüne sahip olmasa da, günümüzde bireyleri etkisiz kılan idarenin önünde küçümsenmeyecek bir engeldir ve bireylerin hak aramasını kolaylaştırmaktadır. Çoğu zaman tavsiye verme gücü, idare üzerinde emretme gücünden daha etkili, işlevsel ve uygulanabilirdir (Penner s. 348).

[38] Örneğin Fransa'da, adalete erişim akımının etkisiyle adlî yardım ve dostane uyuşmazlık çözüm yolları gibi konularda yapılan reformlar için bkz. Loïc Cadiet, Civil Justice Reform: Access, Cost, and Delay, The French Perspective (Civil Justice in Crisis: Comparative Perspectives of Civil Procedure, Oxford 1999, s. 291-346).

[39] Penner s. 345-349.

[40] Cappelletti, Garth, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 1, Introduction-Policies, Trends and Ideas in Civil Procedure s. 65; Cappelletti, Garth, Access to Justice s. 228.

[41] Bilirkişi tanık, sıradan bir tanıktan farklı olarak, sadece olaylar hakkında tanıklık yapmakla kalmaz; fakat aynı zamanda, sahip olduğu özel bilgi ve tecrübe sayesinde bilimsel ve teknik görüş bildirerek çeşitli sonuçlar çıkarır (David N. Neubauer, America's Courts and the Criminal Justice System, New York1999, s. 344). Federal Delil Yasasının 702'nci maddesine göre (Federal Rules of Evidence, Testimony by Experts), "bilimsel, teknik veya başka uzmanlık gerektiren bir bilgi, jürinin veya hâkimin bir delili anlamasına veya uyuşmazlık konusu olan bir olay hakkında karar vermesine yardımcı olacaksa; bilgisi, yeteneği, tecrübesi veya eğitimiyle uzman olarak kabul edilebilecek bir tanık, o konuda görüş bildirme veya diğer bir şekilde tanıklık yapabilir." Bunun için tanığın beyanı: 1) Yeterli olay ve verilere dayanmalı; 2) güvenilir ilke ve yöntemlerin ürünü olmalı; 3) tanık, bu ilke ve yöntemleri, dava konusu olan olaylara güvenilir bir şekilde uygulamalıdır (Federal Civil Judicial Procedure and Rules, West Group 2001, s. 408).

[42] Amerikan yargılama sistemi, tarafların iddia ve savunmalarını en iyi şekilde sunabilmelerini amaçlar. Dilekçelerin karşılıklı verilmesi aşamasında dava, taraflar arasında gerçekten çekişmeli olan hususlarla sınırlanır. Tarafların üzerinde anlaşmaya varamadıkları hususlar duruşmada çözülür. Durşma öncesi usuller, dilekçelerin karşılıklı verilmesiyle sona ermez; duruşmada çözülecek hususların dilekçelerin karşılıklı verilmesiyle belirlenmesi üzerine taraflar, duruşma öncesinde bilgi toplanacak olan tahkikat aşamasına (discovery stage) girerler. Federal Hukuk

Usulü Yasasının (Federal Rules of Civil Procedure) 5'inci bölümünde (Depositins and Discovery) düzenlenen tahkikat aşamasında, tarafların, iddia ve savunmalarını mahkemeye sunabilmeleri için gerekli olan bilgileri elde etmeleri ve dayanacakları delilleri ileri sürmeleri sağlanır. Yargılama sistemi, taraflardan birinin sürpriz bir delile dayanarak üstünlük kazanmasına izin vermez. Hukuk yargılamasında her iki taraf da hasmının elindeki delilleri bilmeli ve bu delilin aksini ispat eteme fırsatına sahip olmalıdır (Daniel V. Davidson, Robert R. Jespersen, The American Legal System, Boston 1987, s. 197). İşte bu yapısıyla tahkikat kuralları temelde,şeklî ve maddî adaleti sağlamayı ve etkinliği artırmayı amaçlar. Tahkikat aşamasında, örneğin hasta veya yaşlı olması sebebiyle duruşma sırasında dinlenemeyecek olan bir tanık dinlenerek bu delil korunur, tarafların uyuşmazlık konusu olan hususlar hakkında birbirlerinin ellerinde olan delilleri öğrenmeleri sağlanır ve bu sayede delillerin duruşmaya kadar gizli tutulması engellenerek adalet korunur. Son olarak, tahkikat sayesinde taraflar arasındaki çekişmeli hususlar açıklık kazanır ve daraltılır (David S. Clark, "Civil Procedure", Introduction to the Law of the United States, Deventer 1992, s. 367-409, s. 394). Amerikan hukuk yargılamasında mevcut olan beş çeşit tahkikat şu şekilde sıralanabilir: Taraflardan birinin veya bir tanığın mahkeme dışında dinlenmesi (deposition,FRCP r. 26-32); taraflardan birinin yazılı olarak hazırladığı ve yemin ederek cevaplaması için diğer tarafa sorduğu sorular (interrogatory,FRCP r. 33); taraflar arasında çekişmeli olan hususlarla ilgili bulunan ve diğer tarafın elinde olan belgelerin hazırlanması talebi ve bunların incelenebilmesi hakkı (demand for the production of documents and right to inspect documents, FRCP r. 34); fizikî veya aklî inceleme (physical or mental examination, FRCP r. 35); ikrar elde etmeye yönelik talep (request for admission, FRCP r. 36) (Roger S. Haydock, David F. Herr, Jeffrey W. Stempel, Fundamentals of Pretrial Litigation, ST.Paul 1994, s. 196; Davidson, Jespersen s. 198; Frank Maraist, "Civil Procedure in the United States", An Introduction to the Law of the United States, New York 1992, s. 141-158, s. 150).

[43] Cappelletti, Garth, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 1, Introduction-Policies, Trends and Ideas in Civil Procedure s. 66.

[44] Cappelletti, Garth, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 1, Introduction-Policies, Trends and Ideas in Civil Procedure s. 67.

[45] Cappelletti, Garth, Access to Justice s. 184. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi çeşitli karalarında (örneğin 2003 yılında Bertuzzi'nin Fransa'ya karşı açtığı davada; Bkz. http://www.echr.coe.int/Eng/InformationNotes/INFONOTENo50.htm), tarafların yargılama sırasında kendilerini temsil ederek savunacak bir avukata fiilen ulaşabilmelerini sağlayacak bir adlî yardım sisteminin mevcut olması gerektiğini vurgulamıştır (Public Interest Law Initiative/Columbia University Kht and Open Society Institute, 2nd European Forum on Access to Justice, Preliminary Forum Report, 24-26 February 2005 Hungary, s. 7).

[46] Cappelletti, Garth, International Encyclopedia s. 68.

[47] Cappelletti, Garth, Access to Justice, s. 185; Moon s. 188.

[48] Muhammet Özekes, Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı, Ankara 2003, s. 53.

[49] Örneğin, Alman medenî usul hukukunda yapılan reformlar hakkında bilgi için bkz. Ekkehard Becker-Eberhard s. 64 vd.; Peter Gottwald, 2001 Reform Kanunu'nun Ardından Almanya'da Medenî Usul Hukuku (Çev. Murat Atalı/Mustafa Göksu) (MİHDER 2006/3, s. 687-704), s. 688 vd.

[50] Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin, "Adalete Erişimi Kolaylaştırıcı Tedbirler Hakkındaki R (81) 2 sayılı Tavsiye Kararı"nda (Recommendation No. R (81) 7 of the Committee of Ministers to Member States on Measures Facilitating Access to Justice), İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 6'ncı maddesinde güvence altına alınan adalete erişim ve adil yargılama hakkı, demokratik bir toplumun temel özellikleri arasında mütalâa edilmiştir (European Committee On Legal Co-Operation s. 89-91; Devlet Plânlama Teşkilatı, Adalet Hizmetlerinde Etkinlik, Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Ankara 2000, s. 77-79). Bu nedenle de üye devletlere, halkın bilgilendirilmesi, yargılama usulünün basitleştirilmesi, dava sürecinin hızlandırılması, yargılama giderlerinin azaltılması ve özel yargılama usullerinin oluşturulmasını kapsayan bazı tedbirler almaları önerilmiştir (European Committee On Legal Co-Operation s. 91). Tavsiye Kararında özellikle, tarafların davanın başında uzlaşmaya sevk edilmesi önerilerek, mahkeme kökenli alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının geliştirilmesi gerektiği önemle vurgulanmıştır (European Committee On Legal Co-Operation s. 90). Ayrıca, adalet erişimle ilgili olarak Avrupa Konseyi bünyesinde yapılan çalışmalarda adlî yardıma da büyük önem verilmektedir. Bu çalışmalar için bkz. Public Interest Law Initiative/Columbia University Kht and Open Society Institute s. 10 vd.

[51] Örneğin Adaletin Etkinliği Hakkında Uzmanlar Komitesi, 2000 yılında, adalete ulaşmanın kolaylaştırılması için alınabilecek tedbirlerle ilgili olarak, Avrupa Konseyine üye olan ülkeler ve yargı sisteminin etkinliğini artırmak isteyen diğer ülkeler tarafından yararlanılabilecek çeşitli öneriler içeren kapsamlı bir rapor hazırlamıştır. Bu rapor için bkz. European Committee On Legal Co-operation, 23rd Conference of European Ministers of Justice, Cost-Effective Measures Taken By States To Increase The Efficiency of Justice, London 2000. Benzer şekilde, Avrupa

Birliği Konseyi bünyesinde de bu konuda yoğun çalışmalar yapılmaktadır.

[52] Bu konuda geniş bilgi için bkz. Civil Justice in Crisis: Comparative Perspectives of Civil Procedure (Adrian Zuckerman ed.), Oxford 1999.

[53] Örneğin, Avusturya'da yargı reformunun amaçlarından biri de yargılamanın hızlandırılması olmuştur. Uyuşmazlıkların kısa sürede çözülmesinin sosyal devletin gereği olarak görüldüğü Avusturya'da, "yargılamanın makul sürede bitirilmesini talep hakkı"nı koruyacak tedbirler alınmış ve hâkimin esas bakımından davayı sevk yetkisinin geliştirilmesi veya mahkemeye süre verilmesi gibi yollar oluşturulmuştur. Bu konudaki gelişmeler için bkz. Walter H. Rechberger, Avusturya Medeni Yargılamasında Yargılamanın Hızlandırılması (Çev. M. Kamil Yıldırım) (İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku, İstanbul 2002, s. 1-15), s. 5 vd.

[54] Adrian A.S. Zuckerman, Reforming civil justice systems: trends in industrial countries (The World Bank Notes 2000/46, s. 1-4), s. 1. Adalete ulaşmanın iyileştirilmesinde avukatlık mesleğinin büyük önemi vardır. Bu konuda bkz. James E. Lockyer, The Roles and Responsibilities of the Legal Profession in Furthering Access to Justice (Windsor Yearbook of Access to Justice 1992, Vol. 12, s. 356-374); Elveriş s. 184 vd.

[55] Commission of the European Communities, Green Paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law, Brussels 2002, s. 7.

[56] Avrupa Birliği genelinde, adalete ulaşmanın iyileştirilmesi amacıyla yapılan çalışmalar hakkında geniş bilgi için bkz.
http://europa.eu.int/comm/justice_home/fsj/civil/fsj_civil_intro_en.htm

[57] 29 Ekim 2004 tarihinde Roma'da imzalanan ve 16 Aralık 2004 tarihli Avrupa Toplulukları Resmî Gazetesinde yayımlanan (Official Journal of the European Communities, C 310, 16.12.2004) "Avrupa İçin Bir Anayasa Oluşturan Antlaşma", bu Antlaşmanın IV-447'nci maddesine göre, iki yıl içinde üye devletlerin anayasal hükümlerine göre üye devletlerce onaylandıktan sonra yürürlüğe girecektir; ancak Fransa ve Hollanda'nın Anayasayı reddetmesi sebebiyle Antlaşma yürürlüğe girememiştir.

[58] European Communities, Treaty Establishing a Constitution for Europe, Belgium 2005, s. 58; Ankara Barosu, Avrupa İçin Bir Anayasa Oluşturan Antlaşma, Ankara 2004, s. 87. Avrupa Anayasasını oluşturan Antlaşmanın Geçici Konsolide Hâli ve Anayasa Antlaşması üzerinde varılan anlaşmanın özeti için ayrıca bkz. http://europa.eu.int/futurum/eu_constitution_en.htm

[59] Final Act, Declarations Concerning Provisions of the Constitution, Title VI, Justice, Article 47, Right to an effective remedy and to a fair trial (European Communities s. 459).

[60] Türkiye'nin Avrupa Birliğine katılım sürecinde, 2001 yılında hazırlanan Katılım Ortaklığı Belgesi 2003 yılında güncellenmiştir. Katılım Ortaklığı Belgesinde, "Adalet ve İçişleri" başlığı altında, "hukukî yardım sisteminin, tüm vatandaşların adalete erişimini sağlamak üzere daha fazla geliştirilmesi" orta vadeli öncelikler arasında sayılmıştır (Adalete Bakanlığı Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü, Katılım Ortaklığı Belgeleri, Ankara 2003 s, 27, http://www.abgm.adalet.gov.tr/; Devlet Plânlama Teşkilatı Avrupa Birliği İle İlişkiler Genel Müdürlüğü, Türkiye için Katılım Ortaklığı Belgesi, 14 Nisan 2003 Tarihinde AB Konseyi Tarafından Kabul Edilen Nihaî Metin, Ankara 2003, s. 22) (http://www.dpt.gov.tr/abigm/tabi/kob/KOB-DPT21Nisan2003.pdf). Benzer şekilde, üyelik sürecinin önemli belgelerinden olan ve ülkemizin kısa ve orta vadede gerçekleştirmesi gereken çalışmaları içeren "Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı"nın 24'üncü Bölümü, "Adalet ve İçişçileri" başlığı altında adalete erişimi düzenlemektedir. Ulusal Programın, "Tüm Vatandaşların Adalete Erişiminin Sağlanması ve Bunun İçin Adli Yardım Sisteminin Geliştirilmesine Devam Edilmesi" başlıklı 13'üncü Önceliği şu şekildedir: "Avrupa Birliğinde adalete erişim ve adlî yardım başlığı altında bilhassa bilgilendirme kampanyaları ve adalete erişim için kullanıcı rehberlerinin basımı, hukukî konularda bir bilgi sistemi ve yargı ağı kurulması, adlî yardımın asgarî standartlarına dair çalışmalar yapılması, nizasız davalar ve nafaka davaları gibi bazı hukuk davaları için ortak usul kurallarının tespiti, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının teşviki, çok dilli standart dava dilekçeleri hazırlanması, mağdurların korunması için asgarî standartların tespiti konuları ele alınıp düzenlenmektedir. Bu bağlamda ülkemizde de bazı tedbirlerin alınması 58. Hükümetin Acil Eylem Planının 'Demokratikleşme ve Hukuk Reformu' kısmında 7 sayılı başlık altında ve bazı yasa taslaklarında yer almaktadır" (Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı için bkz. RG 24.07.2003, Sa. 25718 Mükerrer). 23 Ocak 2006 tarihinde güncellenerek yayınlanan "Türkiye Cumhuriyeti Katılım Ortaklığı'nın İçerdiği İlke, Öncelik ve Koşullara İlişkin Konsey Kararı"nda, "Medenî ve Siyasi Haklar" başlığı altında adalete erişime yer verilerek, "yasal yardım ve nitelikli bilgilendirme hizmetlerden yararlanılması gibi etkili savunma imkânlarının geliştirilmesi" kısa vadeli öncelikler arasında tekrar vurgulanmıştır (Bkz. 23 Ocak 2006 Tarihli Türkiye Cumhuriyeti Katılım Ortaklığı'nın İçerdiği İlke, Öncelik ve Koşullara İlişkin Konsey Kararı (2006/35/EC), s. 6; http://www.ikv.org.tr/pdfs/KOB-2005-duzeltmee.pdf). Nihayet, 25 Ekim 1980 tarihinde imzaya açılan "Adalete Uluslararası Erişim Hakkında Lahey Sözleşmesi", Türkiye adına 07.07.2004 tarihinde Lahey'de imzalanmıştır. Bu sözleşme, "hukukî, ticarî veya idarî uyuşmazlıklarda, yargı makamlarına başvurmayı kolaylaştırmak, bunun için ülkelerarası adlî yardım taleplerinin basit ve hızlı bir yöntemle iletileceği bir sistem kurmak ve bu

sistem çerçevesinde yerine getirilen adlî yardımların diğer Âkit Devletlerde tanınmasını sağlamak amacıyla hazırlanmıştır" (http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss843m.htm). Türkiye'nin Avrupa Birliğine üyelik müzakerelerine başlayabilmesi için önkoşul niteliğinde olan Kopenhag siyasi kriterlerinin yerine getirilmesi amacıyla başlayan ve 10-11 Aralık 1999 tarihinde gerçekleştirilen Helsinki zirvesiyle ivme kazanan reform sürecinde, çeşitli anayasa ve kanun değişiklikleri yapılmıştır (Avrupa Birliği uyum yasa paketleriyle değiştirilen kanun hükümleri hakkında toplu bilgi için bkz. T.C. Dışişleri Bakanlığı Avrupa Birliği Genel Sekreterliği Siyasal İşler Dairesi Başkanlığı, Avrupa Biriliği Uyum Yasa Paketleri, Ankara 2004). Bu gelişmeler sonucunda ülkemizde yapılan çeşitli kanun çalışmaları yanında, adalete erişimi geliştirmek üzere bazı projeler de hazırlanmıştır. Bu projelerden en kapsamlısı, 2005 yılı Avrupa Birliği Malî İşbirliği Programı kapsamında hazırlanan "Türkiye'de Adalete Daha İyi Erişim" projesidir. İki yıl sürecek olan bu projeyle, ülkemizde hukuk devletinin güçlendirilmesi ve vatandaşların adalete erişmelerinin kolaylaştırılması amaçlanmıştır. Proje dört bölümden oluşmaktadır. Bunlar; adlî yardımın ve alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının geliştirilmesi, ağır ceza mahkemelerinde görüntülü ve sesli kayıt sistemlerinin kurulması ve Adalet Bakanlığı Adlî Sicil ve İstatistik Genel müdürlüğünün alt yapı olanaklarının güçlendirilmesidir (Projede, alternatif uyuşmazlık çözüm yolları ile ilgili olarak yapılması plânlan çalışmalar hakkında bilgi için bkz. Mustafa Özbek, Report on Alternative Dispute Resolution Within The Better Access To Justice Project, Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma, İstanbul 2005, s. 73-84).

[61] Anayasamızın 2'nci maddesinde ifadesini bulan sosyal devlet, "devletin sosyal barışı ve sosyal adaleti sağlamak amacıyla sosyal ve ekonomik hayata aktif müdahalesini gerekli ve meşru gören bir anlayış" olarak tanımlanmaktadır (Ergun Özbudun, Türk Anayasa Hukuku, Ankara 2000, s. 124). Böylece sosyal devletin temel amaçlarından biri, "herkese insan onuruna yaraşır asgarî bir hayat seviyesi sağlamaktır" (Özbudun s. 130). Sosyal devlet çok yönlü siyasal bir kavram olup, kişilerin sosyal durumlarını iyileştirmeyi, kişilere insanca bir yaşayış düzeni ve sosyal güvenlik hakkı sağlamayı kendisi için ödev bilir. Bu kapsamda ulusal gelirin artırılması ve bireyler arasında adaletli dağılımının sağlaması sosyal devletin önde gelen unsurlarıdır (A.Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, İdare Hukuku, C. 1, Genel Esaslar, Ankara 2004, s. 50; Kemal Gözler, Türk Anayasa Hukuku, Bursa 2000, s. 154-168. Ayrıca bkz. Ayferi Göze, Sosyal Devlet Sistemi, İstanbul 1976; Ayferi Göze, Liberal Marxiste, Faşist, Sosyal Devlet Sistemler, İstanbul 1995; Mehmet Akad, Teori ve Uygulama Açısından Sosyal Güvenlik Hakkı, İstanbul 1992; Turgut Tan, Anayasa Yargısı, Anayasal Ekonomik Düzen, C.7, Ankara 1990, s.161-178; Bülent Tanör, Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar, İstanbul 1978; Hikmet Sami Türk, Sosyal Hukuk Devleti, Halkevleri Dergisi 1974/91, s. 5-13; Thomas C. Grey, Property and Need: The Welfare State and Theories of Distributive Justice, Stanford Law Review 1976, Vol. 28, s. 877-902). Sosyal devlet, bir yandan adalet hizmetlerinden yararlanmak isteyen kişilere olanak eşitliği sağlarken, diğer yandan taraflar arasında ekonomik bir denge kurmalı ve bu dengeyi yargılamanın sonuna kadar korumalıdır (Âlim Taşkın, Adlî Yardımın İşlevi ve Yardım Giderlerinin Geri Alınma Zamanı, TBBD 1999/3, s. 831-854, s. 835). Sosyal devlet, hukuk devleti ile de bağlantılıdır. Sosyal devlette çok sayıda kamu kurumu, hizmeti ve işlemiyle karşılaşan bireyler, hukuk devleti ilkesi sayesinde, muhatap oldukları kamu kurumu ve görevlilerinin adil ve hukuka uygun davranmalarını sağlarlar (Harry W. Jones, The Rule of Law and the Welfare State, Columbia Law Review 1958, Vol. 58, s. 143-156, s. 156).

[62] Adalet Bakanlığı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı, Ankara 2006, s. 151. Tasarı için ayrıca bkz. http://www.kgm.adalet.gov.tr/gorus/hmk.htm

[63] Adalet Bakanlığı s. 141.

[64] 1999 tarihli Adalete Erişim Kanunu ile, İngiltere ve Galler adlî yardım sisteminde reform yapılmıştır (The Stationary Office Limited, Explanatory Notes, Access to Justice Act, London 1999, s. 4).

[65] Blackstone's Guide to the Civil Procedure Rules, Editor-in-Chief: Charles Plant, London 1999, s. 1; Henry Brown, Arthur Marriott, ADR Principles and Practice, London 1999, s. 21.

[66] Suzanne Burn, The Civil Justice Reforms in England and Wales: Will Lord Wolf Succeed Where Others Have Failed? (Windsor Yearbook of Access to Justice 1999, Vol. 17, s. 221-229), s. 229.

[67] Lord Woolf, Access to Justice, Final Report, Final Report to the Lord Chancellor on the civil justice system in England and Wales, London 1996, s. 2 vd.

[68] Brown, Marriott s. 24; Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 297; Halûk Konuralp, Medenî Usul Hukukunda Duruşma Safhası ve Delillerin Değerlendirilmesi (KKTC ve Türk Hukuku Bakımından Karşılaştırmalı İnceleme) (Türkiye Cumhuriyeti-Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Karşılaştırmalı Hukuk Sempozyumu, Ankara 2001, s. 115-134), s. 132.

[69] Lord Woolf'a göre, kanun önünde eşitlik, bütün çağdaş adalet sistemlerinin temel özelliğidir. Taraflar zengin veya yoksul, dava konusunun değeri ufak ya da yüksek olsa bile, dava açan herkes, adil ve tarafsız bir uyuşmazlık çözüm sistemine ulaşmalıdır. Oysa İngiltere'de, hükûmetin adlî yardım sisteminde yaptığı tasarruflar, milyonlarca vatandaşın bu cankurtaran simidinden mahrum kalmasına yol açmıştır (Lord Woolf, Access to Justice, Current Legal Problems 1994, Vol. 47, s. 341-351, s. 344).

[70] Woolf, Final Report s. 2.

[71] Woolf, Final Report s. 3.

[72] Woolf, Final Report s. 4.

[73] Civil Procedure Rules, Part 1, Rule 1 (The Overriding Objective) (Lord Chancellor, Civl Procedure Rules, Practice Directions, Pre-Action Protocols and Forms, Vol.1, London 2000, Part 1, s. 1); Brown, Marriott s. 26.

[74] Civil Procedure Rules, Part 1, Rule 3.

[75] Woolf, Final Report s. 5; Woolf, Access to Justice s. 349; Blackstone's Guide to the Civil Procedure Rules, s. 4; Brown, Marriott s. 27.

[76] Bu amaçla düzenlenen Hukuk Usulü Kurallarının 26.4 ve 44.5'inci maddelerine göre mahkeme, bir davayı, tarafların uzlaştırmaya başvurması için erteleyebilir ve tarafların uzlaştırmaya katılmayı reddetmesi hâlinde, para cezası ödemelerine karar verebilir (Civil Procedure Rules, Part 26, Rule 26.4)Lord Chancellor, Civil Procedure Rules, Part 26, s. 3; Blackstone's Guide to the Civil Procedure Rules s. 168). (

[77] Woolf, Final Report s. 5; Blackstone's Guide to the Civil Procedure Rules s. 4.

[78] İngiltere'de ilk derece mahkemeleri, ilçe mahkemeleri (county court), asliye mahkemesi (high court) ve sulh mahkemesi (magistrates' court) olarak üçe ayrılır. Merkezi Londra'da bulunan Asliye mahkemesi de, Quessn's Bench Division, Chancery Division ve Family Divison olmak üzere üç kısımdan oluşur. Bu konuda bilgi için bkz. Raymond Youngs, English, French and German Comparative Law, London 1998, s. 67; Paul Michalik, Justice in Crisis: England

and Wales (Civil Justice in Crisis: Comparative Perspectives of Civil Procedure, Oxford 1999, s. 117-165), s. 119.

[79] Woolf, Final Report s. 6; Blackstone's Guide to the Civil Procedure Rules s. 5.

[80] Yargılama giderlerinin daha öngörülebilir ve kontrollü olması sayesinde, dava sayısında bir artış gözlenecektir. Benzer şekilde, yargılama giderlerindeki belirlilik, kanun yollarına başvuru oranını da artıracaktır. Ayrıca, saate göre belirlenen avukatlık ücretleri yerine tarifeye dayalı bir ücret sistemi benimsenmelidir. Alman sistemi göstermiştir ki, tarifeye dayalı bir ücret sistemi, adaleti daha erişilebilir kılmaktadır. Almanya'da yargılama giderlerinin daha öngörülebilir olmasının sonucunda, yargılama giderleri sigortası da başarıyla uygulanabilmektedir. İngiliz ve Alman hukuk sisteminin yargılama giderleri yönünden adalete erişim konusundaki mukayesesi için bkz. Gerhard Dannemann, Access to Justice: an Anglo-German Comparison (http://www.iuscomp.org/gla).

[81] Woolf, Final Report s. 7; Blackstone's Guide to the Civil Procedure Rules s. 5.

[82] Özellikle iletişim ve bilgisayar teknolojisindeki gelişmeler, adalete ulaşmanın iyileştirilmesinde çok faydalı olmaktadır. Bu konuda bilgi için bkz. Ursula M. Franklin, New Issues of Access to Justice Raised by Modern Technology (Windsor Yearbook of Access to Justice 1994, Vol. 14, s. 243-254).

[83] Woolf, Final Report s. 8; Blackstone's Guide to the Civil Procedure Rules s. 5.

[84] Alman medenî usul hukukunda yapılan reforma da benzeri düşünceler egemen olmuş ve yargılama usulü ile mahkemelerin yapısının, vatandaşların ve ekonominin gereksinimlerini karşılamaktan uzak olduğu belirtilmiştir. Alman hukukunda bu konuda getirilen çözümler için bkz. Ekkehard Becker-Eberhard, Alman Medeni Usul Hukuku Reformu Hakkında (Çev. Nevhis Deren-Yıldırım) (21. Yüzyıl Usul Hukuku Sorunları, İstanbul 2003, s. 59-77), s. 64.

[85] Woolf, Final Report s. 9.

[86] Woolf, Final Report s. 10.

[87] Woolf, Final Report s. 11.

[88] Woolf, Final Report s. 11.

//