



ÖĞRENCİ DOSTU® SERİSİ

SUNUŞ

Doğu Roma İmparatoru Jüstinyen tarafından M.S. 529-533 yıllarında İstanbul'da hazırlatılıp yürürlüğe konulan *Corpus Iuris Civilis*'ten önce Roma İmparatorluğunda hukuk eğitimi tam bir kaos içindeydi. *Corpus Iuris Civilis*'ten önce hukuk kuralları dağınık haldeydi. Hukuk kitapları ise uzun, karışık ve bulanıktı. Üstelik F. H. Lawson'ın ifadesine göre "hiçbir servetin satın alamayacağı ve hiçbir yeteneğin sindiremeyeceği" sayıda hukuk kitabı vardı. Jüstinyen, *Corpus Iuris Civilis*'in bir parçası olan *Digesta*'nın başlangıcında "kanunların insanın anlama kapasitesini aşan sonsuz bir karmaşa içinde (*ita esse confusum, ut in infinitum extendatur et nullius humanae naturae capacitate concludatur*)" olduğunu söylüyordu (*Corpus Iuris Civilis* [Ed. Paul Kreuger], Berlin, 1954 <<http://web.upmf-grenoble.fr/Haiti/Cours/Ak>>).

Dolayısıyla hukuk eğitimi olağanüstü zordu. Rivayete göre hukuk öğrencileri, hukuk hocalarını İmparator Jüstinyen'e şikayet ederler. Bunun üzerine imparator Jüstinyen bir yandan dağınık hukuk kurallarının derlenmesini emreder ki ortaya *Corpus Iuris Civilis*'in bir parçası olan *Codex* çıkar (7 Nisan 529). Jüstinyen diğer yandan, hukuk öğrencileri için, açık ve basit bir ders kitabı hazırlanmasını emreder ki ortaya *Institutiones (Dersler)* çıkar (21 Kasım 533). Bu husus Jüstinyen'in ağzından daha *Institutiones* başlangıcında (*Proemium*) "hukuka aşık gençler (*cupidae legum iuventuti*)"e hitaben şu şekilde açıklanır:

“Şimdiye kadar karmakarışık olan kanunlarımızı uyumlu hale (*constitutiones antea confusas in luculentam ereximus consonantiam*) getirdikten sonra, artık kulaklarınız ve beyniniz gereksiz ve yanlış şeyler (*tam aures quam animae vestrae nihil inutile nihilque perperam positum*) işitmesin, ama sadece uygulanabilecek olan şeyler öğrenesiniz diye (*sed quod in ipsis rerum optinet argumentis*), Tribonian, Theofilus ve Dorotheus’u, hukuk biliminin temel unsurlarını (*legitimae scientiae prima elementa*) içeren bu kitabı hazırlamakla görevlendirdik. Bu kanunları şevk ve arzuyla öğreniniz ve kendinizi öyle yetiştiriniz ki, öğreniminizin sonunda, devletimizin size emanet edilecek kısımlarını yönetmeye ehil olun” (*Ibid*).

Aynı bakış açısı *Institutiones*’in birinci kitabının ilk başlığının ikinci paragrafında da şu şekilde açıklanır:

“Hukukunun öğretilmesinde en uygun yol, konuları önce açık ve basit bir şekilde (*si primo levi ac simplici*) açıklamak, sonra da her bir konuyu ayrıntılarıyla ve tam olarak (*post deinde diligentissima atque exactissima interpretatione singula*) incelemektir. Yok eğer henüz acemi ve bilgisiz olan öğrencinin beynini daha başlangıçta pek çok şeyle doldurmaya (*ab initio rudem adhuc et infirmum animinum studiosi multitudine ac varietate rerum oneraverimus*) kalkarsak, şu iki şeyden biri olur (*duorum alterum aut*): Ya öğrenci hukuk eğitiminden kaçır (*desertorem studiorum*); ya da normalde kolay bir yoldan (*ad quod leniore via*) daha çabuk ulaşabileceği bir noktaya ancak çok büyük bir emekle (*cum magno labore eius*) ve çoğunlukla da kendine güvenini yitirdikten (*saepe etiam cum diffidentia*) sonra ulaşır” (*Ibid*).

Codex ve *Institutiones* yürürlüğe girdikten sonra İmparator Jüstinyen, sadece *Codex*’in uygulanmasını ve hukuk fakültelerinde ders kitabı olarak sadece *Institutiones*’in okutulmasını emreder. Yeni uygulamayı desteklemek için Jüstinyen bütün eski kanun kitaplarının imha edilmesini emreder. Jüstinyen bununla da yetinmez, *Codex* ve *Institutiones*’in yorumlanmasını yasaklar. Zira ona göre bunlar “kayadan akan su kadar berrak”tır (http://fr.wikipedia.org/wiki/Corpus_juris_civilis).

Günümüz Türkiye'sinde de hukuk eğitimi, Jüstinyen'den önce İstanbul'daki hukuk eğitimini andırmaktadır. Ülkemizde hukuk eğitimi tam bir kaos içindedir. Sayısız ders kitabı vardır. Bunlar hacim bakımından kalın, içerik bakımından ise bulanıktırlar. Bu kitaplarda neyin söylendiği anlaşılmaz. Pek çok yoruma, görüşe ve karşı görüşe yer verilir. Hukuk kuralının kendisinden habersiz öğrenciler, bu kural hakkında farklı yorumları, görüş ve karşı görüşleri öğrenmek zorunda kalır. Öğrenciler bir hukuk kuralı hakkında pek çok yazarın görüşünü öğrenirler; ama ne ilahî hikmetse kuralın kendisini bir türlü öğrenemezler.

Günümüz Türkiye'sinde de artık *Institutiones* ayarında kısa, açık ve basit ders kitapları yazmak ve bulanık ders kitaplarını tasfiye etmenin zamanı gelmiştir. Nasıl Jüstinyen'in *Institutiones*'i 533 yılında Doğu Roma'daki, yani İstanbul'daki hukuk öğrencilerini işkenceden kurtarmış ise, günümüz Türkiye'sinde de hukuk öğrencilerini işkenceden kurtaracak ders kitapları yazmanın vaktidir. İşte “*öğrenci dostu*” serisi, böyle bir anlayışla yola çıkıyor.

“*Öğrenci dostu*” kitap, *Institutiones*'in açtığı yoldan giden, “açık ve basit (*levi ac simplici*)” bir şekilde yazılmış olan ve öğrencilere hukuku “kolay yoldan (*ad leniore via*)” ve “çok büyük bir emek harcamaksızın (*sine magno labore*)” öğretmeyi amaçlayan kitap demektir.

“*Öğrenci dostu*” kitap, hacim bakımından ince, içerik bakımından ise “kaynak suyu gibi berrak” olan bir kitaptır. “*Öğrenci dostu*” kitapla ders çalışmak işkence değil, bir zevk haline gelecek. *Öğrenci dostu* kitapla öğrencinin kendine güveni geri gelecek.

*Cupidae legum iuventuti salutem!**

Kemal Gözler

* Hukuka aşık gençlere selamlar!

Ekin Basım Yayın Dağıtım, ISBN: 978-605-5335-06-9

(c) 2011. Her hakkı mahfuzdur.

Öğrenci Dostu Serisi No: 5

Birinci Baskı: Kasım 2011

Dizgi ve Sayfa Düzeni: Kemal Gözler

Kapak: Kemal Gözler (*Fikir*), Füsün Baykan (*Uygulama*)

Eleştirileriniz İçin: kgozler@hotmail.com

Kitabın Tanıtımı: www.idare.gen.tr/ihgiris.htm

Baskı: Star Ajans Ltd. Şti. Alaettinbey Mah., 634. Sokak,
Nilüfer Ticaret Merkezi, 2. Bölge, Ayaz Plaza no 24, Nilüfer - BURSA
Tel: 0224 249 23 20 *Sertifika No:* 15366

Dağıtım: Ekin Basım Yayın Dağıtım, Burç Pasajı no 27; Altıparmak - BURSA
Tel: (0224) 220 16 72; 223 04 37; *Fax:* (0224) 223 04 37
Web: ww.ekinyayinevi.com; *E-mail:* info@ekinyayinevi.com
Sertifika No: 0607-16-008681

Kütüphane Tasnif Numaraları

Library of Congress: KKK2720.G69 2011

Dewey: 342.06 GÖZ 2011

KORSAN YAYINCILARA VE FOTOKOPİCİLERE UYARI: 5846 Sayılı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 71'inci maddesi, bir kitabı, hak sahibi kişinin yazılı izni olmaksızın, herhangi bir şekilde (fotokopi dahil) çoğaltmaları, dağıtmaları, satmaları, her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletenleri, ticari amaçla satın alanları, elinde bulunduran ya da depolayanları **bir yıldan beş yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla** cezalandırmaktadır.

İKTİBAS KONUSUNDA UYARILAR: 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri

Kanununun 35'inci maddesine göre, bir kitaptan iktibas (alıntı) yapılabilmesi için şu şartlara uyulması gerekir: **(1)** İktibas, bir eserin "*bazı cümle ve fikirlerinin*" bir başka esere alınmasıyla sınırlı olmalıdır. **(2)** İktibas, maksadın haklı göstereceği bir nispet dahilinde ve münderecatını aydınlatmak maksadıyla yapılmalıdır. **(3)** İktibas, belli olacak şekilde yapılmalıdır. **(4)** İktibas ister aynen, ister mealen olsun, eserin ve eser sahibinin adı belirtilerek iktibasın kaynağı gösterilmelidir. **(5)** İktibas edilen kısmın alındığı yer (sayfa numarası) belirtilmelidir (m.35).

5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (m.71/3, 5), yukarıdaki şartlara aykırı olarak, "bir eserden kaynak göstermeksizin iktibasta bulunan" veya "yetersiz, yanlış veya aldatıcı mahiyette kaynak gösteren" kişilerin altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılmasını öngörmektedir.



Ö Ğ R E N C İ D O S T U ® S E R İ S İ

Prof. Dr. Kemal GÖZLER
Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Doç. Dr. Gürsel KAPLAN
Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi

KISA İDARE HUKUKU

Birinci Baskı



E K İ N

Basım Yayın Dağıtım

Bursa – Kasım 2011

OKUYUCULARA UYARI

Elinizde tuttuğunuz kitap, kağıt ve m¼reккеpten ibaret değildir. Yazarlarının alın terinin ¼r¼n¼d¼r. Keza bu kitabın ortaya ¼ıkmasında yazarlarının yanında, grafiker, montajcı, matbaacı, yayıncı, dağıtımcı gibi daha pek ¼ok kişinin emeği vardır. Bir kitabın korsan baskısı veya fotokopi yoluyla ¼ođaltılması, başta yazarlar olmak ¼zere, bu kitabın ortaya ¼ıkması i¼in ¼alıřan pek ¼ok kişinin emeğinin ¼alınması anlamına gelir. Korsan veya fotokopi kitap satın alarak emek hırsızlığına alet olmayınız! L¼tfen bu kitabın korsan veya fotokopi n¼shalarını satanları yayınevine (0224 223 04 37) veya yazarlara (kgozler@hotmail.com; gurselkaplan@mynet.com) bildiriniz. Bandrols¼z n¼shalar veya bandrol numarası arka kapakta belirtilen bandrol seri numaralarını tutmayan kitaplar korsandır.

Bir kitabın fiyatı ile o kitabın korsanının veya fotokopisinin fiyatını karşılaştırmamak gerekir. Bir kitabın fiyatı, kağıt ve baskı giderinin yanında, telif hakkı, dizgi ve grafiker ¼creti, yayıncı ve dağıtımcı payı ve vergilerden oluşmaktadır. Korsan yayıncının veya fotokopinin ise kağıt ve m¼reккеpten başka bir gideri yoktur.

Bir kitabın kağıt değerı ile o kitabın emek değerı arasında nasıl bir fark oluğunu anlamamız i¼in size şunu yapmanızı tavsiye ederiz: Bu kitabın sonunda yer alan dizini yapmaya ¼alıřınız. Bunun i¼in kitabı baştan sona ciddi bir şekilde okumanız, dizin girdisi olabilecek ortalama 700 adet kavramı tespit etmeniz, bunların kitapta ka¼ıncı sayfalarda ge¼tiđini yanlarına yazmanız, sonra da bunları alfabetik olarak sıralamanız gerekmektedir. B¼ylece bu kitabın beş sayfadan oluşan dizini siz yapmuş olacaksınız. Bu iş i¼in en az beş g¼n ¼alıřmanız gerekir. Bu işi word programında dizin girdisi işaretlemek suretiyle yapmanız durumunda da değer için bir şey olmaz. Ancak sizin harcadığınız bu beş g¼nl¼k emeği, bu kitabın yedi sayfalık dizin b¼l¼m¼n¼ yedi saniyede fotokopi ederek bir başkası gasp edebilmektedir.

Bir kitaptan yazar yeterince telif ¼creti alamıyor, yayıncı kitaba yatırdığı parayı ¼ıkaramıyorsa, o kitabın yeni baskı yapma ihtimali yoktur. Keza yazdığı kitaptan telif ¼creti alamayan bir yazardan kitabın g¼ncelleřtirilmiř yeni baskısını hazırlamasını beklemek ger¼ek¼i değerdir. Eğer ¼niversite ders kitabı yazarları, bir g¼n, kitap yazmaktan vazge¼erlerse, bundan en b¼y¼k zararı ¼niversite oğrencileri g¼r¼r. Korsan veya fotokopi kitap alan oğrencilerin şunu ¼ok iyi bilmesi gerekir: B¼t¼n oğrencilerin korsan veya fotokopi kitap aldığı g¼n T¼rkiye'de yeni bir ders kitabı yayınlanmayacaktır ve o zaman bu oğrenciler fotokopi ettirecek kitap da bulamayacaklardır. Korsan baskı ve fotokopi, kitabı ¼ld¼rmek ¼zere. Haberinizi olsun!

ÖNSÖZ

Kısa İdare Hukuku başlığını taşıyan bu kitap, aynı Yayınevinde çıkmış bulunan *İdare Hukuku Giriş* (14. Baskı, 2011, 520 s.) isimli kitabımızın kısaltılmış halidir. Zira bu sonuncu kitap, iktisadî ve idarî bilimler fakültelerinin bazı bölümlerinde ve bazı meslek yüksek okullarında tek dönem olarak okutulan idare hukuku dersleri için fazla kalın olarak bulunmaya başlandı. Biz de *İdare Hukukuna Giriş* kitabımızın hacmini hafifletme yoluna gittik. Böylece ortaya elinizde tuttuğunuz *Kısa İdare Hukuku* başlıklı bu kitap ortaya çıktı.

Bu kitabın başlığında geçen “kısa” kelimesini yadırganabilir. Ancak bu isimlendirmeyi biz icat etmedik. Bizden çok önce, Tahsin Bekir Balta, 1964 yılında yayınladığı idare hukuku kitabına *Kısa İdare Hukuku* başlığını koymuştur.

Bu arada belirtelim ki üniversite ders kitaplarının “*brief edition*” ve hatta “*very short introduction*” şeklinde kısaltılmış versiyonlarını yayınlamak Avrupa ve Amerika’da da yaygındır. Keza Türkiye’de Osmanlı döneminde de, medreselerde okutulan pek çok “*mutavvel*” eserin aynı zamanda birer “*muhtasar*” ve “*tellhis*” versiyonları vardı.

Elinizde tuttuğunuz bu kitap, bu kitabın başında bulunan “Sunuş” yazısında açıklanan “öğrenci dostu kitap” anlayışıyla hazırlanmıştır. Bu anlayış çerçevesinde, bu kitabın, hacim olarak ince, içerik olarak da kolay anlaşılır olması için özen gösterilmiştir. Dolayısıyla bu kitapta konuların ayrıntılarına girilmemiştir. Bununla birlikte kitap, idare hukukunun bütün konularını kapsamaktadır.

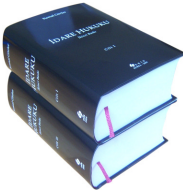
Bu kitap, yukarıda da belirtildiği gibi idare hukuku dersini tek dönemde alan öğrenciler içindir. İdare hukuku dersi-

ni iki dönem boyunca alan öğrencilerin ve keza özellikle hukuk fakültesi öğrencilerinin bu kısa kitaptan idare hukuku çalışarak kendilerini kandırmamaları gerekir. Bu öğrencilerin *İdare Hukuku Dersleri* başlıklı kitabımızdan ders çalışmaları önerilir.

Ayrıca belirtmek isteriz ki, yazarların ve keza yüksek lisans veya doktora öğrencilerinin çalışmalarında bu *Kısa İdare Hukuku*, *İdare Hukukuna Giriş* veya *İdare Hukuku Dersleri* kitaplarına değil, tüm bu kitapların kendisinden özetlenmiş olduğu ana kitabımız olan iki ciltlik ve toplam 3168 sayfalık *İdare Hukuku* başlığını taşıyan “inceleme kitabı” mıza atıf yapmaları tavsiye olunur. Zira *Kısa İdare Hukuku*, *İdare Hukukuna Giriş* veya *İdare Hukuku Dersleri* isimli kitaplarımızda pek çok noktada, pedagojik nedenlerle veya yer yokluğundan kendi görüşümüz değil, doktrindeki hâkim görüş verilmiştir. Keza bu kitapta konuların teknik ayrıntılarına girilmemiş, doktrindeki görüşler üzerinde durulmamış ve yargı içtihatları incelenmemiştir.

Nihayet özellikle belirtmek isteriz ki, elinizde tuttuğunuz bu kitap, konularını özet olarak işlediği için, KPSS, hakimlik ve kaymakamlık sınavları gibi meslek sınavları için kesinlikle yetersizdir. Söz konusu sınavlara hazırlananların yukarıdaki paragrafta anılan kitaptan çalışmaları tavsiye olunur.

Kemal Gözler



İdare Hukuku,
2 cilt, 3168 s.



İdare Hukuku
Dersleri, 864 s.



İdare Hukukuna
Giriş, 520 s.



Kısa İdare
Hukuku, 264 s.

İÇİNDEKİLER

İDARE HUKUKUNUN BİLGİ KAYNAKLARI

I. Mevzuat.....	1
II. Mahkeme Kararları.....	1
III. Bilimsel Eserler.....	3
Kaynak Tarama.....	4

Birinci Kısım İDARE VE İDARE HUKUKU

Bölüm 1

İDARE KAVRAMI

I. İdare Organı (Organik Anlamda İdare).....	8
1. İdare Organının Yasama Organından Ayrılması.....	8
2. İdare Organının Yargı Organından Ayrılması.....	8
3. İdare Organının Yürütme Organından Ayrılması.....	9
II. İdarî Fonksiyon (Fonksiyonel Anlamda İdare).....	11
1. İdarî Fonksiyonun Yasama Fonksiyonundan Ayrılması.....	12
2. İdarî Fonksiyonun Yargı Fonksiyonundan Ayrılması.....	12
3. İdarî Fonksiyonun Hükûmet Fonksiyonundan Ayrılması.....	13
İdarî Fonksiyonun Özellikleri.....	16

Bölüm 2

İDARE HUKUKU

(Tanımı, Doğumu ve Gelişimi, Özellikleri, Uygulama Alanı ve İlkeleri)

I. İdare Hukukunun Tanımı.....	18
II. İdare Hukukunun Doğumu ve Gelişimi.....	18
III. İdare Hukukunun Özellikleri.....	19
IV. İdare Hukukunun Uygulama Alanı.....	20
Kamu Gücü Ölçütü.....	21
Kamu Gücü Ayrıcalık ve Yükümlülükleri.....	22
V. İdare Hukukuna Hâkim Olan Temel İlkeler.....	24
A. Hukuk Devleti İlkesi.....	24
1. Tarihsel Gelişimi.....	25
2. Hukuk Devletinin Gereklileri.....	27
B. İdarenin Kanunîliği İlkesi.....	27
1. Kanuna Dayanma İlkesi.....	27
2. Kanuna Aykırı Olmama İlkesi.....	28

İkinci Kısım İDARİ TEŞKİLÂT

Bölüm 3

İDARİ TEŞKİLÂTA HÂKİM OLAN TEMEL İLKELER

I. Merkezden Yönetim İlkesi	33
A. Merkezden Yönetimin Özellikleri	32
B. Merkezden Yönetimin Yarar ve Zararları	32
C. Yetki Genişliği İlkesi	33
II. Yerinden Yönetim (Adem-i Merkeziyet) İlkesi	34
A. Yerinden Yönetimin Varlık Şartları	34
B. Yerinden Yönetimin Çeşitleri	35
1. Yer Yönünden Yerinden Yönetim (Mahallî Adem-i Merkeziyet): Yerel Yönetimler	35
2. Hizmet Yönünden Yerinden Yönetim (Hizmet Adem-i Merkeziyeti)	37
C. Yerinden Yönetimin Yarar ve Zararları	38
III. Kamu Tüzel Kişiliği	39
A. Anayasayla veya Kanunla Nitelendirme	40
B. Anayasayla veya Kanunla Belirleme Yoksa	40
1. Birinci Şart: Tüzel Kişi, Devlet Tarafından Kurulmuş Olmalıdır	41
2. İkinci Şart: Tüzel Kişi, Kamu Gücü Ayrıcalıklarıyla Donatılmış Olmalıdır	41
IV. İdarenin Bütünlüğü İlkesi: Hiyerarşi ve Vesayet	44
A. Hiyerarşi	45
B. İdarî Vesayet	46

Bölüm 4

İDARİ TEŞKİLÂT

Alt Bölüm 1.- Merkezî İdare (Devlet İdaresi)	50
I. Merkezî İdarenin Başkent Teşkilâtı (Devlet İdaresinin Merkez Teşkilâtı)	51
A. Cumhurbaşkanı	51
Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği	52
Devlet Denetleme Kurulu	53
B. Bakanlar Kurulu	53
C. Başbakan ve Başbakanlık	54
D. Bakanlar ve Bakanlıklar	56
Bakan Yardımcılığı... 57; Bakanlık Teşkilâtı	57
E. Başkentteki Yardımcı Kuruluşlar	60
1. Danıştay	61
2. Sayıştay	61
3. Millî Güvenlik Kurulu	62
II. Merkezî İdarenin Taşra Teşkilâtı (Devlet İdaresinin Mülkî Teşkilâtı) ...	62
A. İl İdaresi	64
1. Vali65; 2. İl İdare Şube Başkanları...65; 3. İl İdare Kurulu	66

B. İlçe İdaresi	66
1. Kaymakam...66;	
2. İlçe İdare Şube Başkanları.....	67
3. İlçe İdare Kurulu.....	67
C. Bucak İdaresi	67
Alt Bölüm 2.- Yerinden Yönetim Kuruluşları	68
I. Yer Yönünden Yerinden Yönetim Kuruluşları (Mahallî İdareler).....	69
A. İl Özel İdaresi	70
1. Tanımı, Düzenlenişi, Kuruluşu	70
2. Görev ve Yetkileri	71
3. Gelirleri ve Bütçesi	71
4. Organları 71 a) İl Genel Meclisi 71; b) İl Encümeni 72; c) Vali.....	72
B. Belediye İdaresi.....	72
1. Tanımı...73 ; 2. Kurulması ...73 ; 3. Görev ve Yetkileri	74
4. Gelirleri ve Bütçesi74 ; 5. Organları... 74; a) Belediye Meclisi 74;	
b) Belediye Encümeni 74; c) Bel. Başkanı	75
6. Büyük Şehir Belediyesi	75
a) Tanımı ve Türleri 75; b) Sınırları 76; c) Görev ve Yetkileri	76
d) Organları 77; e) Gelirleri ve Bütçesi	77
C. Köy İdaresi	78
Tanımı ve Kurulması 78; Görev ve Yetkileri 78; Organları	79
- Mahalle İdaresi	79
II. Hizmet Yönünden Yerinden Yönetim Kuruluşları (Kamu Kurumları) ..	81
A. Kamu Kurumlarının Ortak Özellikleri	81
B. Kamu Kurumlarının Kurulması ve Kaldırılması	82
C. Kamu Kurumlarının Çeşitleri	83
1. İdarî Kamu Kurumları.....	83
2. İktisadî Kamu Kurumları: KİT'ler	84
3. Sosyal Kamu Kurumları.....	85
4. Bilimsel, Teknik ve Kültürel Kamu Kurumları.....	85
5. Düzenleyici ve Denetleyici Kamu Kurumları: Bağımsız İdarî	
Otoriteler	87
III. Kamu Kurumu Niteliğinde Meslek Kuruluşları	90
A. Ortak Özellikleri	90
B. Meslek Kuruluşlarının Görev ve Yetkileri	92

Üçüncü Kısım İDARİ İŞLEMLER

Bölüm 5 İDARİ İŞLEM KAVRAMI

I. İdarî İşlemin Tanımı	94
II. İdarî İşlemlerin Türleri	98
IV. İdarî İşlemlerin Özellikleri	99
A. İcraîlik	99

B. Re'sen İcra Edilebilirlik.....	101
C. Hukuka Uygunluk Karinesi	102

Bölüm 6

BİREYSEL İŞLEMLER (İDARİ KARARLAR)

I. İdarî Kararların Çeşitleri	104
A. Maddî Açından Tasnif: Şart İşlemler-Sübjektif İşlemler.....	104
B. Açıklanan İradenin Sayısı ve Usûlüne Göre Tasnif:	
Basit-Kolektif-Karma İşlemler	105
C. Açıklanan İradenin Şekline Göre Tasnif: Sarih -Zimnî İşlemler.....	105
II. İdarî İşlemlerin Unsurları	107
A. Yetki Unsuru.....	107
1. “Yetki Kuralları” (İdare Hukukunda Yetkilerin Ortak Özellikleri).....	108
2. “Yetki Kuralları”nın İstisnaları (Yetkisizliği Gideren Hâller)....	109
a) Fiilî Memur Teorisi	109
b) Yetkilerin Paralellığı İlkesi.....	111
c) Yetki Devri-İmza Devri.....	112
d) Vekâlet	113
e) Cari İşlerin Yürütülmesi	114
3. Yetki Unsurunda Sakatlık Halleri.....	115
a) Fonksiyon Gaspı.....	115
b) Yetki Gaspı.....	116
c) Yetki Tecavüzü	116
d) Ağır ve Bariz Yetki Tecavüzü	116
B. Şekil Unsuru.....	117
C. Usûl Unsuru	118
1. Teklif Usûlü.....	119
2. Danışma Usûlü	119
3. Çelişme Usûlü (Savunma Hakkı).....	120
4. Usûlde Paralellik İlkesi	121
5. Usûl Kurallarına Aykırılığın Müeyyidesi: Usûl Sakatlığı.....	121
D. Sebep Unsuru	122
E. Konu Unsuru	123
F. Amaç Unsuru.....	125

Bölüm 7

DÜZENLEYİCİ İŞLEMLER

Düzenleyici İşlemlerin Tanımı	127
I. Kanun Hükümünde Kararnameler.....	128
A. Olağan Dönem Kanun Hükümünde Kararnameleri	129
B. Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hâl Kanun Hükümünde Kararnameleri	131
II. Tüzükler.....	133
III. Yönetmelikler	134
IV. İdarenin Diğer Düzenleyici İşlemleri: “Adsız Düzenleyici İşlemler”	136

Bölüm 8 İDARİ SÖZLEŞMELER

I. İdarenin Özel Hukuk Sözleşmeleri-İdarî Sözleşmeler Ayrımı (İdarî Sözleşmelerin Kriterleri)	140
A. Teşriî Kriter (Kanunla Nitelendirme).....	141
1. Doğrudan Nitelendirme.....	141
2. Hukukî Rejimin Belirlenmesi Suretiyle Nitelendirme	141
3. Yargı Kolununun Belirlenmesi Suretiyle Nitelendirme	141
B. İçtihadî Kriterler....141; 1. Organik Kriter...142; 2. Maddî Kriter.. 142	142
II. İdarî Sözleşmelerin Temel Tipleri	145
A. İdarî Sözleşmelerin Klasik Tipleri	145
1. İmtiyaz Sözleşmeleri.....	146
2. İltizam Sözleşmeleri.....	146
3. Kamu İstikraz Sözleşmeleri.....	147
4. Yeraltı ve Yerüstü Servetlerinin İşletilmesine İlişkin Sözleşmeler	147
5. Orman İşletme Sözleşmeleri.....	148
6. İdarî Hizmet Sözleşmeleri	148
B. İdarî Sözleşmelerin Yeni Tipleri.....	148
1. 3096 Sayılı Kanuna Göre Görevlendirme Sözleşmeleri.....	149
2. 3465 Sayılı Kanuna Göre Otoyol Görevlendirme Sözleşmeleri	149
C. İsimsiz İdarî Sözleşmeler.....	149
III. İdarî Sözleşmelerin Akdedilmesi (Kamu İhalesi).....	150
2886 ve 4734 Sayılı Kanunların Kapsamları	151
1. 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun Kapsamı	151
2. 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun Kapsamı	151
3. Hangi Durumda 2886, Hangi Durumda 4734 Sayılı Kanun Uygulanır?...152	152

Dördüncü Kısım İDARENİN FAALİYETLERİ

Bölüm 9 KAMU HİZMETİ

I. Tanım (Kamu Hizmeti Şartları)	157
A. Maddî Şart.....	157
B. Organik Şart	158
II. İdarî Kamu Hizmetleri - Sınaî ve Ticarî Kamu Hizmetleri Ayrımı	160
III. Kamu Hizmetlerinin Hukukî Rejimi.....	162
IV. Kamu Hizmeti İlkeleri (Kamu Hizmeti “Kanunları”)	163
1. Devamlılık İlkesi	163
2. Değişebilirlik İlkesi	164
3. Tarafsızlık İlkesi	164
4. Kamu Hizmetlerinin Bedavahğı/Ücretliliği Sorunu	164

Bölüm 10 KOLLUK

I. Kamu Düzeni Kavramı	166
II. İdarî Kolluk - Adlî Kolluk Ayırımı	167
A. Ayırımın Kriterleri	167
B. Ayırımın Sonuçları	169
III. İdarî Kolluğun Özellikleri	170
IV. Genel İdarî Kolluk - Özel İdarî Kolluk Ayırımı	170
A. Genel İdarî Kolluk	171
1. Merkezî İdare Kolluğu (Devlet Kolluğu)	171
a) Polis	172
b) Jandarma	172
2. Mahallî İdare Kollukları	173
B. Özel İdarî Kolluklar	174

Beşinci Kısım İDARENİN HAREKET ARAÇLARI

Bölüm 11 KAMU GÖREVLİLERİ

I. “Kamu Görevlisi” Tanımı ve Kamu Görevlisi Olmayanlardan Ayrılması	178
II. Kamu Görevlisi Türleri: Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri	180
A. Memurlar	181
B. Diğer Kamu Görevlileri	182
1. Sözleşmeli Personel	183
2. Geçici Personel	184
III. Kamu Görevlilerinin Hukukî Durumu	185
A. Memurların Hukukî Durumu: Kanunî ve Nizamîdir	185
B. Diğer Kamu Görevlilerinin Hukukî Durumu: Akdîdir	186
IV. Devlet Memurları Kanununa Göre Memurların Tâbi Olduğu Hukukî Rejim	186
Memurların Disiplin Rejimi	188

Bölüm 12 KAMU MALLARI

I. Sahiplerine Göre Mal Türleri	190
II. Kamu Malı Kavramı ve Tanımı (Bir Malın Kamu Malı Sayılabilmesi İçin Gerekli Şartlar)	192
III. Kamu Mallarının Devredilmezliği İlkesi ve Bu İlkedен Kaynaklanan Diğer İlkeler	194
IV. Kamu Mallarının Kullanılması	197
A. Kamu Hizmetlerine Tahsis Edilmiş Kamu Mallarının Kullanımı	197

B. Kamunun Doğrudan Kullanımına Tahsis Edilmiş Kamu Kullanımı.....	197
1. Kolektif Kullanımlar.....	198
2. Özel Kullanımlar.....	198
V. Kamu Tüzel Kişilerinin Özel Malları	199
VI. İdarenin Mal Edinme Usûlleri.....	199
A. Kamulaştırma.....	199
B. Devletleştirme.....	200
C. İstimval.....	201

Altıncı Kısım İDARENİN SORUMLULUĞU

Bölüm 13

İDARENİN SORUMLULUĞU

I. İdarenin Sorumluluğunun Türleri.....	204
A. İdarenin Özel Hukuk Sorumluluğu.....	204
B. İdarenin İdarî Sorumluluğu.....	205
II. Kusurlu Sorumluluk.....	206
A. Kusur Kavramı.....	207
B. Ağır Kusur - Basit Kusur Ayrımı.....	207
C. Hizmet Kusuru - Kişisel Kusur Ayrımı.....	207
1. Hizmet Kusuru.....	208
2. Kişisel Kusur.....	208
3. Türkiye’de Kamu Görevlilerinin Kişisel Kusurlarından İdarenin Sorumlu Olması Kuralı (AY, m.129/5, DMK, m.13).....	209
4. Rücu Davası.....	210
III. Kusursuz Sorumluluk.....	211
A. Risk Sorumluluğu.....	210
1. Tehlikeli Şeyler.....	212
2. Tehlikeli Yöntemler.....	212
3. Meslekî Riskler.....	212
B. Kamu Külfetleri Karşısında Eşitliğin Bozulmasından Dolayı Sorumluluk.....	213
IV. İdarenin Sorumluluğunun Şartları.....	215

Yedinci Kısım İDARENİN DENETLENMESİ

Bölüm 14

İDARENİN YARGI DIŞI YOLLARDAN DENETİMİ

I. Siyasî Denetim: İdarenin TBMM Tarafından Denetlenmesi.....	217
II. İdarî Denetim: İdarenin İdare Tarafından Denetlenmesi	218
A. İsti’taf Yoluyla Denetim.....	218

B. Hiyerarşik Denetim	219
C. Vesayet Denetimi	219
D. Bilgi Edinme ve Değerlendirme Kurulu Tarafından Denetim	219
E. İnsan Hakları Kurulları Tarafından Denetim	220
III. Bağımsız Bir Kamu Denetçisi (<i>Ombudsman</i>) Tarafından Denetim	221

Bölüm 15

İDARENİN YARGISAL DENETİMİ: İDARİ YARGI

I. İdarî Yargı Örgütü	223
A. İlk Derece Mahkemeleri	224
1. İdare Mahkemeleri....224; 2. Vergi Mahkemeleri	224
B. Üst Derece Mahkemeleri	225
1. Bölge İdare Mahkemeleri... 225; 2. Danıştay.....	226
II. Askerî İdarî Yargı Örgütü: Askerî Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) 228	
III. İdarî Yargının Görev Alanı	230
A. İdarî ve Adlî Yargı Arasında Görev Dağılımı	230
İstisnalar: Adlî Yargının Görev Alanına Giren Uyuşmazlıklar	232
B. İdarî Yargı ile Askerî İdarî Yargı Arasında Görev Dağılımı.....	233
IV. Görev Uyuşmazlıklarının Çözümü: Uyuşmazlık Mahkemesi.....	235
V. İptal Davası.....	236
A. İptal Davasının Ön Koşulları.....	236
1. Göreve İlişkin Ön Koşullar....236; 2. Yetkiye İlişkin Ön Koşullar.....	236
3. Konuya İlişkin Ön Koşullar: Kesin ve Yürütülmesi Gereken İdarî İşlem.238	
4. Davacıya İlişkin Ön Koşullar... 239; 5. Davalıya İlişkin Ön Koşullar...239	
6. Süreye İlişkin Ön Koşullar....240; 7. Biçime İlişkin Ön Koşullar	242
B. Esasa İlişkin Koşullar.....	243
VI. Tam Yargı Davası.....	244
A. Tam Yargı Davasının Ön Koşulları	244
1. Göreve İlişkin Ön Koşullar...244; 2. Yetkiye İlişkin Ön Koşullar.....	244
3. Davacıya İlişkin Ön Koşullar...245 4. Davalıya İlişkin Ön Koşullar....245	
5. Biçime İlişkin Ön Koşullar...245 6. Konuya İlişkin Ön Koşullar	246
7. Süreye İlişkin Ön Koşullar.....	248
B. Tam Yargı Davasının Esastan Kabul Şartları	249
VII. Yürütmenin Durdurulması	249
X. Kanun Yolları	250
A. Olağan Kanun Yolları	250
1. İtiraz.....	250
2. Temyiz	251
3. Karar Düzeltme.....	251
B. Olağanüstü Kanun Yolu: Yargılamanın Yenilenmesi.....	251
Bibliyografya	252
Dizin	259
Yazarların Özgeçmişi.....	564

PLÂN

Kitabımız yedi kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısımda idare ve idare hukuku kavramları, ikinci kısımda idarenin teşkilâtı, üçüncü kısımda idarenin işlemleri, dördüncü kısımda idarenin faaliyetleri, beşinci kısımda idarenin hareket araçları, altıncı kısımda idarenin sorumluluğu ve nihayet yedinci kısımda idarenin denetlenmesi incelenmektedir. Yedinci kısım hariç diğer kısımlar kendi içinde bölümlere ayrılmaktadır. Biz bölümleri her kısımda yeniden numaralandırmak yerine, ilk bölümden itibaren ardışık bir şekilde numaralandırmayı tercih ettik. Buna göre planımız şu şekilde olacaktır.

BİRİNCİ KISIM: İDARE VE İDARE HUKUKU

Bölüm 1.- İdare Kavramı

Bölüm 2.- İdare Hukuku

İKİNCİ KISIM: İDARÎ TEŞKİLÂT

Bölüm 3.- İdarî Teşkilâta Hâkim Olan Temel İikeler

Bölüm 4.- İdarî Teşkilât

ÜÇÜNCÜ KISIM: İDARÎ İŞLEMLER

Bölüm 5.- İdarî İşlem Kavramı

Bölüm 6.- Bireysel İşlemler

Bölüm 7.- Düzenleyici İşlemler

Bölüm 8.- İdarî Sözleşmeler

DÖRDÜNCÜ KISIM: İDARENİN FAALİYETLERİ

Bölüm 9.- Kamu Hizmeti

Bölüm 10.- Kolluk

BEŞİNCİ KISIM: İDARENİN HAREKET ARAÇLARI

Bölüm 11.- Kamu Görevlileri

Bölüm 12.- Kamu Malları

ALTINCI KISIM: İDARENİN SORUMLULUĞU

Bölüm 13.- İdarenin Sorumluluğu

YEDİNCİ KISIM: İDARENİN DENETLENMESİ

Bölüm 14.- İdarenin Yargı Dışı Yollardan Denetlenmesi

Bölüm 15.- İdarenin Yargısal Denetimi: İdarî Yargı

Ancak birinci kısma başlamadan önce “idare hukukunun bilgi kaynakları” hakkında kısa bir açıklama yapmayı uygun gördük.

İDARE HUKUKUNUN BİLGİ KAYNAKLARI*

İdare hukuku konularını incelemeye geçmeden önce idare hukukunun “bilgi kaynakları”nı, yani idare hukuku kurallarının bulunacağı yerleri ve bunların kapsamı hakkında bilgi edinilecek belgeleri kısaca görmek gerekir. İdare hukukunun bilgi kaynakları “mevzuat”, “mahkeme kararları” ve “bilimsel eserler” olmak üzere üçe ayrılır:

I. MEVZUAT

Mevzuat, anayasa, kanun, kanun hükmünde kararname, uluslararası andlaşma, tüzük, yönetmelik ve diğer düzenleyici işlemlerden oluşur. Mevzuata ulaşmanın en sağlam kaynağı *Resmî Gazetedir*. Resmî Gazete, *RG* harfleriyle kısaltılır. *Resmî Gazetenin* bütün sayılarına internet üzerinden ücretsiz olarak www.resmigazete.gov.tr adresinden ulaşılabilir.

Kanun, kanun hükmünde kararname, tüzük ve çeşitli yönetmeliklere internet üzerinden ücretsiz olarak Başbakanlık Mevzuat Bilgi Sisteminden (e-mevzuat) (www.mevzuat.gov.tr) ulaşılabilir. Yeni kabul edilen kanunların teklif ve tasarı bilgilerine (hazırlık çalışmalarına) www.tbmm.gov.tr/develop/owa/kanunlar_sd.sorgu_baslangic'tan erişilebilir.

II. MAHKEME KARARLARI

İdare hukukunun bilgi kaynaklarından ikincisi, içtihat, yani mahkeme kararlarıdır. İdare hukuku problemiyle karşılaşan herkes, Danıştay, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi kararlarına ihtiyaç duyar. O nedenle bu yüksek mahkemelerin kararlarına nasıl ulaşılabileceğinin bilinmesi gerekir.

1. Danıştay.- Danıştay kararları *Danıştay Dergisinde* yayınlanmaktadır. *Danıştay Dergisi*, genellikle *DD* harfleriyle kısaltılmaktadır.

* Bu başlık Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, Bursa, Ekin Kitabevi, 11. Baskı, 2011, s.1-7'den özetlenmiştir. Bu konuda daha fazla bilgi için oraya bakılmalıdır.

Danıştay kararlarına atıf usûlü şöyledir (örnek): D.3.D., 11.10.1998, E.1997/4536, K.1998/3300, *DD*, Sayı 99, s.157. Danıştayın pek çok kararına ücretsiz olarak www.danistay.gov.tr'den ulaşılabilir.

2. Askerî Yüksek İdare Mahkemesi.- Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kararları *Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Dergisinde* yayınlanmaktadır. Bu dergi *AYİMD* şeklinde kısaltılmaktadır. Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kararlarına www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_karar_ara.asp den ulaşılabilir. Askerî Yüksek İdare Mahkemesi kararlarına atıf usûlü şöyledir: AYİM 2.D., 5.5.2000, E.1998/268, K.2000/425, *AYİMD*, Sayı 15, s.952-957.

3. Anayasa Mahkemesi.- Anayasa Mahkemesi kararları *Resmî Gazetede* ve *Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisinde* bulunabilir. Bu dergi *AYMKD* şeklinde kısaltılmaktadır. Anayasa Mahkemesi kararlarına www.anayasa.gov.tr'den ulaşılabilir. Anayasa Mahkemesi kararlarına atıf usûlü şöyledir: AYM, 23.6.1998, E.1998/3, K.1998/28, *AMKD*, Sayı 35, c.1, s.211.

4. Uyuşmazlık Mahkemesi.- İdare hukuku alanında kararları çoklukla zikredilen diğer bir mahkeme Uyuşmazlık Mahkemesidir. Uyuşmazlık Mahkemesinin kararlarının yayınlandığı bir dergi yoktur. Uyuşmazlık Mahkemesinin kararları *Resmî Gazetede* yayınlanmaktadır.

III. BİLİMSEL ESERLER

İdare hukukunun üçüncü bilgi kaynağı idare hukuku alanında yazılmış bilimsel eserlerdir. Bilimsel eserler, genel eserler, monografiler ve makaleler olmak üzere üç grup altında incelenebilir. Biz burada sadece genel eserlere örnek vereceğiz. İdare hukuku alanında yazılmış Fransızca ve Türkçe genel eserlerden en önemlileri aşağıda verilmiştir:

A. FRANSIYZCA

René Chapus, *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, 15. Baskı, 2001, 2 Cilt.

Georges Vedel ve Pierre Delvolvé, *Droit administratif*, Paris, PUF, 1992, 2 Cilt. André de Laubadère, Jean-Claude Venezia ve Yves Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Paris, L.G.D.J., 15. Baskı, 1999, 5 Cilt.

René Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, 12. Baskı, 2007.

Jean-Marie Aubry ve Roland Drago, *Traité de contentieux administratif*, Paris, LGDJ, 2. Baskı, 1975, 2 Cilt. (3. Baskı, 1982).

Bernard Pacteau, *Contentieux administratif*, Paris, PUF, 7. Baskı, 2005.

B. TÜRKÇE

- Sıddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumî Esasları*, İstanbul, Hak Kitabevi, İsmail Akgün Matbaası, 1966, 3 Cilt.
- A. Şeref Gözübüyük, *Yönetim Hukuku*, Ankara, Turhan, 28. Baskı, 2009.
- İl Han Özay, *Günışığında Yönetim*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2004.
- A. Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, *İdare Hukuku*, Ankara, Turhan, 7. B., 2010 (Cilt I: Genel Esaslar).
- Metin Günday, *İdare Hukuku*, Ankara, İmaj Yayıncılık, 10. Baskı, 2011.
- Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2009, 2 Cilt.
- Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, Bursa, Ekin, 11. Baskı, 2011.
- Ramazan Yıldırım, *İdare Hukuku Dersleri I*, Konya, Mimoza, 2005; *İdare Hukuku Dersleri II*, Konya, Mimoza, 2010.
- Halil Kalabalık, *İdare Hukuku Dersleri*, İstanbul, Değişim Yayınları, 2004.
- Cem Ayaydın, *İdare Hukukuna Giriş (I)*, İstanbul, Yenilik Basımevi, 2008; *İdare Hukukuna Giriş (II)*, İstanbul, Yenilik Basımevi, 2008.
- Ethem Atay, *İdare Hukuku*, Ankara, Turhan, 2. Baskı, 2009.
- Yıldızhan Yayla, *İdare Hukuku*, İstanbul, Beta, 2009.
- Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer ve Cemil Kaya, *Türk İdare Hukuku*, Ankara, Seçkin, 2009.
- Turan Yıldırım ve Nur Karan, *İdare Hukuku I*, İstanbul, Oniki Levha, 2009.
- Turan Yıldırım et al, *İdare Hukuku II*, İstanbul, Oniki Levha, 2010.
- A. Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, *İdare Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, 4. Baskı, 2010, (c.II: İdari Yargılama Hukuku).
- Turan Yıldırım, *İdari Yargı*, İstanbul, Beta, 2. Baskı, 2010.
- Ramazan Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*, Ankara, Seçkin, 2011.

KAYNAK TARAMA

Aşağıdaki kütüphanelerde internet aracılığıyla kaynak taraması yapılabilir:

Millî Kütüphane: <http://kitap.mkutup.gov.tr>.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Kütüphanesi: <http://www.tbmm.gov.tr>

Ankara Üniversitesi Hukuk ve SBF Kütüphaneleri: <http://elibs.ankara.edu.tr/>

Gazi Üniversitesi Merkez Kütüphanesi: <http://bliss.gazi.edu.tr>

Piyasada bulunan kitaplar bakımından çeşitli kitabevlerinin online satış sitelerinden (örneğin seckin.com.tr, ekinyayinevi.com) tarama yapılabilen ve bulunursa sipariş edilebilmektedir.

UYARI: Burada küçük boy 3 sayfa boyunca işlenen "idare hukukunun bilgi kaynakları" konusu, *İdare Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda büyük boy 7 sayfa (op. cit., s.1-7), *İdare Hukuku* isimli kitabımızda ise büyük boy 23 sayfa (op. cit., c.I, s.1-23) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir. ■

Birinci Kısım

İDARE VE İDARE HUKUKU

Bu kısımda, idare hukukuna giriş niteliğinde, önce idare hukukunun konusu olan idare kavramını, sonra idare hukukunun tanımını, sistemlerini, doğumunu, gelişimini, özelliklerini, kaynaklarını, uygulama alanını, diğer hukuk dallarıyla ilişkilerini, bölümlerini ve idare hukukuna hâkim olan temel ilkeleri göreceğiz. Planımız şu şekilde olacaktır.

Bölüm 1: İdare Kavramı

Bölüm 2: İdare Hukuku (Tanımı, Gelişimi, Özellikleri, Uygulama Alanı ve İlkeleri)

Bölüm 1

İDARE KAVRAMI*

Bibliyografya.- André de Laubadère, Jean-Claude Venezia ve Yves Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Paris, LGDJ, Onbeşinci Baskı, 1999, c.I, s.618-630; Hartmut Maurer, *Droit administratif allemand*, (Traduit par Michel Fromont), Paris, L.G.D.J., 1994, s.9-19; Gustave Peiser, *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 1989, s.2-4; Jean-Marie Auby ve Robert Ducos-Ader, *Droit public*, Paris, Sirey, 1976, s.177-179; Metin Günday, *İdare Hukuku*, Ankara, İmaj Yayıncılık, 10. Baskı, 2011, s.3-24; Mükbil Özyörük, *İdare Hukuku Ders Notları*, Ankara, 72 Teksir-Daktilo-Fotokopi, 1977, s.94-120; Siddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumî Esasları*, İstanbul, Hak Kitabevi, İsmail Akgün Matbaası, 1966, c.I, s.1-8; Lûtfi Duran, *İdare Hukuku Ders Notları*, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1982, s.1-14; Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, *İdare Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, İkinci Baskı, 2001, c.1, s.3-13

PLÂN:

I. İdare Organı (Organik Anlamda İdare)

II. İdarî Fonksiyon (Fonksiyonel Anlamda İdare)

“İdare hukuku”nun konusu “idare”dir. Peki ama “idare” nedir?

İdare.- Genel anlamda “idare (yönetim)”, kavramı şu şekilde tanımlanmaktadır.

TANIM.- Genel anlamda idare, belli bir amacın gerçekleştirilmesi için kurulan örgüt veya bu amaca ulaşmak için yürütülen plânlı insan faaliyeti demektir¹.

Bu anlamda idare, hem bir *örgütü*, hem de bu örgütün *faaliyetlerini* ifade eder. İdare olgusu beşerî faaliyetin her alanında

* Bu bölüm Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.9-24'ten özetlenmiştir. Bu konuda daha fazla bilgi edinmek için oraya bakınız. Bu bölümün dipnotları için de aynı yere bakınız.

1. A. Şeref Gözübüyük, *Yönetim Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, Onüçüncü Baskı, 1999, s.1; Hamza Eroğlu, *İdare Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, 1985, s.1.

görülür. Açıkçası nerede belli bir amacın gerçekleşmesi için yapılan bir insan faaliyeti varsa, orada bir “idare” vardır.

Kamu İdaresi-Özel İdare Ayrımı.- İdare olgusu, bir devlette görüldüğü gibi, özel hayatın her alanında, bir şirkette, bir vakıfta, bir dernekte, hatta bir apartmanda da görülür. İdare kavramı, hem kamu kesimi, hem de özel kesim için geçerlidir. Hemen belirtelim ki, idare hukukunun konusunu oluşturan “idare”, şirket, vakıf, dernek gibi özel idareler değil, devletin idaresi, yani kamu idaresidir. Bu nedenle “kamu idaresi” ile “özel idare”yi birbirinden ayırmak gerekir. Kamu idaresi ile özel idareler arasında şu farklılıklar vardır²:

1. *Amaçları farklıdır.* Kamu idaresinin amacı “kamu yararı”dır. Özel idarelerin amacı ise “özel yarar”, yani kâr elde etmektir.
2. Kamu idareleri, kamu yararı amacını gerçekleştirebilmek için, “kamu gücü (*puissance publique*)”yle donatılmışlardır. Oysa özel idareler, kamu gücüne sahip değildirler.
3. Kamu idareleri özel kişiler karşısında *üstün* konumdadırlar. Özel kişilerin rızaları hilafına onlar hakkında işlem yapabilirler. Oysa özel idareler ile özel kişiler arasında *eşitlik ilkesi* geçerlidir.
4. Kamu idaresinin kuruluşu ve çalışması kanunlarla düzenlenmiştir. Kamu idaresi alanında *kanuna bağlılık ilkesi* geçerlidir. Buna karşılık özel idarelerin kuruluş ve faaliyetlerinde kural olarak *serbestlik ilkesi* geçerlidir.

İdare hukukunun konusunu “kamu idareleri”, yani “devlet idaresi” oluşturur. Bu nedenle, idare hukukunun konusunu tespit ederken “özel idareleri” bir kenara atmak gerekir. Sonuç olarak idare hukukunun, aslında “kamu idaresi hukuku” olduğunu söyleyebiliriz. Ancak, dilde pratiklik bakımından, “kamu idaresi”ne kısaca “idare”, “kamu idaresi hukuku”na da doğrudan “idare hukuku” denmektedir.

2. Bu farklılıklar konusunda bkz. Gözübüyük, *Yönetim Hukuku, op. cit.*, s.9; İsmet Girtili, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner, *İdare Hukuku*, İstanbul, Der Yayınları, 2001, s.4-6; Jean Rivero, *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 1971, s.10-11.

İdare hukukunun konusunun kamu idaresi olduğunu söylemiş bulunuyoruz. Ancak bunu söylemekle iş bitmiyor. Zira devlette de çeşitli organlar ve fonksiyonlar vardır. Anayasamıza göre, devlette yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üç temel organ ve fonksiyon vardır. İdare hukukunun konusu olarak idareyi hem *organ*, hem de *fonksiyon* olarak yasamadan, yürütmeden ve yargıdan ayırmak gerekir. İşte burada bunu yapmaya çalışacağız.

I. İDARE ORGANI (ORGANİK ANLAMDA İDARE)

“İdare organı”, devletin bir organıdır. Ama devletin başka organları da vardır. İdare organı, devletin diğer organlarından nasıl ayrılır?

1. İdare Organının Yasama Organından Ayrılması.- İdare organının yasama organından ayrılmasında bir mesele yoktur. Zira 1982 Anayasasına göre, yasama organı genel oyla seçilen 550 milletvekilinden oluşan Türkiye Büyük Millet Meclisidir (m.75). Yani genel oyla seçilen 550 milletvekilinin oluşturduğu organ, “idare organı” değil, “yasama organı”dır.

2. İdare Organının Yargı Organından Ayrılması.- İdare organının yargı organından ayrılmasında da bir mesele yoktur. Anayasamızın 9’uncu maddesine göre, “yargı yetkisi, Türk milleti adına *bağımsız mahkemelerce* kullanılır”. Anayasamızın 138 ve 139’uncu maddeleri göz önünde tutularak bağımsız mahkemeler şöyle tanımlanabilir: Bağımsız mahkemeler, hiçbir organ, makam, merci veya kişi tarafından yargı yetkisini kullanırken kendilerine emir ve talimat verilemeyen, genelge gönderilemeyen, tavsiye ve telkinde bulunulamayan (m.138/2), kararları yasama ve yürütme organlarını bağlayan, kararları bu organlarca hiçbir surette değiştirilemeyen ve yerine getirilmesi geciktirilemeyen (m.138/4) görevlerinde bağımsız (m.138/1) ve teminatlı hâkimlerden (m.139) meydana gelen kuruluşlardır³. Yargı organı bu şekilde tanımlanır, onu idare organından ayırmak kolaydır. Zira, yargı organı ba-

3. Metin Günday, *İdare Hukuku*, Ankara, İmaj Yayıncılık, Onuncu Baskı, 2011, s.5.

ğimsız hâkimlerden oluşur; idare ise, hiyerarşi veya vesayet denetimine tâbi kamu görevlilerinden oluşur.

3. İdare Organının Yürütme Organından Ayrılması.- İdare organı, Anayasamızın 123 ilâ 137'nci maddelerinde düzenlenmiştir. Anayasamıza göre idare organı, “merkezî idare” ve “yerinden yönetim kuruluşları” olarak ikiye ayrılmaktadır (m.126). Merkezî idare de kendi içinde “başkent teşkilâtı” ve “taşra teşkilâtı” olarak ikiye ayrılmaktadır. Taşra teşkilâtı da Anayasaya göre, “illere, iller de diğer kademeli bölümlere” ayrılır. Yerinden yönetim kuruluşları ise yer yönünden ve hizmet yönünden olmak üzere iki çeşittir. “Yer yönünden yerinden yönetim kuruluşları”na Anayasamız “mahallî idareler” (m.127) demektedir. “Hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşları” olarak Anayasamızda, “yükseköğretim kuruluşları ve üst kuruluşları” (m.130-132), “radyo ve televizyon kuruluşları” (m.133), “Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu” (m.134) ve “kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları” (m.135) düzenlenmiştir. Biz idarî teşkilâtı aşağıda ayrıntılarıyla göreceğiz. Burada sadece şu soruya cevap arayacağız: İdare organı, yürütme organının diğer kısımlarından nasıl ayrılır?

Anayasamıza göre idare organı, yürütme organının içinde yer almaktadır. Ancak idare, yürütme organının tamamı değil, sadece bir kısmını oluşturmaktadır. Anayasamız, “yürütme organı”nı üçüncü kısmının ikinci bölümünde dört başlık altında şu şekilde düzenlemiştir:

- İKİNCİ BÖLÜM: YÜRÜTME
 I. Cumhurbaşkanı (m.101-108)
 II. Bakanlar Kurulu (m.109-118)
 III. Olağanüstü Yönetim Usûlleri (m.119-122)
 IV. İdare (m.123-137)

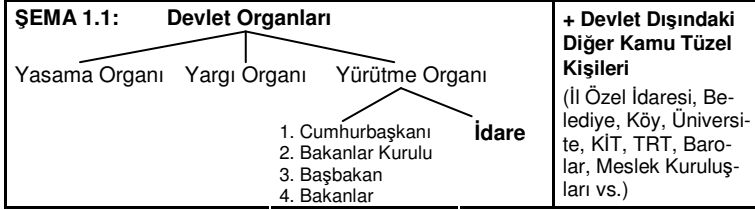
Anayasamızın plânına göre, “idare”yi, yürütme organının diğer kesimlerinden ayırmak oldukça kolaydır. *Anayasamıza göre, idare organı, yürütme organının Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu dışında kalan kısmıdır.* Bakanlar Kurulu da başbakan ve bakanlardan oluşmaktadır. O hâlde idare organına, Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanların gir-

mediğini söyleyebiliriz. Ancak bu gözlemden yola çıkarak Cumhurbaşkanının, Bakanlar Kurulunun, Başbakanın ve bakanların idareden tamamıyla ayrı organlar olduğunu iddia etmek mümkün değildir. Çünkü Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanlar birçok bakımdan “idare” ile yakın ilişkiler içindedir ve yer yer idare kavramına dâhildir. (Bu ilişkilerin ne olduğu konusunda Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, *op. cit.*, s.13-14’e bakınız). Şimdiye kadar ulaştığımız sonuçları özet olarak hatırlatalım:

SONUÇLAR:

1. İdare hukukunun konusu olan idare, “özel idareler” değil, “kamu idaresi”dir. “Kamu idaresi” terimi yerine kısaca “idare” terimi kullanılır.
2. İdare, devletin bir organıdır. Ancak bu idare organı, devletin yasama ve yargı organlarının tamamıyla dışında kalır.
3. İdare, devletin yürütme organının bir parçasıdır.
4. Yürütme organının içinde yer alan, Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanlar idare kavramına kural olarak dâhil değildir. O hâlde, idare, yürütme organının Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanlar dışında kalan kısmıdır.
5. Ancak, Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu, Başbakan ve Bakanlar, idare kavramıyla yakın ilişkiler içindedir.

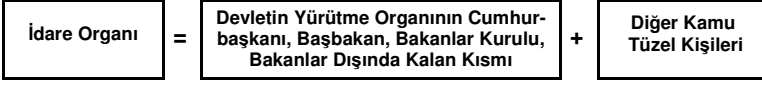
Şimdi devlet organları arasında idarenin yerini şematik olarak gösterelim:



Yukarıdaki açıklamalara göre, idare organını, devletin yürütme organının Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanlar dışında kalan kısmı olarak tanımlayabiliriz. Ancak, idare organı, devletin bu kısmından ibaret değildir. İdare organına, il özel idaresi, belediye, köy, üniversite, KİT, TRT gibi

devlet dışındaki diğer kamu tüzel kişileri de dâhildir. O halde, organik anlamda idareyi veya kısaca idare organını şöyle tanımlayabiliriz:

TANIM: İdare organı, devletin yürütme organının Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanlar dışında kalan kısmı ile devlet dışındaki diğer kamu tüzel kişileridir.



II. İDARİ FONKSİYON (FONKSİYONEL ANLAMDA İDARE)⁴

Geleneksel olarak “devletin hukukî fonksiyonları” üçe ayrılır: “Yasama fonksiyonu”, “yürütme fonksiyonu” ve “yargı fonksiyonu”. Çok genel olarak ve sırf bir başlangıç fikri vermek üzere, devletin, yasama fonksiyonuyla kural koyduğunu, yürütme fonksiyonuyla bu kuralları uyguladığını ve yargı fonksiyonuyla da bireyler arasında ve bireyler ile kendisi arasında ortaya çıkan uyuşmazlıkları çözdüğünü söyleyebiliriz. Ancak bu üç fonksiyonun birbirinden tam ve kesin çizgilerle ayrılması oldukça zordur. Bu konuda maddî ve organik olmak üzere iki değişik kriter önerilmiştir. Biz burada sadece doğru bulduğumuz *organik kritere* göre bu fonksiyonların birbirinden ayrılmasını göreceğiz. (Maddî kriterin açıklaması ve eleştirisi için *İdare Hukuku Dersleri* isimli kitabımıza bakınız [*op. cit.*, s.16-18]).

Raymond Carré de Malberg (“Remon Kare dö Malberg” okunur) tarafından savunulmuş olan ve “şeklî kriter” de denen “organik kriter”e göre, devlet fonksiyonları, bu fonksiyonları ifa

4. Raymond Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, Sirey, 1920, c.I, s.268-284; De Laubadère, Venezia ve Gaudemet, *op. cit.*, c.I, s.625-630; Auby ve Ducos-Ader, *op. cit.*, s.176-178; Günday, *op. cit.*, s.10-18; Özyörük, *op. cit.*, s.92-120; Duran, *op. cit.*, s.6-10; Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.I, s.8-13; Girilti, Bilgen ve Akgüner, *op. cit.*, s.7-14; İl Han Özay, *Gümsüğünde Yönetim*, İstanbul, Alfa Yayınları, 1994, s.363-374; Tahsin Bekir Balta, *İdare Hukuku I: Genel Konular*, AÜSBF Yayınları, 1970-1972, s.4.

eden *organa* ve bu fonksiyonların *yapılış şekillerine* göre birbirinden ayrılmaktadır. Bu ayırımı işlemin niteliği, yani onun genel soyut, bireysel olmasının bir önemi yoktur. Bu kriter gere, devletin üç çeşit organı tarafından, bu organlardan her birine özgü şekil ve usûllerle yerine getirilen işlemler, o organın fonksiyonunu oluşturur. Buna göre, yasama organının kendine has biçimde yerine getirdiği işlemler *yasama fonksiyonunu*, idarenin kendine has usûllerle yerine getirdiği işlemler de *idarî fonksiyonu*, keza yargı organlarının kendisine has usûllerle yerine getirdiği işlemler de *yargı fonksiyonunu* oluşturur⁵. Organik kriteri kullanarak idarî fonksiyonu yasama ve yargı fonksiyonlarından kolayca ayırabiliriz.

1. İdarî Fonksiyonun Yasama Fonksiyonundan Ayrılması

Yasama organından çıkan işlemler yasama fonksiyonunu, idare organından çıkan işlemler ise idarî fonksiyonu oluşturur. Buna göre, idare organından çıkan bir işlem, maddî açıdan yasama işlemine benzese, yani genel, soyut, objektif ve kişilik-dışı olsa bile, bu işlem bir yasama işlemi değil, bir idarî işlemdir. Çünkü böyle bir işlem, idare organından çıkmaktadır. Örneğin, tüzük, yönetmelik gibi “idarenin düzenleyici işlemleri” genel, soyut, objektif, kişilik-dışı işlemlerdir, yani içerikleri itibarıyla, yasama işlemlerine benzerler; ama idare organından çıktıklarına göre organik açıdan bir idare işlemidirler ve idarî fonksiyona dâhildirler.

2. İdarî Fonksiyonun Yargı Fonksiyonundan Ayrılması

Organik (şeklî) ölçüte göre yargı fonksiyonu, yargı *organlarının*, yani mahkemelerin her türlü faaliyetinden oluşmaktadır. Organik kriter, idarî fonksiyonu, yasama ve yargı fonksiyonlarından ayırt etmek için elverişli bir ölçüttür; ama mahkemelerin her türlü faaliyetlerini yargı fonksiyonu kapsamına dâhil ettiği için gereğinden fazla geniştir. Zira mahkemelerin yazı işlerine

5. Carré de Malberg, *op. cit.*, c.I, s.268-284.

ve idarî personeline ilişkin işlemleri yargısal değil, idarî niteliktedir⁶. O hâlde, maddî kriteri de devreye sokmak gerekmektedir. Buna göre yargı fonksiyonunu, *yargı organlarından çıkan ve hukukî uyumsuzlukları ve hukuka aykırılık iddialarını karara bağlama fonksiyonu* olarak tanımlamak uygun olur. Bu tanıma göre, yargı fonksiyonu şu iki unsur ile tanımlanmaktadır:

a) Organik Unsur: Yargı Organından Çıkma.- Yargı organından çıkmayan bir eylem veya işlem, maddî bakımdan yargı işlemine benzese bile, yani bir hukukî uyumsuzluk hakkında verilse, “iddia-tespit-müeyyide” aşamalarını içerse bile, hiçbir zaman bir “yargı işlemi” olamaz. Örneğin idarî makamlar tarafından verilen disiplin cezaları yargı fonksiyonuna maddî bakımdan benzerler; ama idarî makamdan çıktıkları için yargı işlemi olamazlar.

b) Maddî Unsur: Hukukî Uyumsuzlukları Çözme.- Yargı organlarının hukukî uyumsuzlukları ve hukuka aykırılık iddialarına ilişkin olmayan işlemleri yargı fonksiyonunun değil, idarî fonksiyonun kapsamındadırlar. Örneğin yargı organlarının idarî personeline, yazı işlerine, bazı durumlarda hâkimlerin disiplinine, yargı organının iç çalışma düzenine, hâkimlerin notlandırılmasına ilişkin işlemler yargısal nitelikte değil, idarî niteliktedir.

3. İdarî Fonksiyonun Hükûmet Fonksiyonundan Ayrılması

Yürütme fonksiyonu, devletin yasama ve yargı fonksiyonu dışında kalan faaliyetlerini kapsar. Ancak yürütme fonksiyonu, “idarî fonksiyon (*fonction administrative*)” ve “hükûmet fonksiyonu (*fonction gouvernementale*)” olmak üzere iki kısımdan oluşur. Yürütme fonksiyonunun, “idarî fonksiyon” olan kısmı ile “hükûmet fonksiyonu” olan kısmını birbirinden ayırmak gerekir. Zira “idarî fonksiyon”, idare hukukunun; “hükûmet fonksiyonu” ise anayasa hukukunun inceleme konusuna girer.

6. Baki Kuru, *Medenî Usul Hukuku*, Ankara, AÜHF Yayınları, 1983, s.1.

Şu işlemlerin, idarî fonksiyona değil, “hükûmet fonksiyonu”na dâhil olduğunu söyleyebiliriz:

a) Bakanlar Kurulunun oluşturulması, Başbakanın Cumhurbaşkanlığı tarafından atanması, bakanların Başbakanın önerisi üzerine Cumhurbaşkanlığı tarafından atanması ve görevlerinden alınması işlemleri idarî nitelikte değil, siyasî niteliktedir. Bunlar idarî fonksiyona değil, hükûmet fonksiyonuna dâhil işlemlerdir. Bunların incelenmesi de idare hukukunun değil, anayasa hukukunun alanına girer. Keza, bu tür işlemler birer idarî işlem olmadıklarına göre, bunların idarî yargı organları tarafından yargısal denetimleri de mümkün değildir.

b) Yürütme organının yasama organı ile olan ilişkileri idarî fonksiyonun kapsamına girmez. Buna göre yürütme organının, kanunların hazırlanması ve yayınlanması sürecinde yaptığı işlemler (meselâ Bakanlar Kurulunun kanun tasarısı hazırlaması, Cumhurbaşkanının kanunları yayınlanması veya geri göndermesi) idarî fonksiyon niteliğinde değil, hükûmet fonksiyonu niteliğinde olan işlemlerdir. Keza TBMM seçimlerinin Cumhurbaşkanlığı tarafından yenilenmesi kararı da idarî fonksiyon alanına da bulunmaz. Bunların incelenmesi de idare hukukunun değil, anayasa hukukunun alanına girer. Bu tür işlemler, bir idarî işlem olmadıklarına göre idarî yargının denetimi dışında kalır.

c) Yürütme organının yargı organıyla olan ilişkileri (örneğin Cumhurbaşkanının Anayasa Mahkemesinde iptal davası açması) idarî fonksiyon niteliğinde değildir. Bunların incelenmesi de idare hukukunun değil, anayasa hukukunun konusuna girer.

d) Yürütme organının başka devletlerle olan ilişkileri idarî nitelikte değildir. Diğer bir ifadeyle, devletin diplomatik faaliyeti, “idarî fonksiyon” değil, “hükûmet fonksiyonu” kapsamına girer. Dolayısıyla bu tür faaliyetlerin incelenmesi idare hukukunun değil, uluslararası hukukun konusuna dâhildir. Bu tür işlemler de idarî yargı organları tarafından denetlenemez.

SONUÇLAR:

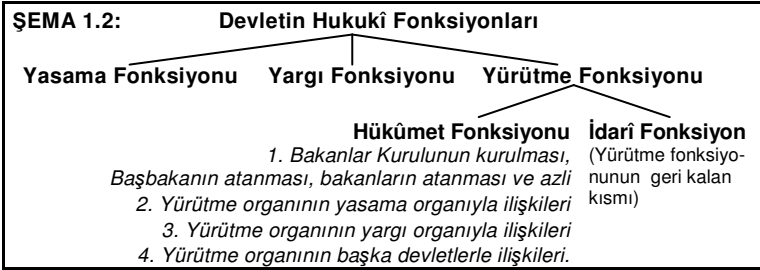
1. İdarî fonksiyon, yasama ve yargı fonksiyonlarının dışında kalan bir devlet fonksiyonudur.
2. İdarî fonksiyon, esasen, yürütme organının bir fonksiyonudur. Ancak, yürütme organının şu fonksiyonları idarî fonksiyonun dışında kalır (Bunlar "hükümet fonksiyonu"na dâhildirler):
 - a) Bakanlar Kurulunun kurulması, Başbakanın atanması, bakanların seçilmesi, atanması ve görevlerinden alınması.
 - b) Yürütme organının yasama organıyla olan ilişkileri.
 - c) Yürütme organının yargı organıyla olan ilişkileri.
 - d) Yürütme organının başka devletlerle olan ilişkileri.

TANIM 1: İdarî fonksiyon, yürütme organının bir fonksiyonudur.

Ancak yürütme organının yaama ve yargı organları ve yabancı devletler ile ilişkileri çerçevesinde yaptığı işlemler ve keza Cumhurbaşkanının seçilmesi, Bakanlar Kurulunun oluşturulması, Başbakanın atanması ve bakanların atanması ve azli işlemleri idarî fonksiyonun dışında kalır.

Bu sonucu şu şekilde formüleştirebiliriz:

İdarî Fonksiyon = Yürütme Organının Fonksiyonu - Hükümet Fonksiyonu



İdarî Fonksiyona Ek.- İdarî fonksiyon, yukarıdaki gibi devletin yasama ve yargı fonksiyonu ile yürütme organının siyasî fonksiyonu dışında kalan fonksiyonu olarak tanımlanabilir. Ancak idarî fonksiyon, devletin bu fonksiyonundan ibaret değildir. Zira, aşağıda göreceğimiz gibi devlet dışında, il özel idaresi, belediye, köy, üniversiteler, TRT, KİT'ler gibi kamu tüzel kişileri vardır. Bunların fonksiyonu da idarî fonksiyon kapsa-

mındadır. O hâlde, idarî fonksiyon daha geniş olarak şu şekilde tanımlanabilir:

TANIM 2: İdarî fonksiyon, devletin yasama ve yargı fonksiyonu ile yürütme organının siyasi fonksiyonu dışında kalan fonksiyonu ve devlet dışındaki diğer kamu tüzel kişilerinin fonksiyonudur.

İdarî Fonksiyon	=	Devletin Yürütme Organının Siyasî Olmayan Fonksiyonu	+	Diğer Kamu Tüzel Kişilerinin Fonksiyonu
-----------------	---	---	---	--

Söz idarî fonksiyondan açılmışken, idarî fonksiyonun özelliklerini görelim.

İDARÎ FONKSİYONUN ÖZELLİKLERİ⁷

1. İdarî fonksiyonun amacı kamu yararını gerçekleştirmektir.
2. İdarî fonksiyonun konusu, kamu hizmetleridir.
3. İdarî fonksiyon, idarî işlem ve eylemlerle yürütülür.
4. İdarî fonksiyon, kamu gücü kullanılarak yerine getirilir.
5. İdarî fonksiyon, süreklidir.
6. İdarî fonksiyon kendiliğinden harekete geçer.
7. İdarî fonksiyon bireylerle doğrudan doğruya ilgilidir.

İdarî fonksiyon, devletin diğer fonksiyonlarından ayrımı ve yukarıdaki özellikleri göz önünde bulundurularak şu şekilde tanımlanabilir:

TANIM 3: İdarî fonksiyon, devletin yasama ve yargı fonksiyonu ile yürütme organının siyasi fonksiyonu dışında kalan toplumun günlük yaşamını sürdürmek, dolayısıyla kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla devlet ve diğer kamu tüzel kişileri tarafından yürütülen fonksiyondur.

UYARI: Burada küçük boy 11 sayfa boyunca işlenen "idare kavramı", *İdare Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda büyük boy 15 sayfa (*op. cit.*, s.9-24), *İdare Hukuku* isimli kitabımızda ise büyük boy 22 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.25-47) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir. ■

7. Günday, *op. cit.*, s.16-18; Gözübüyük, *Yönetim Hukuku, op. cit.*, s.6; Mükbil Özyörük, *İdare Hukuku Ders Notları*, Ankara, 72 Teksir-Daktilo-Fotokopi, 1977, s.117-121; Lütfi Duran, *İdare Hukuku Ders Notları*, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1982, s.6-8.

Bölüm 2

İDARE HUKUKU

(Tanımı, Gelişimi, Özellikleri,
Uygulama Alanı ve İlkeleri)*

Bibliyografya.- Georges Vedel ve Pierre Delvolvé, *Droit administratif*, Paris, PUF, 1992, c.I, s.77-93; René Chapus, *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, 15. Baskı, 2001, c.I, s.1-12; André de Laubadère, Jean-Claude Venezia ve Yves Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Paris, LGDJ, 15. Baskı, 1999, c.I, s.13-54; Peiser, *op. cit.*, s.1-14; Auby ve Ducos-Ader, *op. cit.*, s.179-180; Francis-Paul Bénéoit, *Le droit administratif français*, Paris, Dalloz, 1968, s.53-84; Vlachos, *op. cit.*, s.42-51; Jean-Michel de Forges, *Droit administratif*, Paris, PUF, 1991, s.9-14; Rivero, *op. cit.*, s.14-35; Maurer, *op. cit.*, s.25-59; Onar, *op. cit.*, c.I, s.101-122; Özyörük, *op. cit.*, s.122-146; Balta, *op. cit.*, s.26-32, 82-97; 140-192; Duran, *op. cit.*, s.15-44; Eroğlu, *op. cit.*, s.11-29; Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.I, s.13-27; Gözübüyük, *Yönetim Hukuku*, *op.cit.*, s.12-30; Günay, *op. cit.*, s.24-34; Giritli, Bilgen ve Akgüner, *op. cit.*, s.14-36; Kalabalık, *op.cit.*, s.13-30; Akyılmaz, *op.cit.*, s.13-18.

Bu bölümde idare hukukunun tanımını, doğumu ve gelişimini, özelliklerini, uygulama alanını ve idare hukukuna hâkim olan temel ilkeleri göreceğiz. Bu bölümün plânı şu şekilde olacaktır.

PLÂN:

- I. İdare Hukukunun Tanımı
- II. İdare Hukukunun Doğumu ve Gelişimi
- III. İdare Hukukunun Özellikleri
- IV. İdare Hukukunun Uygulama Alanı
- V. İdare Hukukuna Hâkim Olan Temel İlkeler

* Bu bölüm Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, *op. cit.*, s.25-71'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için oraya bakınız. Bu bölümün ayrıntılı dipnotları için de aynı yere bakınız.

I. İDARE HUKUKUNUN TANIMI¹

“İdare hukuku”, biri geniş, diğeri dar olmak üzere iki değişik anlamda tanımlanmaktadır.

1. Geniş anlamda idare hukuku, idarenin kuruluş ve işleyişine uygulanan hukuk kurallarının bütünüdür. Bu kurallar kamu hukuku kuralları olabileceği gibi özel hukuk kuralları da olabilir.

2. Dar anlamda idare hukuku ise idarenin kuruluş ve işleyişine uygulanan kamu hukuku kurallarının bütünüdür. Bu anlamda idare hukuku kuralları, özel hukuk kurallarından farklı, “özel hukuk kurallarını aşan birtakım kurallar”dan oluşur. *İşte dar anlamda idare hukuku, idare organına ve fonksiyonuna uygulanan özel hukuk kurallarından farklı olan kurallar bütünü olarak tanımlanır.* Keza, idare hukukundan doğan uyuşmazlıklar, genel ve ortak yargı düzeni olan adli yargıda değil, ayrı ve özel bir yargı düzeni olan idarî yargıda çözümlenir. Dar anlamda idare hukuku, sadece kara Avrupası ülkelerinde görülür. Bu ülkelerde ve bizde “idare hukuku” deyince bundan dar anlamda idare hukuku anlaşılır.

II. İDARE HUKUKUNUN DOĞUMU VE GELİŞİMİ²

İdare hukuku, Fransa’da 19’uncu yüzyılda çok özel koşullar neticesinde doğmuş ve yavaş yavaş gelişmiştir. Fransa’da Fransız ihtilalinden sonra, 16-24 Ağustos 1790 tarihli Kanunla, “idarî ve adli makamların ayrılığı ilkesi” kabul edilmiş ve hâkimlerin idareye karşı açılmış davalara bakmaları, idarî işler hakkında karar vermeleri cezaî müeyyideye bağlanarak yasaklanmıştır. Keza 16 Fructidor Yılı III [1795] tarihli bir Kararname, “her ne türde olursa

1. René Chapus, *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, Onbeşinci Baskı, 2001, c.I, s.1-10; André de Laubadère, Jean-Claude Venezia ve Yves Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Paris, LGDJ, Onbeşinci Baskı, 1999, c.I, s.26-27; Gustave Peiser, *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 1989, s.1; Georges Vedel ve Pierre Delvolvé, *Droit administratif*, Paris, PUF, 1992, c.I, s.76-80; Rivero, *op. cit.*, s.20.

2. Chapus, *op. cit.*, c.I, s.12-13, 747-755; De Laubadère, Venezia ve Gaudemet, *op. cit.*, c.I, s.346-348; Peiser, *op. cit.*, s.7-11; Vedel ve Delvolvé, *op. cit.*, c.I, s.86-87; Onar, *op. cit.*, c.I, s.123-124; Günday, *op. cit.*, s.25-27; Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.I, s.16; Balta, *op. cit.*, s.140-143; Özyörük, *op. cit.*, s.127-139; Duran, *op. cit.*, s.17-21.

olsun mahkemelerde idarî işlemler hakkında dava açılmayacağı-
nı” hüküm altına almıştır.

Fransa’da idareyle ilgili uyuşmazlıklar hakkında mahkeme-
lerde dava açılması bu şekilde yasaklanınca, idarenin eylem ve iş-
lemlerinden zarar gören vatandaşlar, mahkemelere başvuramadık-
ları için doğrudan doğruya idareye başvurup zararlarının gideril-
mesini istediler. Bu durumda idare ile bireyler arasındaki uyuşmazlık
hakkında doğrudan doğruya yine idare karar veriyordu. Bu ise, “kim-
se kendi davasında hâkim olamaz (*nemo debet esse iudex in propria
causa*)” şeklinde ifade edilen evrensel hukuk ilkesine aykırıydı.

Neticede bu durumu bir ölçüde de olsa gidermek, yani idare
ile vatandaş arasındaki uyuşmazlıkları çözmek için 22 Frimaire
Yıl VIII (13 Aralık 1799) Anayasasıyla “*Conseil d’État* [*Konsey
Deta* okunur] (Devlet Şurası, Danıştay)” kuruldu. İşte idare huku-
ku, bu *Conseil d’État*’nın uzun bir zaman boyunca vatandaşların
idareye karşı açtıkları davalar hakkında verdiği kararlarla doğru
ve gelişti. Bu şekilde ortaya çıkan ve haliyle dağınık hâlde bulu-
nan idare hukukunun kuralları doktrinin çabası ile sistemleştiril-
miş, böylece bir disiplin olarak idare hukuku gelişmiştir. Fran-
sa’da ilk idare hukuku kitapları 1822 yılından itibaren yazılmaya
başlanmıştır.

III. İDARE HUKUKUNUN ÖZELLİKLERİ³

1. İdare hukuku genç bir hukuk dalıdır.
2. İdare hukuku tedvin edilmemiş bir hukuk dalıdır. Yani kural-
ları Medine kanun, Borçlar kanunu gibi büyük bir kanunda
derlenip toparlanmamıştır.
3. İdare hukuku, büyük ölçüde, içtihadî bir hukuk dalıdır; yani
mahkeme kararlarına dayanır.
4. İdare hukuku bağımsız bir hukuk dalıdır.

3. De Laubadère, Venezia ve Gaudemet, *op. cit.*, s.13-20; Rivero, *op. cit.*, s.28-30; Bénoit,
op. cit., s.75-86; Peiser, *op. cit.*, s.6; Vedel ve Delvolvé, *op. cit.*, c.I, s.88-92; Günday, *op. cit.*,
s.27-30; Gözübüyük ve Tan, *op.cit.*, c.I, s.18; Özyörük, *op. cit.*, s.139-145; Balta, *op. cit.*,
s.146-149; Duran, *op. cit.*, s.29-32; Eroğlu, *op. cit.*, s.24.

5. İdare hukuku statüsel niteliktedir. Yani idare hukuku durumları akdî ve iradî değil, kanunî ve nizamidir.
6. İdare hukuku işlemleri, prensip olarak tek-taraflıdır. Yani bunların hukukî sonuç doğurması için muhataplarının rızasına ihtiyaçları yoktur.
7. İdare hukukundan doğan uyuşmazlıklar, kural olarak, idarî yargıda karara bağlanır.

IV. İDARE HUKUKUNUN UYGULAMA ALANI⁴

İdarenin bazı faaliyetleri idare hukukuna değil, özel hukuka tâbidir. Bu tür faaliyetlerde idare, aynen bir özel hukuk kişisiymiş gibi hareket etmektedir. Örneğin idare, ihtiyacı olduğu bir binayı bir özel hukuk kişisinden, kira sözleşmesi yaparak kiralayabilir. Burada yapılan kira sözleşmesi, idare hukukuna değil, borçlar hukukuna tâbi olur. Bu sözleşmeden dolayı ortaya çıkacak uyuşmazlıklar da idarî yargıda değil, adlî yargıda karara bağlanır.

Demek ki, idarenin yürüttüğü her faaliyet idare hukukuna tâbi değildir. Bu nedenle, idarenin hangi faaliyetinin idare hukukuna, hangisinin ise özel hukuka tâbi olduğunu, yani idare hukukunun uygulama alanını saptamamız gerekir. “İdare hukukunun uygulama alanı”nın tespiti için iki ölçüt kullanılmaktadır: *Kamu gücü ölçütü* ve *kamu hizmeti ölçütü*. Bu ölçütlerden bizce doğru olanı kamu gücü ölçütüdür. Bu sebeple, biz burada sadece kamu gücü ölçütünü açıklayacağız. Kamu hizmeti ölçütünün açıklaması ve eleştirisi için *İdare Hukuku Dersleri* isimli kitabımıza bakınız (*op. cit.*, s.42-49).

4. De Laubadère, Venezia ve Gaudemet, *op. cit.*, c.I, s.40-54; Peiser, *op. cit.*, s.8-10; Marie Aubry ve Robert Ducos-Ader, *Droit public*, Paris, Sirey, 1976, s.179; Bénéoit, *op. cit.*, s.67-70, 80-84; Chapus, *op. cit.*, c.I, s.3-6; Vedel ve Delvolvé, *op. cit.*, c.I, s.109-115; Rivero, *op. cit.*, s.30-35; Bénéoit, *op. cit.*, s.67-69, 80-84; Onar, *op. cit.*, c.I, s.94-100, 120-122; Gözübüyük ve Tan, *op.cit.*, c.I, s.22-27; Günday, *op.cit.*, s.30-32; Giritli, Bilgen ve Akgüner, *op.cit.*, s.31-38; İl Han Özay, *Günüşğında Yönetim*, İstanbul, Alfa Yayınları, 1994, s.332-335; Duran, *op. cit.*, s.21-28.

Kamu Gücü Ölçütü.- Maurice Hauriou (“Moris Oryu” okunur)⁵ tarafından ortaya atılmış olan “kamu gücü ölçütü”ne göre, *idarenin kamu gücü kullanarak yaptığı işler idare hukukuna tâbidir*. Bu işlerden doğan uyuşmazlıklara da *idarî yargıda* bakılır. Buna karşılık, idarenin kamu gücü kullanmadan yaptığı işler ise özel hukuka tâbidir ve bunlardan kaynaklanan uyuşmazlıklara *adlî yargıda* bakılır.

Ancak burada şu hususu da belirtmek gerekir: Günümüzde “kamu gücü”nden kastedilen şey, 1800’lerdeki yazarların kastettiği gibi “emredici güç” değil, “genel hükümleri aşan şartlar, yani “özel hukukta görülmeyen ayrıcalık ve yükümlülükler”dir.

Buna göre, eğer idarenin faaliyeti kamu gücüne dayanıyorsa, o faaliyet idare hukukunun uygulama alanına girer. Diğer bir ifadeyle idarenin eylem veya işlemleri, kamu gücü ayrıcalıklarıyla, yani özel kişiler arasındaki ilişkilerde görülmeyen birtakım imtiyazlarla donatılmış veya birtakım yükümlülüklerle tâbi kılınmış ise, bu eylem ve işlemler özel hukuka değil, idare hukukuna tâbidir ve onlardan kaynaklanan uyuşmazlıklar *idarî yargıda* çözümlenir. Örneğin kolluk, vergi, askerlik, kamulaştırma, istimval, disiplin cezası gibi işlemler idare hukukunun uygulama alanında bulunur ve bunlardan kaynaklanan uyuşmazlıklar *idarî yargıda* görülür. Çünkü bu işlemler kamu gücüne dayanmaktadır.

Buna karşılık, idarenin kamu gücü kullanmadan yürüttüğü faaliyetler özel hukuka tâbidir. Diğer bir ifadeyle, idarenin tamamıyla bir özel hukuk kişisi gibi hareket ederek, herhangi bir kamu gücü ayrıcalığına başvurmadan yaptığı eylem ve işlemlere özel hukuk uygulanır ve bunlardan kaynaklanan uyuşmazlıklara *adlî yargıda* bakılır. Örneğin kamu iktisadî teşebbüsleri alanında idare, üçüncü kişilerle ilişkilerinde kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılmış değildir. İdare, bu alanda birtakım kamusal yetki ve ayrıcalık

5. Bkz. Maurice Hauriou, *Précis de droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 2. B., 1929, s.103-119; Maurice Hauriou, *Précis de droit administratif*, Paris, Sirey, 11. B., 1927, s.VII.

lar kullanmaz; tamamıyla bir özel hukuk kişisi gibi hareket eder. Kullanacağı hammaddeyi kimseden zorla alamaz; ürettiği malı da kimseye zorla satamaz. O hâlde bir KİT'in alım ve satım işlemlerine idare hukuku değil, özel hukuk uygulanır ve bunlardan kaynaklanan uyuşmazlıklara adlî yargıda bakılır.

Kamu Gücü Ayrıcalık ve Yükümlülükleri⁶.- Yukarıda görüldüğü gibi, idare hukukunun uygulama alanı kamu gücü ayrıcalık ve yükümlülükleriyle belirlenmektedir. *Kamu gücü ayrıcalık ve yükümlülükleri, özel hukukta görülmeyen, özel hukuku aşan birtakım yetki ve durumlar olarak tanımlanabilir.* Bunlar örnek olarak şunlardır:

1. Tek yanlı işlemler yapma yetkisi bir kamu gücü ayrıcalığıdır. İdare, açıkladığı tek yanlı iradeyle, özel hukuk kişileri hakkında onların rızası hilâfına hukukî işlemler tesis edebilir. Bu işlemlerin hukukî sonuçlarını doğurabilmesi için, ilgilileri tarafından kabul edilmelerine gerek yoktur.

2. Re'sen icra da bir kamu gücü ayrıcalığıdır. İdare, özel hukuk kişilerinden farklı olarak, mahkemelere ve icra dairelerine başvurmaksızın kendi aldığı kararları yine kendisi icra edebilir.

3. Hukuka uygunluk karinesi de bir kamu gücü ayrıcalığıdır. Bu şu anlama gelir: İdarenin aldığı bir karar, bir mahkeme tarafından iptal edilinceye kadar, hukuka uygun olduğu varsayılır ve uygulanmaya devam edilir. İlgili kişinin bir idarî karara itiraz etmesi, ona karşı dava açması o kararın yürütülmesini durdurmaz.

4. Kamu tüzel kişilerinin borçları hakkında özel hukuk *cebrî icra yollarının uygulanamaması, kamu tüzel kişilerinin mallarının hacze-*

6. Chapus, *op. cit.*, c.I, s.169-173; 469-476; Prosper Veil, *Le droit administratif*, Paris, PUF, 1991, s.41-43; Vedel ve Delvolvé, *op. cit.*, c.I, s.35-37; Georges Dupuis ve Marie-José Guédon, *Droit administratif*, Paris, Armand Colin, 1993, s.70-71; Bénéoit, *op. cit.*, s.75-78; Peiser, *op. cit.*, s.13-14; Georges Vlachos, *Les principes généraux du droit administratif*, Paris, Ellipses, 1993, s.49-51; De Laubadère, Venezia ve Gaudemet, *op. cit.*, c.I, s.49-50; Marceau Long *et al.*, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Paris, Dalloz, Onüçüncü Baskı, 2001, s.45-50; Celâl Erkut, *Kamu Gücü Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı*, İstanbul, Yenilik Basımevi, 2004.

dilemezliği ve keza iflaslarının istenememesi bir kamu gücü ayrıcalığıdır.

5. Bir tüzel kişinin personelinin *kamu görevlisi sayılması* da bir kamu gücü ayrıcalığıdır. Kamu görevlileri, bazı bakımlardan özel bir korumaya, diğer bazı bakımlardan ise diğer personele göre daha ağır yükümlülüklerle tâbidir.

6. *Zorunlu üyelik* esası da bir kamu gücü ayrıcalığı teşkil eder. Örneğin bir avukatın mesleğini icra edebilmesi için baroya, bir tabibin tabipler odasına üye olması gerekir. O hâlde, bu gibi durumlarda idare hukuku uygulanır.

7. *Zorunlu aidat* usûlü de bir kamu gücü ayrıcalığı niteliğindedir. Örneğin avukatlar, baroya zorunlu olarak bir aidat öderler.

8. *Vergi muafiyeti* usûlü de bir kamu gücü ayrıcalığıdır. Bir tüzel kişiye vergi muafiyeti tanınması da onun kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatıldığını ve ona idare hukukunun uygulanabileceğini gösterir.

9. Bir uyuşmazlığın adlî yargıya değil de, *idarî yargıya tâbi tutulması* da bir kamu gücü ayrıcalığı örneğidir. İdare, özellikle Fransız sisteminde, kendine has bir hâkim tarafından yargılanmak ayrıcalığına sahiptir. Bu şu anlama gelir. Bir uyuşmazlığın çözümü görevi idarî yargıya verilmiş ise, o uyuşmazlığa idare hukuku uygulanır.

10. *Yükümlülükler.*- İdare sadece birtakım ayrıcalıklardan yararlanmaz. İdare aynı zamanda birtakım “yükümlülükler”e de tâbi kılınmıştır. **(a)** Örneğin özel hukuk kişileri irade serbestisi çerçevesinde hareket ederler. Bir sözleşme yapıp yapmamakta veya sözleşmeci tarafı seçmekte serbesttirler. Buna karşılık, idarenin bu gibi serbestlikleri yoktur. Örneğin Sözleşmeci tarafı seçmek için kamu ihalesi düzenlemek zorundadır. **(b)** Aynı şekilde, bir özel hukuk kişisi istediği kişileri işe almakta serbesttir. Buna karşılık, idare personel seçmekte serbest değildir. Sınav düzenlemek ve sınavda başarılı olanları almak durumundadır. **(c)** Keza, özel kişiler kanuna ve ahlâka aykırı olmayan her türlü amacı güdebilirler. Oysa idare sadece “kamu yararı” amacıyla eylem ve işlemlerde bulunabilir. **(d)** Nihayet, özel kişiler, aralarında çıkacak uyuşmazlıkların çözümü konusunda “tahkim” yoluna gidebilirler. Oysa idare, kural olarak tahkim yoluna gidemez.

Sonuç.- İşte, bir hukukî ilişki, durum, olay, eylem veya işlemede, yukarıda sayılan kamu gücü ayrıcalıkları veya yükümlülüklerinden biri veya birkaçı varsa, bu hukukî ilişki, durum, olay, eylem veya işleme idare hukuku uygulanır ve bunlardan kaynaklanan uyuşmazlıklar idarî yargıda karara bağlanır.

V. İDARE HUKUKUNA HÂKİM OLAN TEMEL İLKELER

Anayasamızın 1'inci maddesine göre, “Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir”. Anayasamızın 2'nci maddesine göre ise “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir”. Anayasamızın 3'üncü maddesine göre, “Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür”. Anayasamızın 10'uncu maddesinde de eşitlik ilkesi düzenlenmiştir.

Bu maddelerde belirtilen temel ilkeler, esas itibarıyla anayasa hukuku derslerinde incelenir. O nedenle, bu ilkeler konusunda anayasa hukuku kitaplarına bakılmalıdır⁷. Ancak bu ilkelerden “hukuk devleti” ilkesi idare hukuku açısından özel bir önem arz eder. Keza burada, önemine binaen “idarenin kanunîliği ilkesi”ni de görmek gerekir.

A. HUKUK DEVLETİ İLKESİ

1982 Anayasasının 2'nci maddesine göre, “Türkiye Cumhuriyeti... bir hukuk devletidir”.

TANIM: *Hukuk devleti*, en kısa tanımıyla, faaliyetlerinde hukuk kurallarına bağlı olan, vatandaşlarına hukukî güvenlik sağlayan devlet demektir⁸.

7. Örneğin Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, Bursa, Ekin Kitabevi, 2000, s.105-202.

8. Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, Yedinci Baskı, 2002, s.113; Günday, *op. cit.*, s.39; Yavuz Sabuncu, *Anayasaya Giriş*, Ankara, İmaj Yayıncılık, 2002, s.73.

Hukuk devleti anlayışı birden bire ortaya çıkmamıştır. Ortaçağda “mülk devlet” anlayışı vardı. Daha sonra “polis devleti” ve “hazine teorisi” anlayışları ortaya çıktı. Hukuk devleti anlayışını görmeden bunları kısaca görmekte yarar vardır.

1. Mülk-Devlet Anlayışı⁹.- Ortaçağda hâkim olan “mülk-devlet anlayışı”na göre, devlet, kralın kişisel mülkü olarak kabul edilmekteydi. Feodal sistemde kral, ülkenin en büyük toprak sahibi durumundaydı. Ülke âdeta kralın çiftliği konumundaydı. Kralın ülke üzerindeki yetkisi, mülkiyet hakkına benzetiliyordu. Keza kralın dışındaki yöneticiler olan feodal beylerin yetkileri de, esas itibarıyla sahip oldukları toprak mülkiyetinden kaynaklanıyordu. Özetle, bu sistemde kamu gücüne sahip olanların (kralın ve feodal beylerin) bu yetkileri onların şahsî malı olarak görülüyordu. Böyle bir sistemde, yönetici olarak, gerek kralı, gerekse feodal beyleri sınırlandıran bir “idare hukuku” yoktu.

2. Polis Devleti Anlayışı¹⁰.- “Polis devleti”, “kamunun refahı ve selameti için, her türlü önlemi alabilen, bu amaçla kişilerin hak ve özgürlüklerine alabildiğine müdahale edebilen, onlara külfetler yükleyebilen ve fakat tüm bunları yaparken idaresi hukuka bağlı olmayan”¹¹ devlet demektir. Polis devleti, 17’nci ve 18’inci yüzyıllarda Kara Avrupası ülkelerindeki, mutlakiyetçi rejimleri açıklamak için kullanılan ve ilk kez Almanya’da ortaya çıkmış bir kavramdır. “Polis devleti (*Polizeistaat*)” ifadesindeki “polis (*Polizei*)” kelimesi bugünkü gibi “kolluk” anlamında değil, kamunun refah ve selametini sağlamaya yönelik tüm devlet faaliyetleri anlamında kullanılıyordu. Devletin bu faaliyetleri yürütebilmek için sahip bulunduğu sınırsız ve denetimsiz güce ise “polis kudreti (*Polizeigewalt*)” deniyordu.

9. Onar, *op. cit.*, c.I, s.124-126; Balta, *op. cit.*, s. 83-84; Eroğlu, *op. cit.*, s.32-33; Giritli, Bilgen ve Akgüner, *op. cit.*, s.40; Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.I, s.34; Özay, *op. cit.*, s.24-26.

10. Onar, *op. cit.*, c.I, s.126-139; Balta, *op. cit.*, s.86-87; Günday, *op. cit.*, s.37-38; Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.I, s.34; Özay, *op. cit.*, s.24-26; Maurer, *op. cit.*, s.22.

11. Günday, *op. cit.*, s.37-38.

3. Hazine Teorisi¹².- Polis devleti sisteminin egemen olduğu Almanya’da 18’inci yüzyılın ortalarında “hazine teorisi (*Fiskustheorie*)” geliştirilmiştir. Hazine teorisi, idarenin faaliyetleri dolayısıyla hakları ihlâl edilen kişilere yargısal yoldan malî karşılık elde etme imkânını tanımaktadır. Bu teoriye göre, devletin hazinesi, hükümdarın dışında ve ondan bağımsız bir özel hukuk tüzel kişisi kabul edilmektedir. Böylece, hukuk kurallarına bağlı olmayan ve yargı denetimine de tâbi olmayan *devlet* ile özel hukuk hükümlerine tâbi olan ve aleyhinde dava açılabilen *hazine* birbirinden ayrılıyordu. Örneğin devlet özel bir kişiye ait olan bir taşınmaza el atabiliyor; onu işgal edebiliyor; kişiyi zorla çalıştırabiliyordu. Devletin bu tür eylem ve işlemlerinin hukuk kurallarına aykırılığını ileri sürmek yine mümkün değildi. Ancak devletin bu tür işlemleri ile hakları ihlâl edilenler, hiç olmazsa, özel hukuk hükümleri uyarınca hazine aleyhine dava açıp tazminat alabiliyorlardı.

4. Hukuk Devleti Teorisi.- Devlet ile devlet hazinesinin tek bir tüzel kişi olduğu düşüncesi benimsendikçe, hazine teorisi yavaş yavaş terk edildi ve onun yerini “hukuk devleti (*Rechtsstaat, Etat de droit*)” teorisi aldı. Bu teori de yine ilk önce Almanya’da ortaya çıktı. Daha sonra Fransa’ya da geçti. Hukuk devleti tabiri daha çok kara Avrupası ülkelerinde kullanılmaktadır. Anglo-Sakson ülkelerinde benzer şeyi ifade etmek için, “hukukun hükümlerliği (*rule of law*)” tabiri kullanılmaktadır.

TABLO 2.1: Polis Devleti, Hazine Teorisi ve Hukuk Devleti Anlayışlarının Karşılaştırılması

	POLİS DEVLETİ	HAZİNE TEORİSİ	HUKUK DEVLETİ
İdari İşlemlerin Yargısal Denetimi	Yok	Yok	Var
Zararın Tazmini	Yok	Var	Var

12. Onar, *op. cit.*, s.129-130; Balta, *op. cit.*, s.87-88; Günday, *op. cit.*, s.38-39; Eroğlu, *op. cit.*, s.34; Giritli, Bilgen ve Akgüner, *op. cit.*, s.41-42; Maurer, *op. cit.*, s.22.

Hukuk Devleti İlkesinin Gereklere (Hukuk Devletinin Şartları) Hukuk devleti ilkesinin gereklere veya varlık şartları nelerdir? Diğer bir ifadeyle, bir devletin ve devlet idaresinin hukuk devleti olarak nitelendirilebilmesi için hangi şartları taşıması gerekir? Bu gereklere “hukuk devletinin genel gereklere” ve “hukuk devletinin özel gereklere” olarak ikiye ayırabiliriz. Hukuk devletinin genel gereklere, *devletin* (yasama, yürütme ve yargı organlarının) hukuka bağlılığının; özel gereklere ise *idarenin* hukuka bağlılığının şartlarıdır. Bu şartlar şu şekilde bir şema hâlinde gösterilebilir:

SEMA 2.1: Hukuk Devletinin Gereklere	
Genel Gereklere <i>(Devletin Hukuka Bağlılığı)</i>	Özel Gereklere <i>(İdarenin Hukuka Bağlılığı)</i>
1. Yasama organı hukuka bağlı olmalıdır. 2. Yargı organı hukuka bağlı olmalıdır. 3. Yürütme organı hukuka bağlı olmalıdır.	1. İdare yargısal denetime tâbi olmalıdır. 2. Hâkimler bağımsız ve teminatlı olmalıdır. 3. İdarî faaliyetler önceden bilinebilir olmalıdır. 4. İdarenin malî sorumluluğu mevcut olmalıdır.

B. İDARENİN KANUNÎLİĞİ İLKESİ¹³

“İdarenin kanunîliği ilkesi”ne, “kanunî idare ilkesi”¹⁴ veya “yasal yönetim ilkesi”¹⁵ de denir. İdarenin kanunîliği ilkesinin iki değişik anlamı vardır. İdarenin eylem ve işlemleri hem *kanuna dayanmalı*, hem de bu eylem ve işlemler *kanuna aykırı olmamalı*dır. Yani kanun, idarenin faaliyette bulunabilmesinin hem *şartı*, hem de *sınırdır*.

1. Kanuna Dayanma İlkesi¹⁶.- Yasama yetkisi *aslî* bir yetkidir. Yasama organı, bir alanı doğrudan doğruya düzenleyebilir. Bir

13. Balta, *op. cit.*, s.126-133; Günday, *op. cit.*, s.42; Giritli, Bilgen ve Akgüner, *op. cit.*, s.47-50; Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.I, s.38-39; Duran, *op. cit.*, s.36-37.

14. Balta, *op. cit.*, s.126; Günday, *op. cit.*, s.42.

15. Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.I, s.36-37.

16. Özbudun, *op. cit.*, s.191-192; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.367-368; Günday, *op. cit.*, s.43; Turan Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1965, s.41; Carré de Malberg, *op. cit.*, c.I, s.475-477; Balta, *op. cit.*, s.127.

alanda kanun çıkarılabilmesi için, o alanın daha önce Anayasayla düzenlenmiş olmasına gerek yoktur¹⁷. Buna karşılık idare, yasama organı tarafından önceden kanunla düzenlenmemiş bir alanda faaliyette bulunamaz. İdarenin faaliyette bulunabilmesi için kanuna dayanması, kanundan yetki alması gerekir¹⁸. Kanun olmayan yerde, idare de yoktur¹⁹. Bu anlamda idarenin düzenleme yetkisinin kanundan kaynaklanan, yani kanunu izleyen bir yetki olduğu söylenir²⁰. Hukukumuzda “kanuna dayanma ilkesi”nin sadece *iki adet istisnası* vardır. Birinci olarak, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan sıkıyönetim ve olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamelelerinin kanuna dayanma zorunluluğu yoktur (Anayasa, m.121). İkinci olarak, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş ve çalışma esaslarının düzenlendiği Cumhurbaşkanlığı kararnamesi de kanuna dayanmak zorunda değildir. Bu iki tür kararname, Türkiye’de yürütme organının istisnaen sahip olduğu *aslî* düzenleme yetkisinin iki örneğidir.

2. Kanuna Aykırı Olmama İlkesi²¹.- İdarenin eylem ve işlemleri kanuna aykırı olmamalıdır. İdarenin eylem ve işlemleri *kanunun çizdiği sınırlar içinde*, yani *intra legem* olmak zorundadır. İdarenin eylem ve işlemlerinin *intra legem* niteliği 1982 Anayasasının 8’inci maddesinde “yürütme yetkisi ve görevi Anayasa ve *kanunlara uygun olarak* kullanılır ve yerine getirilir” denilerek ifade edilmiştir.

UYARI: Burada küçük boy 12 sayfa boyunca işlenen “idare hukuku kavramı”, *İdare Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda büyük boy 46 sayfa (*op. cit.*, s. s.25-71), *İdare Hukuku* isimli kitabımızda ise büyük boy 91 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.49-140) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir. ■

17. Özbudun, *op. cit.*, s.192.

18. Carré de Malberg, *op. cit.*, c.I, s.475-477.

19. Güneş, *op. cit.*, s.41.

20. Özbudun, *op. cit.*, s.191.

21. Carré de Malberg, *op. cit.*, c.I, s.332-336; Güneş, *op. cit.*, s.82-86; Özbudun, *op. cit.*, s.191-192.