

DOKTORA TEZ ÖZETLERİ

Prof. Dr. Tahsin Bekir Balta başkanlığında Prof. Dr. Turan Güneş ve Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük'ten kurulu Doktora jürisi önünde 23 Mart 1970 tarihinde savunulan ve kabul edilen «İdarî İşlemin Geri Alınması» konulu Doktora Tezinin türkçe ve yabancı dil özetleridir.

İDARİ İŞLEMİN GERİ ALINMASI

Dr. Turgut TAN

«İdarî İşlemin Geri Alınması» konusundaki araştırmamız bir genel giriş ile beraber iki ana bölümden meydana gelmektedir. Genel giriş çerçevesi içinde idari işlemin kuvveti (L'autorité de la chose décidée), idarî işlemin sona erme biçimleri ile «geri alma» kavramının anlam ve kapsamı üzerinde durduk.

Araştırmamızın birinci ana bölümü, geri alınan işlemin hukuka uygunluğu ve hak doğurup doğurmaması açılarından geri alma teorisinin uygulama alanının sınırlandırılmasına ayrılmıştır. İkinci ana bölümde ise geri alma erkinin kullanılmasına ilişkin koşulları, yani yetki, süre, şekil ve usul sorunları ile geri almanın hukuki sonuçlarını inceledik.

Araştırmamızın sonuçları aşağıdaki şekilde özetlenebilir :

Gerçek anlamda yani geriye yürür sonuçlu geri alma ile yalnız gelecek için hüküm doğuran geri almayı ayırmak çoğu kez güç olmaktadır. Zira «geri alma» (retrait) deyimini ile iki farklı kavram anlatılmak istenmektedir : birinci anlamda geri alma, yapılan ikinci işlemle ilk işlemi, doğurmuş olduğu hukuki sonuçlarla beraber, ortadan kaldırmak; ikinci anlamında geri alma ise işleme yalnızca gelecek için son verme anlamında kullanılmaktadır. «Geri alma» (retrait) deyiminin yalnızca bu birinci anlamında kullanılması temenni edilir.

Aslında gerçek anlamında yani geriye yürür sonuçlu olarak geri alma konusu olabilecek idari işlemlerin hepsi hukuka aykırı işlemlerdir. Hukuka uygun işlemler için sözü edilen geri alma ise gelecek için sona erme veya kaldırmadan başka bir şey değildir. Başka bir deyimle hak doğurmayan hukuka uygun bir idari işlem kaldırma konusu olabildiği halde kişiler için hak doğuran bir idari işlemin kaldırılması mümkün olmayıp ancak «karşı-işlem» (acte-contraire) yolu ile sona erdirilebilir.

Fransız hukukunda idari işlemin geri alınması, Dame Cachet kararından bu yana iki koşulun varlığına bağlıdır : işlem yargısal yoldan iptalini mümkün kılacak bir hukuka aykırılık taşınmalı ve geri alma iptal dâvası açabilmek için gerekli süre içinde yapılmalıdır. Yargısal kararların bu sınırlandırmayı yalnız hak doğuran işlemler için kabul ettikleri görülmektedir.

Kolayca görülmektedir ki idarenin işlemlerini geri alma hakkı iptal dâvasına sıkı sıkıya bağlanmıştır.

Türk hukukunda Danıştay hak doğuran hukuka aykırı idari işlemlerin süre koşuluna bağlı olmaksızın geri alınabileceklerini kabul etmektedir. Bununla beraber Türk Danıştayının çok sık uygulamasını yaptığı «idarede istikrar prensibi» bu sert tutum ve uygulamayı biraz yumuşatmaktadır. İptal dâvası açabilmek için bir süre koşulu türk hukukunda da kabul edildiğine göre Danıştayın geri almada da bundan yararlanması gerekir.

Türk Danıştayı, tıpkı alman hukukunda olduğu gibi, önüne getirilen her somut durumu kendi koşulları içinde değerlendirip, olayda söz konusu olan yararları dengelendirici bir çözüm bulmayı tercih etmektedir. Ancak, böyle «casuistique» bir yöntem izleme yerine Danıştayımız genel prensipler geliştirmek zorundadır.

LE RETRAIT DE L'ACTE ADMINISTRATIF

Le plan de notre recherche sur «le retrait de l'acte administratif» comprend deux grandes parties et une introduction générale. Dans le cadre de l'introduction générale nous avons examiné l'autorité de la chose décidée, les voies de disparition de l'acte administratif, le sens et la portée du terme de «retrait».

Notre première partie est consacrée à la recherche de la limitation du domain de l'application de la théorie du retrait, selon que l'acte retiré est régulier ou irrégulier et créateur ou non créa-

teur de droits. Dans notre deuxième partie nous avons étudié les conditions relatifs à l'exercice du pouvoir du retrait, c'est à dire la compétence, le délai, la forme et la procédure, et les effets juridiques du retrait.

La conclusion de notre recherche peut être résumé comme la suivante :

Il est souvent difficile de distinguer le retrait rétroactif du retrait ne produisant d'effet que pour l'avenir. Car sous le nom de retrait on désigne fréquemment deux notions différentes : en un premier sens le retrait désigne la décision par laquelle l'auteur de l'acte entend annuler celui-ci en faisant disparaître ses effets déjà accomplis; en un second sens le retrait implique seulement la volonté de l'auteur de l'acte de le supprimer pour l'avenir. Il serait souhaitable de réserver l'expression «retrait» à la première opération (retrait rétroactif).

En effet les actes administratifs qui font l'objet d'un retrait véritable, c'est à dire retrait rétroactif, sont tous illégaux, quant aux autres qui sont réguliers, leur soit-disant retrait n'est en fait qu'une abrogation pour l'avenir. Autrement dit, si l'acte administratif n'est pas créateur de droits il n'y a place que pour l'abrogation, lorsque, au contraire, la décision a fait naître un droit au profit d'un particulier, son abrogation n'est possible que par la voie d'un «acte-contraire».

On aperçoit sans effort que le droit de retrait de l'administration est étroitement lié au contentieux de l'excès de pouvoir.

En droit administratif turc le Conseil d'Etat accepte le retrait des actes administratifs irréguliers et créateurs de droits sans condition du délai. Tout de même le principe dit «la stabilité de l'administration» (idarede istikrar prensibi) permet de corriger la rigueur de cette position. Le droit turc connaît la notion de délai de recours contentieux et aurait pu l'utiliser ici.

Le Conseil d'Etat Turc, comme en droit allemand, préfère de juger chaque cas en lui-même et de trouver une solution tout en appréciant les intérêts en présence. Il doit élaborer des principes généraux au lieu de recourir à une méthode «casuistique».