

## İDARİ KARARLARDA MAKABLE ŞUMUL MESELESİ

İnsanların cemiyet içinde hangi yoldan yürümeleri gerektiğini gösteren kaideler ister teşri uzvunun, ister idare teşkilâtının eseri olsun, prensip itibariyle ileriye, geleceğe ait bulunmalıdır, çünkü yolun yürünmüş kısmı hangi şekilde arkada bırakılmış olursa olsun onun hesabı sonradan ortaya konan kaidelerle görülemez. Objektif kaidelerin makabline şamil bir mahiyet taşımaması lâzım gelmesi bu esastan çıkan bir neticedir, yine bundan dolayıdır ki tefsir müessesesinin himayesine sığınarak yeni hükümler konmasını müellifler salâhiyet saptırması (détournement de pouvoir) saymaktadırlar.<sup>1</sup>

Şûrayı Devlet Dava Daireleri Umumî Hey'etinin 19/9/1958 tarihinde verdiği E. 57/139, K. 58/580 sayılı karar bu bakımdan alâka çekici, ehemmiyetli bir örnek teşkil etmektedir.

Davacı K/1060 sayılı koordinasyon kararının yürürlük tarihini tesbit eden üçüncü maddesinin iptalini istemektedir; çünkü bu madde kararın neşri tarihinden önce muteber olduğunu ifade eylemektedir.

Yukarıda tarihini ve numaralarını bildirdiğimiz kararın metni aşağıya aynen alınmıştır.

Toprak Mahsulleri Ofisi tarafından satılacak ekmeçlik hububat fiatı ile piyasada satılacak buğdayların azami satış fiyatlarının tesbiti ve bu mevzu ile ilgili kanunlar hakkındaki İcra Vekilleri Hey'etinin 16/11/1956 tarihli ve K/1060 sayılı kararının 13 Aralık 1956 tarihinde ilân edildiği işbu kararnamenin dava mevzuu 3 ncü maddesiyle 14/11/1956 tarihinde mer'iyete gireceği yazılıdır. Bu suretle kararın mer'iyeti tarihi ittihazından iki gün, neşri tarihine göre de 32 gün evvele irca edilmiş bulunmaktadır. Hukukan ancak lehe olan hükümlerin makable teşmili istisnaen caiz ise de dava mevzuu kararda olduğu gibi meriyet tarihinin alâkalıları Millî Korunma Kanunu muvacehesinde cezai takibata maruz bırakacak şekilde ittihazından ve neşrinden evvele şamil olarak tesbiti hukuk esaslarına külliyyen mugayir olup kabili tecviz değildir. Def'an dermeyan olunan Devlet Şûrası kararı hâdisesine meksurdur. Dava mevzuu kararna-

<sup>1</sup> Traité de droit constitutionnel 1933, s. 769 - 770. ...oseph - Barthelémy - Paul Duez.



ne alâkalı vekil tarafından radyoda yapılan konuşmanın da kanuni tebliğ hükmünde kabulüne mevcut mevzuat dairesinde imkân görülememektedir. Bu sebeplerle davanın kabulüyle 1060 sayılı kararnamenin 3 üncü maddesinin iptaline ekseriyetle karar verildi.



Kararın ekseriyetle verilmiş olması ilmi doğruluğundan bir şey ekletmez. Kararın kullandığı kelimeler itibariyle düzeltilmeye ihtiyacı olmakla beraber pek mühim bir meseleyi aydınlatması, sarih metinler karşısında duyulacak tereddütleri izale etmesi bakımından değerinin büyük olduğunda şüphe edilemez.

İfade hatası K/1060 sayılı karardaki K harfinin de gösterdiği veçhile bu karar İcra Vekilleri Hey'etinin değil koordinasyon heyetininindir. 1060 sayılı kararın makamı koordinasyon heyetinin kararlarında kullanılan sıra numarasıdır. Koordinasyon heyeti tarafından ittihaz edilen karar bu heyetin bürosuna böyle bir numara aldıktan sonra İcra Vekilleri Hey'etinin tasvibine arz olunur. İcra Vekilleri Hey'etinin tasvibini ifade eder karardır ki kararnamenin adını taşır. Bu kararın altında İcra Vekilleri Hey'etine dahil ve toplantıda hazır bulunan zatların isimleri bulunur. Bunun üst tarafında Resmî Gazetede bir numara görülür ki kararnamenin numarası budur. Bu hâdisemizi ilgilendiren ve 12 Aralık 1956 tarihli Resmî Gazetede ilân edilen K/1060 sayılı koordinasyon kararının yürürlüğe konmasını tasvip eden İcra Vekilleri Hey'eti kararının numarası O numaradır.

Bundan başka tarihlerde bazı yanlışlıklar var ki bunlar gözden kaçırılabilir daktiloğrafi hataları olabilir.

Asıl mesele bir kararın makable şâmil olup olmaması noktasıdır. Karar açıkça ancak ilgililer hakkında faydalı olduğu takdirde kararların makable teşmili caiz olduğunu sarahaten ifade eylemekte, ilgililerin aleyhine hüküm sevkedenler için ise bu kapıyı kapamaktadır.

Karar bu hâdisede ceza müeyyidesine bağlanmış bir tasarrufla karşılaştırılır. İdarenin öyle kararları olur ki onları makabline teşmil etmek ceza müeyyidesiyle takviye edilmiştir. Bir İdari kararın hüküm ve kuvveti, idareye karşıta olması davet eylediği müeyyidenin şiddet derecesiyle alâkalı değildir. İdari karar nufuzunu kendisine bağlı bulunan müeyyidenin şiddet derecesinden almaz. İcra kabiliyeti kararın zatına mahsus vasıflardandır. Her ne kadar idarî kararların hepsinin icrai kabiliyeti haiz olması lâzım değildir ise de icra kabiliyetini haiz olan idari kararlar bunu idarelik mahiyetinden alırlar, yoksa cezaî müeyyide ile teyit edilmiş olmalarından dolayı değil.



Bu esastan çıkan netice şudur ki idarî kararların ceza müeyyidesine bağlanmamış olanları da makabline şamil olmak bakımından ceza müeyyidesini harekete getirenler gibi mütalâa edilmek ve muameleye tabi tutulmak gerekir. Karardaki «hukuk esaslarına külliye mugayir olma» keyfiyeti dikkat edilirse gayet umumi ve şumullü bir tarzda yazılmıştır.

Şu hale göre cezaî müeyyideye bağlı olmasa da bir karar usulü dairesinde neşir ve ilân edildiği tarihten önce husule gelmiş hukuki durumları, diğer bir ifade ile müktesep hakları ihlâl eylediği takdirde bu karardan menfaati haleldar olan şahıs onun iptali için dava açabilecektir.

Karar bundan başka pek haklı olarak meriyetin şekil şartının yerine getirilip getirilmediğini araştırmakta, usule uygun olmayan bir neşir ve ilâna dayanılamıyacağını beyan eylemektedir.

Müdafaada üçüncü maddesinin iptali istenen kararın salâhiyetli vekil tarafından radyo ile neşir ve ilân edildiği beyan edilmiştir. Bilindiği üzere kanunların ve nizamnamelerin sureti neşir ve ilânı ve meriyeti hakkındaki 1322 sayılı kanun radyo ile neşir ve ilân usulünü kabul etmemiştir. Kanunun radyoyu neşir ve ilân vasıtası olarak kabul etmeyişi sebepsiz değildir.

İdarenin tasarruflarının yazılı cereyan etmesi esastır. İdareye yazılı şeklin yükletilmesi ittihaz edilecek kararların daha ciddi ve etraflı incelemelere yol açması sebebiyledir. Hal böyle olunca bu gibi kararların ilgililere duyurulması da yazılı şekilde cereyan etmek muamelenin sıhhat ve selâmeti bakımından zaruri olmak gerekir. Umumi hükümleri ihtiva eden objektif kararlar için bu hareket tarzının mecburi kılınması bu mülahazaların mahsulüdür.

**Kemal Galip BALKAR**