

MARMARA ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ
GÜZ YARIYILI BÜTÜNLEME SINAVI
22.01.2015

Açıklamalar: Sınav süresi 100 dakikadır. Başka kağıt verilmeyecektir. Başarılar.

OLAY

(K) Belediye Encümeni çevre kirliliğinin önlenmesi adına katı atıkların geri dönüşümü, geri kazanımı, bertarafı ve değerlendirilemeyen nihai atıkların ise depolanması işlerini kapsayan, entegre katı atık değerlendirme ve bertaraf tesislerinin yapımı ve işletilmesi faaliyetinin özel hukuk kişisine gördürülmesine yönelik karar almıştır.

MEVZUAT

5393 Sayılı Belediye Kanunu

Madde 15: Belediyenin yetkileri ve imtiyazları şunlardır:

(...)

e) Müktesep haklar saklı kalmak üzere; içme, kullanma ve endüstri suyu sağlamak; atık su ve yağmur suyunun uzaklaştırılmasını sağlamak; bunlar için gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek ve işlettirmek; kaynak sularını işletmek veya işlettirmek.

f) Toplu taşıma yapmak; bu amaçla otobüs, deniz ve su ulaşım araçları, tünel, raylı sistem dâhil her türlü toplu taşıma sistemlerini kurmak, kurdurmak, işletmek ve işlettirmek.

g) Katı atıkların toplanması, taşınması, ayrıştırılması, geri kazanımı, ortadan kaldırılması ve depolanması ile ilgili bütün hizmetleri yapmak ve yaptırmak.

(...)

Belediye, (e), (f) ve (g) bentlerinde belirtilen hizmetleri Danıştayın görüşü ve İçişleri Bakanlığının kararıyla süresi kırkdokuz yılı geçmemek üzere imtiyaz yoluyla devredebilir; toplu taşıma hizmetlerini imtiyaz veya tekel oluşturmayacak şekilde ruhsat vermek suretiyle yerine getirebileceği gibi toplu taşıma hatlarını kiraya verme veya 67 nci maddedeki esaslara göre hizmet satın alma yoluyla yerine getirebilir.

Madde 18- Belediye meclisinin görev ve yetkileri şunlardır:

(...)

j) Belediye adına imtiyaz verilmesine ve belediye yatırımlarının yap-işlet veya yap-işlet-devret modeli ile yapılmasına; belediyeye ait şirket, işletme ve iştiraklerin özelleştirilmesine karar vermek.

SORULAR

1-Olayda yer alan faaliyetin hukuki niteliği hakkında bilgi veriniz.

Olaydaki faaliyet, çevre kirliliğinin önlenmesi adına katı atıkların geri dönüşümü, geri kazanımı, bertarafı ve değerlendirilemeyen nihai atıkların ise depolanması işlerini konu almaktadır.

Faaliyetin kapsamı ve olaydaki özellikler dikkate alındığında bu işin özel kişilere gördürüleceği anlaşılmaktadır.

Bu kapsamda katı atıkların geri dönüşümü kazanımı ve bertarafı toplumun ortak, genel ve sürekli ihtiyaçlarının tatminine yönelik olduğundan olaydaki faaliyetin kamu hizmeti olarak

nitelendirebiliriz. Kamu hizmeti kamu yararını karşılamak veya sağlamak amacıyla kamu tüzel kişileri veya onun kontrolü ve izni altında olan özel hukuk kişisi tarafından idare hukuku kurallarınca yürütülen etkinliklerdir.

Nitekim, çevre kirliliğinin önlenmesi de kamu yararına hizmet etmektedir. Bu kapsamda kamu hizmeti olarak faaliyetin kabul edilmesi mümkündür.

Çevre kirliliğinin önlenmesi nedeniyle yapılan bu faaliyetin kolluk faaliyeti olarak düşünülmesi veya katı atıkların bertaraf edilmesinin toplum sağlığının bozulmaması için yapılan bir faaliyet olarak değerlendirilmesi de mümkündür.

2-Olaydaki faaliyetin özel hukuk kişilerine gördürülüp gördürülemeyeceği; şayet gördürülebilecekse bunun süresini ve tarafların hak ve yükümlülüklerini de dikkate alarak hangi usulle gerçekleştirilebileceğini açıklayınız.

Kamu hizmeti, kamu yararını karşılamak veya sağlamak amacıyla kamu tüzel kişileri veya onun kontrolü ve izni altında olan özel hukuk kişisi tarafından idare hukuku kurallarınca yürütülen etkinliklerdir.

Dolayısıyla günümüz itibarıyla kamu hizmetlerinin belirtilen şekilde özel hukuk kişilerince yürütülmesi mümkündür. Nitekim Belediye Kanunu' nun 15. Maddesinin g bendinde de katı atıkların toplanması, taşınması vs. işlerin belediye tarafından yapılacağı veya yaptırılacağı açıkça ifade edilmiştir.

Aynı maddede (g) bendinde belirtilen işlerin imtiyaz yoluyla devredilecek olup, bu devrin 49 yılı geçmeyecek şekilde Danıştayın görüşü ve İçişleri Bakanlığının kararıyla yapılması gerekmektedir. Maddenin devamında sadece toplu taşıma hizmetlerinin tekel oluşturulmayacak şekilde düzenlenmesi gibi istisnai hüküm mevcut olduğundan buradaki usul imtiyaz usulü olacak, sermaye ve risk özel hukuk kişisine ait olacak ve tekel hakkı tanınarak hizmeti görecektir.

Dolayısıyla 49 yılın (en fazla) bitiminde zaten hizmetin asıl sahibi ve sorumlusu olan tüm tesisler idare devredilecektir.

3- Mevzuatı da dikkate almak suretiyle,

a) İdari işlemleri tespit ediniz.

Belediye Encümeninin katı atıkların geri dönüşümü, geri kazanımı, bertarafı ve değerlendirilemeyen nihai atıkların ise depolanması işlerini kapsayan, entegre katı atık değerlendirme ve bertaraf tesislerinin yapımı ve işletilmesi faaliyetinin özel hukuk kişisine gördürülmesine yönelik kararı- düzenleyici işlem

Belediyenin imtiyaza ilişkin kararı+ Danıştayın görüşü+İçişleri Bakanlığı kararı-zincir işlem

b) Belediye Encümeni kararının hukuka uygunluğunu tartışınız.

Belediye Kanunu' nun 18. Maddesi uyarınca Belediye adına imtiyaz verilmesine ve belediye yatırımlarının yap-işlet veya yap-işlet-devret modeli ile yapılmasına; belediyeye ait şirket, işletme ve iştiraklerin özelleştirilmesine karar vermek belediye meclisine ait bir yetki olduğundan encümenin kararı yetki unsuru bakımından hukuka aykırıdır.

METİN SORULARI

- 1) Hukuka uygunluk karinesini açıklayınız.
İdarenin işlemlerinin, aksi yönde bir yargı kararıyla hukuka aykırılığı saptanmadığı sürece hukuka uygunluklarının geçerli olduğu, ilk yapıldıkları andan itibaren kamu gücüne dayalı olarak hukuka uygun olarak kabul edilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.
- 2) Kamu düzeni kavramını açıklayınız.
Belirli bir yer ve zamanda kamu güvenlik, huzur ve barışının temini için bireylerin tutum ve ilişkilerinde asla aykırı davranamayacakları herkes için geçerli için geçerli emredici kuralların varlığı anlamına gelmektedir.
Kolluk anlamında kamu düzeni, hem Anayasanın temel hak ve ödevlere ilişkin amacının esasını oluşturan toplumun barış, güven ve gelişme içerisinde yaşaması ifade eden dışsal ve maddi düzen hem de kişinin kendine karşı korunması da dahil ahlaki bir düzendir.
Kamu düzeninin unsurları, sağlık, güvenlik, dirlik-esenlik, insan haysiyetine saygıdır.
- 3) Kamu mallarını sınıflandırarak kısaca açıklayınız.
Kamu malları, kamunun özel hukuka tabi özel malları ve kamu hukukuna tabi kamusal malları olarak ikiye ayrılmaktadır. Kamusal mallar ise üçe ayrılmaktadır:
Sahipsiz mallar: niteliği geređi mülkiyete konu olmayacak mallar
Orta malları: toplumun ortak kullanımına tahsis edilen mallar
Hizmet malları: belirli bir hizmete özğülenen mallar
- 4) İdari sözleşmenin unsurlarını sayarak açıklayınız.
Sözleşmenin taraflarından birinin idare olması, konusunun kamu hizmetinin yürütülmesi veya kamu hizmetine katılma olarak öngörülmesi ve sözleşmede İdareye üstün ve ayrıcalıklı yetkiler tanınması durumunda sözleşmenin idari sözleşme olduğu kabul edilmektedir.
- 5) “Fait du prince” ilkesini açıklayınız.
İmtiyaz sözleşmelerinin mali dengesine ilişkindir. İdari sözleşmeler mali denge üzerine kuruludur ve sözleşmeciler mali dengenin gözetilmesini ister, özel kişilerin üstlendiği sermaye ve risk sözleşmenin ifa edilebilir olması koşuluna bağlıdır.
İdare sözleşmenin mali dengesi içerisinde yer alan ücret ve bedellere ilişkin tek yanlı değişiklikler yapamaz. Ancak, idarenin bu hususa rağmen sözleşmeciden fazla birtakım taleplerde bulunması veya sözleşmecinin zararına neden olacak davranışlarda bulunması durumunda sözleşmenin mali dengesinin değiştiği kabul edilir. Bu tür durumlarda ilke, sözleşmecinin tazminat isteme hakkını anlatmaktadır. Eđer sözleşmenin ifasında idarenin davranıştan kaynaklanan bir zorlaşma veya imkansızlık hasil oluyorsa ifası zor veya imkansız bir durum ortaya çıkar. Bu durumda söz konusu ilke, sözleşmeci için gerçekleştirilemeyecek duruma gelen hizmetin görülebilmesi için idare mali dengeyi gözeten tedbirler almasını anlatır.
- 6) Kariyer ilkesi hakkında bilgi veriniz.
Memurların - mevzuatta öngörülen şartların mevcut olması halinde- sınıfların içerisinde en yüksek mertebelere kadar ilerlemesi anlamına gelmektedir.
- 7) Valinin idari teşkilat içerisindeki yerini açıklayınız.

Vali merkezi yönetimin taşra teşkilatında yer alan il idaresinin başkanı ve yürütme organıdır. Yetki genişliğine sahip olup, merkez adına karar alma yetkisine sahiptir. Diğer bir yandan, vali aynı zamanda yer bakımından yerinden yönetim idareleri arasında yer alan il özel idaresinin de yürütme organıdır.

- 8) “Vatandaşları toplu taşımaya teşvik etmek amacıyla Kadıköy-Maltepe-Kartal Metro Hattında yüzde 50 indirimli taşımacılık yapılması yönündeki uygulama, İstanbul Büyükşehir Belediyesi (İBB) Meclisince Ocak 2015’te yapılan toplantıda oybirliğiyle alınan kararla 1 Ağustos 2015’e kadar uzatılmıştır”.

Belediye Meclisince alınan indirimli taşımacılık yapılması uygulamasının devamına ilişkin kararı, kamu hizmeti temel ilkeleri açısından değerlendiriniz.

Kamu hizmetlerinin meccaniliği ilkesi uyarınca, alınan indirim uygulaması devamlılığı kararı hukuka uygundur. Zira, kamu hizmetlerinin kar amacı güdülmeksizin yürütülmesi anlamına gelen meccanilik ilkesi uyarınca toplu taşıma hizmetinin indirimli uygulanması yerinde olmuştur.