**YÖNETİM HUKUKU (I)**

**GÜZ DÖNEMİ ÇALIŞMA VI**

**OLAY**

2016-2017 Öğretim Döneminde, (X) Üniversitesi Hukuk Fakültesi ikinci sınıf öğrencisi olan (A), Yönetim Hukuku Dersi sınavında kopya çekerken yakalanır. Gözetmen (S) tarafından öğrenci (A) hakkında kopya çektiğine ilişkin tutanak tutulur. Kopya çekmediğini ileri süren (A), bu duruma üzülür ve sınav yerini terk ederek dışarı çıkar. Aynı gün başka bir sınavı olmayan (A), özel arabasıyla evine giderken yolda trafik kazası olduğunu görür ve durarak yaralılara yardımcı olmak ister. Kaza yerine ambulansın henüz gelmediğini gören (A), kazada ağır yaralanan iki kişiyi arabasına alarak, en yakın hastaneye götürmek için yola çıkar. Arabasına aldığı yaralı kişileri bir an önce hastaneye yetiştirmek isteyen (A), yolda bulunan trafik ışıklarına uymaz ve kırmızı ışıkta geçer. Öğrenci (A)’nın babasıyla daha önceden aralarında husumet (düşmanlık) bulunan trafik polisi (K), (A)’nın arabasını tanır ve (A)’nın babasına duyduğu husumet duygularıyla, kırmızı ışıkta geçtiği gerekçesiyle hemen 206 TL para cezası yazar.

Yönetim Hukuku Dersi sınavında kopya çektiği gerekçesiyle (A) hakkında usulüne uygun olarak yapılan idari soruşturma sonucunda, Hukuk Fakültesi Dekanı (H) tarafından öğrenci (A)’ya “Yükseköğretim Kurumundan Çıkarma” disiplin cezası verilir. Anılan disiplin cezasının tebliğ edilmesi üzerine öğrenci (A), idare mahkemesinde iptal davası açmayı düşünmektedir.

 **SORULAR:**

1. **İdari işlemlerin maddi ve şekli (açıklanan iradenin sayısı ve usulü açısından) tasnifi (ayrımı) ve tanımlamalarını da yaparak, trafik polisi (K) tarafından verilen trafik cezası işleminin, maddi ve şekli açıdan yapılan ayrıma göre niteliğini belirtiniz?**

İdari işlemler maddi açıdan, şart işlemler (koşul işlemler-durum işlemler) ve sübjektif işlemler (öznel işlemler) olarak ikiye ayrılır.

**Şart işlemler,** bir kişiyi veya bir şeyi hukuk kuralları tarafından önceden belirlenmiş bulunan genel, objektif ve kişilik dışı bir hukuki statüye (duruma) sokan ve böyle bir statüden çıkaran işlemlerdir. Şart işlemde, işlemin içeriği statüsel niteliktedir yani önceden kişilik dışı ve objektif olarak belirlenmiştir. Yaratılan hukuki durum (statü), o durum içine sokulacak herkes için geçerlidir. Şart işlemi yapmaya yetkili makam bu işlemi yapıp yapmamakta serbesttir; ancak yapmaya karar vermiş ise, işlemin içeriğini düzenlemekte serbest değildir.

**Sübjektif işlemler**, bireysel hukuki durumlar doğuran ya da bireysel hukuki durumlarda değişiklik yaratan işlemlerdir. Bu işlemler kişiden kişiye değişirler. İlgili kişinin öznel durumu göz önüne alınır. Öğrencilere not verme işlemi tipik bir sübjektif işlemdir. Disiplin cezası verme işlemi de bir sübjektif işlemdir.

İdari işlemler şekli (açıklanan iradenin sayısı ve usulüne göre) açıdan, basit işlemler, kolektif işlemler ve karma işlemler olarak üçe ayrılır.

**Basit işlemler**, tek bir iradenin açıklanmasıyla meydana gelen işlemlerdir. Bu işlemler, karar vericinin iradesi ile oluşan, önceki evreleri olmayan (değişik merci ve organların irade açıklamalarını gerektirmeyen) ve yalnızca irade açıklamasından ibaret “ani” ve “anlık” işlemlerdir. Anlık işlemler genellikle kolluk görevlerinde söz konusudur. Basit işlemler, tek bir iradenin açıklanmasıyla oluşan işlemlerdir. Kurallara ve usule uyularak iradenin açıklanmasıyla basit işlem tamamlanır. Amirin memura disiplin cezası vermesi işlemi, basit bir işlemdir.

**Kolektif işlemler**, birden fazla iradenin aynı anda ve aynı yönde açıklanmasıyla meydana gelen işlemlerdir. Kolektif işlemi meydana getiren iradeler hukuki açıdan bir sıraya girmemekte, bir iradenin açıklanması için daha önce bir başka iradenin açıklanması zorunlu olmamaktadır. Tek bir hukuki sonucun oluşması amacıyla birden fazla iradenin aynı anda ve aynı yönde açıklanması söz konusudur. Örnek olarak kurul kararları gösterilebilir. (İl genel meclisi, bakanlar kurulu, belediye meclisi kararları gibi.)

**Karma işlemler**, aynı yönde, aynı konuda ve aynı amaca yönelik birden fazla iradenin belli bir sıra izlenerek açıklanmasıyla yapılan işlemlerdir. Burada birden çok iradenin birbirine eklenmesi söz konusudur. Karma idari işlemleri oluşturan irade, zaman içinde hazırlanır, tamamlanır ve uygulamaya konur. İdari işlemin başlangıç, tamamlanma ve uygulamaya konma süreci söz konusudur. Farklı organ veya mercilerin irade açıklamalarıyla oluşur. Asıl işlemin oluşması için ön işlemler vardır. Örnek müşterek kararname. Valinin atanması, İçişleri Bakanının inhası (teklifi, önerisi), Bakanlar Kurulu kararı ve Cumhurbaşkanının onayı ile oluşur.

Trafik Polisi (K) tarafından öğrenci (A) hakkında kesilen trafik para cezası, maddi ayrıma göre, **sübjektif (öznel) işlemdir**. (A)’nın trafik kurallarına aykırı olarak kırmızı ışıkta geçmesi öznel durumuna göre verilmiş bir trafik para cezasıdır.

Öğrenci (A)’ya verilen trafik para cezası, şekli ayrıma göre **basit işlemdir**. Basit işlemler, tek bir iradenin açıklanmasıyla oluşan işlemlerdir. Kurallara ve usule uyularak iradenin açıklanmasıyla basit işlem tamamlanır. Trafik polisinin öğrenci (A)’ya trafik para cezası yazması işlemi, basit işlemdir.

1. **Öğrenci (A)’nın trafik kazası sonucunda ağır yaralı olan iki kişiyi özel arabasına alarak hastaneye götürme yetkisi var mıdır? (A), yararlıları götürürken kendisi de trafik kazası geçirseydi ve yaralansaydı, idarenin sorumluluğu söz konusu olabilir miydi? Yetki unsuru açısından irdeleyerek, gerekçeli olarak açıklayınız.**

İdari hukuku yetki ilkeleri açısından (A)’nın böyle bir yetkisi bulunduğunu söyleyemeyiz. Ancak öğrenci (A)’nın durumu idare hukuku çerçevesinde, yetkisizlik hallerini kaldıran istisna kurallar içinde değerlendirilebilir. (A)’nın ambulansın gelmediği bir aşamada, kazada ağır bir şekilde yaralanan iki kişiyi arabasına alarak en yakın hastaneye götürmeye çalışmasını, “fiili memur teorisi” (zaruret hali teorisi-zaruri memur) kapsamında değerlendirmek yanlış olmayacaktır. Bu teori çerçevesinde, olağanüstü durumlarda, kamu hizmetlerinin yürütülmesi zarureti karşısında yetkisi olmayan hatta idareye tamamen yabancı kişilerin yaptığı, kamu yararının gerçekleştirilmesine yönelik bazı işlemlerin geçerli olduğu ve bu kişilerin fiili memur olduğu kabul edilmektedir.

(A), ağır yaralı iki kişiyi özel aracıyla hastaneye götürürken kendisi de trafik kazası geçirseydi, yetkili olmamasına rağmen yaptığı eylem idarenin eylemi olarak kabul edilir ve bundan doğan zararlar idare tarafından karşılanır. Bu bağlamda, yetkili olmamasına rağmen (A)’nın gördüğü zararın da idare tarafından karşılanması gerekmektedir.

1. **Trafik Polisi (K), öğrenci (A)’ya trafik cezası yazarken, nasıl (bağlı veya takdir yetkisi) bir yetki içinde davranmıştır? Husumet duyguları içinde trafik cezası yazması, işlemi “amaç unsuru” açısından hukuka aykırı bir hale getirir mi? Gerekçeli olarak açıklayınız.**

Trafik polisi (K), (A)’ya trafik cezası yazarken **bağlı yetki** içinde davranmıştır.

 Kanun belirli bir durumda idarenin belirli bir kararı almasını emrediyorsa, ortada bağlı yetki vardır. Başka bir anlatımla idarenin olası kararlar açısından bir tercih ve seçme olanağı bulunmamaktadır. İdarenin yapacağı tek şey, kanunun öngördüğü kararı almaktır. Bağlı yetki durumunda, kanunda, idari işlemin hem sebep unsuru hem de konu unsuru belirtilmiştir. Belli sebepler oluştuğunda, idare kanunda öngörülen konu unsuru kapsamındaki idari işlemi yapmak zorundadır. Kanunda sebep ve konu unsurları belirlendiğinden, buna bağlı olarak amaç unsurunun da kamu yararına yönelik olduğu karine olarak vardır. Sebep ve konu unsuru kapsamında, buna uygun olarak bağlı yetki içinde tesis edilen idari işlemin amaç unsurunun kanundan kaynaklanan karine olarak kamu yararına yönelik olduğu kabul edilir.

Trafik polisi (K), (A) kırmızı ışıkta geçtiği için bağlı yetki içinde 2918 Sayılı Kanun’un 47. maddesinde öngörülen 206 TL para cezasını (2017 yılı için) yazmıştır. (K) kanunda belirtilen bağlı yetki içinde davranmıştır. (K)’nin trafik para cezasını yazarken husumet duyguları içinde bulunmasının amaç unsuru kapsamında bir önemi yoktur. Kanunda belirtilen bağlı yetkiye uygun olarak davranmıştır. Kanunda belirtildiği üzere, sebep unsuru (kırmızı ışıkta geçmek) ve konu unsuru (206 TL para cezası) bağlı yetki içinde uygulanmıştır. Kanundan kaynaklanan karine kapsamında anılan işlemde amaç unsurunun kamu yararına yönelik olduğu kabul edilir.

1. **Öğrenci (A), kopya çektiğine ilişkin tutanak hakkında doğrudan dava açabilir mi? Gerekçeli olarak açıklayınız.**

Öğrenci (A), kopya çektiğine ilişkin tutanağa doğrudan dava açamaz. Çünkü tutanak bir hazırlık işlemidir ve icrai niteliğe sahip değildir. İdari davaya konu yapılabilecek işlemlerin kesin ve yürütülebilir (icrai) olması gerekir. Tutanak icrai bir işlem değildir. Asıl (sonuç) işlem olan disiplin cezasının verilmesi açısından bir hazırlık işlemidir. Ancak sonuç işlem olan disiplin cezası ile birlikte idari davaya konu yapılabilir ve bu aşamada tutanağın da hukuka aykırı olduğu ileri sürülebilir. Tutanak hakkında idari yargıda dava açılırsa, idari yargı yeri ortada icrai bir işlem olmadığı için davayı ilk inceleme aşamasında reddeder.

1. **Öğrenci (A) hakkında verilen disiplin cezasını beş unsur açısından analiz ediniz ve hangi unsurlarda hukuka aykırılık bulunduğunu gerekçeli olarak açıklayınız?**

Bir idari işlemin beş unsuru vardır. Yetki, şekil (+ usul), sebep, konu ve amaçtır.

Kurgusal olayda disiplin cezasının usulüne uygun olarak verildiği belirtilmekte olup, (başka bilgi verilmemiştir) şekil ve usul açısından bir hukuka aykırılıktan söz etmek pek mümkün gözükmüyor.

 Yetki unsuru kapsamında ise, hukuki sakatlık (hukuka aykırılık) bulunduğu söylenebilir. Yükseköğretim Kurumu Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 18. maddesinde, “yükseköğretim kurumundan çıkarma” disiplin cezasının yetkili disiplin kurulları tarafından verileceği belirtilmektedir. Dekanın böyle bir disiplin cezası verme yetkisi bulunmamaktadır. Bu açıklamalar çerçevesinde, Hukuk Fakültesi Dekanı (H) tarafından öğrenci (A)’ya “Yükseköğretim Kurumundan Çıkarma” disiplin cezası verilmesi işleminin **yetki unsuru** açısından hukuka aykırı olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

Yükseköğretim Kurumu Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 7. maddesinde, “sınavlarda kopya çekmek ve çektirmek” disiplin suçu için “Yükseköğretim Kurumundan Bir Yarı Yıl Uzaklaştırma” disiplin cezası öngörülmektedir. Başka bir anlatımla anılan yönetmelikte sebep unsuru (sınavlarda kopya çekmek ve çektirmek) ve konu unsuru (yükseköğretim Kurumundan Bir Yarı Yıl Uzaklaştırma) açıkça belirtilmiştir. Bu bağlamda, sebep ile konu unsuru açısından illiyet (nedensellik) bağı sağlıklı olarak kurulamamıştır. “Sınavlarda kopya çekmek ve çektirmek” disiplin suçunun yaptırımı, “Yükseköğretim Kurumundan Bir Yarı Yıl Uzaklaştırma” disiplin cezası olmalıydı. Ancak yükseköğretim kurumundan çıkarma disiplin cezası işlemi tesis edilmiştir. Sebep ve konu arasındaki illiyet bağı doğru olarak kurulamamıştır. Yönetmelik belli sebeplerde hangi disiplin cezasının verileceğini bağlı yetki içinde göstermiştir. İdare, öngörülen illiyet bağını kuramamış ve bağlı yetki içinde olmasına rağmen buna aykırı bir idari işlem tesis etmiştir. Dolayısıyla sebep ve konu unsurlarında hukuki sakatlık bulunduğu söylenebilir. İdari işlemin **sebep unsuru ve konu unsuru** açısından da hukuka aykırı olduğu tespit edilebilir. Ancak mevzuatta öngörülen sebep (kopya çekme) gerçekleşmiş ise o zaman sadece **konu** unsuru bakımından hukuka aykırı olduğunu söyleyebiliriz.

Diğer yandan sebep ve konu unsuru açısından illiyet bağı doğru kurulamadığı ve bağlı yetki içinde kalınmadığı görülmektedir. Bağlı yetki içinde kalınmış olsaydı, bağlı yetkiye uygun davranılmış olsaydı, sebep-konu unsurları arasındaki yasal bağ nedeniyle amaç unsurunda da karine olarak hukuka uygunluk (kamu yararının varlığı) bulunduğunu söyleyebilirdik. Olayda bağlı yetki hukuka uygun bir şekilde uygulanmamıştır. Ancak kurgusal olayda amaç unsuru açısından bir yetki saptırması bulunduğuna (kamu yararı amacı dışında bir amaçla yapıldığına) dair bilgi verilmemiştir. Bu bağlamda amaç unsurunda hukuka aykırılık bulunmadığı değerlendirmesi hukuken hatalı olmayacaktır.

NOT: ÖN ÇALIŞMADIR.