

# MODERN POLİS HUKUKU VE İDAREDE POLİS TEŞKİLATININ TAKSİMİNE DAİR DÜŞÜNCELER

Ord. Prof. Dr. W. Jellinek

## I

### Polis Mefhumu, Nevileri ve Tezahür Şekilleri

1. Polis hukuku uzun bir tarihî tekâmül geçirmiştir<sup>1</sup>. Polis terimi doğuşunda tıpkı politika terimi gibi eski Yunancanın şehir ve Devlet manâlarına gelen polis kelimesinden gelmekte, polis kelimesi ise politea tâbirinden istikak ederek önceleri Devlet Anayasası fikri bakımından vatandaş olabilme ve bir şehir içerisinde vatandaş sıfatı ile yaşayabilme manâlarına delâlet etmekte olup Aristo tarafından «Devlet anayasasının gayesine uygun şekli tanzimi» manâsına alınmıştır. Dilin orta çağlardaki tekâmülü neticesinde Fransızcanın police ve bilâhare Alamancanın Polizei kelimelerine geniş bir âmme kudretini ifham eden Devletin rasyonel nizamı manâsı verilmiştir<sup>2</sup>. Bu manâda onaltıncı asırdan itibaren ilk defa 1530 yılında Alman polis teşkilâtı (Reichspolizeiordnung) kurulmuş ve bu teşkilât daha sonra tabii hukuk fikrinin tesirleriyle feodal beyler tarafından Devlet Ana Hukuku gereğince her vasıta ile âmmenin selâmeti ve fertlerin himayesi maksadına hadim kılınmıştır. Fakat daha sonraları feodal beylerin âmme ve fert hukuku karşısındaki hak ve mükellefiyetleri jus politiae umumî manâsında Polis Hukuku (Polizeirecht) olarak gösterilmek suretile polis mefhumu oldukça genişletilmiştir. Her ne kadar Devletin kazaî, haricî, malî ve askerî müesseseleri polis mefhumuna dahil edilmemiş ise de, bu müesseseler haricinde kalan sahada sözü geçen mefhum dahili bir idare mekanizmasına da delâlet etmiştir. Şu hale nazaran polis mefhumu sadece âmme nizamını koruma (Ordnungsbewahrung) manâsında takyit olunmakla kalmayarak,

1) Bz. Foerstemann; Prinzipien des preussischen Polizeirechts, 1869, s. 1 ff.

2) Politea teriminin istikakatı için bakınız: Grimm, Wörterbuch, VII. 1889, s. 1981 ff.; Stobbe auf Gustav Freytag in der Zeitschrift «Die Polizei».

bilâkis âmmenin hayrına yapılacak tekmil işlere (Wohlfahrtspflege) şamil olmuştur.

2. Polis mefhumunun âmmenin hayrına yapılacak işler manâsından kurtarılması değerli hukukçu *Johann Stephan Pütter*'in mesaisi mahsulüdür. Adı geçen hukukçu ilk defa 1770 yılında yayınladığı *Institutiones iuris publici germanici* adlı eserinin 331 inci paragrafında polis hukukunu, Devletin iç münasebetlerinde âmmenin selâmetini tehlikeye düşüren her türlü fenalıkların önüne geçilmesine hadim yüksek Devlet kudretinin bir parçası olarak mülâhaza etmiştir («Ea supremæ potestatis pars, qua exercetur cura avertendi mala futura in statu rei publicæ interno in commune metuenda, dicitur ius politiæ»). Pütter'e göre, gerçekte polisin vazifesi cümlesinden olmayan ancak umumî refahın temini meselesidir («promovendæ salutis cura propriæ non est politiæ»).

Polis mefhumunun bu dar kavramı son zamanlarda Umumî Eyaletler Hukuku «ALR» eserinin müellifi tarafından Büyük Kanunlar (Die grossen Gesetzeswerke) adlı kitabında benimsenmiş bulunmaktadır. Bu kitabın onuncu paragrafının ikinci faslının 17 no.lu bendinde işaret olunduğu gibi: «Polisin vazifesi, âmmenin sükûnunu, emniyetini ve nizamını, âmmeyi veya münferiden fertleri tehdit eden tehlikelerden masun bulundurabilmek için gerekli tedbirleri ittihaz etmektir». Bu hükmün şumul sahası ne kadar münakaşa edilirse edilsin âmmenin refahını temin etmek (Wohlfahrtspflege) polisin vazifesi cümlesinden değildir. Büyük Kanunlar eserinin sözü geçen hükmü, bugün dahi benimsenmektedir<sup>3</sup>. Müellif *Rosin* bahse değer bir etüdünde<sup>4</sup> bu hükmün polis mefhumunun şumulünü tespit etmediğini, bilâkis daha ziyade polis makamlarının ne dereceye kadar intizam tedbirleri alabileceklerini gösterdiğini belirtmeye çalışmıştır. Bu müellife göre, polis mefhumunun bir dereceye kadar eski manâsında tespitine temayül gösteren polis nizamnameleri bilhassa Almanyada eyalet polisinin salâhiyetlerini tayin eden 26 Aralık 1808 tarihli nizamname ve 11 Mart 1850 tarihli Polis İdaresi Kanununun tesirlerini de kabul ederek mıntika polisinin alabileceği tedbirler bakımından sözü geçen hükmün bir gûna takyit edilmeksizin tatbiki mümkündür.

*Rosin*'in bu noktai nazarı tatbikat sahasında kâfi derecede yer bulmamış, bilâkis Prusya Danıştayının 14 Haziran 1882 tarihli *Kreuzbergentscheidung* namile maruf kararında polis mefhumuna ilmi bakım-

3) Doch; Not No. 4.

4) *Rosin*; der Begriff der Polizei 1895; *Idare Arşivi* 3/1895, s. 249.

dan daha başka bir manâ verilmiştir<sup>5</sup>. Sözü geçen Danıştay Kararında Berlin Polis Müdürünün Kreuzberg yakınında inşasına müsaade talep olunan bir binanın yüksekliğinin orada bulunan bir anıtın zemininden şehrin görünmesine ve anıta hâl olmayacak ve manzarasını bozmayacak bir irtifadan yüksek olamayacağına dair kararının hukuken muteber olup olmadığı bahis mevzuu edilmiştir. Polis müdürünün bu kararı âmme selâmetine matuf bir tedbir olsaydı hukuken muteber addedilmesi gerekirdi. Fakat, Prusya Danıştay bu kararının gerekçesinde hususile Eyaletler İdaresi Kanununun 10 uncu maddesinin ikinci fıkrasının 17 nci bendinde polis makamlarının intizam tedbiri alabilmek salâhiyetlerinin herhalde takyit edilmiş olduğu noktasından yürüyerek polisin ittihaz ettiği ihtilâf mevzuu olan kararını iptal etmiştir. Bu meselenin bu suretle halli, tesirlerini sadece Prusyada değil<sup>6</sup>, Modern Polis Hukukunu tanzim eden diğer Devletlerin yeni kanunlarında da göstermiştir. Meselâ 10 Haziran 1926 tarihli Thüringen eyaletler idaresine dair kanunda bazı istisnâî haller hariç polis mefhumuna daha dar bir manâ verilmiştir (madde 32). Şöyleki :

«İdarenin polis vazifesi; âmme sükûnetini, emniyetini veya nizamını ihlâl edecek olan ve âmmenin veya fertlerin maruz kalabilecekleri tehlikeleri bertaraf etmektir».

Diğer eyaletlerin kanunlarında da buna benzer takyitler kabul edilmiştir. Bütün bu kanunların polis mefhumunu ne suretle tespit ettikleri nazarı itibare alınarak lâfzen kanun metinlerine uymamakla beraber ilmin kabul ettiği tariflerde daima muhtemel bir *tehlükeden vikaye* kıstası kabul olunmaktadır. Bu cümleden olmak üzere bilhassa Saksonya Danıştayının kararları üzerine tesirleri inkâr olunamayan *Otto Mayers*'in tarifi de kayda değer mahiyettedir. O, polis kudretini, âmme nizamını tecavüzlerden korumak için tesiri idarî sahada hissolunan bir âmme kudreti (*die öffentliche Gewalt*) olarak tavsif etmektedir<sup>7</sup> ve geniş manâsında sosyete içerisinde tecezzi eden her kuvvetle gereğinde işbirliği yapabilen bir idarî faaliyet (*Verwaltungstaetigkeit*) addetmektedir.

Polis mefhumu ilmen tahdit olunurken hususî haller karşısında polisin masrafları meselesi de nazarı itibare alınmalıdır. Bu bakımdan polisi Devlet içerisinde sırf âmme nizamını korumaya matuf bir âmme hizmeti veya müessesesi değil, bilâkis daha şümüllü önleyici ve tesirleri her sahada hissolunan umumî bir hizmet olarak mülâhaza etmelidir.

5) Prusya Yargıtay Kararı, *Entsch.* 9/353 ff.

6) Bakınız 1 Haziran 1931 tarihli Prusya Polis İdaresi Kanunu, madde 14.

7) I S. 209, Not No. 14.

## II

## İdarede Polis Teşkilâtı

1. İdarede polis teşkilâtını muhtelif sınıflara ayırarak tasnif etmek mümkündür :

A. Mâni ve Adli (vorbeugende Polizei und Polizei der Strafrechtspflege)<sup>8)</sup>. Mâni polis tecavüzleri önler, adli polis ise müteccavizleri adalete teslim eder. Her iki sınıf arasındaki bu tefrik tatbik ettikleri mevzuat bakımından hususi bir önemi halzdir, ezcümle Adli Polis Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun hükümlerini tatbik ederken, Mâni Polis diğer idari kanunları, meselâ Prusyada şahsî hürriyetin korunmasına dair 12 Şubat 1850 tarihli kanunu tatbik etmektedir. Bununla beraber gayelerindeki irtibat iki sınıf arasındaki sınırı kolayca kaldırmaktadır. Bu suretle 21 Temmuz 1922 tarihli Alman Cinaî Polis Kanunu (Reichskriminalpolizeigesetz) —bu kanun yürürlüğe girmemiş proje halinde kalmıştır— üçüncü maddesinin birinci fıkrasında, eyaletlerdeki cinaî polis makamlarını sadece suçların meydana çıkarılmaları ve tahkikatın yapılması hususlarında savcılığa ve yetkili mahkemelere yardım etmekle görevlendirmemiş, fazla olarak suçların önlenmesi vazifesini de tahmil etmiştir. Bu kanuna göre, Adli Polis vazifesi şehirlerde cinayet masası memurları (Kriminalpolizeibeamte), köylerde ise kır polisi (Landjaegerei) veya jandarma (Gendarmerie) tarafından ifa olunmaktadır<sup>9)</sup>.

B. Polisin bir nev'i de Koruyucu Polis (Schutzpolizei) olup, diğer çeşit polisten hususile memur statüsü bakımından tefrik olunmaktadır. Bu çeşit polis kadrosunun askerî esaslara göre ne suretle tanzimi gerektiği pratikte daima halli müşkül bir mesele teşkil etmektedir. 17 Temmuz 1922 tarihli<sup>10)</sup> kanunun birinci maddesine göre, eyaletlerde koruyucu polisin vazifesi, kendilerine muayyen âmme hizmetlerinin ifası mükellefiyeti tahmil olunan kimselere nezaret etmektir. Sözü geçen kanuna nazaran, âmme hizmeti mükellefiyeti bazan oniki yıla kadar kabul olunmakta ve bu müddetin mürurundan evvel hizmetten af imkânı bulunmamaktadır. Bu kanun tatbikat sahasında yürütülebilme için bazı hususî kanunlar da isdar olunmuş ve bu suretle modern polis teşki-

8) Veyahut da preventif ve repressif polis.

9) Bakanlık Kararı, 1926, s. 931 ff.

10) 10 Haziran 1926 tarihli kanunla kaldırılmıştır.

lâtı, koruma, Devlet, intizam ve emniyet gibi muhtelif sınıflara tefrik olunmuştur.

C. İdare ve modern polis hukuku bakımından ehemmiyeti haiz olan Emniyet Polisi (Sicherheitspolizei) ve İdarî Polis (Verwaltungspolizei) tefriki yukarıki tasnifin bir neticesidir. Emniyet Polisi denilince, âmnenin refahı ile meşgul olmayan ve sadece âmmeyi muhtemel tehlikelerden vikaye eden emniyet teşkilâtı anlaşılır.

Bazı kanunlarda, meselâ Prusya Eyaleti İdaresi Kanununun (Preussisches Landesverwaltungsgesetz) 143 üncü maddesinde polis terimi dar mânâda polis tasarrufu, ezcümle vilâyetlerde emniyet polisinin vazifesi haricinde kalan hususlarda mahallî idare başkanının tastikile yürürlüğe girebilen mahallî polis nizamnameleri mânâsında kullanılmıştır. 14 Nisan 1810 tarihli bir Kraliyet Emirnamesinde emniyet polisinin vazifesi hukuk nizamının haksız tecavüzlerden korunması tarzında ifade olunmuştur<sup>11</sup>. Bu suretle polis denilince dilencileri, serserileri ve sabıkahları nezaret altında tutan, yabancıları takip ve gözaltında bulunduran, matbuatı, cemiyetleri ve hertürlü toplantıları kontrol eden ve şüpheli şahıslarla muttasıl suç işleyenlerin tecavüzi faaliyetleriyle meşgul olan teşkilât anlaşılır. Nitekim Saksonyada emniyet polisi olarak tavsif olunan nizamı âmme polisinin (Ordnungspolizei) vazifesi eskiden 37 numaralı bir idarî listede ve bilâhare 15 Eylül 1922 tarihli nizamnamede tadat olunmuştu (madde 9).

Emniyet polisi veya cinaî polis haricinde kalan polis teşkilâtına müteamel olmayan bir terimle idarî polis (Verwaltungspolizei) denilmektedir<sup>12</sup>. Bazı kanunlar, ezcümle sonradan yürürlükten kaldırılmış olan 27 Mart 1924 tarihli Thüringen Eyaleti İdaresi Kanunu, polis teşkilâtını yangın, inşaat, deniz, av, balıkçılık, ahlâk, sıhhati umumiye ve iâşe zabıtası kısımlarına tefrik etmiştir.

D. Az yukarıda işaret olunan polisin muhtelif sınıfları kendilerine tevdi olunan vazifenin nevi ve mahiyetine göre yetkilendirildikleri takdirde polisi mahallî polis (Ortspolizei) ve kır polisi (Landspolizei) olmak üzere yer itibarile salâhiyet noktasından da tefrike tâbi tutmak doğru olur<sup>13</sup>. Şu var ki, modern polis teşkilâtı her ne bakımdan tefrik

11) Rosin; Polizeiverordnungsrecht, 1859 s. 247; H. Peters, s. 199, ff.; Prusya Danıştayının 24 Mart 1927 tarihli kararı.

12) Bakınız 15 Eylül 1922 tarihli Saksonya Nizamnamesi, madde 10.

13) Bakınız 31 Ocak 1923 tarihli Baden Polis Kanunu, madde 1; Baden Mahkemesinin 21 Aralık 1910 tarihli kararı, Baden İdare Mecmuası, 1911, s. 106 f.

ve takyit olunursa olunsun aslolan bu teşkilâtın umumi menfaatlerin temin ve emniyetine hâdim bir müessese olmasıdır. Bu itibarla geniş mânâsında âmme menfaatleri bakımından mahallî idarelerin nef'ine olan her şey mahallî polisin ve bütün mülhakat ile bir mıntıkanın (Land) nef'ine olan her şey de kır polisinin vazifesi cümlesindedir. Prusyanın bazı eyaletlerinde asıl polis teşkilât ile bir taraftan belediyeler, diğer taraftan da idare makamları arasında bir de mutavassıt mıntıka polisi (Kreispolizei) denilen teşkilât kurulmuştur<sup>14</sup>.

E. Yukarıki mülâhazalardan anlaşılacağı veçhile belediye polisi (Gemeindepolizei) ve Devlet polisi (Staatspolizei) tefriki arasında da bir benzerlik görmek kabildir. Şukadar ki, birçok Alman eyaletlerinde gerçek mânâda belediye polis teşkilâtı kurulmamıştır. Fakat, belediye polisinin vazife gördüğü, ezcümle belediye reisinin icra organı olarak çalıştığı yerlerde bu teşkilât vazifesini, itaat mükellefiyetini ve mes'uliyetini yine Devlet adına icra ve idrak etmektedir. Bu husus hiç şüphe yok vazifenin Devlete izafeten icrasından ileri gelmektedir (madde 23). Mahallen seçilen belediye reislerinin seçim mazbatalarının tastiki hariç, şayet Devlet büyük kasabalarda polis teşkilâtını bizzat kurarsa bu takdirde polise bağlı teşkilât mahallen seçilmeyip bakan tarafından doğrudan doğruya tayin suretile kurulmakta, ve bu gibi hallerde polisin masrafları meselesi (Polizeikostenfrage) bazı ihtilâflara mevzu teşkil etmektedir. 2 Ağustos 1929 tarihli Prusya Polis Masrafları Kanunu polis masraflarını vasıtalı ve vasıtasız olmak üzere ikiye tefrik etmiştir. Bu kanuna göre, vasıtasız polis masrafları belediyelerin iştiraki ile Devlet tarafından tesviye olunmakta, vasıtalı polis masrafları ise doğrudan doğruya belediyelerce tahammül olunmaktadır. Devlet memurlarının, müstahdemlerinin ve işçilerin maaşları zabıta maksatlara hadim her türlü müesseselerin kuruluşu, işleyişi, isticar ve bakım ve polis nezarethaneleri masrafları vesair masraflar polisin vasıtasız masrafları cümlesinden addolunmuştur (madde 1). Buna mukabil fertlerin harici münasebetlerinde hususile alınması gereken zabıta tedbirlere matuf polisin idarî faaliyeti vasıtalı polis masrafları yanına kaydolunmuştur (madde 1). Polisin vasıtasız masraflarına, meselâ akıl hastahanelerinden malûl olduğu şüphe edilen şahısların akıl hastahanelerindeki tedavileri için gerekli masraflar da dahildir; çünkü, polisin bu türlü masrafları ihtiyar etmemesi, almakla mükellef olduğu zabıta tedbirleri-

14) Bakınız 11 Mart 1850 tarihli Prusya Polis İdaresi Kanunu, madde 1; 2 Kasım 1930 tarihli Prusya İç İşleri Bakanlığı Kararı.

nin edasını güçleştirmektedir. Bu gibi tedbirlerin ittihazı doğrudan doğruya polisin vazifesine dahil bulunmamakla beraber âmmenin tehlikeden vareste kılınması bakımından elzemdir<sup>15</sup>.

2. İdarede polis teşkilâtı faaliyetinin tezahür şekillerine (Erscheinungsformen) göre de tefriki kabildir. Polisin otorite tasarrufu mahiyetinde olmayan faaliyetleri, meselâ şehir caddeleri üzerinde münakaileyi güçleştiren taşların kaldırılmasına dair emirleri idare hukuku bakımından âmme menfaatı ile ilgili değildir. Otorite tasarrufu cümlesinden olmak üzere ilk hatıra gelen polisin tanzimi mahiyette olan emirleridir (Polizeibefehl). Polis emirleri ya tanzimî mahiyette polis nizamnameleri veya emredici mahiyette polis tasarrufları şeklinde tezahür eder. Polis nizamnameleri ile polis tasarrufları arasındaki yakın illiyet bunların aynı kategoriye ithalini icap ettirmektedir. Tezahür şekilleri bakımından polis emirlerini umumiyetle idarî cebir ve idarenin resen alabileceği her türlü cezri tedbirlere göre polisin icbar kudreti (Polizeizwang) ve polis cezaları (Polizeistrafe) olmak üzere ikiye tefrik etmek mümkündür. Bundan başka bir de polisin müsaade salâhiyeti (Polizeierlaubnis) vardır ki, bu salâhiyeti polisin emir verebilme yetkisi içerisinde tetkik etmek gerekir. Gerçekten, gerekli olan her halde polisten müsaade almamak, tıpkı polisin âmir bir tasarrufuna riayetsizlik gibi neticeler husule getirir. Polisin tanzimî tasarruf yetkisinin mücerret bir mefhum halinde mülâhaza olunarak takyidi o kadar kolay değildir. Çünkü, bu tasarruf şekli bakımdan Devlet tasarruflarından farklıdır ve polisin tanzimî tasarruflarına karşı bilhassa müracaat yollarının tespit olunabilmesi için bu tasarrufların hukukî mahiyetlerinin belirtilmesi eizemdir.

Polisin tanzimî tasarrufları bu suretle iptali kabil tasarruflardan mıdır ?

10 Haziran 1926 — 22 Temmuz 1930 tarihli Thüringen Eyaleti İdaresi Kanununun 48 nci maddesi bu hususta aşağıdaki tarifi vermektedir<sup>16</sup> :

«Polis tasarrufları; polis makamlarınca muayyen şahıslara hasren isdar olunmuş öyle polis emirleri veya yasaqlarıdır ki, bu suretle hukuken tecviz olunan bir iznin, bir muvafakatin veyahut da bir mevsukiyetin tevdi, men'i veya ref'i kabil olur».

15) Bakınız Prusya Danıştayının 12 Haziran 1900 tarihli kararı.

16) 10 Haziran 1926/22 Temmuz 1930 tarihli Thüringen Eyaleti İdaresi Kanunu madde 127; Prusya Danıştayının 14 Haziran 1917 tarihli kararı.

Bu maddede polisin tanzimî tasarruflarının ne olduğu açıkça tasrih edilmemiştir<sup>17</sup>. Gerçekte âmmenin selâmeti mevzuubahis olmasa da polisin ittihaz ettiği her türlü idarî tedbirler tanzimî tasarruf mahiyetinde değildir. Bu keyfiyet bilhassa Prusyada nazarı itibare alınmamıştır. Çünkü, hatalı polis tasarruflarının idare mahkemelerinde iptaline Prusyada cevaz verilmemiştir<sup>18</sup>. Polisin tanzimî tasarrufu fikrini herhalde geniş mânâsında ihata etmek ve bu fikir altında polis makamlarının vazifelerini ifa sâdedinde bütün pozitif ve negatif idarî fiillerini (Verwaltungsakten) anlamak lâzımdır<sup>19</sup>. Tasarruf (Verfügung) terimi tahlil edildiğinde bu terim altında muayyen şahıslar hakkında polis makamlarınca ittihaz olunan bilcümle otorite tedbirleri (obligkeitlichen Massnahmen) anlaşılır. Meselâ, polisin yazılı emirlerinin birer nüshalarının ücretsiz olarak Devlet kütüphanelerine irsaline dair polis emirleri gibi polis makamlarının zabıtavî bir gayeyi istihdaf etmeyen emirleri polisin tanzimî tasarrufları mefhumunun şümulü haricindedir. Prusya Yüksek İdare Mahkemesi bir kararında polis tasarruflarına karşı adli müracaat yolunun tayini bakımından (polisin kararını haklı veya haksız talep üzerine ittihaz edip etmediği keyfiyetini tefrik ederek) eğer Devlet kütüphanesinin talep hakkı yoksa, polis emirlerinin kütüphanelere irsaline dair kararının tanzimî bir tasarruf addolunamayacağını kabul etmiştir.

Polisin emir ve nehye mütedair tasarrufları (Die befehllende Polizeiverfügung) ya icraî (vollziehende) yahut da, meselâ uygunsuz şekilde asılmış olan bir reklâm tahtasının kaldırılması veya bir çeşmenin üzerine suyunun içilmemesine dair ikaz levhası asılması gibi mükellefiyet tahmil edici (verpflichtende) mahiyettedir. Polisin icraî tasarrufları yürürlükte bulunan polis mevzuatı hükümlerine tabidir; bu tasarruflara karşı serdolunabilecek itiraz ancak tasarrufun müstenit bulunduğu kanunda tayin olunan şartlara bağlıdır. Polis emir ve nehyi mutazammın tasarruflarını kanunda tayin edilmiş bulunan salâhiyeti hudutları içerisinde ittihaz etmiş ise bu tasarruflara karşı itiraz olunamaz.

17) 1 Haziran 1931 tarihli Prusya Polis İdaresi Kanunu, madde 40.

18) Buchmann, Die Anfechtungsklage des thür. Verwaltungsrechts, 1929 s. 39 ff.

19) Thoma, Polizeibefehl im bad. Recht, I 1906 s. 51 ff., 77 ff.



## III

**Polis (Polizei) ve Polis Kuvveti (Polizeigewalt) Mefhumlarının  
Hukukî Mesnet ve Takyitleri**

1. Polis veya zabıta kuvvetleri mefhumları nazari olduğu kadar pratik bakımdan da Devlet mefhumuna okadar bağlıdır ki, bu iki türlü mefhumları birbirlerinden tefrik ederek tasavvur edebilmek kabil değildir. Bu bakımdan zabıtasız Devlet tasavvur olunamayacağından, Devlet en az nizamlı ve nizamını da ancak zabıta kuvveti ile temin edebilen bir teşekkül veya taazzuvdur.

Polis veya polis kuvveti mefhumları bu mânada alınınca polis veya zabıta'yı polis Devlet fikrini ifham ettiği değil, bilâkis hukuk devleti fikrini gerçekleştiren başlıca âmil addetmek lâzımdır; ve yine bu itibardır ki, polis hukuku kaidelerini gelişi güzel sevkolunabilen alelâde hükümler addetmeyip onları bilâkis diğer esaslı hukuk kaide veya normları gibi esas kanunlarla tanzim etmek zarurîdir. Bununla beraber polis hukuku bu tarzda tekevvün etmemişse polis kuvvetini idareye ve onu temsil eden idare âmirlerine kayıtsız şartsız itaat eden, yani idari otoriteye bağlı mutlak bir vasıta olarak değil, bilâkis onun umumi hukuk nizamiyle yine takyit edilmiş olduğunu kabul etmek lâzımdır. Başka bir deyimle, polis hukukunu tanzim eden kaideler polisin vazife ve salâhiyetini tayin etmekle beraber bu kaideler ne olursa olsun polisin fertlerin sübjektif ve âmme hakları karşısındaki durumu yine umumi hukuk kaidelerile mukayyet olacaktır. Bu noktadan fertlerin hukukunu âmirlerinin emri üzerine çiğneyen polis memuru bu yoldaki hareketini polis mevzuatına istinat ederek mazur gösteremeyeceğinden veya göstermemesi hukuk devleti fikri icaplarından olduğundan, polis mevzuatı ile polisin passif veya mâni değil de daha ziyade aktif salâhiyetleri tayin olunurken son derecede hassasiyet gösterilmek icap eder. Kısaca, aktif mânada polis ve polis kuvvetinin şümül sahası umumi hukuk kaidelerile herhalde takyit olunmak lâzım geldiği gibi tekmil diğer idari tasarruflara kıyasen polis tasarrufları da polis hukuku bakımından muayyen şekil ve usullere bağlanmak kabildir. Bu cümleden olarak, tatbik olunabilmek için polis emirleri herşeyden evvel tatbik olunacakları vatandaşlar tarafından da açıkça ve kolaylıkla anlaşılabilmecek kadar vazıh (klar), ve kat'i (bestimmt) olmalıdır. Bu noktayı gözönünde bulunduran Alman Yüksek İdare Mahkemesi 22 Mart 1909 tarihli kararında ehli hayvanların fazla miktarda beslenmelerinin ve işletme muntakalarına lüzumsuz dere-

cede yaklaşılmanın memnuiyetine dair olan polis nizamnamelerini müphem addederek iptal etmiştir.

2. İdarenin yetkili uzuvları tarafından tasvip ve tasdik olunmayan polis emirleri de kabili tatbik değildir. Şukadar ki, yetkili idare uzuvlarının polis emirlerini meşrulaştıran işbu tasvip kararlarının kanuna veya umumî hukuk nizamına aykırı olup olmadığı tetkiki adalet hâkiminin yetkisi dışındadır. Fakat, adalet hâkiminin bu husustaki yetkisizliği polisin idarî tasarruflarının kanuna veyahut da tatbik olunacak hâdiselere uygun olmaması sebeble zarar gören vatandaşların haklarını tazmin ettirememelerine mâni olmamak lâzımdır. Ezcümle yolsuz veya kanuna tamamen aykırı olan idarî bir polis tasarrufu idarî usullerle müracaat olunan idarî merciler veya idare mahkemeleri tarafından iptal olunduktan sonra bu tasarrufun tatbikinden zarar gören vatandaşlar zararlarını âdi hukuk hükümlerine tevfikân tazmin ettirebileceklerdir.

Şekil ve usul hükümleri gözönünde bulundurulduğunda polis tasarrufları işlerin mahiyeti yönünden kanuna aykırı (Rechtswidrigkeit in der Sache), maddî vakıa ve hâdiselerin zati mahiyetlerine uymaması (Widerspruch mit den Tatsachen), takdir hataları (Ermessensfehler) ve tabii ve mevzu hukuk tarafından himaye olunan fert ve vatandaş hakları bakımından objektif olarak, yani herkes tarafından caiz görülmemesi halinde (Unzulaessigkeit) haksız addolunarak iptal olunabilirler.

İşlerin mahiyeti yönünden kanuna aykırılık hali tasarrufun mevzu hukuk kaidelerine aykırı olması veyahut da mevzu hukuk kaidelerile tayin olunan salâhiyetin tecavüzü halinde mevzuubahs olur.

Tercüme eden :

**Dr. Necmeddin M. Berkin**

**Dr. W. Jellinek**