T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU PROGRAMI
DOKTORA TEZİ

İDARİ USUL HUKUKUNDA HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİ

Mehpare ÇAPTUĞ

Danışman
Prof. Dr. Meltem KUTLU GÜRSEL

İZMİR - 2020

TEZ ONAY SAYFASI

YEMİN METNİ

Doktora Tezi olarak sunduğum "İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi" adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

...../...../.....

Mehpare ÇAPTUĞ

ÖZET

Doktora Tezi

İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi

Mehpare ÇAPTUĞ

Dokuz Eylül Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Kamu Hukuku Programı

Bireyin idare karşısında hukuki güvenliğini sağlamakla yükümlü bir hukuk devletinde, bireyi kamu gücünün hukuka aykırı kullanımına karşı hukuki koruma yolları öngörülmelidir. İdari usul, kamu gücünü elinde bulunduran idarenin, bir idari faaliyetin gerçekleştirilmesi sürecinde uyması gereken, bireylerin işlemin yapılışına bazı haklarla katılabilmesini sağlayarak hukuki güvenliğini sağlamaya yönelik kurallar bütünüdür. İdari usul kurallarıyla idari işlemin yapılış sürecini belirli kurallara bağlamak suretiyle, henüz hukuki bir uyuşmazlık doğmadan, bireyin idare karşısında hukuki güvenliği sağlanmaktadır.

Hukuk devleti ilkesinin gelişimine koşut olarak idari usul hukukunun gelişimiyle birlikte, idari işlemin yapılışı sürecinde, bireyi idare karşısında koruyacak yeni hukuki güvenceler yaratılmıştır. Bu doğrultuda pek çok Avrupa ülkesinde idari usul kanunları kodifiye edilmiştir. Günümüzde 2015 yılında Fransa'da da genel idari usulün kodifiye edilmesi ile birlikte, Avrupa'da genel idari usul kanunu olmayan ülke kalmamıştır. Tüm bu gelişmeler, idari usulün ayrı bir hukuk dalı olarak değerlendirilerek incelenmesini gerektirmiş, bu doğrultuda Avrupa'da pek çok akademik çalışmada "idari usul hukuku" ayrı bir hukuk dalı olarak ifade edilmeye başlanmıştır.

Hukuk sistemimizde 1960'lı yıllardan bu yana, temel idari usul ilkelerine mevzuatta yer verilmesi bakımından önemli bir mesafe kat edilmiş olmakla birlikte, halen genel bir idari usul kanununun kodifiye edilememesinin eksikliği hissedilmektedir. Bireyin toplumdaki değişen konumu göz önüne alındığında,

hukuk devletinin de ötesinde hukuki güvenlik ilkesinin tartışıldığı günümüzde, bu durum kabul edilebilir değildir. Bu nedenle, böyle önemli bir eksikliği, güncel gelişmeler ışığında yeniden gündeme getirerek vurgulamak bu çalışmanın temel amacıdır.

Anahtar Kelimeler: İdari Usul, Hukuki Güvenlik, İdari İşlem, Hukuki Belirlilik, Haklı Beklentiler.

ABSTRACT

Doctoral Thesis

Doctor of Philosophy(PhD)

Legal Security Principle in Administrative Procedure Law

Mehpare ÇAPTUĞ

Dokuz Eylül University

Graduate School of Social Sciences

Department of Public Law

Public Law Program

In a state of law that is obliged to ensure the legal security of the individual against the administration, legal means of protection against the unlawful use of the public power should be envisaged. The administrative procedure is set of rules that the administration holding public power must follow during the realization of an administrative activity by enabling individuals to participate in the process with some rights to ensure legal security. Administrative procedural rules bound the process of performing the administrative transaction to certain rules. Thus, the legal security of the individual against the administration is ensured before a legal dispute arises.

In line with the development of the rule of law principle, with the development of administrative procedural law, new legal guarantees have been created that will protect the individual against the administration during the process of the administrative transaction. Accordingly, administrative procedure laws have been coded in many European countries. At the present day, with the codification of the general administrative procedure in France in 2015, there is no country in Europe without a general administrative procedure law. All these developments required the administrative procedure to be evaluated as a separate branch of law. Accordingly, in many academic studies in Europe, "administrative procedural law" has started to be expressed as a separate branch of law.

Since the 1960's there have been important developments in our legal system, in the area of legislation of basic administrative rules. However, a general administrative procedural law is still not coded. Given the changing position of the individual in society, this situation is not acceptable in today's world, where the principle of legal security is discussed beyond the state of law. Therefore, it is the main purpose of this study to emphasize such an important deficiency by bringing it to the agenda again in the light of current developments.

Keywords: Administrative Procedure, Legal Security, Administrative Transaction, Legal Clarity, Legitimate Expectations.

İDARİ USUL HUKUKUNDA HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİ

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI ii
YEMİN METNİ iii
ÖZET iv
ABSTRACT vi
İÇİNDEKİLER viii
KISALTMALAR xiv

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM
İDARİ USUL HUKUKU AÇISINDAN HUKUKİ GÜVENLİK KAVRAMI

I. İDARİ USUL KAVRAMI VE KAPSAMI 4
A. Usul Kavramı 4
1. Yargılama Usulü- İdari Usul İlişkisi 5
2. İdari Usul Tanımı 8
a. Dar-Geniş Anlamda İdari Usul Ayrımı 9
b. Genel-Özel İdari Usul Ayrımı 9
3. Usul-Şekil Ayrımı 11
a. Usul ve Şekil Kavramlarını İç İçe Kabul Eden Görüş 11
b. Usul ve Şekil Kavramlarını Birbirinden Ayıran Görüş 13
c. Terminolojik Değerlendirme 14
B. İdari Usulün Kapsamı 16
C. İdari Usulün Ayrı Bir Hukuk Dalı Olarak İncelenmesi 19
II. İDARİ USUL HUKUKUNUN ORTAYA ÇIKIŞINA ETKİ EDEN GELİŞMELER 21
A. Hukuk Devleti ve Hukuki Güvenlik Anlayışına İlişkin Gelişmeler 21
B. Demokratik Yönetim Anlayışına İlişkin Gelişmeler 25
C. Ekonomi Alanında Yaşanan Gelişmeler 27

D. İdare Karşısında Bireyin Değişen Konumuna İlişkin Gelişmeler 30
1. Birey Kavramı 30
2. İdare Karşısında Bireyin "Yönetilen" Kavramından "Yurttaş" Kavramına Geçiş Süreci 33
III. İDARİ USUL HUKUKUNDA HUKUKİ GÜVENLİK KAVRAMININ DEĞERLENDİRİLMESİ 37
A. İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenlik Kavramı ve Tanımı 37
B. İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenliğin Tarihsel Gelişimi 40
C. İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenliğin Hukukun Genel İlkesi Olarak Kullanılması Süreci 42
D. İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesinin Unsurları 45
1. İdari Usulün Belirli Olması 46
a. İdari Usul Kurallarının Belirli Olması 48
(1) Kuralların Yapılış Sürecinin Belirliliği 53
(2) Kuralların Duyurulması ve Erişilebilir Olması 55
(3) Kuralların Açık ve Anlaşılır Olması 57
(4) Kuralların Norm Enflasyonu Yaratmayacak Sayıda Olması 59
b. İdari Usul Kurallarının Uygulanmasında Belirlilik 62
(1) Kuralların Uygulanması Sürecinde Açıklık-Saydamlığın Sağlanması 62
(2) İdareye Takdir Yetkisi Tanıyan Düzenlemelerin Hukuka Uygun Olarak Uygulanması 64
2. İdari Usulün İstikrarlı Olması 67
a. İdari Usul Kurallarının Oluşturulması Açısından İstikrar 70
b. İdari Usul Kurallarının Uygulanması Açısından İstikrar 73
(1) İdari İşlemin Geri Alınması 74
(i) İdari İşlemin Geri Alınmasında Süre Sorunu 75
(ii) Geri Alma İşleminde Yetkili Makam ve İzlenecek Usul 82
(2) Kazanılmış Hakların Korunması İlkesi 83
(3) Müesses (Yerleşik) Durumlar 86
3. İdari Usulün Öngörülebilir Olması 89

a. İdari Usul Kurallarının Öngörülebilir Olması 91
b. İdari Usul Uygulamalarının Öngörülebilir Olması 100

İKİNCİ BÖLÜM
HUKUKİ GÜVENLİĞİ SAĞLAMAYA YÖNELİK TEMEL İDARİ USUL İLKELERİ

I. İDARİ USUL İLKELERİNİN HUKUKİ GÜVENLİK AÇISINDAN ÖNEMİ 106
II. İDARİ USUL İLKELERİNİN HUKUKİ GÜVENLİĞİ SAĞLAMADAKİ İŞLEVİ 107
A. Önleyici İşlevi 108
B. Koruyucu İşlevi 109
C. Denetleyici İşlevi 109
III. HUKUKİ GÜVENLİĞİ SAĞLAMAYA YÖNELİK İDARİ USUL İLKELERİ 110
A. Yazılılık İlkesi ve İstisnaları 113
1. Genel Kural Olarak Yazılılık İlkesi 113
2. Yazılılık İlkesinin İstisnaları 117
a. Sözlü İşlemler 118
b. İşaretler 119
c. Zımni İşlemler 120
(1) Zımni Ret 122
(2) Zımni Kabul 127
3. Elektronik Ortamda Yapılan İşlemler 131
B. Dinlenilme ve Savunma Hakkı İlkesi 136
1. Dinlenilme ve Savunma Hakkı İlkesinin Gelişim Süreci 140
2. Dinlenilme ve Savunma Hakkı İlkesinin Uygulama Alanı 142
3. Dinlenilme ve Savunma Hakkı İlkesinin İstisnaları 149
C. Bilgi Edinme Hakkı İlkesi 150
1. Bilgi Edinme Hakkı İlkesinin Gelişim Süreci 152
2. Bilgi Edinme Hakkı İlkesinin Kapsamı 155
a. Bilgi ve Belgelere Erişim Hakkı 156

b. Bilgi Verme Ödevi 157
3. Bilgi Edinme Hakkı İlkesinin Sınırları 158
D. Hukuki Yardım ve Temsil İlkesi 160
E. Gerekçe İlkesi 162
F. Başvuru Yollarının Gösterilmesi İlkesi 169

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİNİN GEREĞİ OLARAK İDARİ USULÜN KODİFİKASYONU

I. İDARİ USULÜN KODİFİKASYONUNUN GEREKLİLİĞİ 176
A. İdarenin Kanuniliği İlkesi Bakımından Değerlendirilmesi 177
B. Eşitlik İlkesi Bakımından Değerlendirilmesi 179
II. ÜLKEMİZDE İDARİ USULÜN KODİFİKASYONUNA İLİŞKİN GELİŞMELER 181
A. Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi (MEHTAP) 183
B. İdari Usulün Anayasal Bir Düzenleme Olması Önerisi 184
C. Kamu Yönetimi Araştırması Raporu (KAYA) 185
D. Ülkemizde İdari Usule İlişkin Mevcut Düzenlemeler 186
III. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA İDARİ USULÜN KODİFİKASYONUNUN GELİŞİMİ 192
A. Amerika Birleşik Devletleri'nde İdari Usulün Kodifikasyonunun Gelişimi 193
1. Amerika Birleşik Devletleri İdari Usul Kanunu'nun Hazırlanma Süreci 193
2. Amerika Birleşik Devletleri İdari Usul Kanunu'nun Kapsamı 196
3. Amerika Birleşik Devletleri İdari Usul Kanunu'nun Hukuki Güvenlik İlkesi Bakımından Değerlendirilmesi 200
B. Avrupa'da İdari Usulün Kodifikasyonunun Gelişimi 202
1. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin İdari Usule İlişkin Kararları 202

a. İdari İşlemler Karşısında Bireylerin Korunması Hakkında (77) 31 Sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararı 203
b. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin İdari Usule İlişkin Tavsiye Kararları 204
(1) İdarenin Takdir Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin CM/REC (80) 2 Sayılı Tavsiye Kararı 204
(2) Çok Sayıda Kişiyi Etkileyen İdari Usullere İlişkin CM/REC (87) 16 Sayılı Tavsiye Kararı 205
(3) İyi Yönetim Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 Sayılı Tavsiye Kararı 206
2. Avrupa Birliği Hukukunda İdari Usule Yönelik Düzenlemeler 207
a. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nda İdari Usule İlişkin Düzenlemeler 209
b. Avrupa İyi Yönetim Kanunu'nda İdari Usule İlişkin Düzenlemeler 210
c. Hazırlanmakta Olan Avrupa Birliği İdari Usul Kanunu'nun İçeriğine İlişkin Tavsiye Kararı 211
3. Avrupa'da Genel Bir İdari Usul Kanununa Sahip Ülkeler 213
4. Fransa Özelinde İdari Usulün Kodifikasyonunun Gelişimi 216
a. Fransız İdari Usul Kanunu'nun Hazırlanma Süreci 216
b. Fransız İdari Usul Kanunu'nun Kapsamı 220
c. Fransız İdari Usul Kanunu'nun Hukuki Güvenlik İlkesi Bakımından Değerlendirilmesi 223
IV. İDARİ USULÜN KODİFİKASYONUNDA KARŞILAŞILAŞILABİLECEK SORUNLAR ve ÇÖZÜM ÖNERİLERİ 225
A. İdari Usul Kurallarının Çatışması Sorunu ve Çözüm Önerileri 225
B. Genel İdari Usulün Kapsamının Belirlenmesi Sorunu ve Çözüm Önerileri 228
C. Etkinlik-Bürokrasi Dengesi Sorunu ve Çözüm Önerileri 233
1. Etkinlik-Bürokrasi Dengesi Sorunu 233
2. Etkinlik-Bürokrasi Dengesi Sorununa Yönelik Çözüm Önerileri 235

a. Usul Ekonomisi İlkesinin Gözetilmesi 235
b. Ölçülülük İlkesinin Gözetilmesi 236
c. İdari Usul Kuralları Arasında Asli-Tali Kural Ayrımı Yapılması 239
d. Sosyolojik Koşulların Göz Önünde Bulundurulması 241

SONUÇ 243
KAYNAKÇA 255

KISALTMALAR

ABAD	Avrupa Birliği Adalet Divanı
AB	Avrupa Birliği
APA	Administrative Procedure Act
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AJDA	Actualité jüridique-droit administratif
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBF	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
AYMKD	Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
AYM	Anayasa Mahkemesi
Bkz.	Bakınız
CADA	Commission d'accés aux documents administratif
CC	Conseil constitutionnel
CE	Conseil d'Etat
CNIL	Comission nationale de l'Informatique et des libertés
CRPA	Code des relations entre le public et l'administration
Çev.	Çeviren
ÇŞB	Çevre ve Şehircilik Bakanlığı
D.	Daire
DD.	Danıştay Dergisi
Dn.	Danıştay
Der.	Derleyen
dn.	Dipnot
E.	Esas
Ed.	Editör
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İ.D.D.G.K.	İdari Dava Daireleri Genel Kurulu
İ.D.D.K.	İdari Dava Daireleri Kurulu
İHİD	İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi

İÜHFD	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜSBFD	İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi
JCP	Jurisclasseur périodique (La Semaine juridique)
JORF	Journal officiel de la République Française
K.	Karar
m.	Madde
ReNEUAL	The Research Network on EU Administrative Law
RFDA	Revue française d'administration publique
RG.	Resmi Gazete
s.	Sayfa
ss.	Sayfa Sayısı
SBF	Siyasal Bilgiler Fakültesi
T.	Tarih
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TCK	Türk Ceza Kanunu
TODAİE	Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü
vd.	Ve devamı
Yay.	Yayın

GİRİŞ

Hukuk devleti, vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayabilen devlettir. Bireyin idare karşısında hukuki güvenliğini sağlamakla yükümlü bir hukuk devletinde, bireyi kamu gücünün hukuka aykırı kullanımına karşı hukuki koruma yolları öngörülmelidir. Bu anlamda, 20. yüzyılın ortalarından itibaren, önceleri, idarenin yargısal denetimi aracılığıyla bireye sağlanan hukuki güvenlik, idari usul kanunlarıyla idari işlemin yapılışı aşamasına da taşınmıştır. İdari usul kurallarıyla idari işlemin yapılış sürecini belirli kurallara bağlamak suretiyle, henüz hukuki bir uyuşmazlık doğmadan, bireyin idare karşısında hukuki güvenliği sağlanmaktadır.

İdare Hukukunda bir işlem, idari yargı önünde iptal davasına konu yapılıp iptal edilerek, hukuka aykırılığı ispat edilmediği sürece, o işlem "kanunilik karinesi" uyarınca, geçerli ve sağlıklı kabul edilir. Kamu gücünü elinde bulunduran idare aldığı kararları re'sen uygulayabilmekte, gerektiğinde zorla icra edebilmekte ve bu işlemlere karşı dava açılmış olsa dahi, yürütmenin durdurulması kararı verilmedikçe işlemin icrasına engel olunamamaktadır. Bu durum ise, idare karşısında güçsüz konumda olan bireylerin temel hak ve özgürlüklerini tehlike altına sokmaktadır.

Hukuk devleti ilkesinin gelişimine koşut olarak idari usul hukukunun gelişimiyle birlikte, idari işlemin yapılışı sürecinde, bireyi idare karşısında koruyacak yeni hukuki güvenceler yaratılmıştır. Bu doğrultuda pek çok Avrupa ülkesinde idari usul kanunları kodifiye edilmiştir. Günümüzde 2015[1] yılında Fransa'da da genel idari usulün kodifiye edilmesi ile birlikte, Avrupa'da genel idari usul kanunu olmayan ülke kalmamıştır. Tüm bu gelişmeler, idari usulün ayrı bir hukuk dalı olarak değerlendirilerek incelenmesini gerektirmiş, bu doğrultuda Avrupa'da pek çok akademik çalışmada "idari usul hukuku" ayrı bir hukuk dalı olarak ifade edilmeye başlanmıştır.

İdari usulün gün geçtikçe artan bir öneme sahip olmasında, gelişen teknoloji, piyasaların uluslararası uyumunun sağlanması, ülke sınırlarını aşan sermaye hareketleri, rekabet gibi pek çok faktör etkili olmuştur. İkinci Dünya Savaşı'ndan itibaren gelişen yenidünya düzeni içerisinde, Avrupa ülkelerini etkileyen Amerika

[1] Fransız İdari Usul Kanunu (Code des relations entre le public et l'administration) 2015 yılında yayınlanmakla birlikte, 1 Ocak 2016 yılında yürürlüğe girmiştir.

Birleşik Devletleri hukuk kurumları, ekonomik alanda ahde vefa, sözleşme özgürlüğü, girişim özgürlüğü, kazanılmış hakların, fikri ve sınai hakların korunması gibi konularda hukuki güvenlik açığının ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bu durum uluslararası alanda da idari usul düzenlemelerinin önemini artırmıştır.

Ülkemizde 1960'lı yıllardan bu yana, temel idari usul ilkelerine mevzuatta yer verilmesi açısından önemli bir mesafe kat edilmiş olmakla birlikte, halen genel bir idari usul kanununun kodifiye edilememesinin eksikliği hissedilmektedir. Bu nedenle, böyle önemli bir eksikliği, güncel gelişmeler ışığında yeniden gündeme getirerek vurgulamak bu çalışmanın temel amacıdır.

Çalışma kapsamında ilk olarak, idari usul hukuku açısından hukuki güvenlik kavramı değerlendirilecektir. Bu kapsamda, idari usul kavramı ve idari usulün kapsamı konusunda belirlemeler yapılacaktır. İdari usul hukukunun ortaya çıkışına etki eden gelişmeler, hukuk devleti ve hukuki güvenlik anlayışına ilişkin gelişmeler, demokratik yönetim anlayışına ilişkin gelişmeler, ekonomi alanında yaşanan gelişmeler ve idare karşısında bireyin değişen konumuna ilişkin gelişmeler başlıkları altında incelenecektir. Daha sonra, idari usul hukukunda hukuki güvenlik kavramı kapsamında, hukuki güvenlik ilkesinin tarihsel gelişimi ve hukuki güvenliğin hukukun genel ilkesi olarak kullanılması süreci aktarılacaktır. Anayasa Mahkemesi kararları ışığında tasnif edilen, idari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesinin unsurları, idari usulün belirli olması, istikrarlı olması ve öngörülebilir olması başlıkları altında incelenecektir.

Çalışmanın ikinci bölümünde, idari usul ilkeleri ve hukuki güvenlik ile ilişkisi değerlendirilecektir. Bu kapsamda öncelikle, idari usul ilkelerinin hukuki güvenlik açısından önemi ve idari usul ilkelerinin hukuki güvenliği sağlamadaki işlevinden bahsedilecektir. Daha sonra, hukuki güvenliği sağlamaya yönelik idari usul ilkeleri olan; yazılılık ilkesi, dinlenilme ve savunma hakkı ilkesi, bilgi edinme hakkı ilkesi, hukuki yardım ve temsil ilkesi, gerekçe ilkesi, başvuru yollarının gösterilmesi ilkesi, hukuki güvenlikle ilişkileri bağlamında incelenecektir.

Çalışmanın son bölümünde ise, hukuki güvenlik ilkesinin gereği olarak idari usulün kodifikasyonu ana başlığı altında, öncelikle, idari usulün düzenlenme ihtiyacı ve geçmişten günümüze ülkemizde yapılan genel idari usul kanunu çalışmalarına yer verilecektir. Sonrasında, ülkemizde ve karşılaştırmalı hukukta idari usulün gelişim

süreci incelenecektir. Bu kapsamda Amerika'da ve Avrupa'da idari usul hukuku alanında yaşanan gelişmelere ilişkin bilgi verilecektir. Avrupa'daki gelişmeler aktarılırken, ülkemiz idare hukukuna esin kaynağı olması ve yakın zamanda genel bir idari usul kanunu kodifiye etmiş olması bakımından Fransa özelinde, idari usulün kodifikasyonu süreci ayrıca ve özellikle incelenecektir. Son olarak ise, idari usulün kodifikasyonunda karşılaşılabilecek sorunlar değerlendirilecek ve bunlara yönelik çözüm önerileri sunulacaktır. Bu kapsamda, idari usul kurallarının çatışması, genel idari usulün kapsamının belirlenmesi ve etkinlik-bürokrasi dengesi sorunlarına karşı geliştirilebilecek çözüm önerileri tartışılacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM
İDARİ USUL HUKUKU AÇISINDAN HUKUKİ GÜVENLİK KAVRAMI

I. İDARİ USUL KAVRAMI VE KAPSAMI

A. Usul Kavramı

En basit ifade ile usul, bir karara, hükme veya bir sonuca ulaşmanın aracı, basamaklarıdır[2]. Usul kavramı genel olarak, yöntem, bir amaca ulaşmak için tutulan yol, tarz, üslûp olarak tanımlanmaktadır[3]. Hukuki bir terim olarak ise usul, bir yasama işlemi veya idari işlemin hazırlanması, yürürlüğe konulması ve uygulanması sırasında uyulması gereken kurallar ve izlenecek yollar olarak tanımlanmaktadır[4]. Elbette ki bu tanım yargılama sürecini kapsamaması yönüyle eksiktir. Usul kavramı, yasama işlemi ve idari işlemlerin yapılması ve uygulanması sürecinin yanı sıra yargılma sürecinde de uygulanan hukuki bir kavramdır.

Maddi hukukun soyut kalıplardan çıkarılıp her somut olayda uygulanması, somutlaştırılması için usul sürecinde yer alan çeşitli somut safhalardan geçirilmesi gerekmektedir[5]. Bu anlamda, usul kavramı, yalın ve basit bir şekli ifade etmemekte; bir amacın gerçekleşmesine yönelik bir takım işlemlerin yapılmasını; belli bir süreç takip edilmek suretiyle uygulanan kurallar bütününü ifade etmektedir[6].

Modern devlette hukukun işlevi, belirli amaç ve hedefleri gerçekleştirmektir[7]. "Modern" devlette hukuk ile kastedilen, yazılı kurallara dayanan ve takdir yetkisini en

---

[2] Denis J. Galligan, **Due Process and Fair Procedures: A Study of Administrative Procedures**, Clarendon Press, Oxford, 1996, s. 6.

[3] "Usul" kavramı, Arapça kökenli olan "asıl" kavramının çoğulu olup, asla giden yol anlamına gelmektedir. Remzi Fındıklı, "Yönetimde Açıklık-Açık Yönetim", **Türk İdare Dergisi**, Yıl: 68, Sayı: 412, Eylül 1996, s. 106; Benzer bir tanım için bkz. Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara, 2014, s. 780.

[4] www.tdk.gov.tr, (10.08.2018).

[5] Bahtiyar Akyılmaz, **İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000, ss. 64-65.

[6] Ejder Yılmaz, "Rekabet Kanunu Uygulamasında Usul ve İspat Sorunları", **Perşembe Konferansları**, Ankara, Kasım, 1999, s. 80.

[7] Geleneksel hukukun, yazılı olmayan, örf ve adetlerle oluşmuş, yaptırımları diniliğe dayandıran, değişken ve öznel karakteri, modern devletin toplumsal ve siyasi örgütlenme biçimi için kabul edilebilir değildir. Modern devlette hukuk, eski alışkanlıklara göre değil, ancak yeni "ihtiyaçlar" için yaratılmış hukuktur. Mehmet Akad, Bihterin Vural Dinçkol ve Nihat Bulut, **Genel Kamu Hukuku**, Der Yayınları, 13. Basım, İstanbul, 2017, s. 91.

aza indirgeyen, objektif, kişilere veya olaylara göre değil; fakat soyut, önceden belirlenmiş, kesinlik ve genellik özelliklerine sahip olan hukuktur. Nitekim, çağdaş ussal kapitalizmin hesaplanabilir bir hukuka gereksinimi vardır[8]. Usul ise, modern devlette hukukun bu işlevini yerine getirilmesine hizmet eder. Örneğin, bir fen bilimcinin çalışmasında sonuca ulaşmak için belirli aşamaları izlemesi gerektiği gibi, bir kamu görevlisi de idari işlemin ulaşmak istediği sonuca uygun usulleri uygulamak suretiyle ulaşır. Bunun için elbette usul amaca uygun olmalıdır. Hedeflenen amaca ulaşma sürecinde, uygun usul kurallarını belirlemek veya düzenlemek için ise, söz konusu kuralların istenen sonuca ulaşmada etkili ve verimli olup olmadığı kontrol edilmelidir[9].

Usul hukuku ile maddi hukuk birbiri ile etkileşim halinde olup, doğru karara ulaşmakta bir bütün teşkil etmektedirler. Usul, maddi olarak doğru ve adil bir kararın gerçekleşmesinin güvencesidir. Bu sebeple, karar verme sürecinde usul kurallarına uyulmaması hatalı karar verme ihtimalini artırmaktadır[10].

1. Yargılama Usulü- İdari Usul İlişkisi

Yargılama usulü, yargılama işi veya yöntemi ve buna ilişkin yargı usulünü ifade etmektedir[11]. Yargılama usulü kurallarına ancak bir hukuki uyuşmazlık söz konusu olması durumunda yargı organlarınca başvurulmaktadır[12]. İdari usul ise yürütme gücünün icrası ile ilgili olup, bu anlamda bir hukuki koruma usulü değildir. Ancak, idari işlemin yapılış sürecini belirli kurallara bağlamak suretiyle, henüz hukuki bir uyuşmazlık doğmadan, bireyin idare karşısında hukuki güvenliğini sağlamak işlevi bulunmaktadır.

Yargılama usulü, yargı yerlerinin yargılama faaliyetini gerçekleştirirken uymak zorunda oldukları usul kurallarını gösterirken, idari usul, somut ve genellikle

[8] Akad, Dinçkol ve Bulut, s. 91.
[9] Galligan, s. 6.
[10] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 73.
[11] www.tdk.gov.tr.
[12] Yargı fonksiyonu ile idari fonksiyon arasındaki farklara ilişkin tartışmalar için bkz. Ülkü Azrak, "Yargı ve İdare: İki Fonksiyonun Karşılaştırılması Üzerine Bir Teorik Deneme", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 34, Sayı:1-4, Yıl: 1968, s. 136 vd.

kişiselleşmiş bir hukuki duruma maddi hukukun uygulanma esas ve şartlarını gösteren kurallardan oluşmaktadır[13].

Fransız hukukunda, idari yargılama usulü için "*procedure administrative contentieuse*" kavramı; idari usulü ifade etmek için ise, genel olarak yargısal olmayan usul anlamında "*procedure administrative non contentieuse*"[14] kavramı kullanılmaktadır. Ülkemizde ise "idari usul hukuku" kavramının kullanımı henüz çok yaygınlaşmamış olup, bireyler ve hatta bu alanda uzmanlaşmamış hukukçular tarafından "idari yargılama usulü" ile farkı ilk bakışta ayırt edilememektedir[15]. Doktrinde Ulusoy, "idari usul" kavramı yerine "idari prosedür" kavramını kullanmayı tercih etmekte, bu tercihin nedenini ise, "idari usul" ifadesinin genellikle "yargılama usulü" kavramı ile karıştırılıyor olması ve bu bağlamda kavramın daha iyi algılanabilmesi için farklı bir terime ihtiyaç duyulması olarak açıklamıştır[16]. Bu kapsamda idari usul hukuku alanında yapılacak akademik çalışmaların bu alanda gereken farkındalığı artıracağı umut edilmektedir.

İdari usul, idari tasarrufların yapılışı sürecinde, idarenin, ilgili bireyleri de çağırıp dinleyerek düşüncelerini bildirme ve delillerini sunma imkanı sunmak suretiyle, yargılama usullerine benzer bir takım usullerle maddi ve hukuki gerçeklere uygun karar vermesini[17] sağlama amacı gütmektedir. Bu kapsamda bireye yargılama usullerindekine benzer haklar tanınarak[18], bireyin idare karşısında hukuki güvenliği sağlanmaya çalışılmaktadır.

İdari usul uygulamalarında, yargı organının kullandığı bir takım usullerden faydalanılması, idarenin yargısallaştırılması anlamına gelmemektedir. İdari usul

---

[13] Lûtfi Duran, "İdari Usulün İlkeleri ve Kapsadığı Konular", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 31, Sayı: 2, Haziran 1998, s. 3.

[14] Fransız hukukunda bu kavramı üzerindeki ilk incelemelerden birisi Guy Isaac'ın 1968 yılında yazdığı "La procédure administrative non contentieuse" isimli tezdir. Guy Isaac, **La procédure administrative non contentieuse**, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1968.

[15] Hatta 2014 yılında İdare Hukuku ve İlimler Dergisi'nde yayınlan "Onar-Sarıca-Duran Hukuk Devleti Günü" başlıklı toplantının "İdari Usul Hukuku ve Anayasa Hukuku" başlıklı oturumu, İdari Usul Hukuku başlığına sahip olmasına rağmen, idari usul sürecini değil, idari yargılama sürecini konu almaktadır. İHİD, Yıl: 2014, Cilt: 17, Sayı: 1, ss. 44-81.

[16] Yazar, her ne kadar, "prosedür" kelimesi Türkçe kökenli değilse de, "usul" teriminin de köken olarak Türkçe olmadığını ve ayrıca Türkçede oldukça zor ifade edildiğini ifade etmiştir. Ali D. Ulusoy, **Yeni Türk İdare Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 274.

[17] Ali Ülkü Azrak, **Umumi İdari Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi**, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1964,(Teorik Esaslar), ss. 5-6.

[18] Söz konusu haklar, ikinci bölümde "Hukuki Güvenlik İlkesi Bakımından Temel İdari Usul İlkeleri" başlığı altında incelenecektir.

uygulanırken, yargılama usulündeki gibi örneğin, idari usule katılanlara dinlenilme ve savunma hakkı tanınması, idari faaliyetlerde bireylere daha fazla güvence sağlamayı amaçlamaktadır[19]. İdare idari usul kurallaını uygularken, maddi hukukun kendisine vermiş olduğu yetkileri kullanarak, görevini ifa etmektedir. Bu yönüyle, idari usulü uygularken idare, yargılama usulünden farklı olarak, aynı anda hem taraf hem de karar veren konumundadır. Ayrıca idari usul sürecinde, katılanların hak ve yükümlülükleri ve idari usul ilişkileri, yargılama usulündeki usul ilişkilerine göre daha kapsamlı olup, farklı birtakım ilkelere sahiptir[20]. Yargılama usullerinde uygulama alanı bulan ilke ve kurallar idari işleyişin kendine has niteliklerine uyarlanmalı, idari usul sürecine aktarılırken Azrak'ın deyimiyle, "yumuşatılmalıdır"[21].

Ancak, bu iki kurum arasında kurulan benzerlik, idari usulü, yargısal korumanın yetersiz olduğu bir sistemde onun alternatifi olacak bir konumda görmek sonucunu doğurmamalıdır. Başka bir ifade ile, hukuk sistemlerinde, bu iki kurum arasındaki ilişki, birinin diğeri yerine tercih edilmesi değil; bunların birbirlerini tamamlaması, bir arada uygulanmaları ve işbirliği içinde olmaları biçiminde kurgulanmalıdır[22]. İdari usulün kanunlaştırılması, idare karşısındaki bireye hukuki güvence sağlamak ile birlikte, bu güvence idarenin yargısal denetiminin alternatifi olarak düşünülmemelidir. İkisinin birbiri ile kıyaslanması doğru değildir[23]. Zira, Isaac'ın deyimiyle, yargı denetimi ile tamamlanmamış bir idari usul koruması, çatısı olmayan bir yapıya benzer[24].

Diğer perspektiften bakıldığında ise, yasayla düzenlenmiş usul kurallarının bulunmaması ve idarenin karar alırken kendi takdirine göre hareket etmesi, yargının etkinliğini de önemli ölçüde azaltır. Nitekim, bu durumda yargı organları, uyuşmazlık önüne gelmeden önce idarenin içinde yürütülmüş olan iş ve işlemlerin neler olduğunu tam olarak kavrayamaz. Zira resmi belgelerin düzenlenme aşama ve usulleri belirli

[19] Sait Güran, **Bölge İdare Mahkemeleri ve Danıştay Üzerine Yapısal Bir Deneme**, İÜHF İdari İlimler Enstitüsü Yayını, İstanbul, 1977, ss. 79-80.
[20] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 66.
[21] Azrak, Yargı ve İdare, s. 155.
[22] Zeliha Hacımuratlar, **İdari Usule Katılım**, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2011, s. 73,76.
[23] Meltem Kutlu Gürsel, "Hukuk Devleti İlkesinden Hukukun Üstünlüğüne Geçiş Sürecinde Yönetimde Demokrasinin Gereklerinden Biri Olarak Birey ile İdare Arasındaki İlişkilerin Düzenlenmesi ve Fransa Örneği", **148. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu**, Danıştay Yayınları, No:91, 10 Mayıs 2016, Ankara, s. 168.
[24] Isaac, s. 144.

kurallara bağlanmış değilse, yargının onlara ulaşması da her zaman mümkün olmayabilir[25]. Bu sebeple idari usul kurallarının varlığı, yargısal denetimin etkinliğini artıracak bir işleve de sahiptir.

2. İdari Usul Tanımı

İdari usulün tek ve çerçevesi kesin çizgilerle belirlenmiş bir tanımını yapmak güçtür. Ancak doktrinde genel olarak kabul gören, yalın ve açıklayıcı bir tanım olarak, idari usul, bir idari faaliyetin hangi idari makam tarafından hangi biçimde yapılacağını gösteren kurallar bütünüdür[26]. Başka bir ifade ile, idari usul kuralları, somut ve kişiselleştirilmiş bir olaya, maddi hukukun uygulanma esas ve usullerini gösteren kurallar olarak tanımlanmaktadır[27]. Danıştay da benzer şekilde idari usulü, idarenin kamu gücünü kullanmak suretiyle, bireylerin hak ve menfaatlerini etkilemeden önce ilgililere bir takım hak ve yetkiler tanınarak, idare önünde menfaatlerini tam olarak korumalarını sağlayan kurallar bütünü şeklinde tanımlamıştır[28].

Söz konusu tanımlamalara, idari usulün öne çıkan bir takım işlevleri eklenerek kapsamı genişletilebilir. Örneğin Odyakmaz, idari usulü, "…idarenin kamu gücünü kullanarak bireylerin hak ve çıkarlarını etkilemeden önce, ilgililerin bir takım hak ve yetkilerle donatılarak, idare önünde menfaatlerini korumalarına imkân sağlayan çağdaş bir müessese"[29] olarak tanımlamıştır. Yazar, bu tanımlama ile idari usulün bireyi koruyucu işlevini öne çıkarmıştır.

İdari usul kısaca, kamu gücünü elinde bulunduran idarenin, bir idari faaliyetin gerçekleştirilmesi sürecinde uyması gereken, bireylerin işlemin yapılışına bazı haklarla katılabilmesini sağlayarak hukuki güvenliğini sağlamaya yönelik kurallar bütünü olarak tanımlanabilir.

---

[25] Ülkü Azrak, "İdari Usulün Kodifikasyonuna İlişkin Sorunlar", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 89.

[26] Tahsin Bekir Balta, **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara, 1970, s. 196; Tekin Akıllıoğlu, **Yönetim Önünde Savunma Hakları**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1983, (Savunma Hakları), s. 25; Yıldızhan Yayla, **İdare Hukuku**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2010, s. 122.

[27] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 65.

[28] Dn.10.D., E.2001/2814, K.2002/3262, T.25.09.2002, (kazanci.com.tr).

[29] Zehra Odyakmaz, "Hazırlanmakta Olan İdari Usul Kanunu Açısından Demokratikleşme Sürecinde Şeffaflaşma ve Bireye Tanınan Haklar", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 2, Prof, Dr. Naci Kınacıoğlu'na Armağan, Ankara, 1997, s. 3.

a. Dar-Geniş Anlamda İdari Usul Ayrımı

İdarenin idare hukuku alanında gerçekleştirdiği, idari işlem ve idari sözleşmeleri kapsamı içine alan idari usul, "dar anlamda idari usul" olarak tanımlanmaktadır[30]. Bu tanıma göre, idarenin eylemleri ve özel hukuk alanında gerçekleştirdiği faaliyetler dar anlamda idari usulün kapsamı içine girmemektedir. Örneğin, idarenin özel hukuk sözleşmeleri dar anlamda idari usulün kapsamı dışında kalmaktadır. İdarenin eylemlerini ve özel hukuk alanındaki faaliyetlerini tamamen usul kurallarının dışına çıkarmak ise, hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

Nitekim idare özel hukuk sözleşmesi yaparken de gerçek kişiler gibi sözleşme özgürlüğü çerçevesinde hareket edememektedir. İdare, sözleşmenin konusunu ve sözleşmeci tarafı belirlerken kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla belli bazı kurallara uymakla yükümlüdür[31]. Örneğin, idare bir satım sözleşmesi yaparken, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nda öngörülen usul kurallarını uygulayarak sözleşmeci tarafı belirlemektedir.

Geniş anlamda idari usul ise, idarenin hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olarak uymak zorunda olduğu usul olarak tanımlanmaktadır[32]. Geniş anlamda idari usul kavramı, dar anlamda idari usulün kapsamına girmeyen konularda dahi idarenin uyması gereken bir standardı ifade eder. İdari usul ilkelerinden daha genel nitelikli, örneğin eşitlik, ölçülülük gibi, bazı hukuki ilkelerin idare açısından da geçerli olması bu kavrama dayanak oluşturmaktadır. Bu sebeple, bu çalışma kapsamında, geniş anlamda idari usul kavramı esas alınarak, idari usul kavramı, geniş anlamda kullanılacaktır.

b. Genel-Özel İdari Usul Ayrımı

İdari usul, "biçimsel" ve "özsel" olmak üzere iki yaklaşım doğrultusunda değerlendirilmektedir. Biçimsel yaklaşıma göre, idari usul, norm yapısını oluşturmak

[30] Azrak, Teorik Esaslar, s. 11; Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 69.
[31] Meltem Kutlu Gürsel, **İdare Sözleşmelerinde İhale Süreci**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No:75, İzmir, 1997, ss. 17-18.
[32] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 69.

ve onun hukuk sisteminde yer almasını sağlamaya yönelik olarak girişilen faaliyetler bütünüdür. Bu yaklaşım, maddi hukuku ön plana çıkarmakta ve önemsemekte; usul hukukunu ise maddi hukukun salt bir işlevi veya biçimi olarak görmektedir. Buna göre, idari usulün maddi hukuktan bağımsız, kendi özü veya içeriği bulunmamaktadır[33]. Ancak her ne kadar, idari usulün, nihai işlemin ortaya çıkması amacı ile oluşturulmuş bir kurum olduğu; yani, nihai işlemin oluşmasına aracılık etme işlevine sahip olduğu inkâr edilemese de, biçimsel yaklaşımın bu tespitleri idari usulün bugün ulaştığı noktayı açıklamak bakımından oldukça yetersiz kalmaktadır[34]. Nitekim idari usul kuralları, sadece hukuki koruma usulünü düzenleyen "şekli" nitelikteki kuralları değil; statüleri, hak ve yükümlülükleri, hukuki süjelerin hukuki ilişkilerdeki davranışlarını düzenleyen "maddi" nitelikteki kuralları da içermektedir[35].

Genel idari usul yaklaşımı olarak da bilinen özsel yaklaşım ise, idari işlemin yapılmasında yargılama usulünde kullanılan ilke ve kurallardan yararlanılması esasına dayanmaktadır[36]. Bu yaklaşıma göre, idari usulün yargılama hukukundakine benzer, maddi hukuktan bağımsız, kendine özgü bir içeriği bulunmaktadır. Buna göre idari usul, idari işlemin yapılış sürecinde, idarenin ilgili bireyleri çağırıp dinlemek suretiyle, onlara düşüncelerini açıklamak ve delillerini gösterebilme fırsatı tanıması ve böylece yargılama usullerine benzer biçimde, maddi ve hukuki gerçeklere uygun karar verebilmek için kendi kendisini denetlemesi anlamına gelmektedir. Genel idari usul kavramı için kullanılan "genel" sıfatı, uygulandığı faaliyet alanları için, bağlayıcı, objektif ve genel kurallar getirmesi nedeniyle tercih edilmiştir [37]. Ancak, Fransa'da idari usul kurallarının kodifikasyonu sonucu oluşturulan kanuna "Genel İdari Usul Kanunu" değil "Halk ve İdare Arasındaki İlişkiler Hakkında Kanun"[38] ismi verilmiştir. Kanaatimizce kanunun bu şekilde adlandırılması, gerek kapsamı gerekse bireylere Kanun'un içeriği hakkında daha net fikir vermesi bakımından daha doğru bir yaklaşımdır.

[33] Akıllıoğlu, Savunma Hakları, ss. 25-50.
[34] Hacımuratlar, s. 57.
[35] Bahtiyar Akyılmaz, "İkibinli Yıllarda Türkiye'de İdari Usul: Yoksa Var mı?", **148. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu**, Danıştay Yayınları, No:91, 10 Mayıs 2016, Ankara, s. 201.
[36] Azrak, düzenleyici işlemleri idari usulün kapsamında değerlendirmeyerek, sadece birel işlemler bakımından değerlendirme yapmıştır. Azrak, Teorik Esaslar, s. 11; Akıllıoğlu, Savunma Hakları, s. 33.
[37] Azrak, Teorik Esaslar, ss. 5-6, 11.
[38] Code des relations entre le public et l'administration, www.legifrance.gouv.fr.

Genel idari usul, idari işlemin yapılış sürecine özgü usul kurallarından daha geniş bir alanı kapsamaktadır. Akıllıoğlu, genel idari usulü geniş anlamda idari usul olarak ele almış ve kavramın devletin temel fonksiyonlarını düzenleyen kurallara ilişkin ortak genel ilkeleri kapsadığını ifade etmiştir[39].

Özel idari usul ise, yasayla genel idari usulden ayrı veya ek usullerin öngörüldüğü durumları ifade eder. Genel idari usul, idarenin kamu gücüne dayanarak gerçekleştirdiği tüm tasarruflarında uymakla yükümlü olduğu ilke ve kuralları ifade eden bir çerçeve iken, özel idari usul kendine has özellikleri olan bazı idari faaliyetlerin yapılış usulünün ayrıca düzenlenmiş olduğu hallerde karşımıza çıkmaktadır. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda düzenlenen idari usul süreçleri özel idari usule örnek olarak gösterilebilir.

3. Usul-Şekil Ayrımı

a. Usul ve Şekil Kavramlarını İç İçe Kabul Eden Görüş

Doktrinde genel olarak, şekil kavramı usul kavramını da içerir şekilde bir üst kavram olarak kullanılmaktadır[40]. Örneğin; *Onar*, idari işlemin şeklini, "tasarrufun oluşu ve tekemmülü, iradenin hazırlanması, izahı ve tespiti için takip edilen usul, merasim ve vesikalar" olarak ifade etmiştir[41]. *Özyörük*, şekil kavramının hem idari işlemin hukuk düzenine intikalindeki görünümü hem de idari işlemin yapılış sürecinde izlenen usul olduğunu ifade ederek, şekil kavramını, idari işlemin yapılış usulünü de içerecek şekilde geniş anlamda kullanmıştır[42]. *Gözübüyük*, şekil ifadesinden, idari tasarrufun şeklinin ve tasarrufun yapılması için takip edilecek idari usulün anlaşılması gerektiğini belirtmiştir[43]. Benzer şekilde *Günday*, şekil unsurunun iki anlama geldiğini belirterek, bunlardan ilkinin idari işlemin özünü oluşturan iradenin dış dünyaya yansımasının maddi biçimi, ikincisinin ise, idari işlemin gerçekleştirilmesinde

[39] Akıllıoğlu, Savunma Hakları, s. 37.
[40] Delvolvé, usulü, işlemin kabul edilmesinden önce yerine getirilen formalitelerin bütünü olarak tanımlamakta ve işlemin şekil unsuru ile birlikte incelendiğini ifade etmektedir. Pierre Delvolvé, **L'acte administratif**, Paris, 1983, s. 152.
[41] Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Ûmumî Esasları**, Cilt 1, İstanbul, 1966, s. 308.
[42] Mukbil Özyörük, **İdare Hukuku Ders Notları**, Ankara, 1977, s. 81.
[43] A. Şeref Gözübüyük, **Amerika ve Türkiye'de İdarenin Kazai Denetlenmesi**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1961,(İdarenin Kazai Denetlenmesi), s. 74.

izlenecek usul olduğunu ifade etmiştir[44]. Danıştay'ın da şekil kavramını usul kavramını içerecek şekilde ele aldığı kararları mevcuttur[45]. Örneğin Mahkeme bir kararında, şekil unsurunun kapsamını, *"idari işlem kesinlik kazanıncaya yani yürütülmesi zorunlu hale (icrai) gelinceye kadar, idarece izlenmesi ve uyulması gereken yol, yöntem, hazırlık çalışmaları ve incelemeleri"* olarak ifade etmiştir[46].

Türk İdari Usul Hukukunda, usul ve şekil kavramlarının iç içe geçecek şekilde kullanılmasının altında yatan neden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde, usul kavramının idari işlemin öğeleri arasında sayılmamış olmasıdır[47]. İdari işlemin ancak bu düzenlemede sayılan; sebep, konu, maksat, yetki ve şekil öğeleri açısından hukuka uygunluğunun denetlenecek olması, idari işlemin yapılış usulüne ilişkin hukuka aykırılıkların, işlemin şekil unsurunun sakatlığı olarak[48] ele alınıp algılanması sonucunu doğurmuştur[49].

Danıştay bir kararında[50], "idari işlemin yapılmasında veya bir kararın alınmasında önceden yasayla saptanmış bulunan usûl ve şekil kuralına uyulmaması, hukuka aykırılık halini oluşturur. Ancak işlemin şekil unsuru üzerindeki yargısal denetimi sırasında şekil ve usûle aykırılık halinin işlem üzerindeki etkisinin ve önceden öngörülen şekil koşullarının konuluş amacının da göz önünde bulundurulması gerekir." ifadelerine yer vererek usul kurallarını şekil unsuru içerisinde değerlendirmiştir. Özay ise, bu sorunun, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda şekil unsurunun, "usul-şekil" olarak değiştirilerek aşılmasını önermiştir[51].

---

[44] Metin Günday, **İdare Hukuku**, İmaj Yayınevi, 10. Bası, Ankara, 2011, s. 144; Aynı yönde şekil unsurunu Atay, "bir idari işlemin hangi yoldan yapıldığını gösteren unsur", Ender Ethem Atay, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, 3. Baskı, Ankara, 2012, s. 480; Yayla, "idari işlemin hem görüntüsü hem de yapılış biçimini ve yollarını içeren usul" olarak tanımlamıştır. Yayla, İdare Hukuku, s. 124.

[45] Danıştay bir kararında, "idari işlemlerde şekil, işlemin hukuken geçerlik kazanmasının önemli öğelerinden birini oluşturmaktadır. O kadar ki, bir işlemin tesisinde, yasanın, düzenleyici tasarrufların veya yerleşmiş içtihatların öngördüğü koşullara uyulmamış olması o işlemi hükümsüz kılabilir veya işlemin iptaline neden olabilir" ifadelerine yer vermiştir. Dn.5.D., E.1988/2845, K.1988/2749, T.22.11.1988, DD, s. 74-75, s. 286.

[46] Dn.10.D., E.2001/2814, K.2002/3662, T.25.09.2002, (kazanci.com.tr).

[47] Akıllıoğlu, Savunma Hakları, s. 3.

[48] Örneğin doktrinde, disiplin soruşturması yapılırken usûl kurallarına dikkat edilmemesi halinde disiplin cezasının şekil yönünden sakat olacağı ifade edilmektedir. Serkan Çınarlı, "Yükseköğretim Kurumlarında Disiplin Soruşturması Sorunu ve Alman Disiplin Mahkemeleri Modeli Önerisi", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 19, Sayı: 1, Yıl: 2011, s. 46.

[49] Gözübüyük'e göre, "İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda kullanılan "şekil" deyimi, yönetsel şlemin hem biçimini, hem de işlem yapılırken uyulması gereken yol ve yöntemi gösterir." A. Şeref Gözübüyük, **Yönetim Hukuku**, 30. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011, s. 398.

[50] Dn.10.D., E.2000/1220, K.2001/55, T.15.01.2001, (kazanci.com.tr).

[51] İl Han Özay, **Günışığında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, s. 491. Danıştay da bazı kararlarında, bu iki kavramı Özay'ın önerisi doğrultusunda, bir arada fakat ayrı ayrı ifade ederek

b. Usul ve Şekil Kavramlarını Birbirinden Ayıran Görüş

Usul ve şekil kavramlarını birbirinden ayıran görüşe göre, bu kavramların iç içe algılanması mümkün olmayıp, her birinin farklı hukuki niteliği olduğu savunulmaktadır[52]. Duran'a göre, "şekil" daha belirli ve sabit bir unsuru ifade ederken, "usul" daha dinamik, karmaşık ve tek bir noktadan ibaret olmayan bir kavramdır[53]. Buna göre şekil, işlemin "dış görünüşü", işlemin hukuki varlığının belgelenmesini ifade etmekte olup, işlemin yapılışında izlenen usuli esaslardan farklı bir kavramdır[54]. Ancak "işlemin dış görünüşü" kavramı kullanılması tercih edilen, yerleşik bir kavram değildir[55]. Nitekim idarenin sözlü işlemlerinin görünmesi imkân dâhilinde değildir. Bu sebeple burada kastedilen, işlemde var olan iradenin, dış dünyaya yansıma şekli, doğru tabirle "şekil" unsurudur.

Gözler'e göre, şekil ve usul kavramları, idari işlemin birbirinden farklı iki unsuru olup, temelde iki farklı hukuki rejimi ifade etmektedirler. Bu sebeple bu kavramları birbirlerinin yerine veya yan yana kullanmak teorik açıdan yanlıştır. Yazara göre, "şekil" idari işlemin taşıyıcısı, maddi âlemdeki görüntüsü iken, "usul" îdari işlemin yapılmasında izlenen yoldur. Buna göre, şekil ve usûl kurallarına uyulmamasının doğuracağı hukuki sonuçlar farklı olup, bu sebeple bu kavramların ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir. Nitekim, şekil kurallarına aykırılık, işlemin iptaline veya yokluğu sonucunu doğurmakta iken, usul kurallarına uyulmaması durumunda,

---

kullanmaktadır. Örneğin Mahkeme bir kararında, "Bir idari işlemin yapılması için uyulması gereken şekil ve usul kuralları, Anayasa, kanun, tüzük, yönetmelik gibi düzenleyici metinlerde yer almaktadır. İdarelerin işlem tesis ederken uymak zorunda oldukları şekil/usul kuralları kamu düzenindendir ve idarelerin tesis etmiş oldukları işlemler, yargı önüne getirildiklerinde bu kurallara aykırılık, yargı mercileri tarafından resen incelenebilir niteliktedir." ifadelerine yer vermiştir. Dn.8.D., E.2007/9817, K.2008/7355, T.12.11.2008, (kazanci.com.tr).

[52] Pertev Bilgen, **1961 Anayasası'na Göre Sıkıyönetim**, İstanbul Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1976, s. 52; Kemal Gözler, **İdare Hukuku,** Cilt I, Ekin Yayınevi, İkinci Bası, Bursa, 2009, ss. 828-829.

[53] Duran, İdari Usulün İlkeleri ve Kapsadığı Konular, s. 3.

[54] Turan Yıldırım, Melikşah Yasin, Nur Kaman, H. Eyüp Özdemir, Gül Üstün, Özge Okay Tekinsoy, **İdare Hukuku**, 7. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 374.

[55] Delvolvé, L'acte administratif, s. 178.

asli-tali noksanlık[56] ayrımı yapılarak işlemin iptal edilip edilmeyeceğine karar verilmektedir[57].

Sezginer ise, usul ve şekil kavramlarının farklı anlamlara sahip olduğunu ancak şeklin bir üst kavram olarak algılanması gerektiğini belirtmektedir[58]. Ancak, şekil kavramını bir üst kavram olarak nitelendirmenin doğru olmadığı kanaatindeyiz. Çünkü, idari usul bir süreci ifade etmekte olup, "şekil" bu süreçte gerçekleştirilecek idari işlemlerin bir unsurunu ifade etmektedir. Ayrıca idari usul sürecinde yer alan kurallar idari işlemin sadece şekil unsuru ile ilgili olmayıp, yetki unsuru ile ilgili de olabilmektedir[59]. Bu sebeple, "şekil" kavramını bir üst kavram olarak nitelendirmek doğru değildir. Nitekim, idari usul sürecinde pek çok idari işlem gerçekleştirilmekte ve şekil unsuru idari işlemlerin unsurlarından yalnızca birini ifade etmektedir.

c. Terminolojik Değerlendirme

Usul (procédure) ve şekil (forme) kavramları birbirinden farklı kavramlar olmalarına rağmen, Türk hukukunda, idari usule ilişkin kuramsal çalışmaların azlığı ve yerleşmiş bir idari usul teorisinin bulunmamasının da etkisiyle, çoğu kez birbirinin yerine aynı anlama gelecek şekilde[60], bazen de bir tamlama olarak bir arada kullanılmaktadır. Bu karışıklığın temelindeki en önemli sebep ise, İdari Yargılama Usûlü Kanunu'nda, işlemin hukuka aykırılığının denetiminde "usul"ün ayrı bir unsur olarak düzenlenmemiş olması ve yargı yerlerince usule ilişkin sakatlıkların mecburen "şekil" unsuru içinde değerlendirilmesidir.

---

[56] Usul kuralları her işlem için aynı şekilde etki doğurmaz. Karmaşık süreçler ve idari usul kurallarının her işlem için istisnasız uygulanması, idarenin işleyişine olumsuz etki ediyor ve idareyi karar alamaz hale getiriyorsa, bu idarenin bir zaman sonra bu kuralları göz ardı etmesine yol açabilir. Bu nedenle yargı yerleri, asli ve tali usul kuralı ayrımını getirerek idari usul kurallarının katı bir biçimde uygulanmasının önüne geçmiştir. Yayla, İdare Hukuku, s. 124 vd.

[57] Gözler, Cilt I, ss. 828-829.

[58] Murat Sezginer, "Usul Kanunlarında İdari İşlemin Dış Görünüşü", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, 1998, s. 201.

[59] Nitekim, doktrinde, idari usul, idarenin faaliyetlerine ilişkin olarak ortaya konulan yetki, usul ve şekil kurallarından oluşan disiplin olarak değerlendirilmektedir. Kahraman Berk, **İdari Yargılama Usulü ile Bütünleştirilmiş Olarak Yönetsel Yöntem Yasası**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2004, (Yönetsel Yöntem Yasası), s. 66.

[60] Sarıca'ya göre, "şekilden bahsettiğimiz zaman bir kararın tabi olduğu usul, merasim, formaliteleri kastederiz." Ragıp Sarıca, **İdari Kaza**, İstanbul, 1949, s. 86.

Şekil kuralları da usul kuralları gibi ilgilisi için hukuki güvenlik sağlamaktadır[61]. Ancak usul ve şekil kavramları birbiri ile ilişkili kavramlar olmasına karşın, aynı anlama gelmemektedirler. Şekil, bir işlemin maddi dünyaya yansıdığı somut biçimi ifade ederken; usul, işlemin belli bir şekle bürünerek, somut olarak ortaya çıkmasına kadar geçen süreci ve bu süreç içinde yer alan ilke ve kuralları ifade eder[62]. Usul kavramı şekil kavramına nazaran daha dinamiktir ve bir süreklilik içerir[63]. İdarenin kararlarını oluştururken izlenmesi gereken kuralların yer aldığı bir süreç olan idari usul, "vetire" veya "prosesüs"[64] olarak da ifade edilmektedir[65]. Kısaca ifade etmek gerekirse, idari işlemin oluşumuna ilişkin işlerin usul kavramı, işlemi ortaya koyan belgenin[66] dışa yansıma şeklinin ise şekil kavramı çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir[67].

Doktrinde, şekil kavramını üst kavram olarak değerlendiren[68] görüşler de bulunmakla birlikte, bunun tam tersi olarak, idari usulü bir idari faaliyetin hangi idari makam tarafından hangi biçimde yapılacağını gösteren kurallar bütünü olarak tanımlamak suretiyle, idari usulü üst kavram olarak kabul eden görüşler de bulunmaktadır[69]. Ayrıca, usul kurallarını idari işlemin şekil unsuru içinde eritmek beraberinde birçok sakınca da doğurur[70]. Bu sebeple, ikisi de bireyin hukuki güvenliğine hizmet eden bu kavramlardan idari usulü bir üst kavram olarak kabul etmek yerinde olacaktır. Nitekim, idari usul sürecinde pek çok işlem gerçekleştirilmekte ve gerçekleştirilen her bir işlemin idari işlemin şekil unsuruna uygunluğunun sağlanması da bireylerin hukuki güvenliğine hizmet etmektedir. Dolayısıyla idari işlemin şekil kurallarına uygunluğu, idari usulün bir gereğidir.

---

[61] Richard J. Pierce ve Sidney Shapiro ve Paul Verkuil, **Administrative Law and Process**, Foundation Press, 3. Bası, New York, 1999, s. 68.
[62] Hacımuratlar, s. 79.
[63]Duran, İdari Usulün İlkeleri ve Kapsadığı Konular, s. 3.
[64] Wolfgang Rusch, "Administrative Procedures in EU Member States", **Conferences on Public Administration Reform and European Integration**, SIGMA, Budva, Montenegro, 26-27 Mart 2009, s. 3.
[65] Duran, İdari Usulün İlkeleri ve Kapsadığı Konular, s. 3.
[66] Yazılılık ilkesi uyarınca idari işlemler kural olarak, belge ile dışa yansımaktadır. Ancak istisnaen de olsa, idari işlemler; sözlü olarak, işaret ile veya sessiz kalınmak suretiyle zımnen dış dünyaya yansıyabilmektedir. Bu konuda detaylı açıklamalara çalışmanın ikinci bölümünde yer verilecektir.
[67] Bilgen, s. 52; Gözler, Cilt I, s. 828-829; Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 67
[68] Sezginer, İdari İşlemin Dış Görünüşü, s. 201.
[69] Balta, s. 196; Akıllıoğlu, Savunma Hakları, s. 25; Yayla, İdare Hukuku, s. 122.
[70] Berk, Yönetsel Yöntem Yasası, s. 64.

B. İdari Usulün Kapsamı

İdari usul kanunları, genel olarak, hukuka uygun ve demokratik ilkeler doğrultusunda hareket eden bir idarenin işleyişinin çerçevesini çizen ve bu çerçeveyi bireylerin idari usul sürecinde sahip olacakları haklar ile garanti altına alan hukuksal düzenlemelerdir[71]. İdari işlemlerin yapılış sürecini düzenleme kapsamına alan idari usul kanunlarında; idari işlemin yapılmasından önceki hazırlık safhası, idari işlemi yapacak olan makamların yetkileri, gerçekleştirilecek idari işlem ile menfaat ilişkisi bulunan ilgililerin idari makama karşı sahip oldukları haklar, idari işleme karşı başvurulabilecek idari başvuru yolları, idari işlemin geçersizlik halleri, geri alınabileceği, değiştirilebileceği veya kaldırılabileceği haller ve bu hallerde takip edilecek usul düzenlenir[72].

Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'na[73] bakıldığında da, tasarının, genel hükümler, başvuru hakkının kullanılması, idari işlemi yapma yetkisi, idari işlemin hazırlanışı, idari işlemin tamamlanması, idari yaptırımlar, alternatif uyuşmazlık çözüm usulleri, yargı kararlarının uygulanması usulü ve sorumluluk ve çeşitli hükümler olmak üzere dokuz bölümden oluştuğu görülmektedir. Tasarının "Kapsam" başlıklı 2. maddesi uyarınca Kanun'un; "genel, katma, özel ve özerk bütçeli her türlü kamu kurum ve kuruluşlarının; kamu kurum ve kuruluşları tarafından en az sermayelerinin yarısından çoğuna katılmak suretiyle oluşturulan her türlü kuruluşun; kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının; İdare adına hareket ederek kamu hizmeti yürüten özel hukuk tüzel kişilerinin; yasama ve yargı mercilerinin, idare işlevinden kaynaklanan idari işlemlerini" kapsayacağı belirtilmiştir.

---

[71] Hacımuratlar, s. 85.

[72] Ülkü Azrak, "Umumi İdari Usul ve Kodifikasyonu Meselesi", **İÜHFM**, Cilt: 33, Sayı: 1-2, 1967, s. 77; Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 85.

[73] Başbakanlık tarafından 1997 yılında başlatılan, Genel İdari Usul Kanunu metni hazırlatma çalışmaları kapsamında ortaya pek çok tasarı örneği çıkmıştır. Bunlardan İstanbul Üniversitesi İdare Hukuku Araştırma Merkezi tarafından hazırlanan "İdari Usul ve Bilgi Edinme Hakkı Kanunu Tasarısı" metni İdare Hukuku ve İlimler Dergisi'nde yayınlanmıştır. İl Han Özay, "İdari Usul ve Bilgi Edinme Hakkı Kanunu Tasarısı –İstanbul Metni-", **İHİD**, Prof. Dr. Pertev Bilgen'e Armağan, Cilt: 13, Sayı: 1-3, İstanbul, 2003, ss. 346-347. Bu çalışma kapsamında, 2003 yılında Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan tasarı taslağı metni esas alınacaktır. Tasarı metnine Bilgi Edinme Hakkında Kanun çerçevesinde yapılan başvuru neticesinde ulaşılmıştır. TBMM İçtüzüğü m.77/1 uyarınca, bir yasama döneminde sonuçlandırılmamış bulunan kanun tasarı ve tekliflerinin hükümsüz sayılacağı için şu an hukuken hükümsüz olan tasarı ve detaylarına ileride yer verilecektir.

Tasarının "tanımlar" başlıklı 4. maddesinde ise "idari işlem", "*idari makamların kamu gücü ve usullerini kullanarak, tek yanlı iradeleriyle yapmış oldukları, hukuki sonuç doğuran işlemler"* olarak tanımlanmıştır. Tanımdan idari işlemler konusunda birel veya düzenleyici işlem olmaları konusunda bir ayrım yapılmadığı anlaşılmaktadır.

İdare hukuku doktrininde, eski tarihli çalışmalarda, idari usulün kapsamının, birel işlemler ile sınırlı tutulduğu, düzenleyici işlemlerin yapılışının idari usulün kapsamı dışında kaldığının kabul edildiği görülmektedir[74]. Örneğin Azrak'a göre, idari usulün kapsamına, idarenin her türlü işlemi değil, sadece birel idari işlemleri girer. Zira, idarenin birel nitelikteki idari işlemleri gerçekleştirirken, hukuk kurallarının uygulanacağı olayın özelliklerini gerektiği gibi ortaya çıkaramamak ve bireyleri, bilerek veya bilmeyerek farklı uygulamalara maruz bırakarak eşitlik ilkesine aykırı davranması kuvvetle muhtemeldir. Bu sebeple çeşitli hukuk sistemlerinde sadece birel nitelikteki işlemler idari usulün kapsamında görülerek düzenlenmiştir[75]. Gerçekten de, idarenin birel işlemleri tesisi sırasında, bireylerin hukuki güvenliğini ihlal edici pek çok uygulama ile karşılaşması mümkün ve muhtemeldir. Ancak idarenin düzenleyici işlemleri ile de bireyler açısından gerek eşitlik ilkesi gerekse hukuki güvenlik ilkesi bakımından ihlallerin meydana gelmesi mümkündür. Bu anlamda, hukuki güvenlik ilkesinin belirlilik unsurunun[76] gerçekleşmesi bakımından düzenleyici işlemlerin yapılış sürecinin belirli bir idari usule bağlanması gerekmektedir.

Özellikle imar, çevre, tarihi ve kültürel değerlere ilişkin düzenleyici işlemlere bireyin idare karşısında korunmasını öngören usuli güvencelerin uygulanması gerekmektedir[77]. Elbette ki, düzenleyici işlemlerin yapılış sürecinde birel işlem sürecindeki ilkelerin ve bireylere tanınan hakların aynen uygulanması çok da kolay değildir. Ancak, idari usulün düzenleyici işlemleri kapsamadığı yönündeki tespit, bireyin farklı mekanizmalarla düzenleyici işlemlerin de yapılışı sürecine katılmasını sağlayan katılımcı demokrasi tartışmaları karşısında geçerliliğini yitirmiş olup, idari

---

[74] Azrak, Teorik Esaslar, s. 11-12; Ülkü Azrak, "İdari Usul ve Yasalaştırılması", **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, 2. Kitap, Ankara, 1-4 Mayıs 1990, s. 823; Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 84-85.

[75] Azrak, Teorik Esaslar, s. 13.

[76] Belirlilik unsuru hakkındaki açıklamalar için birinci bölümde yer alan, "Kuralların Yapılış Sürecinin Belirliliği" başlığı altına bakınız.

[77] Cihan Kanlıgöz, "Katılımcı Demokrasi ya da İdari Usul Kanunu Hazırlığı Sempozyumu Üzerine", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 45, Sayı: 1-4, Ankara, 1996, s. 179.

usul kurumunun çağdaş yorumu, onun, birel işlemleri aşan bir kapsamda ele alınmasını gerektirmektedir[78].

Nitekim karşılaştırmalı hukuktaki örneklerde, düzenleyici işlemleri idari usul kanunu kapsamına almayan ülke örneklerinin[79] yanı sıra, Fransız İdari Usul Kanunu (CRPA)[80], Amerika Birleşik Devletleri Federal İdari Usul Yasası (Administrative Procedure Act)[81] ve İspanya İdari Usul Yasası gibi yasa örneklerinde, sadece birel işlemlere ilişkin usuller değil, düzenleyici işlemlere uygulanacak usullerin de düzenlendiği görülmektedir. Keza Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin "İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/Rec (2007) 7 sayılı Tavsiye Kararının" Eki "İyi İdare Yasası"nın 11. maddesinde bu yasanın uygulama alanına birel işlemler yanında düzenleyici işlemlerin de girdiği belirtilmektedir[82].

Ülkemizde ise, Genel İdari Usul Kanun Tasarısı'nın bazı maddelerinde düzenleyici işlemlere ilişkin kuralların yer aldığı görülmektedir. Örneğin, Tasarının 12. maddesinde, *"İdare, yapacağı düzenleyici işlemlerde, önceki uygulamaları ışığında bireylerin yasal haklarına ve makul beklentilerine uygun davranır."* hükmü; 18. maddesinde, *"Düzenleyici işlemlerden hukuka aykırılığı saptananlar, her zaman değiştirilir veya kaldırılır."* hükmü yer almaktadır. Tasarının 30. maddesinde ise "katılma hakkı" başlığı altında, düzenleyici işlemlere ilişkin birtakım düzenlemeler

---

[78] Hacımuratlar, ss. 81, 82.

[79] Örneğin, 1990 tarihli İtalyan İdari Usûl Kanunu'nun (Tam adıyla, İdari Usûl Alanında Yeni Normlar ve İdari Belgelere Ulaşma Hakkı Kanunu-"Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi") 13. maddesinde, katılıma ilişkin hükümlerin, genel düzenleyici idari işlemler ve planlama programlama faaliyet alanlarında uygulama alanı bulamayacağı düzenlenmiştir. Hacımuratlar, s. 84; Alman İdari Usul Kanunu'nda (Verwaltunsverfahrensgesetz) ise, birel idari işlemler ve idari sözleşmelerin yapılış usulü düzenlenmekte iken düzenleyici işlemler kapsam dışında tutulmuştur. Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 84.

[80] (Code des relations entre le public et l'administration, kanun metni için bkz. www.legifrance.gouv.fr). Fransız İdari Usul Kanunu'nun 200-1. maddesinde Kanunun uygulanmasında idari işlem deyiminin açıkça, birel idari işlemler, düzenleyici idari işlemler ve bu iki kapsam dışında kalabilecek nitelikteki işlemleri kapsadığı hüküm altına alınmıştır.

[81] Administrative Procedure Act ile düzenleyici işlem yapma usulünün belirlenmesini federal idare sistemi bakımından en dikkat uyandıran gelişmelerden birisi olarak görülmektedir. Bu yöntemin kullanılmasının, birel nitelikli "adjudication" muamelelerinden genel nitelikli "rulemaking" düzenlemelerine geçilmesinin ve bu yönteme her geçen gün daha sıklıkla başvurulmasının, ABD idare hukukunun yapısını bütünüyle değiştirdiği belirtilmektedir. Cenk Şahin, **Amerikan Federal İdare Hukukunda "Regülasyon" (ve Türk İdare Hukukuna Yansımaları)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 126.

[82] Yasanın 11. maddesine göre: Bu Kanun'un uygulanmasında, "idari işlem", idarenin kamu gücü ayrıcalıklarını kullanmak suretiyle aldığı düzenleyici ve düzenleyici nitelikte olmayan kararları ifade eder. Düzenleyici nitelikteki işlemler, genel uygulamaya sahip kurallardır. Düzenleyici nitelikte olmayan işlemler ise, birel veya başka türlü olabilir. Birel nitelikteki işlemler, sadece bir veya daha fazla bireyi ilgilendiren işlemlerdir.

yer almaktadır. Ancak bu düzenlemeler, genel olarak düzenleyici işlemlerin yapılış süreci, yayınlanması ve yürürlüğe girmesine ilişkin kurallar getirmemesi bakımından eksiktir.

Kural olarak, birel işlemlerde idari usul süreci, ilgililere tebliğ edilmekte ve ancak tebligatın mümkün olmadığı durumlarda ilan yöntemi istisnai olarak uygulanabilmekte iken; düzenleyici işlemlerde usuli kural, ilan yoluyla duyurulmasıdır. Bu sebeple ilana ilişkin kuralların da genel idari usul kanununda yer alması gerekmekte, bu bakımdan da tasarıdaki düzenleme eksik ve yetersiz kalmaktadır. Bu kapsamda, sadece yürürlük şartı olarak değil, düzenleyici işlemin hazırlanması safhasında da, ilan yoluyla düzenleyici işlem ile hak ve menfaati etkilenecek bireylerin, toplantı yoluyla veya elektronik ortamda görüş bildirmesine imkân tanıyan bir düzenleme çağın gereklerine daha uygun ve yerinde olacaktır.

C. İdari Usulün Ayrı Bir Hukuk Dalı Olarak İncelenmesi

İdare günden güne çeşitlenerek artan toplumsal ihtiyaçları karşılamak üzere kamu hizmetlerini yürütmekte, bu hizmetleri yürütürken kamu gücünü elinde bulunduran idarenin bireylerin hukuken korunmaya değer haklarına ve menfaatlerine olumsuz etkide bulunması ise kaçınılmaz olmaktadır. Bireyin idare karşısında hukuki güvenliğini sağlamakla yükümlü bir hukuk devletinde, bireyi kamu gücünün hukuka aykırı kullanımına karşı hukuki koruma yolları öngörülmelidir. İdarenin kamu hizmetlerini yerine getirirken gerçekleştirdiği işlemleri, önceden belirlenmiş, herkes tarafından bilinen idari usul kuralları çerçevesinde yapması, idarenin hukuka bağlılığını sağlayacak hukuki koruma yollarından bir tanesidir[83].

Hukuk devleti ilkesinin gelişimine koşut olarak idari usule ilişkin hukuki düzenlemelerin hukuk sistemlerinde yerini alması da kaçınılmaz olmuştur. Bu kapsamda, hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesinin gelişimiyle birlikte, idari işlemin yapılışı sürecinde, bireyi idare karşısında koruyacak yeni hukuki güvenceler yaratılmıştır. Bu doğrultuda pek çok Avrupa ülkesinde idari usul kanunları kodifiye

[83]Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 63.

edilmiştir. Günümüzde 2015[84] yılında Fransa'da da genel idari usulün kodifiye edilmesi ile birlikte, Avrupa'da genel idari usul kanunu olmayan ülke kalmamıştır. Tüm bu gelişmeler, idari usulün ayrı bir hukuk dalı olarak değerlendirilerek incelenmesini gerektirmiş, bu doğrultuda Avrupa'da yapılan pek çok akademik çalışmada[85] "idari usul hukuku" ayrı bir hukuk dalı olarak ifade edilmeye başlanmıştır. Ülkemizde de idari usul kavramı 1960'lı yıllardan itibaren pek çok akademik çalışmaya[86] konu edilmiş olmakla birlikte, idari usulün ayrı bir hukuk dalı olarak ifade edilmediği görülmektedir[87]. Bu durumun belki de ayrı bir idari usul kanunumuzun olmayışından kaynaklanageldiği düşünülmektedir. Ancak hukuk biliminde bir alanın ayrı bir hukuk dalı olarak ifade edilebilmesi için her zaman o alana özgü ayrı bir kanun olması gerekmemektedir. Dağınık da olsa çeşitli hukuki düzenlemelere konu edilmiş olan, ancak konu bütünlüğü arz eden branşlar, örneğin ekonomik kamu hukuku, inşaat hukuku vs. gibi, ayrı birer hukuk dalı olarak ifade edilebilmektedir. Günümüzde ayrıca incelenmesinde fayda olan alanların ayrı bir hukuk dalı olarak nitelendirilmesi konusunda tutucu davranılmaması gerektiği, hatta bu durumun ilgili alanın gelişimine katkı sağlayacağı düşünülmektedir. Bu sebeple, bu

[84] Fransız İdari Usul Kanunu (Code des relations entre le public et l'administration) 2015 yılında yayınlanmakla birlikte, 1 Ocak 2016 yılında yürürlüğe girmiştir. Ancak idari işlemin geri alınması ve kaldırılmasına ilişkin kuralları 1 Haziran 2016 tarihi itibariyle yürürlüğe girmiştir.

[85] Giacinto Della Cananea, "Droit de la procédure administratif: le «modèle» italien"**, Droit Comparé de la Procédure Administrative**, sous la direction de Jean-Bernard Auby, avec la collaboration de Thomas Perroud, Bruylant, Brüksel, 2016, s. 85 vd.; Thierry Tanquerel, "Caractères essentiels du droit de la procédure administrative en Suisse", **Droit Comparé de la Procédure Administrative**, sous la direction de Jean-Bernard Auby, avec la collaboration de Thomas Perroud, Bruylant, Brüksel, 2016, s. 191 vd; Ayrıca Avrupa Parlamentosu tarafından 2015 yılında, **The General Principles of EU Administrative Procedural Law** (AB İdari Usul Hukuku'nun Genel İlkeleri) isimli kitapçık hazırlatılarak yayınlanmıştır. http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/519224/IPOL_IDA(2015)519224_EN.pdf.

[86] Bu çalışmalardan ilki, 1964 yılında Ali Ülkü Azrak tarafından hazırlanan "Umumi İdari Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi" başlıklı doktora tezidir. Ayrıca 1983 yılında Tekin Akıllıoğlu tarafından doçentlik çalışması olarak hazırlanan "Yönetim Önünde Savunma Hakları" idari usul alanında temel başvuru kaynaklarından birisi olarak güncelliğini koruyan önemli bir eserdir. Geçmişten günümüze, idari usule ilişkin olarak yapılan akademik çalışmaların sayısı artmıştır. Bu kapsamda, ABD, İsviçre ve Almanya İdari Usul Kanunları Türkçe'ye çevrilmiş, konu ile ilgili düzenlenen sempozyumlar kitaplaştırılarak yayınlanmıştır.

[87] "Onar-Sarıca-Duran Hukuk Devleti Günü" başlıklı toplantıda "İdari Usul Hukuku ve Anayasa Hukuku" başlıklı oturum düzenlenerek İdare Hukuku ve İlimler Dergisi'nde yayınlanmıştır. Ancak bu çalışma idari usul hukuku olarak başlıklandırılsa da, içerik olarak İdari Yargılama Hukukunu konu almıştır. İHİD, Yıl: 2014, Cilt: 17, Sayı: 1, ss. 44-81. Bunun dışında "İdari Usul Hukuku" kavramının kullanıldığı bir çalışma 2011 yılında yayınlanmıştır. Dilşat Yılmaz, "Alman İdari Usul Hukuku'nda İdari İşlemin İdare Tarafından Hükümsüz Kılınması", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XV, Sayı: 2, Yıl: 2011, s. 253 vd.

çalışma kapsamında, hukuk sistemimizde dağınık da olsa pek çok düzenlemeye konu olan idari usul, ayrı bir hukuk dalı olarak ifade edilerek incelenecektir.

II. İDARİ USUL HUKUKUNUN ORTAYA ÇIKIŞINA ETKİ EDEN GELİŞMELER

19. yüzyılda idarenin faaliyet alanı, devletin iç ve dış güvenliği, dış politikanın belirlenmesi, adalet hizmetlerinin yürütülmesi ile kısıtlı olup, bu dönemde idari faaliyetlerin yürütülüş sürecinin, tamamen iç işleyişe ilişkin ve idare dışındaki alana sirayet etmeyen bir süreç olduğu görülmektedir. Dolayısıyla idarenin faaliyet alanı, günümüze kıyasla oldukça dardır. Bu nedenle, 19. yüzyıl sonuna kadar, idari işleyişin önceden yasalar tarafından düzenlenmesi yönünde bir ihtiyaç ve düşünce de belirmiş değildir. Nitekim ilk idari usul kanunu ancak 20. yüzyılda hazırlanarak yürürlüğe girmiştir. Modern anlamda ilk idari usul kanunu olan 1925 tarihli Avusturya İdari Usul Kanunu, uzun bir zaman alanında tek örnek olarak kalmıştır. İdari usulün diğer ülkelerde genel yasal düzenlemelere konu olması ise ancak İkinci Dünya Savaşı sonrasında mümkün olabilmiştir[88].

İdari usul hukukunun ortaya çıkıp gelişmesine, elbette birden fazla süreç aynı anda etki etmiştir. Bunların belli başlıcaları hukuk devleti ve hukuki güvenlik anlayışına ilişkin gelişmeler, ekonomi alanında yaşanan gelişmeler, demokratik yönetim anlayışına ilişkin gelişmeler ve idare karşısında bireyin değişen konumuna ilişkin gelişmeler olarak sıralanabilir.

A. Hukuk Devleti ve Hukuki Güvenlik Anlayışına İlişkin Gelişmeler

İdare hukukunun ve dolayısıyla idari usul hukukunun ortaya çıkışı ve gelişimini hukuk devleti ilkesiyle bağlantı kurmaksızın açıklamak mümkün değildir. Nitekim idarenin hukuk kuralları ile bağlı olmadığı bir yönetim sisteminde, idare hukukundan da idari usul hukukundan da söz etmek mümkün değildir.

[88] Hacımuratlar, s. 11.

Anayasa Mahkemesi'nin yerleşen içtihatlarına göre[89], "Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan devlettir."

Hukuki güvenlik ilkesinin ortaya çıkışından çok daha eskiye dayanan ve esasında hukuki güvenlik ilkesine dayanak olan hukuk devleti ilkesinin tanımından hukuki güvenlik ilkesinin çıkarılması zor değildir[90]. Hukuk devleti, gerek adaletli bir hukuk düzeni kurması gerekse temel hak ve özgürlükleri koruması[91] yönüyle bireylerin hukuki güvenliğini taahhüt etmektedir ya da etmelidir diyebiliriz[92]. Ancak salt bu kriterler bireylerin hukuki güvenliğini sağlamaya yetmemektedir. Bu sebeple, hukuki güvenlik ilkesinin hukuk devleti ilkesinin bir adım ilerisi olarak nitelendirebiliriz.

Hukuk devleti, bazı yazarlar tarafından, vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan devlet olarak tanımlanmaktadır[93]. Kavramı bu şekilde tanımlayanların çoğu, hukuki güvenliğin hukuk devletinin merkezi kavramlarından biri olduğunu ifade etmektedir[94]. Hukuki güvenlik ilkesi, genel olarak hukuk devleti ilkesinin bir gereği[95]

---

[89] AYM, E.2012/107, K.2013/90, T.10.07.2013, RG. 22.11.2013/28829; AYM, E.2009/34, K.2010/72, T.20.05.2010, RG.20.05.2010/27801.

[90] Zira, hukuki güvenlik ilkesi, hukuk devleti ilkesinin bir gereği ve sonucudur. Meltem Kutlu Gürsel, **İstanbul Menkul Kıymetler Borsası İdare Hukuku Açısından Bir İnceleme**, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2003, ss. 21-22.

[91] Erkut temel hak ve özgürlükleri koruyan devletin hukuki güvenlik düşüncesine dayandığı görüşündedir. Celal Erkut, **Hukuka Uygunluk Bloku (İdare Hukukunda Hukukun Genel Prensipleri Teorisi)**, Kavram Yayınları, İstanbul, 1996, s. 74.

[92] Dalkılıç, s. 106.

[93] Mümtaz Soysal, **100 Soruda Anayasa'nın Anlamı**, Gerçek Yayınevi, İstanbul, 1986, s. 243; Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 123; Ramazan Çağlayan, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hukuk Devleti İlkesi", **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: II, Sayı: I, s. 44 vd.

[94] James R. Maxeiner, "Some Realism About Legal Certainty in the Globalization of the Rule of Law", **The Rule of Law in Comparative Perspective**, (Ed. Mortimer Sellers/ Tadeusz Tomaszewski), Springer, 2010, s. 28; Aleksander Peczenik, "Law State, Legal Certainty and Legitimacy of Law", **Law, Justice and the State IV: Nordic Perspectives** (Edt. Mikael M. Karlsson- Qlafur Pall Jonsson) Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 1995, s. 118; Rukiye Akkaya Kia, **Moderniteden Postmoderniteye Egemenlik ve Hukuk**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2006, s. 60.

[95] Özbudun, s. 123; Elvin Evrim Dalkılıç, **Avrupa ve Türk İdare Hukukunda Hukuki Güvenlik ve Meşru Beklentilerin Korunması**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 1.

veya bir alt ilkesi[96] olarak ifade edilmektedir. Hukuki güvenlik, hukuk devleti olmak iddiasında olan bir hukuk sisteminin bireyler için güvenilir sonuçlar yaratacak şekilde planlanması ve işletilmesi olarak da tanımlanmaktadır[97]. Anayasa Mahkemesi de kararlarında hukuki güvenlik ilkesini hukuk devleti ilkesinin ön koşulu olarak ifade etmiştir[98]. Keza Danıştay da hukuk devletini, "vatandaşların hukuki güvenlik içinde bulundukları, Devletin eylem ve işlemlerinin hukuk kurallarına bağlı olduğu bir sistem"[99] olarak tanımlamıştır. Mahkeme başka bir kararında, hukuk devleti olmanın en başta gelen gereklerinden birinin yönetilenlere hukuk güvenliği sağlanması olduğunu ifade etmiştir[100].

Hukuk devleti ilkesi, devletin güç ve yetkilerinin belirli kurallara bağlanmak suretiyle, bireylere karşı keyfi kullanımını önlemek amacıyla geliştirilmiş, koruyucu bir ilke olarak kabul edildiğinde, hukuka tâbi bireylere, devlet gücü vasıtasıyla yapılacak uygulamaları öngörebilme imkânı sunan, hukuk kurallarının sürekli, istikrarlı ve uyum içinde uygulanacağı konusunda güvence veren bir hukuk düzeni akla gelmektedir. Hukuk devletinin hukuki güvenlik olarak ifade edilen bu işlevini yerine getirebilmesi ise, bir yandan tüm devletin kurum ve kuruluşları ile hukuka bağlı kalmasını gerektirirken, bir yandan da bireylere, devlet-toplum-birey ilişkilerinde hukuka uygun davranma sorumluluğu yükler. Gerek devletin gerekse bireylerin hukuka uygun davranabilmesi hukukun bilinmesi ve anlaşılmasına bağlıdır. Bu gerekliği sağlayacak şekilde kural koyulması ve uygulanması hukuki güvenliğin sağlanması bakımından zorunludur[101].

---

[96] Yavuz Atar, **Türk Anayasa Hukuku**, Mimoza Yayınevi, Konya, 2013, s. 93; Mustafa Erdoğan, **Anayasal Demokrasi**, Siyasal Kitabevi, 4. Bası, Ankara, 2001, s. 114.

[97] Katoğlu, s. 136. Yazara göre, hukuki güvenlik, hukuk devletinden beklenen bir işlevdir; bir ilke ya da hukuk devletinin zorunlu unsuru değildir. Hukuki güvenlik hukuk devletini oluşturan bir unsur değil, sonuçtur. Ancak yazarın bu görüşüne katılmamaktayız. Zira hukuki güvenlik, hukuk devletinin bir sonucu olmakla birlikte aynı zamanda bir unsurudur.

[98] AYM, E.2005/38, K.2008/53, T.7.2.2008, RG.8.4.2008/26841. Anayasa Mahkemesi, 29.04.2003 günlü ve E.2003/30, K.2003/38 sayılı kararında ise, hukuk devleti ile hukuki güvenlik ilkesinin ilişkisini şu şekilde kurmuştur: *"Hukuk devleti, siyasal iktidarı hukukla sınırlayarak ve devlet etkinliklerinin düzenle sürdürülebilmesi için gerekli olan hukuksal alt yapıyı oluşturarak aynı zamanda istikrara da hizmet eder. Bu istikrarın özü hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir."*

[99] Dn. 11. D., E.2006/8049, K.2009/4464, T.05.05.2009, (kararara.com.tr); Dn. 13D., E.2010/1001, K.2011/729, T.22.02.2011, (legalbank.net).

[100] Dn.7.D., E.2001/4650, K.2005/1507, T.30.06.2005, (kazanci.com.tr).

[101] Selda Çağlar, **Hukuk Devletinin Hukuki Belirlilik İlkesi Üzerinden Değerlendirilmesi**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013, s. 29.

Klasik Liberal Devlet anlayışının geçerli olduğu dönemde[102], idari fonksiyon daha çok bireyin özgürlük alanına müdahale eden kolluk faaliyetleri ile sınırlı olup, bu dönemde devletten beklenen sadece kamu düzenini sağlamak için topluma müdahale etmesi ve burjuva sınıfına ekonomik faaliyetlerini serbestçe sürdürecek güvenli bir ortam tesis etmesidir. Sözü edilen dönemde, idarenin kolluk faaliyetlerinin kapsam ve sınırları yasalar tarafından açıkça düzenlenmekte ve idarenin işlem ve eylemlerinin kanuna uygun olup olmadığının yargısal denetiminin sağlanması suretiyle bireyin idare karşısında korunacağı ve bu şekilde hukuki güvenliğin sağlanacağı kabul edilmekteydi. Devletin klasik liberal anlayışından uzaklaşması ile birlikte ise daha önce piyasanın işleyişine müdahale etmeyen ve hizmet sunmayan devletin yerini, ekonomik ve toplumsal fonksiyonlar üstlenen bir devlet modeli almıştır. Bu dönüşümle birlikte, idarenin faaliyetleri eskiye kıyasla çok daha geniş bir alana yayılmış; idare, kamu hizmeti adı altında daha önce özel sektör tarafından yürütülen faaliyetleri bizzat üstlenmiştir[103].

Bağımsız bir idare yargısının kurulmasını sağlamış olan hukuk devleti teorisinin, birey haklarına kazandırdığı güvenlik inkâr edilemezse de, çağdaş toplumda, idarenin gün geçtikçe artan müdahaleci faaliyeti karşısında, salt olarak idarenin yargısal denetiminin sağladığı güvenliğin, amaca uygunluk açısından yeterli olduğunu savunabilmek mümkün değildir[104].

Tüm bu gelişmelerin yanı sıra İkinci Dünya Savaşının Avrupa'da yarattığı yıkım, o zamana kadar kurulan ve bireyin hukuki güvenliğini sağladığına inanılan tüm sistemlerin sorgulanmasına neden olmuştur. Bu gelişmeler sonucunda, 20. yüzyılın ortalarından itibaren, önceleri, idarenin yargısal denetimi aracılığıyla bireye sağlanan hukuki güvenlik, idari usul kanunlarıyla idari işlemin yapılışı aşamasına da taşınmıştır. Bu doğrultuda, pek çok Avrupa ülkesinde idari usul kanunları kodifiye edilmiştir[105]. Hukuk devleti ilkesinin gelişimine koşut olarak idari usul hukukunun gelişimiyle

[102] "Klasik liberalizm"in, siyasî ve ekonomik olmak üzere iki boyutu bulunmaktadır. Klasik liberalizm, 17. yüzyılda, John Locke'un eserleriyle, "siyasi liberalizm" şeklinde ortaya çıkmıştır. 19. yüzyılda, Adam Smith ve onun ardından gelen liberal düşünürlerin katkıları ile, "ekonomik liberalizm" kimliğini kazanmıştır. Mustafa Erdoğan, **Liberal Toplum Liberal Siyaset**, Siyasal Kitabevi, Ankara, 1998, s. 4.
[103] Hacımuratlar, ss. 13-16.
[104] Azrak, Teorik Esaslar, s. 69.
[105] Amerika ve Avrupa'da idari usulün gelişimine ilişkin detaylı açıklamalara üçüncü bölümde, "Karşılaştırmalı Hukukta İdari Usulün Kodifikasyonunun Gelişimi" başlığı altında yer verilmiştir.

birlikte, idari işlemin yapılışı sürecinde, bireyi idare karşısında koruyacak yeni hukuki güvenceler yaratılmıştır[106].

B. Demokratik Yönetim Anlayışına İlişkin Gelişmeler

İdarenin hukukla bağlı olması ve faaliyetlerini demokratik esaslara göre yerine getirmesi hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Şüphesiz demokratik yönetim anlayışı üzerine kurulu olmayan bir hukuk devleti düşünülemez. Dolayısıyla idarenin hukukla bağlılığı da demokratik yönetim kavramından ayrı düşünülemez[107]. Bu sebeple, idari usulün gelişim sürecine etki eden en önemli faktörlerden birisi şüphesiz yönetimin demokratikleşmesi yönünde yaşanan gelişmelerdir.

Yönetimin demokratikleşmesinden kastedilen, yönetimin demokratik biçimde kurulmasını ifade eden "demokratik yönetim" kavramından farklı olarak, bireylerin yönetimin işleyişine katılımı anlamına gelen yönetimin işleyişinin demokratikleşmesi yani "yönetimde demokrasi"dir[108]. Yönetimde demokrasinin sağlanması için ise üç temel koşulun varlığı gerekmektedir. Bunlardan ilki, idarenin karar alma sürecinin önceden herkes tarafından bilinebilir, saydam, erişilebilir ve kolay anlaşılabilir kurallara bağlanmış olması; ikincisi, idarenin elindeki bilgi ve belgelere yurttaşların ulaşabilmesi ve bu belgeleri inceleyebilmesi ve üçüncüsü idarenin karar alma sürecine yurttaşların katılımının sağlanması ve bunun kolaylaştırılmasıdır[109]. Bunun için, idarenin karar alma süreci içinde yapılan bütün müzakerelerin, kurul toplantılarının, ilgilenen ve dinleyen herkese açık olması gerekmektedir. Böylece idari faaliyet, "gizlilik" esrarından sıyrılarak, bireylerin ve onların temsilcisi niteliğindeki sivil toplum örgütlerinin katılımına açılacaktır[110].

Günümüzde erişilen demokrasi anlayışında, temsili demokrasinin "seçim ve temsil" gibi demokrasi mekanizmaları eksik ve yetersiz görülmekte, çağın gerektirdiği demokratik yönetim modelinin bu araçlarla sağlanamayacağı üzerinde

---

[106] Hacımuratlar, s. 18.
[107] Meltem Kutlu Gürsel, "İdare Hukuku Bağlamında Yönetime Katılma ve İdare Hukukunun Süjelerinden Biri Olarak Bireyin Niteliğindeki Gelişim", **Prof. Dr. Yıldızhan Yayla'ya Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, No:4, İstanbul, 2003, s. 317.
[108] İl Han Özay, "Demokratik Yönetim ve Yönetimde Demokrasi", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**,17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 275.
[109] Özay, Günışığında Yönetim, ss. 2-3; Kutlu Gürsel, Yönetime Katılma, s. 317.
[110] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 77.

uzlaşılmaktadır. Bu kapsamda, demokratik yönetim doğrultusunda yeni katılım mekanizmalarının gerekliliği vurgulanmakta ve bunların ne şekilde kurulacağı tartışılmaktadır. Günümüzde, gerçek bir demokratik yönetimin, kişilere siyasal temsilin ötesinde bir katılım imkânının sağlanması suretiyle sağlanacağı sonucuna ulaşılmaktadır[111]. İdari usul ile demokrasi arasındaki ilişki de bu noktada önem arz etmektedir. Zira idari usul, bireyin idarenin işleyişine katılımını sağlamak için kullanılabilecek en elverişli kurum olup, bu anlamda demokratik bir yönetimin vazgeçilemez koşullarından birisidir[112].

Klasik Liberal Devlet modelinin uygulandığı dönemde, idarenin faaliyetlerinin demokratik meşruluğu hakkında bir tartışma söz konusu değildi. Nitekim bu dönemde idare salt icra kuvveti, diğer bir anlatımla yasaların teknik uygulayıcısı olarak görülmekteydi[113]. Bu dönemde, temsili demokrasi, idarenin faaliyetlerinin meşruluk temelini oluşturmak bakımından yeterli bir referans olarak kabul edilmekteydi. Devletin ekonomik ve toplumsal fonksiyonlar üstlenen bir yapıya dönüşmesi ile ortaya çıkan Refah Devleti modeli[114] 20. yüzyılın ortasında, o dönemin toplumsal koşullarına cevap olarak üretilmiş olup, bu model çerçevesinde oluşturulan idari örgütlenme, idari işleyiş ve tüm bu yapıyı kuran düşünce biçimleri, özellikle 1980'li yıllardan bu yana köklü bir değişime konu olmuştur. 1980'li yıllardan bu yana, deyim yerindeyse, tüm bu yapılar tekrar tekrar yıkılıp, küreselleşme, yerelleşme, bilgi toplumu, postmodernizim, yönetişim, katılım gibi kavramlar üzerinden yeniden inşa edilme faaliyetlerinin konusu yapılmıştır[115]. Şüphesiz bu yeniden inşa ve dönüşüm süreci tüm dünyada ve ülkemizde idare ve idarenin işleyişi sürecine de etki etmiştir.

20. yüzyılda, idarenin faaliyet alanının çeşitlenmesi genişlemesi ile birlikte, bu faaliyet alanlarının karmaşık ve teknik yapısı gereği idari faaliyetlerin tüm unsurları ile yasalar tarafından belirlenmesi imkânsız hale gelmiştir. Bu durum ise, idarenin

---

[111] Hacımuratlar, s. 23.

[112] Zehra Odyakmaz, "Demokratik Yönetim İçin İdari Usul Yasası", **Hukuk Merceği Konferans ve Paneller 3**, Ankara Barosu Yayını, Ankara, 2002, s. 203.

[113] Klasik liberalizm, "bireyci ve negatif" özgürlük anlayışına dayanmakta olup, "sınırlı" devlet anlayışını ve serbest piyasa ekonomisini savunmaktadır. Aytekin Yılmaz, **Çağdaş Siyasal Akımlar**, Vadi Yayınları, İstanbul, 2001, s. 32.

[114] Klasik iktisadi düşüncenin minimal veya jandarma devlet anlayışı ile, neo-klasik iktisadi düşüncenin refahı artırma bağlamında ve piyasa ekonomisinin başarısızlıkları karşısında, "sınırlı müdahaleci devlet" anlayışı, yerini 1929 Dünya Ekonomik Bunalımı ile birlikte, Keynes'in "fonksiyonel, sosyal refah devleti" anlayışına bırakmıştır. Ayşegül Tayyar ve Birol Çetin, "Liberal İktisadi Düşüncede Devlet", **C.Ü. İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, Cilt: 14, Sayı: 1, 2013, s. 116.

[115] Hacımuratlar, ss. 24-26.

düzenleme yetkisini ve düzenleyici işlemlerinin alanını her geçen gün genişlemesine neden olmuştur[116]. 21. yüzyılda gelinen noktada, idarenin düzenleyici işlemlerinin meşru temelini açıklamada, yasama işleminden farklı olarak türevsel nitelikte oluşunun belirtilmesi yetersiz kalmış olup, yönetimde demokrasinin sağlanması için, bireylerin bu düzenleyici işlemlerin yapılış sürecine katılım olanakları tartışılmaya başlanmıştır. Bireylerin düzenleyici işlemlerin yapılış sürecine katılımı ise bir idari usul konusu olup, yönetimde demokrasi anlayışında yaşanan bu süreç bizi yine anahtar bir hukuki araç olarak idari usule getirmiştir.

C. Ekonomi Alanında Yaşanan Gelişmeler

İdari usul hukukunun ortaya çıkışına ve gelişimine etki eden gelişmelerden bahsedilirken değinilmesi gereken bir başka husus da ekonomik alanda yaşanan dönüşümlerin idarenin işleyişine etkisidir.

Amerika'da 19. yüzyılın sonlarına kadar, "the laissez faire" anlayışı[117] geçerli olmuş ve idari faaliyetlere özgü düzenleme yapma ihtiyacı söz konusu olmamıştır. Ancak bu anlayış sonucunda ortaya çıkan keyfi uygulamalar, ekonomik suistimaller ve yolsuzluklar idareyi düzenleme yapma ve müdahaleci olma zorunluluğuna itmiştir[118]. Federal hükümet, 20. yüzyılın başlarından itibaren ekonomik ve idari alanları düzenleme ve denetlemeye yönelik kararlar almış ve böylece idari makamlara yönelik bazı sınırlamalar getirilmiştir[119].

1970'lerde batılı ekonomilerde yaşanan kriz dolayısıyla kamu hizmeti faaliyetini yerine getiren kamu kurumları kamu hizmetlerini toplumsal ihtiyaçlar doğrultusunda sunamamış, yolsuzluk ve harcamaların devasa boyutlara ulaşması gibi nedenlerle eleştiri oklarına hedef olmuşlardır. 1980'lerde ortaya çıkan neo-

[116] İdarenin düzenleme yetkisinin gelişimi ve genişleme eğilimi ile bu eğilime temel oluşturmak için ortaya atılmış kuramların detaylı incelemesi için bkz. Burak Öztürk, **Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı**, Yetkin Yayınları, Ankara 2009.

[117] "Laissez Faire, Laissez Passer" ise; serbest piyasa ekonomisini, sözleşme özgürlüğünü, devletin ekonomiye müdahale etmemesini, üretimi sınırlayan her türlü engelin kaldırılmasını, mal ve hizmetlerin serbestçe el değiştirebilmesini ifade etmektedir. Tayyar ve Çetin, s. 110. "Laissez faire, laissez passer, le monde va de lui meme" tabiri "bırakınız yapsınlar, bırakınız geçsinler, dünya kendi kendini idare eder" anlamına gelmekte olup, devletin rolünü güvenlik, adalet ve savunma olarak görmekte ve ekonomik alana müdahalede bulunmamayı ifade etmektedir.

[118] Pierce, Shapiro ve Verkuil, s. 30.

[119] Stephen Breyer ve Richard B. Stewart ve Cass R. Sunstein ve Matthew L. Spitzer, **Administrative Law and Regulatory Policy**, Aspen Publishers, 5. Bası, 2002, ss. 22-23.

liberalizmin yeniden kurguladığı devlet modelinin[120], bu krize çözüm olarak sunduğu özelleştirme yöntemi, devletin ekonomik olarak önem arz eden alanlardan çekilmesi sonucunu doğurmuştur.

1980'li yılların başlarından itibaren, "hizmet sağlayan Devlet"ten, "hizmet sağlanmasını sağlamaya çalışan ve sağlanan hizmeti denetleyen Devlet" anlayışına geçilmiştir. "Aynı anda hem hakem hem de oyuncu olunamaz" fikrinden hareketle, Devletin, halen pekçok ekonomik faaliyeti dolaylı veya doğrudan üstleniyor olması olgusu karşısında, regülasyon faaliyetinin merkezi idareden bağımsız çalışan kamusal organlar tarafından üstlenilmesinin daha uygun olacağı sonucuna varılmıştır[121].

Kamu yönetiminde geleneksel adalet anlayışının, yönetsel katılığın yetersizliği ve klasik yapıların yoksun olduğu esneklik, yenilik ve uzmanlık arayışı; birey özgürlüklerini yeterince gözetmeyen bürokratik bir devlete karşı güvensizlik, bağımsız idari otoritelerin ortaya çıkışında temel etken olmuştur. Bu kapsamda, varolalan anayasal erklere karşı bağımsızlık ve özerklik güvencesi ile donatılmış kurumlara düzenleme ve denetleme görevlerinin verilmesi düşüncesi, pek çok ülkede 19. yüzyıldan bu yana destek bulmuştur[122].

Genel olarak görev ve yetkileri, kendi faaliyet alanlarındaki hizmet sektörünün işleyiş kurallarını koymak, bu kuralların uygulanmasını denetlemek ve bu kurallara uymayanlar hakkında idari yaptırımlar uygulamak olan[123] bağımsız idari otoriteler, toplumsal ve ekonomik etki alanı çok geniş olan enerji, telekomünikasyon, sermaye piyasası, bankacılık, rekabet gibi alanlarda tanınan bu denli geniş yetkilerini siyaset

---

[120] Neo-liberal devlet modelinde, klasik liberal devlet modelinde olduğu gibi, devlet; adalet, güvenlik ve savunma gibi asli görevlerini yerine getirmekle yükümlüdür. Ancak bunlara ek olarak, rekabeti ve girişimciliği teşvik etmeli; piyasa ekonomisine işlerlik kazandırmalı; piyasa ekonomisinde taraflar arasında hakemlik görevini üstlenmeli; oyunun adil bir şekilde oynanmasını sağlamalı; fakat oyuna doğrudan müdahale etmemeli; sadece oyunun kuralları ihlal edildiği takdirde, müdahale etmelidir. Tayyar ve Çetin, s. 119.

[121] Ali D. Ulusoy, **Bağımsız İdari Otoriteler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003, s. 25.

[122] Müslüm Akıncı, **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, Beta Yayıncılık, Ankara, 1999, s. 118. Burada dikkat çekmek gerekir ki, bağımsız idari otoriteler, Anglo-Amerikan hukuk sisteminde, devletle piyasa arasındaki ilişkiye dair 1980'lerda gündeme gelen bu "düzenleme" ilişkisinden çok daha önceleri ortaya çıkmışlardır. Amerika Birleşik Devletleri'ndeki ilk bağımsız idari otoritenin tarihi 1889 yılında kurulan, Devletlerarası Ticaret Komisyonuna (Interstate Commerce Commission), İngiltere'deki ilk bağımsız idari otoritenin tarihi ise 1939 yılında çıkan Fiyatların Tespiti Yasasına (Price of Goods Act) kadar geriye götürülmektedir. Bkz, Ülkü Azrak, "Rekabet Kurumunun Bağımsız İdari Otorite Sempozyumunda Sunduğu Tebliğ", **Bağımsız İdari Otorite Sempozyumu**, Rekabet Kurumu Yayınları, 5 Kasım 2001, Ankara, s. 19.

[123] Günday, İdare Hukuku, ss. 570-571.

alanının etki edemeyeceği "korunaklı" bir alan oluşturmak amacıyla idari teşkilat sistemlerine entegre edilmeye çalışılmışlardır.

Özellikle ABD İdari Usul Yasasının 1946'da kabul edilerek yürürlüğe girmesinin ardından, bağımsız idari otorite özelliği taşıyan birçok kurul, söz konusu yasanın öngördüğü yargı görevine ilişkin yetkilerle donatılmış olup, Amerika'daki bu gelişim daha sonra, Kıta Avrupası hukuk sistemlerini etkileyerek, İspanya, İtalya, İsviçre ve Almanya'da kurulların yarıyargısal idari usullere uymak suretiyle karar vermelerini öngören düzenlemelerin kabul edilmesine zemin hazırlamıştır[124]. Tüm bu gelişmeler dünyada ve ülkemizde ekonomi alanında yaşanan gelişmelerin bir sonucu olarak idari usul alanında yeni düzenlemeler yapılmasını gerekli kılarak, bireylerin hukuki güvenliği açısından idari usulün önemini bir kez daha gözler önüne sermiştir.

Kökleri Amerika Birleşik Devletleri hukuk sistemine dayanan ve Kara Avrupası hukuk kültürüne yabancı olan, ekonomi ile insan hakları alanında, sermayenin dolaşımına göre, her ülkede kendisine yer bulan bağımsız idari otoriteler, idare ve bireyler arasındaki ilişkileri etkilemektedir. Bağımsız idari otoritelerin idari yaptırım uygulama yetkileri ile idari usul kanunlarının kişi güvenliğine ilişkin hükümlerinin spesifik hukuksal düzenlemelere yayılması arasında sıkı bir ilgi vardır. Örneğin, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda öngörülmüş olduğu üzere, bağımsız idari otoriteye başvuru, tüketilmesi zorunlu idari başvuru yolu olarak düzenlenmiştir. Böylece, idare ve birey arasındaki ilişki, bu sebeple, klasik ikili ilişkiden uzaklaşmaktadır. Bu noktada, özellikle ekonomik alandaki idari işlemlerde, piyasaları düzenleyen ve denetleyen otoritelerin işlemlerinde, Amerika Birleşik Devletleri Hukuk Sistemine benzer şekilde, usul kuralları yasada düzenlenmişken, idare ile birey arasındaki ilişkileri düzenleyen genel idari usul kurallarının bulunmayışı, oldukça ciddi bir eksiklik olarak ortaya çıkmaktadır[125]. Ülkemizde hukuk sistemi olarak her ne kadar Kara Avrupası Hukuk Sistemi benimsenmiş olsa da, yasama organının ekonomik anlamda dünyadaki gelişmelere koşut olarak, idari usul alanında düzenlemeler yaparak bu alanda hukuki güvenliği sağlaması gerekmektedir.

[124] Azrak, Bağımsız İdari Otorite, s. 20.
[125] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, ss. 179-181.

D. İdare Karşısında Bireyin Değişen Konumuna İlişkin Gelişmeler

Hukuk devleti ve demokratik yönetime ilişkin dönüşümlerde olduğu gibi, idare-birey arasındaki ilişkideki dönüşümü de hayata geçirecek hukuksal araç, idari usul kurumu olmuştur. Bu anlamda idare karşısında bireyin değişen konumu ile idari usul kurumu arasında karşılıklı bir etkileşim olduğu söylenebilir. Söz konusu etkileşimi açıklamak için öncelikle "birey" kavramını ele almak ve ardından bireyin idare karşısında değişen konumunu incelemek faydalı olacaktır.

1. Birey Kavramı

"Birey" kavramı[126], toplumdan ayrı olarak ele alınan, tek bir insanı ifade etmek için kullanılır. "Bireycilik (ferdiyetçilik)"[127] ise, bireyin menfaatlerinin, devletin veya bir sosyal grubun menfaatlerinden önce geldiğini savunan doktrin olarak tanımlanmaktadır. Bu doktrine göre, tek başına var olan şey "birey" olup, "toplum" bir araya gelen bireylerden başka bir şey değildir. Sadece bireylerin iradesi vardır, toplum, devlet gibi kavramlar, bireylerden meydana gelen farazi kurumlardır. Dolayısıyla asıl olan devlet gibi kurumlar değil, bireyin kendisidir. Bu şu anlama gelir ki, bireyin hak ve menfaatleri, devletin hak ve menfaatlerinden üstündür. Bunlar arasında bir çatışma olması durumunda, bireyin hakları üstün tutulur. Bireyler diğer bireylerin haklarına zarar vermemek şartıyla, kendi istediği amacı, kendi uygun gördüğü şekilde gerçekleştirme hak ve hürriyetine sahiptir. Devlet de, bireylerin bu hak ve özgürlüğüne saygı göstermek durumunda olmalıdır. Aksi takdirde, kendi varlık sebebi ile çelişmiş olur[128].

Birey toplulukları Devletin insan unsurunu oluşturmakta olup, birey kavramı, toplumsal hayatın farklı boyutlarında, farklı statülerle, kimlik kazanmaktadır. Bu

[126] Gözler'e göre, birey kavramı, esas itibariyle hukuki bir kavram değildir. Hukukta "birey" değil "kişi" kavramı kullanılır. Temel hak ve hürriyetler literatüründe kullanılan birey kavramı, hukuki değil, sosyolojik ve hatta biyolojik bir kavramdır. Kemal Gözler, **Anayasa Hukukunun Genel Teorisi: Cilt II**, Ekin Yayınevi, Bursa, 2011, (Genel Teori), s. 500.

[127] Bireycilik aynı zamanda liberalizmin temel taşı niteliğinde olup, bireyciliğin liberal teori içindeki önemine işaret etmek için, doktrinde, liberalizmin tek nitelikli bir tanımlamasını yapmak gerekseydi, herhalde; "Liberalizm bireyci bir toplum sistemidir demek yeterli olurdu" denilmektedir. Atilla Yayla, **Liberalizm**, Turhan Kitabevi, Ankara, 1992, s. 137.

[128] Gözler, Genel Teori, s. 501.

nedenle, vatandaş (yurttaş), tebaa, halk, millet gibi kavramlar tekil veya çoğul birey kimlikleridir. Siyasi topluluğun yapısı ve yönetim şekli, vatandaşın farklı şekillerde adlandırılmasına sebep olmaktadır. Bazen de pek çok farklı nitelendirmenin, doktrinde, uygulamada hatta uluslararası hukuki metinlerde, vatandaşlık yerine aynı anlama gelecek şekilde kullanıldığı görülmektedir. Vatandaşlık/yurttaşlık (citizenship), milliyet/millete ait olma durumu (nationality) ve tâbiiyet/uyrukluk (subjecthood) kavramları çoğu kez birbiri yerine kullanılmakla birlikte, bu kavramlar arasında farklılıklar bulunmaktadır[129]. Vatandaş (yurttaş) kavramı, hak ve özgürlük sahibi olarak daha çok, "demokratik görünümlü" bir devletin insan unsurunun temel birimi olduğu halde; teb'a/uyruk daha ziyade otokratik ve hatta monarşik mahiyetteki bir devlette yer alan bireye verilen addır[130]. Milliyet ise, esasında bir devlete aidiyetin değil, bir etnik gruba aidiyetin niteliğidir[131].

Birey topluluklarından oluşan devletin asıl ve nihai amacı, bireyleri insanca ve mutlu yaşatmaktır. Yargı yerleri ve özellikle idari yargının temel görevi ve varlık sebebi ise, güçlü konumda olan idare karşısında, zayıf konumda olan bireyi, idarenin keyfi ve yolsuz müdahalelerine karşı korumak ve hukuku üstün kılmaktır[132].

İdarenin varlık nedeni ve başlıca görevi, halka hizmet etmektir. Çağdaş demokrasi rejiminden önceki siyasi düzenlerde bireyler, hükümdarın tebaası sayıldığından, bugünkü anlamda ve ölçüde gelişmemiş olan idare nazarında, hizmet edilmek bir tarafa, sadece vergi, askerlik gibi türlü yollarla yararlanılacak öğeler olarak sayılmaktaydı. Ancak o zamanlardan günümüze kadar olan süreçte idare ve halk arasındaki ilişkilerde, bir bakıma yerler ve roller değişmiş bulunmaktadır. Gerçekten bireyler, yurttaş sıfatı ile, kamu faaliyetlerine çeşitli katkılarda bulunmakla beraber, esas itibariyle, idarenin sunduğu hizmetlerden yararlanan durumundadır. O yüzden, idare önünde ve gözünde bireyler, "idare edilenler" deyimiyle değil; kendilerine hizmet sunmak görev ve yükümlülüğü bulunan "yararlananlar" olarak sayılmalı ve öyle ifade edilmelidir[133]. İdare hukukunda kavram olarak "yöneten-yönetilen" yerine,

[129] Şafak Evran Topuzkanamış, **Vatandaşlık Üstüne Bir Tez**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, ss. 14-15.
[130] Yahya Kazım Zabunoğlu, **Kamu Hukukuna Giriş**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1973, s. 93.
[131] Evran Topuzkanamış, s. 21.
[132] Lûtfi Duran, **İdare Hukuku Ders Notları**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982, s. 13.
[133] Duran, İdare Hukuku Ders Notları, ss. 11,14.

hizmet sunan (idare) ve hizmetten yararlanan ve hatta yurttaş kavramının kullanılması yazılı idari usul kurallarını gerekli kılmaktadır[134].

Bireylerin kararlarını oluşturmasında ve gerçekleştirmesinde, psikolojik, fizyolojik, ekonomik, toplumsal, hukuki birçok iç ve dış etkenler etkili olabilmektedir. Bu süreçte, diğer etkenlerden bağımsız olarak hukuk kurallarının rehberlik görevini yerine getirebilmesi için gerekli olan belirlilik, istikrar ve öngörülebilirlik niteliklerini taşıması gerekmektedir. Hukuk kuralları ve bu kuralların uygulaması bu nitelikleri taşıdığı takdirde, hukuk bireylere hayatlarını rasyonel olarak planlamaları ve bu planlarını gerçekleştirebilmeleri için bir çerçeve sunmuş olacaktır. Hukuki güvenliğin varlığı, bireyin otonomisinin gerçekleşmesi ve korunmasına da yardımcı olacaktır. Otonomi olmadan, birey kendi kararlarını kendi oluşturamayacak veya karar verdiği şekilde davranamayacaktır[135]. Çünkü birey, otonomisini ancak kendisini emniyet içerisinde hissettiği ortamlarda gerçekleştirebilecek ve kararlarını bağımsız bir şekilde verebilecektir[136]. Bireylerin özerk olabilmeleri için, en azından geleceği planlayabilmeleri ve bu sebeple de bazı eylemlerinin sonuçlarını kesinlik düzeyinde öngörebilmeleri gerekmektedir[137]. O halde, hukuk, hukuki güvenliği sağladığı oranda bireylerin otonomisinin gerçekleşmesine katkı sağlayacaktır.

İdari usul kapsamında yer alan katılıma ve hukuki güvenliğe ilişkin haklar, idare ile bireyler arasında güven ortamının doğmasını; sonuçlarından memnun olmasalar dâhi işlemin muhatabının ikna olmasını[138] sağlamaktadır. Böylece idari usul, bir araç olarak, idare ile bireyler arasında iletişim kopukluğunu önleyerek, bireyin devlete güven duymasına, devlet ile birey arasında birlikteliğin tesis edilmesi ve iyi ilişkilerin geliştirilmesine ve sosyal yararın dengelenerek uzlaşma sağlanmasına hizmet etmektedir[139].

---

[134] Kutlu Gürsel, Yönetime Katılma, s. 319.
[135] Patricia Popelier, "Five Paradoxes on Legal Certainty and the Lawmaker", **Legisprudence**, Cilt: 2, Sayı: 1, Yıl: 2008, s. 53.
[136] Neil MacCormick, **Rhetoric and the Rule of Law: A Theory of Legal Reasoning**, Oxford University Press, Oxford, 2005, s. 16.
[137] Søren J. Schønberg, **Legitimate Expectations in Administrative Law**, Oxford University Press, 2000, s. 12.
[138] Georges Dupuis ve Maire-José Guédon ve Patrice Chrétien, **Droit administratif**, Dalloz, 11. Bası, Paris, 2009, s. 488.
[139] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 78, 89.

2. İdare Karşısında Bireyin "Yönetilen" Kavramından "Yurttaş" Kavramına Geçiş Süreci

Tarih boyunca, farklı hukuki ve siyasi sistemler, bireyi farklı farklı konumlandırmış ve "birey" kavramı yüzyıllar boyunca, içi boş bir kavram olarak kalmıştır. Ancak modernitenin[140] ortaya çıkışı ile birlikte, bu kavramın gerçek anlamda bir tartışma konusu olmaya başladığı ifade edilebilir. Bu sebeple, günümüzdeki demokratik ülkelerin bireye atfettikleri önem kabul görünceye kadar oldukça uzun bir zaman dilimi geçmiştir[141].

İdare Hukukumuzun önemli ölçüde esin kaynağı olan Fransız İdare Hukukunda, önceleri Napolyon dönemi idaresinin geleneklerine dayalı idare anlayışında, devletin rolü ile ilgili gelişmeleri ve yönetilen olarak nitelenen bireylerin gereksinimlerini dikkate alınmazdı. Ancak 1960'lı yıllarda bir gelişim süreci başlamış ve o dönemde Fransız idare hukukçusu Rivero'nun siyasi yaşama yurttaşların katılımını sağlayan modern devlet anlayışını, yurttaşın idare karşısında bir süje olduğu değerlendirmesi ile sorgulaması, büyük yankı uyandırmıştır[142].

Günümüzde Fransız ekolünün etkisiyle bazı idare hukuku kitaplarında, "idare" yerine "yönetim" kavramı kullanılarak, yöneten-yönetilen ayrımının halen yapıldığı görülmektedir[143]. Gözler, bu iki kavram arasında anlam bakımından bir fark bulunmadığını, ancak Anayasa ve güncel mevzuatta daha ziyade "idare" kavramı kullanıldığı gerekçesi ile kavram birliği açısından "idare" kavramını kullanmayı tercih ettiğini, fakat "yönetim" kavramının da yanlış olmadığını ifade etmiştir[144].

---

[140] Modernite, 17. yüzyıldan itibaren, Batılı toplumlarının kendi tecrübeleriyle ekonomik, sosyal, kültürel ve siyasal alanda yaşadığı, Batılı olmayan toplumların da Batıdan esinlenerek gerçekleştirmeye çalıştığı değişimleri ifade eder. Modernite, felsefi altyapısını, aydınlanma döneminde oluşturmuş olup, gelenek ile tam bir karşıtlık içerisinde, aklı ve insanı merkeze alarak, toplumsal yaşamı rasyonalize eder. Gamze Aslan Yaşar, "Ortaçağdan Günümüze "Modernite": Doğuşu ve Doğası", **Adıyaman Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Yıl: 4, Sayı: 7, Aralık 2011, s. 10.

[141] Zeynep Özlem Üskül Engin, "Birey Kavramının Gelişimi ve İnsan Hakları", **İÜHFM**, Cilt: LXXII, Sayı: 1, 2014, s. 201.

[142] Philippe Zavoli, "La démocratie administrative existe-t-elle? Plaidoyer pour une refonte de l'enquête publique et du réféendum local", **Revue de Droit Public**, 2000, Sayı: 5, s. 1498.

[143] A. Şeref Gözübüyük, **Yönetim Hukuku**, 30. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011; Turgut Tan, **İdare Hukuku**, 4. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 16; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya'nın da "yöneten-yönetilen" kavramlarının kullanılmasını doğru bulmadıklarını belirtmelerine rağmen (s.11) bu kavramı aynı eser içinde kullandığı görülmektedir. Bahtiyar Akyılmaz ve Murat Sezginer ve Cemil Kaya, **Türk İdare Hukuku**, Savaş Yayınevi, 10. Baskı, Ankara, 2019, s. 105.

[144] Kemal Gözler, **Türkiye'nin Yönetim Yapısı**, Ekin Yayıncılık, Bursa, Ekim 2018, ss. 8-9.

Kanaatimizce bu iki kavram arasında bireyin toplumdaki konumu ve bunun bir sonucu olarak idare karşısında hukuki güvenliği bakımından oldukça önemli bir fark vardır. Bu sebeple, bu kavramların kullanımı bakımından, yasakoyucu kadar doktrindeki yazarların da aynı hassasiyeti göstermesi beklenmektedir[145].

İdare karşısında bireyi, "idare edilen-yönetilen" kavramı kullanılarak hukukun süjesi olarak nitelendirmenin zamanla olanaksızlaşması üzerine, Fransa'da da bu kavram terkedilerek yerine, "hizmetten yararlanan" kavramı kullanılmaya başlanmıştır. Daha sonra ise, idare ile idare edilenler arasındaki ilişkiyi iyileştirmek bağlamında, "idare edilen" (administré) kavramı yerine politik ve anayasal bir kavram olan "yurttaş" (citoyen) kavramı, yasal düzenlemelerde tercih edilmeye başlanmıştır[146].

Yurttaşlık (vatandaşlık), bireyin siyasi bir topluluğa aidiyetini ifade etmektedir. Devlet ile birey arasındaki hukuki ilişkiyi ifade eden yurttaşlık kavramı, bir yönüyle statü, bir diğer yönüyle ise haktır[147]. 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 15. maddesinde de, herkesin bir vatandaşlık hakkına sahip olduğu ve hiç kimsenin keyfi olarak vatandaşlığından ya da vatandaşlığını değiştirme hakkından yoksun bırakılamayacağı düzenlenmiştir.

Fransız Hukuku'nda 12 Nisan 2000 tarihli "İdare ile İlişkilerde Yurttaş Haklarına İlişkin Yasa"[148] ile idare edilen artık idare karşısında haklara sahip bir yurttaş olarak kabul edilmektedir. Yasa'da kullanılan bu deyim değişikliği ve yasa ile yapılan düzenlemeler sembolik bir adım olarak nitelendirilebilir. Her ne kadar idare

---

[145] Büyük bir çelişkidir ki, Danıştay da hukuk devleti ve hukuki güvenliğe vurgu yaptığı bir kararında, "yöneten-yönetilen" kavramlarını kullanmayı tercih etmiştir. Danıştay'ın bu kararında hukuk devleti, *"yönetilenlere hukuk güvenliği sağlayan bir yapılanma olup, bunu gerçekleştirirken de devlet görevlilerinin belirli kurallar içinde yürütülmesi amaçlanmıştır. Daha açık bir anlatımla, hukuk devleti anlayışı, bir ülkede yerleşmiş hukuk düzenine yalnız yönetilenlerin değil, yönetimin de uymasını gerektirecek kurallar bütünüdür. Bu ilkenin bir anlam kazanabilmesi için, o ülkede egemen olan hukukun yönetilenlere, devlete karşı da hukuki güvenliği sağlaması boyutunun da gerçekleşmesi gerektiği tartışmasızdır. Böylelikle devlet, toplum yaşamını düzenlerken ortaya koyduğu kurallarla, kişilerde tam bir güven duygusu yaratacak, onlara hukuk kurallarının tam anlamıyla geçerli olduğu ve toplumun bütün unsurlarıyla birlikte uyum içinde yürüdüğünü gösteren bir güven ortamını tesis edecektir."* Dn. 11. D., E.1995/1838, K.1995/1861, T.12.06.1995, DD., Yıl: 1996, Sayı: 90, ss. 1180-1181.

[146] Jacques Chevallier, "La transformation de relation administrative: mythe ou realite? (à propos de la loi n° 2000-231 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations)", **Le Dalloz**, N.38, s. 578.

[147] Evran Topuzkanamış, s. 7.

[148] La loi n° 2000-231 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations (DCRA), legifrance.gouv.fr.

hukuku bakımından yurttaşlık kavramının bu anlamda kullanılmasının sonuçları sınırlı olup, sadece bilgi edinme hakkının genişlemesi ve idare karşısında güvencelerinin güçlendirilmesini içerse de bu yönde atılmış adımlar önemsiz sayılmamalıdır[149].

Kara Avrupası Hukuk Sisteminde, polis devletinden hukuk devletine geçiş sürecinde ve idare hukukunun doğuşunda önemli yeri olan, 1789 İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nde yer alan, "yurttaş" kavramı, Fransa'da, devletin ve idari yapının modernleşmesi bağlamında, yaklaşık iki yüz yıldan uzun bir süre sonra, Avrupa Birliği hukukunun etkisiyle[150] idare hukuku mevzuatına girmiştir. Yurttaş kavramı, toplum içinde yaşayan, haklarını kullanan, kurallara uyan kişileri, gerçek kişi veya tüzel kişi ayrımı yapmaksızın ve Fransa'da yaşayan yabancıları da kapsayacak şekilde kullanılmıştır[151]. 2016 yılına gelindiğinde ise, Fransa'da birey ile idare arasındaki ilişkilerin düzenlenmesine ilişkin mevzuatta[152], yurttaş kavramının kullanımı yerine, "halk" (public) kavramının kullanıldığı görülmektedir. Bu gelişimin nedeninin, halk kavramının idare karşısında bireyin, hem bir Fransız yurttaşı, hem de yurttaşlık bağı olmadan Fransa'da yaşamakta olan bir yabancıyı da kapsaması nedeniyle olduğu düşünülmektedir[153].

Anayasa Mahkemesi de 1969 yılında hukuki güvenliğe atıf yaptığı ilk kararında[154], hukuk devletinin bir gereğinin "idare edilenlere" hukuk güveni sağlamak olduğunu ifade ederek, "idare edilen" kavramını kullanmayı tercih etmiştir. Ancak günümüzde hukuki güvenliğe atıf yapılan kararlarda, istikrarlı bir biçimde "birey" kavramının kullanıldığını görmekteyiz[155].

Günümüzde "idare edilen (yönetilen)" deyiminin kullanılması, idare karşısında bireyleri verilen hizmeti olduğu gibi kabul etmek zorunda kalan, güçsüz, başka bir seçeneği olmayan, pasif birey konumuna itmektedir[156]. Halkı bireylerden oluşan bir

---

[149] Chevallier, La transformation de relation administrative, s. 578.
[150] Zira "Avrupa Birliği yurttaşlığı" kavramı kullanılırken, Birlik üyesi olan Fransa'nın geleneksel idare hukukunda, kendi yurttaşını idare edilen/yönetilen olarak nitelendirmesi düşündürücü olsa gerektir. Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 178.
[151] Kutlu Gürsel, Yönetime Katılma, s. 323.
[152] Code des relations entre le public et l'administration (CRPA), legifrance.gouv.fr.
[153] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 178.
[154] AYM, E.1968/61, K.1969/23, T.29.04.1969, (AYMKD, s. 8, s. 5 vd.).
[155] Anayasa Mahkemesi'nin hukuki güvenliğe atıf yaptığı kararlarda genellikle şu ifadeye yer verilmektedir: "*Hukuk devleti… bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde, bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir."* AYM, E.2006/64, K.2006/54, T.04.05.2006, RG. 05.10.2006/26310.
[156] Kutlu Gürsel, Yönetime Katılma, s. 322.

kitle olarak görmek yerine, bir yığın olarak görme eğilimi ancak otoriter totaliter yönetimlerin vasfıdır. Bu tür yönetimler, temel haklara saygı göstermez, dilediklerince ve keyfi yönetim sergilerler[157]. Oysa idarenin varlık amacı bireylere hizmet sunmaktır. İdare edilen kavramı, eski dönemlerde var olan otoriter yönetim geleneğinin kalıntısı olduğuna göre, günümüzde hala bu deyimin zaman zaman kullanılmasının sebebi, idarenin kendi görüş ve iradesini dayatma isteğini sürdürmesi olsa gerektir[158]. Hukuk devleti ilkesini gözeten bir hukuk sistemi, kişilere "birey" olarak muamele etmeli ve bireylerin davranışlarına rehberlik edebilmelidir[159].

Günümüzde bireyler "kamu hizmetinden yararlananlar"[160] sıfatı ile, idarenin yetersizliği ve eksikliğini eleştirebilen, doğruluğuna inanmadığı ve ikna olmadığı kararları kabullenmek istemeyen bir bilince ulaşmışlardır. Bu bilinçle bireyler idarenin karşısında idarenin işlemlerine "katlanmak" değil "anlamak" iradesi ile bulunmaktadırlar. İdari usul düzenlemelerinin temel amaçlarından biri olan idarede açıklığın sağlanması, idareyi bireylerin bu iradelerine cevap vermeye zorlamakta, böylece bireylerin bilinçsiz bir yığın gibi görülme anlayışı terk edilerek, bireyler "pasif" konumdan "aktif" konuma geçmektedirler[161].

Bireyin idare karşısında korunmasının en önemli güvencelerinden biri olan ve ancak ileride detaylı olarak tartışılacağı üzere tasarı boyutunda kalan Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın tanımlar kısmında "ilgili" terimi, yerinde olarak, "idari işlemlerin yöneltildiği ya da bu idari işlemlerden etkilenen birey veya tüzel kişi" olarak tanımlanmıştır. Pozitif düzenlemelerde bilinçli bir tercih olarak birey kavramının kullanılması, bireyi korumayı hedefleyen hukuk devleti olmanın bir gereğidir.

Kapitalist yaklaşıma göre, önemli olan, yurttaşın devlete olan sadakati değildir. Yurttaşın öncelikli ödevi, pazarda kâr sağlamasıdır. Hatta kâr sağlamayanlar, hizmetlerin ve ürünlerin tüketicisi olarak görülmekte ve tam anlamıyla yurttaş olarak görülmemektedirler. Örneğin 1991 tarihli Britanya Hükümeti Yurttaş Bildirgesi'nin

---

[157] Yücel Oğurlu, **İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003, s. 40.
[158] Azrak, İdari Usul ve Yasalaştırılması, s. 822.
[159] Joseph Raz, **The Authority of Law**, Oxford University Press, Hong Kong, 1979, s. 222.
[160] "Yönetilen" ifadesi yerine, "kamu hizmetinden yararlanan" ifadesinin kullanılmasının nedeni, "yöneten-yönetilen" ayrımının soğukluğunu ve idarenin kamu gücünü kamu yararına kullanması gerekliliğini göstermektir. Bahtiyar Akyılmaz, "Yeni Bir İdari usul Kanunu Örneği: İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun", **İdari Usul Kanunu Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 35, dn.3.
[161] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 88.

(The Citizen's Charter), pekçok yerinde "yurttaş" yerine "tüketici/müşteri" sıfatının kullanılması, bu saptamanın yersiz olmadığını göstermektedir[162]. Kamu hizmetlerinin daha fazla etkinlik ve verimlilik sağlanması adına piyasa güçlerine terk edilmesi, yurttaşlığın piyasalaşmasına ya da özelleştirilmesine neden olmaktadır[163].

Değişen kamu hizmeti yaklaşımı karşısında bireyleri "kamu hizmetinden yararlanan" değil "kamu hizmeti tüketicisi" bir bakıma "müşteri" olarak kabul eden görüşe göre, bireyler tükettikleri çoğu mal ve hizmetin bedelini doğrudan veya dolaylı olarak ödemektedirler[164]. Dolayısıyla bireyler, özel sektörden bir mal veya hizmet alırken gördükleri ilgiyi, kamu idaresinden de beklemekte haklıdırlar. Bu nedenle, idarenin özellikle iç işleyişinin disipline edilmesi ve kendisinin bireylere hizmet etmekle yükümlü olduğunu benimsemesinde idari usul oldukça etkili bir yoldur[165].

III. İDARİ USUL HUKUKUNDA HUKUKİ GÜVENLİK KAVRAMININ DEĞERLENDİRİLMESİ

A. İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenlik Kavramı ve Tanımı

Yargı kararları ve doktrinde "hukuki güvenlik" kavramının kullanımında, çoğu kez bir ifade birliği olmadığı görülmektedir. Anayasa Mahkemesi kararlarında hukuki güvenlik kavramı, bazen "hukuki güvenlik"[166], bazen "hukuksal güvenlik"[167] ve

---

[162] Evran Topuzkanamış, ss. 61-62.

[163] Eren Deniz Tol Göktürk, **Dünden Yarına Yurttaşlık**, Sosyal Araştırmalar Vakfı, İstanbul, 2006, s. 182.

[164] Anayasa Mahkemesi'ne göre; *"kamu hizmetinin giderlerine, yurttaşın bir ölçüde katılımını istenmesi, bu hizmetin satışı sayılmaz"*. AYM, E.87/16, K.88/8, T.19.04.1988, AYMKD, s. 24, s. 101. Ancak Mahkeme aynı kararında; *"klasik idare hukukunun, bedelsiz-meccani olmasını ilk koşul saydığı kamu hizmeti kavramı, giderek değişiklik görmüş, günümüzde karşılık olarak yararlananlardan ödeme güçleri oranında bir ücret alınması uygulaması yaygınlaşmıştır"*. Mahkemenin kararda "ücret" olarak nitelendirdiği, kamu hizmetinden yararlananlardan alınan "bedel"i, bazı kararlarında "fiyat" olarak görmesi ise Anayasa'nın "sosyal devlet ilkesi" karşısında eleştirilmiştir. Turgut Tan, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Hizmeti Yaklaşımı", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 8, Yıl: 1991, ss. 246-252.

[165] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 88-89.

[166] AYM, E.2005/85, K.2009/15, T.29.01.2009, RG.03.04.2009/27189; AYM, E.2001/36, K.2003/3, T.16.01.2003, RG.21.11.2003/25296.

[167] AYM, E.2008/7, K.2011/80, T.18.05.2011, RG.19.09.2013/28770; AYM, E.2004/68, K.2005/104, T.23.12.2005, RG.21.09.2006/26296; AYM, E.1996/56, KÇ1997/58, T.24.06.1997, RG.13.01.2005/25699.

çoğunlukla "hukuk güvenliği"[168] olarak kullanılmıştır. Doktrinde ise bazı yazarlar "hukuki güvenlik" kavramını tercih ederken[169] bazı yazarlar "hukuk güvenliği" kavramını tercih etmektedir[170]. Bazı yazarlar ise "hukuki güvenlik" ve "hukuk güvenliği" kavramını bir arada kullanmaktadır[171]. Bu farklılığın temelinde Almanca çalışmalarda, ilke için kullanılan "rechtssicherheit" kavramının dilimize "hukuk güvenliği" olarak çevrilmesi yatmaktadır[172]. Almanca'daki "rechtssicherheit" kavramı dilimizde karşılılığını bu şekilde bulsa da, Fransızca ve İngilizce metinlerde ve kararlarda[173] kullanılan "la sécurité juridique", "legal certainty/ legal security"[174] kavramlarının tam karşılığı, güvenlik kelimesini hukukilik sıfatıyla vurgulayan "hukuki güvenlik" kavramıdır.

Hukuki güvenlik ilkesinin doğru tanımlanması, ilkenin içeriğinin doğru belirlenmesi açısından önemlidir. Ancak hukuki güvenlik ilkesi, diğer ilkelerle kıyaslandığında kapsamının oldukça geniş olması nedeniyle, tam bir tanımının yapılmasının kolay olmadığını belirtmek gerekir. Avrupa Birliği idare hukuku

---

[168] AYM, E.2005/38, K.2008/53, T.7.2.2008, RG.8.4.2008/26841; AYM, E.2008/19, K.2010/17, T.28.01.2010, RG.28.04.2010/27565; AYM, E.2009/34, K.2010/72, T.20.05.2010, RG.30.12.2010/27801; AYM, E.2010/7, K.2011/172, T.22.12.2011, RG.14.02.2012/28204; AYM, E.2011/53, K.2012/27, T.22.02.2012, RG.06.07.2012/28345; AYM, E.2012/18, K.2013/80, T.18.06.2013, RG.28.12.2013/28865; AYM, E.2013/72, K.2013/126, T.31.10.2013, RG.24.01.2014/28892.

[169] Gözler, Cilt I, s. 126; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 101.

[170] Erkut, Hukuka Uygunluk Bloku, **s.** 74-79; Onur Karahanoğulları, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011, ss. 584-585.

[171] Turgut Tan, **Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s. 53; Selçuk Gişi, **Haklı Beklentilerin Korunması İlkesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, ss. 93-95.

[172] Tuğrul Katoğlu, "Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Bakımından Hukuki Güvenlik İlkesi", Kamu Hukukçuları Platformu, **Hukuk Güvenliği**, 8-9 Kasım 2013, Ankara, (Haz. Ece Göztepe), Türkiye Barolar Birliği Yayınları:277, s. 145.

[173] AİHM, Jecius/Litvanya kararının İngilizce resmi metninin 56. ve 62. paragraflarında "legal certainty" kavramını kullanırken, aynı kararın Fransızca resmi metninde aynı anlama gelmek üzere "la sécurité juridique" kavramını kullanmıştır. (Jėčius V. Lithuania, no. 34578/97, 31.07.2000, hudoc.echr.coe.int, E.T. 23.10.2017)

[174] Hukuki güvenlik kavramı İngilizce konuşulan ülkelerde genellikle "legal certainty" kavramı ile ifade edilmektedir. Ancak çok sık karşılaşılmamakla birlikte, hukuki güvenliği ifade etmek üzere "legal security" kavramı da kullanılabilmektedir. Belirtmek gerekir ki, Legal security kavramının, devletin hukuk vasıtasıyla kişilerin mal ve canlarına zarar vermesi veya haklarını ihlal etmesi olarak kullanıldığı da görülmektedir. Ancak kavramın bu şekilde olumsuz anlam yüklenerek kullanılması doğru bir kullanım değildir. Aynı yazar, legal certainty kavramını ise, hukuki istikrar ve belirlilik çerçevesinde değerlendirerek hukuki güvenlik kavramını kapsayacak şekilde kullanmıştır. Ake Frändberg, **From Rechtsstaat to Universal Law-State: An Essay in Philosophical Jurisprudence**, Springer, 2014, ss. 123-124, 143. MacCormick, "legal certainty" ve "legal security" kavramlarını ayrı kavramlar olarak değerlendirmiştir. Neil MacCormick, "Rhetoric and the Rule of Law", **Recrafting the Rule of Law: the Limits of Legal Order**, (Ed. D. Dyzenhaus), Hart Publishing, Oxford, 1999, s. 163.

bakımından bunun başlıca nedeni olarak Avrupa Adalet Divanı'nın bu kavramı hem maddi hukuk hem de usul hukuku meselelerinde kullanması gösterilmektedir[175].

Avrupa Birliği idare hukukuna ilişkin olarak yapılan çalışmalarda, hukuki güvenlik ilkesi, kamusal yetki ve ayrıcalıkların hukuk tarafından sınırlanması, hukuk süjelerinin kamusal yetki ve ayrıcalıkların keyfi kullanımına karşı yine hukuk tarafından korunması olarak tanımlanmaktadır[176]. Avrupa Birliği idare hukukunda hukuki güvenlik ilkesinin kapsamı Alman ve Fransız[177] hukukundan etkilenerek, bu iki hukuk sisteminin hukuk devleti ilkesine yaklaşımının ortak noktası olarak, devletin temel hukuki değerlere saygı göstermesi[178] ve saygı gösterildiğine duyulan güven olarak değerlendirilmiştir.

1990'lı yıllardan itibaren, kararlarında hukuki güvenlik ilkesine yer veren Anayasa Mahkemesi, hukuki güvenlik ilkesini genellikle şu şekilde tanımlamıştır: *"Hukuk güvenliği, temel hak ve güvencelerinde korunan ortak değerdir. Hukuk devleti, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir."*[179]

İdari usul hukuku bağlamında hukuki güvenlik ilkesi, idari usul kurallarının belirli, istikrarlı ve öngörülebilir nitelikte olması ve bireylerin bu kuralların kendilerine uygulanması sırasında idarece gerçekleştirilen tüm işlem ve eylemlerde devlete ve

---

[175] Takis Tridimas, **General Principles of EU Law**, 2. Bası, Oxford University Press, Oxford, 2009, s. 243.

[176] Paul Craig, **EU Administrative Law**, Oxford University Press, Oxford, 2006, s. 607 vd.; Jürgen Schwarze, **European Administrative Law**, Gözden Geçirilmiş 1. Bası, Sweet and Maxwell, 2006, s. 867 vd.

[177] Her ne kadar Avrupa Birliği hukukunun Fransız "hukuk devleti" anlayışından etkilenildiği belirtilse de, hukuki güvenlik kavramına Fransız Danıştayı tarafından sadece Birlik hukukunu ilgilendiren uyuşmazlıklar dolayısıyla atıf yapıldığı ve bu sebeple eleştirildiği belirtilmelidir. Bernard Pacteau, "La sécurité juridique, un principe qui nous manque?", **AJDA**, Haziran 1995, Özel Sayı, s. 151; Jean-Louis Autin ve Catherine Ribot, **Droit administratif général**, 5. Bası, LexisNexis, 2007, s. 374; Paraskevi Mouzouraki, **Le principle de confiance légitime en droit allemand, françaiş et englais: un exemple de convergence des droits administratifs des pays européens?**, Bruylant, Bruxelles, 2011, ss. 281-284; Baptiste Bonnet, "L'analyse des rapports entre administration et administrés au travers du prisme des principes de sécurité juridique et de confiance légitime", **RFDA**, Temmuz-Ağustos, 2013, ss. 718-719.

[178] Martin Laughlin, **Foundation of Public Law**, Oxford University Press, Oxford, 2010, s. 324.

[179] AYM, E.2006/64, K.2006/54, T.04.05.2006, RG. 05.10.2006/26310; Benzer tanımlamalar için bkz. AYM, E.2004/3, K.2008/47, T.31.1.2008, RG.20.03.2008/26822; AYM, E.2013/72, K.2013/126, T.31.10.2013, RG.24.01.2014/28892; AYM, E.2013/67, K.2013/164, T.26.12.2013, RG. 27.05.2014/28954; AYM, E.2013/52, K.2013/160, T.26.12.2013, RG.09.05.2014/28995; AYM, E.2013/110, K.2014/8, T.16.01.2014, RG.09.05.2014/28995.

idareye güven duymaları ve bu güvenin hukuk tarafından korunması olarak tanımlanabilir.

B. İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenliğin Tarihsel Gelişimi

Hukukun ilk işlevi aslında modern insanın güvenliğini sağlamaktır. Bu açıdan hukuki güvenlik olmadan hukukun varlığından söz edilemez[180]. Bu sebeple geniş anlamda hukuki güvenliğin başlangıcı, hukukun başlangıcına kadar götürülebilir. Geniş anlamda hukuki güvenlik ilkesi, bir konunun ilkel toplumlarda dahi olsa kural halinde düzenlenmesi, yani "bir alanın kuralla önceden düzenlenmesini" ifade eder[181]. Hukuk devleti ilkesinin henüz hukukun bir niteliği olarak değerlendirilmediği dönemlerde dahi, hukukun bilinebilirliği ve erişilebilirliği, hukuk düzenlerinin temel değeri olarak kabul edilmiştir[182]. Ancak, hukuki güvenlik ilkesinin tarihi, daha ziyade hukuk devleti idealinin tarihine paralel olarak gelişim göstermiştir.

Bu kapsamda hukuki güvenlik ilkesinin geçmişini Roma Hukuku dönemine kadar götüren yazarların[183] yanı sıra, modern dönemdeki hukuki güvenlik gibi rasyonellik ve öngörülebilirlik temeline dayanmasa da, hukuki güvenliğin tarihini hukuk kurallarının yapımı ve uygulanması bağlamında Antik Çağ'ın Atina yönetimine kadar dayandıran yazarlar[184] da vardır.

Hukuki güvenlik ilkesinin ortaya çıkışı çeşitli gerekçelerle farklı zaman dilimlerine dayandırılabilir. Ancak çalışmamız kapsamında, moderniteden sonra, hukuk devleti ilkesinin gelişimine paralel olarak gelişen idari usul hukukunda hukuki güvenlik yani dar anlamda hukuki güvenlik ilkesi inceleme konusu yapılacaktır.

---

[180] Moncef Kdhir, "Vers la fin de la sécurité juridique en droit français?", **La Revue Administrative**, Yıl: 46, Sayı: 276, s. 538.
[181] İsmail Köküsarı, **Anayasa Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 44.
[182] Yahya Zabunoğlu, "Thomas Hobbes-Hayatı, Eserleri ve Hukuki Fikirleri" **AÜHFD**, Cilt: 16, Sayı: 1-4, Yıl: 1959, s. 280.
[183] Totskyi, "legal certainty" ilkesinin "res juridicata"dan geldiğini ileri sürmüştür. Bronislav Totskyi, "Legal Certainty as a Basic Principle of Land Law of Ukraine", **Jurispudance**, Cilt: 21, Sayı: 1, Yıl: 2014, s. 206; Bir başka yazar, hukuki güvenlik (legal certainty)ve adalet (equity) kavramları arasındaki çatışmanın, Roma Hukuku döneminde "ius strictum" ve ius equum" kavramları ile ifade edildiğini ileri sürmüştür. Paul Heinrich Neuhaus, "Legal Certainty Versus Equity in the Conflict of Laws", **Law and Contemporary Problems**, Cilt: 28, Sayı: 4, Yıl: 1963, s. 795.
[184] Totskyi, s. 205.

İdari usul hukuku bağlamında, dar anlamda hukuki güvenlik, bireyler için toplumsal yaşama yönelik idari usul kurallarının ve idari uygulamanın belirlilik, istikrar ve öngörülebilirlik gibi temel şartları sağlamasıdır. Dar anlamda hukuki güvenlik kavramının ortaya çıkışı çok eski bir tarihe dayanmamaktadır. Aydınlanma dönemi ve devamında modernitenin başlarında, hukuk anlayışının temelinde, temel olarak hukukun kesinliğini ileri süren teoriler olan, rasyonalizm ve pozitivizm olmuştur. Bu bağlamda, dar anlamda hukuki güvenliğin başlangıcı olarak aydınlanma dönemi ve klasik modernite olarak gösterilebilir[185].

1946 yılı ve sonrasında Amerika'da idari usul hukukunda bireyin idare karşısında güvenliğini sağlamaya yönelik bir takım yasaların birçok engele rağmen kabul edildiği görülmektedir. Örneğin, 1946 tarihli Administrative Procedure Act (Amerika Birleşik Devletleri Federal İdari Usul Yasası), 1966 tarihli Freedom of Information Act (Bilgi Edinme Hakkı Yasası), 1976 tarihli Government in the Sunshine Act (Günışığında Yönetim Yasası) iktidarın dokunulmazlık alanını daraltmakta ve yargı yoluna başvurmayı düzenlemektedir. 1990 yılında ise, Negotiated Rulemaking Act (Müzakereli Kuralkoyma Yasası) ve Administrative Dispute Resolution Act (İdari Uyuşmazlık Çözüm Yasası) yürürlüğe girmiştir. Tüm bu yasalar, idari usul ile ilgili kural koyma faaliyetleri konusunda ortaya çıkan engellerin başa çıkılamaz olmadığını göstermektedir[186].

21. yüzyılda ise, idari usul hukukunda hukuki güvenlik kavramı, Avrupa ortak hukukunda, hukuk devletinin bir unsuru olarak kabul edilmiş, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)[187] içtihatlarında zamanla gelişen bir ilke haline gelmiştir[188]. ABAD'ın idari usul hukukunda hukuki güvenliğe ilişkin kararları incelendiğinde, sorunların genellikle Avrupa Birliği'nin halen tutarlı ve kapsamlı yazılı idari usul kuralları olmamasından kaynaklanmakta olduğu ve çoğunlukla ABAD'a başvuranların aleyhine sonuçlandığı görülmektedir.

[185] Köküsarı, s. 21, 44-45. Ayrıca hukuki güvenlik ilkesinin felsefik temellerini oluşturan teoriler açısından detaylı bilgi için bkz. Köküsarı, s. 49-65.
[186] Ronald M. Levin, "Administrative Procedure Legislation in 1946 and 1996: Should We be Jubilant at This Jubilee", **The Administrative Law Journal**, 1996, Cilt: 10:55, s. 63.
[187] AİHM ilk kez,1979 yılında verdiği bir kararında hukuki güvenlik ilkesine yer vermiştir. ECHR, Case of Marckx v Belgium, Application No.6833/74, T.13.06.1979, (hudoc.echr.coe.int).
[188] Maxeiner, s. 31.

C. İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenliğin Hukukun Genel İlkesi Olarak Kullanılması Süreci

Hukukun genel ilkeleri, gerek Anayasa Hukuku doktrininde, gerekse hukuk genel teorisinde açıkça tanımlanmamış olmakla birlikte, kısaca uygar ülkelerde kabul edilen hukukun bilinen prensipleri olarak ifade edilebilir[189]. Bunlar bir metne dayanmadıklarından nicelik olarak belirsiz olmakla birlikte, içeriklerinin önemli olduğu düşünülen ve Anayasa Yargısı kararlarında da başvurulan ilkelerdir. Günümüzde hukukun genel ilkelerinin, uluslararası ve ulusal yargı kararlarında dayanak olarak kabul edildiği ve her geçen gün hukukun genel ilkeleri kavramının içerisine yenilerinin eklendiği görülmektedir[190].

Hukukun genel ilkelerinin, uluslararası hukuktaki pozitif dayanağı olarak kabul edilen Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün[191] 38. maddesinde hukukun kaynakları arasında "uygar uluslarca tanınmış genel hukuk ilkeleri" sayılmıştır. Avrupa Adalet Divanı kararlarında da zaman zaman hukukun genel ilkelerinden yararlanıldığı görülmektedir.

Hukuki güvenlik ilkesi Avrupa Birliği hukukunun genel ilkeleri arasına ABAD kararları ile girmiş[192] ve anlamı, kapsamı ve koşulları ABAD içtihatları ile belirlenerek zamanla gelişme göstermiştir. ABAD ilk kez 1962 tarihli Bosch v Van Rijn kararında hukuki güvenlik ilkesine gönderme yapmıştır[193]. Divan bu kararında, hukuki güvenlik ilkesinin, hukukun üstünlüğü ilkesinin temel ilkelerinden biri olup Antlaşmanın uygulanmasında dikkate alınması gerektiğine hükmetmiştir. Divan 1976 tarihinde verdiği CNTA(SA) kararında ise, hukuki güvenlik ilkesinin "hukukun üstün ilkeleri"

---

[189] İbrahim Ö. Kaboğlu, "Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı (Özgürlükler Hukuku Açısından Bir Yaklaşım)", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 8, Sayı: 2, Aralık 1997, s. 311; Erkut, Hukuka Uygunluk Bloku, s. 19.

[190] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, ss. 35, 36.

[191] Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün tam metni için bkz. https://www.icj-cij.org/en/statute, (21.04.2018).

[192] Divan, Kühne & Heitz NV kararında, *"hukuki güvenlik ilkesinin Birlik hukukunun genel ilkelerinden birisi olduğunu"* ifade etmiştir. Kühne & Heitz NV v Produktschap voor Pluimvee en Eieren, C-453/00, T.13.01.2004, (curia.europa.eu).

[193] Bosch v Van Rijn, C-13/61, T.06.04.1962, (curia.europa.eu). Divan'ın bu kararı geçmişe yürümezlik ilkesine ilişkin olup, Avrupa Kömür Çelik Topluluğu'nu kuran Antlaşmanın bazı maddelerinin üye devletlerde uygulanmasına ilişkin Tüzüğün yürürlüğe girmesinden önce akdedilen sözleşmelerin geçerliliğine ilişkin oluşan tereddüdün giderilmesine yöneliktir.

arasında yer aldığını belirtmiştir[194]. Divan'ın hukuki güvenlik ilkesinin Topluluk hukukunun genel ilkelerinden birisi olduğunu belirttiği ilk kararı ise 1983 yılında vermiş olduğu Deutsche Milchkontor kararıdır[195].

Fransız doktrininde, hukukun genel ilkeleri anayasal ya da anayasa üstü değerde kabul edilmese de, normlar hiyerarşisinde kendilerinden alt basamaklardaki işlemler üzerinde etkili oldukları kabul edilmektedir. Bununla birlikte Conseil d'État, hukukun genel ilkelerinin yürütmeyi bağlayan ilkeler olduğunu sıklıkla ifade etmektedir[196].

Anayasa Mahkemesi kararlarında, hukukun genel ilkelerinin, Anayasa kurallarının ve taraf olunan uluslararası sözleşmelerin ölçü norm[197] olarak kullanıldığı görülmektedir. Mahkeme kurulduğu ilk zamanlardan bu yana, kanun koyucunun, yasama tasarrufunda bulunurken sınırsız bir yetkiye sahip olmadığını, genel hukuk esasları ve özellikle Anayasa'nın ilkeleri ile bağlı olduğunu[198], hatta kanunlarımızın, Anayasa'nın açık hükümlerinden önce hukukun, bilinen ve bütün uygar ülkelerde kabul edilen ilkelere uygun olması gerektiğini[199] kararlarında ifade etmiştir. Daha güncel bir kararında Mahkeme, hukuk devletini tanımlarken, yasa koyucunun da bozamayacağı evrensel hukuk ilkeleri olduğunu şu şekilde ifade etmiştir:

> *"Hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde, yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu, bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasakoyucu, yasaların yalnız Anayasa'ya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür."*[200]

---

[194] CNTA (SA) v Commission of the European Communities, C-74/74, T.15.06.1976, (curia.europa.eu). Divan bu kararında, *"kamu yararının üstünlüğünün söz konusu olmadığı hallerde, Komisyonun 189/72 sayılı Tüzük'e geçiş dönemine ilişkin hükümler koymamasının hukukun üstün ilkelerinden biri olan hukuki güvenlik ve haklı beklentilerin korunması ilkesini ihlal ettiği"* ifadelerine yer vermiştir.

[195] Deutsche Milchkontor GmbH and others v Federal Republic of Germany, C-205/82, T.21.09.1983, (curia.europa.eu). Divan bu kararında, "hukuki güvenlik ve haklı beklentilerin korunması ilkesinin Birlik hukukunun genel ilkelerinden birisi olduğunu belirttikten sonra, üye devletlerin de ulusal düzenlemelerinin bu ilkelerle uyum içinde yorumlanması gerektiğini ifade etmiştir.

[196] Roger Latourneire, **Conseil d'État'nın Yargılama Yöntemleri Üzerine Bir Deneme**, (Çeviren: Yıldızhan Yayla), İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, İstanbul, 1982, ss. 46,52.

[197] Yargı organının, yargısal denetim yaparken, belirli ilke, kriter veya üst normlara uygunluk bakımından bir değerlendirme yaparken kullandığı ölçütler "ölçü norm" olarak nitelendirilmektedir. Özbudun, s. 411.

[198] AYM, E.1963/138, K.1964/71, T.11.12.1964, RG.02.04.1965/11969.

[199] AYM, E.1963/166, K.1964/76, T.22.12.1964, RG.28.04.1965/11985.

[200] AYM, E.2003/31, K.2003/87, T.08.10.2003, RG.24.02.2004/25383.

Hukuk devleti, laiklik, eşitlik gibi bazı ilkeler, Anayasa'da ifade edilerek pozitif dayanağa sahip olduğu için Anayasa Mahkemesi kararlarında ölçü norm olarak kullanılabilmektedir. Hukuki güvenlik ilkesi ise, Anayasa'da yer almamakla birlikte hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak ve Anayasa'daki diğer kurallarla birlikte, ilke-ölçü norm olarak kullanılmaktadır[201].

Mahkeme birçok kararında hukuki güvenlik ilkesini, hukukun genel ilkeleri arasında şu şekilde göstermiştir: "Evrensel hukuk ilkeleri ya da hukukun genel ilkeleri denildiğinde, hakkın kötüye kullanılması, iyi niyet, sözleşmeye bağlılık, ayrımcılık yapılmaması, ölçülülük, kazanılmış haklara saygı, haklı beklentilerin korunması, yasaların geriye yürümezliği, hukuk güvenliği, adalet, eşitlik, kanunilik, belirlilik ve öngörülebilirlik gibi evrensel düzeyde kabul gören, hukukun üstün kuralları anlaşılmaktadır."[202]

İdare hukukunda, hukukun genel ilkelerinin iki farklı kutbu korumayı amaçladığı ifade edilmektedir: bunlardan ilki, "istikrarlı idare" ya da başka bir deyişle, "idari istikrar", diğeri ise, kamu düzeninin sağlanması anlamında "düzen"dir[203]. İdari istikrar ise idari usul hukukunda hukuki güvenliğin bir unsuru olup, böylelikle idari usul hukukunda hukuki güvenliği hukukun genel ilkeleri arasında vazgeçilmez yapmaktadır.

Vedel ve Delvolvé, hukukun genel ilkelerinin esasında yargı organları dışında, toplumu oluşturan bireylerin "toplumsal konsensüsü" sonucunda oluştuğunu, yargı organlarınınsa toplumsal uzlaşma sonucu oluşan hukukun genel ilkelerini somutlaştırma vazifesi gördüğünü, yargı makamlarının hukukun genel ilkelerini ihdas etme değil ve fakat tespit etme misyonu üstlendiğini ifade etmiştir[204] . Örneğin, Anayasa Mahkemesi, hukuk devleti ilkesini pozitif dayanağa sahip bir ilke olarak kullansa da, içeriğini öğretiden de faydalanarak bizzat kendisi doldurmaktadır. Aynı şekilde idari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesinin nasıl anlaşılacağı ve içeriğinin

[201] Gözler'e göre, Anayasa Mahkemesi sadece Anayasa metninde yer alan ilkeleri ölçü norm olarak kullanabilir. Hukukun genel ilkeleri ve uluslararası sözleşmeler, Anayasa Mahkemesince ölçü norm olarak kullanılamaz. Kemal Gözler, "Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloğu Kavramına İhtiyaç Var mıdır?", **AÜSBFD**, Cilt: 55, Sayı: 3, Yıl: 2000, s. 86-88.

[202] AYM, E.2012/33, K.2012/174, T.8.11.2012, RG.21.09.2013/28772.

[203] Benoît Jeanneau, **Les Principes Généraux du Droit dans la Jurisprudence Administrative**, Éditions du Recueil Sirey, Paris, 1954, s. 6'dan aktaran: Erkut, **Hukuka Uygunluk Bloku**, s. 64.

[204] George Vedel ve Pierre Delvolvé, **Droit Administratif**, Puf, 10. Bası, 1988, s. 393.

nasıl doldurulacağı da Mahkeme kararlarını etkileyecek bir durumdur. Bu sebeple doktrinde idari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesine yönelik çalışmalar yapılması ve idari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesinin unsurlarının iyi bir şekilde analiz edilip ortaya konulması faydalı olacaktır.

D. İdari Usul Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesinin Unsurları

Anayasa Mahkemesi, hukuki güvenlik ilkesini özellikle belirlilik ve öngörülebilirlik, bazı hallerde de istikrar çerçevesinde ele almıştır[205]. Mahkeme 2008 yılında verdiği bir kararında[206] ise, *"Hukukun üstünlüğünün egemen olduğu bir devlette, hukuk güvenliğinin sağlanması, hukuk devleti ilkesinin yerine getirilmesi zorunlu koşullardandır. Statü hukukuna ilişkin düzenlemelerde, istikrar, belirlilik ve öngörülebilirlik göz önünde bulundurularak, "hukuki güvenlik" sağlanır."* ifadelerine yer vererek hukuki güvenliğin sağlanması için gereken unsurların istikrar, belirlilik ve öngörülebilirlik olduğunu ortaya koymuştur.

Avrupa Adalet Divanı kararlarında, hukuki güvenliği özellikle belirlilik ve öngörülebilirlik kavramlarına müracaat ederek kullanmıştır[207]. Fransız Danıştayı da, hukuki güvenlik ilkesinin, *"Vatandaşların devlet tarafından neyin yasaklandığını veya neye izin verildiğini bilmeleri, bunun için de hukuk kurallarının açık, anlaşılır, zaman içinde sık değişikliğe uğramayan ve dolayısıyla öngörülemez olmamasını gerektirdiği"*ni ifade etmiştir[208].

Doktrinde de bazı yazarlar, belirlilik, öngörülebilirlik ve istikrarı hukuki güvenliğin alt ilkeleri veya hukuki güvenliğin gerekleri olarak incelemiştir[209]. Bireylerin hukuk kurallarının rehberliğinden yararlanarak kararlarını oluşturabilmesi ve planlarını gerçekleştirebilmesi bakımından idari işlemin yapılış sürecinde kuralların

---

[205] AYM, E.2001/346, K.2003/63, 11.06.2003 tarihli kararında *"Hukuk güvenliği, kurallarda belirlilik ve öngörülebilirlik gerektirir."* diyerek belirlilik ve öngörülebilirliği, doğrudan hukuki güvenliğin gereği olarak gördüğünü ifade etmiştir (RG.08.11.2003/25283). Hukuki güvenliğin diğer bir unsuru olan hukuki istikrarı ise, Mahkeme, kazanılmış haklar ve haklı beklentiler ile ilişkilendirerek nadir olarak kullanmıştır.

[206] AYM, E.2007/105, K.2008/75, T.06.03.2008, RG.18.03.2009/27173.

[207] Wils v. Parliment, No. F-105/05, prg. 139, T.11.07.2007, (curia.europa.eu).

[208] Bonnet, ss. 718-719.

[209] Taha Ayhan, "Avrupa Topluluğu Mahkemesi Kararları Işığında AB İdare Hukuku'nda Genel Düzenleyici İşlemlerde Hukuk Güvenliği İlkesi", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 43, Sayı: 3, Eylül 2010, s. 179; Köküsarı, s. 67 vd.

belirli, istikrarlı ve öngörülebilir olması önemlidir. İdari usul kurallarının hukuki güvenliğe uygun olarak oluşturulması ve uygulanması durumunda, bireylerin hukuka ve genel olarak devlete olan güveni artar. Biz de çalışmamız kapsamında, incelediğimiz yargı kararları çerçevesinde, söz konusu kavramları, idari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesinin unsurları olarak belirlilik, istikrar ve öngörülebilirlik başlıkları altında inceleyeceğiz.

1. İdari Usulün Belirli Olması

Bireylerin davranışlarını yönlendirme işlevine sahip olan hukuk, bireyin yapmayı planladığı veya yapmaktan kaçındığı şeye karşı devlet tarafından verilecek resmi tepkinin tahminidir[210]. Bu tanımlamadan hareketle, hukukun en temel özelliğinin bilinebilir ve tahmin edilebilir olması gerektiği söylenebilir.

Hukukun genel ilkelerinden birisi olan, hukuki belirlilik ilkesi (legal clarity[211]) doktrinde hukuk devleti anlayışının bir gereği olarak, onu somutlaştıran, etkin ve görünür kılan bir ilke olarak kabul edilmektedir[212]. İdari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesinin bir unsuru olan hukuki belirlilik, idari usul kurallarının ve bu kuralların uygulanmasının açık, anlaşılır ve bu doğrultuda bireylerin davranışlarını yönlendirebilir durumda olmasıdır.

Hukuki belirlilik, belirli bir alanda ve belirli bir zamanda, belirli eylem ve davranışlara uygulanacak hukuk hakkında bireylerin şüphesi olmamasını gerektirir[213]. Bu anlamda hukuki belirlilik, idari usul hukukunda hukuki güvenliğe ilişkin diğer tüm ilkelerin temelini oluşturmakta ve özünde, hukuk düzeninin maddi olaylara yaklaşımında öngörülebilir bir standardın yakalanması talebini ifade etmektedir[214].

Anayasa Mahkemesi de bir kararında belirlilik unsurunu hukuki güvenlik ilkesi kapsamında şu şekilde değerlendirmiştir:

> "*Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan, hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "belirlilik"tir. Bu ilkeye göre, kanun düzenlemelerinin hem kişiler hem de idare*

[210] Anthony D'Amato, "Legal Uncertainty", **California Law Review**, Cilt: 71, Sayı: 1, Yıl: 1983, s. 1.
[211] "Legal certainty" kavramını "hukuki belirlilik" olarak Türkçe'ye çeviren yazarlar, hukuki belirliliği çok daha geniş bir şekilde anlamlandırmış ve açıklamışlardır.
[212] Osman Can, "Belirlilik İlkesine Anayasal Bakış", **AÜEHFD**, Cilt: 9, Sayı: 1-2, 2005, s. 92.
[213] Robert Thomas, **Legitimate Expectations and Proportionality in Administrative Law**, Hart Publishing, Portland, Oregon, 2000, s. 45.
[214] Juha Raitio, **The Principle of Legal Certainty in EC Law**, Kluwer Academic Publisher, 2003, s. 128.

yönünden, herhangi bir tereddüde ve şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu tedbir içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuki güvenlikle bağlantılı olup, birey hangi somut eylem ve olguya hangi hukuki müeyyidenin veya neticenin bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Birey, ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını belirler."[215]

Bir hukuk devletinde idare, işlemleri yaptıktan sonra bunlara uygun "hukuki kalıplar" aramaz. Asıl olan, idarenin işlem ve eylemlerini gerçekleştirmeden önce ve gerçekleştirmesi sırasında hukuka uygun davranmakla yükümlü olduğunu hatırlamasıdır[216]. Bu nedenle idarenin bir işlem veya eylemde bulunabilmesi için bu işlem veya eylemin hukuki dayanağı önceden belirli olmalı ve idare de işlem ve eylemlerini önceden belirli olan hukuk kurallarına uygun gerçekleştirmelidir.

Fransız Danıştayı'nın 2006 yılında hazırladığı "Hukuki Güvenlik ve Hukukun Karmaşıklığı" konulu raporda da ifade edildiği üzere, hukuki güvenlik, yurttaşların aşılamaz çabalar göstermelerine gerek kalmaksızın, yürürlükteki hukukun neyi yasaklayıp neye izin verdiğini belirleyebilecek durumda olmalarını ifade eder. Bu sonuca ulaşmak için, kurallar açık ve anlaşılabilir olmalı ve zamanla çok sık veya öngörülemeyen değişikliklere tabi olmamalıdır[217].

İdari usul kurallarının anlamının açık, kuşkulara yer vermeyecek, duraksamalara yol açmayacak bir nitelikte olması; bu kurallara dayanılarak verilen kararların açık, anlaşılır bir şekilde kaleme alınması, gerek idari işlemin yürütülmesi, gerekse bireylere tanınmış bulunan başvuru ve savunma haklarının etkili ve işlevsel kullanımı açısından son derece önemlidir[218]. Bu başlık altında idari usul kurallarının, bu kuralların yapılış sürecinin ve uygulama sürecinin belirliliğinden ne anlaşılması gerektiği açıklanacaktır.

---

[215] AYM, E.2013/67, K.2013/164, T.26.12.2013, RG. 27.05.2014/28954; Aynı yönde AYM, E.2013/46, K.2013/140, T.06.06.2013, RG.27.03.2014/28954; AYM, E.2011/129, K.2012/81, T.24.05.2012, RG.13.02.2013/28558; AYM, E.2005/5, K.2008/93, T.17.04.2008, RG.05.11.2008/26310.

[216] Tayfun Akgüner, "Haliç'in Temizlenmesi ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar", **İdare Hukuku ve İlimler Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 1-3, Yıl: 1983, s. 10.

[217] Rapport public 2006 - Sécurité juridique et complexité du droit, Etudes et Documents du Conseil d'Etat, n°57, s. 281, http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/064000245.pdf, (01.05.2018).

[218] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 193.

a. İdari Usul Kurallarının Belirli Olması

Bir hukuk kuralının içeriğinin belirsiz olması, onu anlamayı ve dolayısıyla bilmeyi imkânsız kılar. Oysa hukukun normatiflik özelliği gereği, hukuk kurallarının amacı, bireylerin davranışlarına rehberlik ederek, onlara bazı davranışların yapılması ya da yapılmamasını emrederek toplumsal düzeni sağlamaktır[219]. Hukuk devletinin bir gereği olarak, idari usul kurallarının belirliliği, hukuki güvenliğin sağlanabilmesi bakımından öncelikli bir konuma sahiptir. Çünkü idari usul kurallarının belirli olmadığı bir düzende, bu kuralların uygulanmasının belirliliğinden söz etmek mümkün değildir.

İdarenin kanuniliği ilkesi uyarınca, idarenin faaliyetlerinin kanuni bir yetkiye dayanması ve idarenin görevlerini yerine getirirken yürürlükteki kanunlara uygun davranması gerekmektedir[220]. Bunun içinse, idari işlemin yapılış usulünü düzenleyen kuralların, belirlilik ilkesi kapsamında kanuni bir dayanağının olması gerekmektedir. Örneğin, idari işlemlerin yapılış sürecinde, idari işlem yapma yetkisine ilişkin kuralların kamu düzeninden olduğu kabul edilmektedir[221]. Böyle önemli bir kabule rağmen, yetki kurallarının hukuki niteliği[222] ve yetkinin kullanılmasına ilişkin, yetki

---

[219] Joseph Raz, **The Concept of a Legal System: Introduction to the Legal System**, Oxford University Press, 1997, s. 3.

[220] Günday, İdare Hukuku, ss. 42, 43.

[221] Yetki kurallarının kamu düzenine ilişkin olmasının sonucu olarak, bir idari işlemin iptali için dava açıldığında, yargılamanın her aşamasında taraflar yetkisizlik iddiasını ileri sürebileceği gibi, idari yargı yeri de idari işlemin yetki unsurunu re'sen inceleyebilir. Oğuz Sancakdar ve Eser Us Doğan ve Mine Kasapoğlu Turhan ve Lale Burcu Önüt ve Serkan Seyhan, **İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı**, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara, 2019, s. 276.

[222] Genel İdari Usul Yasa Tasarısı'nın "Yetki kurallarının hukuki niteliği" başlıklı 13. maddesi uyarınca:
"İdarî makamın konu, yer, kişi ve zaman bakımından işlem yapma yetkisi kanun ve diğer mevzuatta gösterilir.
Yetki kamu düzenine ilişkindir. İdarî makam;
a) Hukukî dayanağı olmayan bir idarî yetki kullanamaz.
b) Görevli olduğu konuda işlem yapmaktan kaçınamaz.
c) Yetkiye ilişkin anlaşma yapamaz.
d) Yetkili olup olmadığını resen inceler.
İdarî makamlar arasında çıkan olumlu ve olumsuz yetki ve görev uyuşmazlıkları, hiyerarşik bakımdan üstleri konumunda olan idarî makam tarafından çözülür.
Yetki, kanun ve diğer mevzuatta belirtilen kişi, kurul ya da makam tarafından,
a) Doğrudan kendileri ya da görevi vekâleten yürütenlerce,
b) Hukuka uygun olarak fiilen göreve başlamalarından itibaren,
c) Yetkileri devam ettiği sürece,
d) Kamu düzeninin gerektirdiği ivedi durumlar dışında, hukukun belirlediği çalışma dönemleri, iş günleri ve saatlerinde kullanılabilir.
Yetkili kişi, kurul ya da makam, ancak kendi görev alanına giren konularda işlem yapabilir. Hiyerarşik konumu ne olursa olsun, bir başka yetkilinin görev alanına giren konuda işlem yapamaz."

devri, imza devri, vekalet gibi kurumları düzenleyen genel kuralların, özel bir takım düzenlemelerde yer alan spesifik hükümler dışında[223], genel çerçevesini belirleyen kanuni dayanağı bulunmamaktadır.

Yetki ve imza devri, idari işlevin hızlı ve etkin bir şekilde yerine getirilmesi için getirilmiş iki temel araçtır. Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın 16. maddesi yetki devri[224] kurumunu, 17. maddesi ise imza devri[225] kurumunun, günümüze kadar genellikle yargı kararları ile şekillenen genel esaslarını hüküm altına almıştır. Tasarının 14. maddesi ise vekalet[226] kurumunu düzenlemektedir. Özellikle, kamu

---

[223] Örneğin; Anayasa'nın 106. maddesi uyarınca; *"Cumhurbaşkanlığı makamının herhangi bir nedenle boşalması halinde, kırkbeş gün içinde Cumhurbaşkanı seçimi yapılır. Yenisi seçilene kadar Cumhurbaşkanı yardımcısı Cumhurbaşkanlığına vekâlet eder ve Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır."* 10.07.2018 tarih ve 30474 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 1 No.lu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin "Ortak hükümler" bölümünde bulunan yetki devri" kenar başlıklı 506. maddesi uyarınca: *"Bakan ve her kademedeki Bakanlık yöneticileri, sınırlarını açıkça belirtmek ve yazılı olmak kaydıyla, yetkilerinden bir kısmını alt kademelere devredebilir."* Aynı Kararname'nin 164. maddesi uyarınca ise; Dışişleri Bakanlığı bünyesinde; Bakan ve her kademedeki Bakanlık yöneticileri, sınırlarını açıkça belirtmek şartıyla yetkilerinden bir kısmını alt kademelere devredebilir. Bu durumda yetki devri, yetkisini devreden amirin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Söz konusu düzenleme ile Dışişleri Bakanlığı bakımından, idare hukukunda kural olarak yetkiyi devralanın sorumluluğu da devralacağı kabulünün bir istisnası öngörülmüştür. Mülga 3046 sayılı Yasanın yürürlülte olduğu dönemde ise söz konusu istisna ilgili yasanın 38. maddesi uyarınca tüm bakanlıklar için geçerli olmak üzere öngörülmüştü. Yerel yönetimler bakımından, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 42. maddesinde; diğer kamu kurumları bakımından ise özel kanunlarda çeşitli hükümler yer almaktadır.

[224] Söz konusu madde uyarınca; *"Yetkili makam, kanunla izin verilen hâllerde ve yazılı olmak koşuluyla işlem yapma yetkisini, kısmen, hiyerarşik yapıya uygun olarak alt makamlara devredebilir. Devredilen yetkiler, devreden tarafından kullanılamaz. Yetkiyi devralan, bu yetkileri devredenden bağımsız olarak kullanır."* Ayrıca Taslakta yer alan düzenlemede, hangi tür yetkilerin devredilemez nitelikte olduğu, yetkiyi devredenin yetkilerinin konu ve kapsam yönünden artması veya azalmasının, devredilen yetkilerin kapsamını ve konusunu genişletmeyeceği ve daraltmayacağı, yetkilerini devreden yetkilinin değişmesinin, yetki devrini sona erdireceği ve yetki devrinde, devredilen yetkilere dayanarak yapılan işlemler nedeniyle doğacak her türlü sorumluluğun, yetkinin devredildiği makama ait olacağı hüküm altına alınmıştır.

[225] İmza devri başlıklı Taslak hükmü uyarınca; *"Yetkili makam, yapmaya yetkili olduğu işlemlerden bir kısmının imzalanması yetkisini, yardımcıları veya astlarından bazılarına devredebilir. İmza yetkisi, devreden makamın gözetim ve denetiminde kullanılır. Devredilen imza yetkisinin kullanılmasından dolayı devreden ve devralan birlikte sorumludur."* Ayrıca söz konusu maddede; hangi imza yetkilerinin devredilemeyeceği ve imza devrinini, devreden ya da devralan yetkilinin değişmesi ile sona ereceği de düzenlenmiştir.

[226] Taslağın vekalete ilişkin hükmünde ikili bir ayrım yapılmıştır. Buna göre maddenin ilk fıkrasında; İdarî makamın, ölüm, istifa, görevden alınma, başka yere atanma, görevin düşmesi gibi nedenlerle boşalması durumunda; ikinci fıkrasında ise, İdarî makamın, izin, hastalık, geçici görevlendirilme veya buna benzer diğer bir nedenle geçici olarak boşalması hâlinde "vekalet" kurumu düzenlenmiştir. Buna göre ilk durumda; Kanunda belirtilen veya mevzuatın öngördüğü usullere göre asil olarak atanma niteliklerini taşıyanlar arasından belirlenen ya da seçilen yetkili, boşalan makama vekâlet eder. Asil olarak atanma niteliklerini taşıyan bulunmaması halinde buna en yakın niteliklere sahip kişi vekâlet eder. Ancak, vekâlet edilen makamın gerektirdiği şartları haiz kamu görevlisi ilgili idarede göreve başladığında ve vekâlet bu kişiye verilir. İkinci durumda ise; asil veya bir üst yetkilinin önerisi ve atamaya yetkili amirin onayıyla görevlendirilen yetkili, boşalan makama vekâlet eder. Bu durumda vekâletin süresi altı ayı geçemez ve bu süre uzatılamaz, yenilenemez.Vekâlet, görevlendirme yazısında belirtilen tarihte, tarih belirtilmemişse görevlendirme kararının bildirim tarihinde başlar, asıl yetkilinin

hizmetlerinin devamlılığı ilkesi temeline dayanan, bir idari makamın herhangi bir sebeple boşalması durumunda, kamu hizmetlerinin aksamaması amacıyla, ilgili makama vekaleten atama yapılması durumunda, vekaletin ne kadar sürmesi gerektiği konusunda uygulamada sorunlar yaşanmaktadır. Zira, görevin vekaleten yerine getirilmesi, geçici bir durumu ifade etmekle birlikte, uygulamada, vekaletin ne kadar sürmesi gerektiğine ilişkin üst sınırı belirleyen pozitif bir düzenleme olmayışı nedeniyle, kimi zaman süreklilik arz edecek nitelikte uygulandığı görülmektedir. Doktrinde[227] vekaletin "makul" süreyle sınırlı olması gerektiği ifade edilmektedir. Genel İdari Usul Kanunu Taslağı'nda ise vekaletin süresinin altı ayı geçemeyeceği ve bu sürenin uzatılamayacağı ve yenilenemeyeceği kuralına yer verilmiştir[228].

Kanaatimizce, yetki kurallarının hukuki niteliği ve yetkinin kullanımında genel esasları düzenleyen Taslak hükümlerinin yasalaşması, idari usul sürecinde, gerek idari işemi tesis eden kamu görevlileri gerekse işlemin ilgilileri bakımından belirlilik ilkesine hizmet edecektir. Bu yönde bir düzenleme, idari işlemi hukuka uygunluk yönünden denetleyen yargı yerleri bakımından da kararlarda birlik olmasını sağlayacak ve yargılama sürecinde de hukuki belirliliğe katkı sunacaktır.

Hukuki belirliliğin sağlanması bakımından, bir alanın hukuk kuralları ile önceden düzenlenmiş olması gerekmekle birlikte yeterli olmamakta, aynı zamanda söz konusu kuralların açık ve anlaşılır nitelikte de olması gerekmektedir. ABAD, 1981 tarihinde verdiği Administration des Douanes kararında[229], *"yükümlülük yükleyen kuralların açık ve anlaşılabilir olmasına, aksi durumda ise vatandaş lehine yorumlanması"* gerektiğini ifade etmiştir. Ancak bir hukuk düzeninde her durumun önceden öngörülerek düzenlenmesi mutlak anlamda mümkün değildir. Bilinçli bırakılan boşluklar olabileceği gibi, öngörülmeyen durumların ortaya çıkması

göreve dönmesi veya vekâlet süresinin dolmasıyla sona erer. Ayrıca Taslakta, her iki tür vekalette de vekilin, asilin sahip olduğu bütün yetkileri kullanabileceği hüküm altına alınmıştır.

[227] Gözler, C. I, s. 785; Günday, İdare Hukuku, s. 142.

[228] İstisnai bir usul olan vekaletin kısa süreli olması gerekir. Bu sebeple, Taslakta yer verilen süre sınırı kanaatimizce yerindedir. Danıştay da bir kararında, *"Vekaleten ve tedviren görevlendirmenin geçici ve istisnai durumlarda başvurulan bir yol olduğu, tedviren görevlendirilen personelin o kadro için öngörülen şartları da taşımadığı göz önüne alındığında, kamu hizmetlerinin tedviren ya da vekaleten yürütülmesini sürekli hale getirecek şekilde uygulama yapılamayacağı, bu yöndeki işlemlerin 657 sayılı Yasanın 3. maddesinde ifadesini bulan kariyer ve yeterlilik ilkelerine de aykırı olacağı açıktır."* ifadelerine yer vererek, vekaletin sürekli hale getirilmesinin hukuka uygun olmadığına hükmetmiştir. Dn.5.D., E.2003/868, K.2003/3533, T.17.09.2003, (kazanci.com.tr).

[229] Administration des douanes v Société anonyme Gondrand Frères and Société anonyme Garancini, C-169/80, T.09.07.1981, (curia.europa.eu).

nedeniyle de bazı boşluklar söz konusu olabilir[230]. Öte yandan, yasaların ve düzenleyici işlemlerin genel ve objektif özellikte olması bu kuralların genel ifadeler içermesini gerektirir. Genel ifadeler ise, somut olaya uygulanırken yorum yapılmasını gerektirmektedir. Hukukta boşluk bulunması veya kuralın yorum gerektirmesi durumları da bir belirsizlik yaratır. Ancak bu durumun mümkün olduğunca aza indirgenmesi hukuki güvenlik ilkesinin bir gereğidir[231]. Anayasa Mahkemesi'ne göre, *"birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir."*[232]

Kanunların muğlak ve belirsiz olması da yürütmeye çok geniş takdir yetkisi vereceği için keyfiliğe yol açabilir ve bu durum yasama yetkisinin fiilen yürütmeye devrine yol açabilir. Anayasa Mahkemesi de bazı kararlarında belirliliğe aykırı gördüğü düzenlemeleri, yasama yetkisinin geniş ve muğlak düzenlemeler yoluyla idareye devri olarak yorumlamış ve yasama yetkisinin devredilmezliği sebebiyle iptal kararı vermiştir.

> Anayasa Mahkemesi bir kararında[233], *"Anayasa'nın 7. maddesinde, "Yasama yetkisi, Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez. " denilmektedir. Buna göre, Anayasa'da yasa ile düzenlenmesi öngörülen konularda, yürütme organına, genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi mümkün değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle, Anayasa'da öngörülen istisnai haller dışında, yürütme organına yasalarla düzenlenmemiş bir alanda, genel nitelikte, kural koyma yetkisi verilemez. Ayrıca, yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının, Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için, temel ilkelerin konulması, çerçevenin çizilmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın bırakılmaması gerekir."* ifadelerine yer vererek belirlilik ilkesi ile yasama yetkisinin devredilmezliği arasında bağ kurmuştur.

> Anayasa Mahkemesi, bir başka kararında[234] ise, *"...yasayla düzenleme ilkesi, düzenlenen konudan yalnız kavram, ad ve kurum olarak söz edilmesi değil, bunların yasa metninde kurallaştırılmasıdır. Kurallaştırma ise, düzenlenen alanda, temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olmasını ifade eder. Ancak bu koşulla uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi, yürütme organının takdirine bırakılabilir. Yürütmenin düzenleme yetkisinin, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetki olması nedeniyle,*

[230] Anayasa Mahkemesi, bir alanı düzenleyen kuralın yürürlükten kaldırılarak, o alanda hukuki boşluk oluşturulmasını hukuki güvenliğe aykırı bulmuştur. AYM, E.2006/111, K.2006/112, T.15.12.2006, RG.30.12.2006/26392.
[231] Köküsarı, s. 72.
[232] AYM, E.2005/5, K.2008/93, T.17.04.2008, RG.05.11.2008/27045.
[233] AYM, E.2013/67, K.2013/164, T.26.12.2013, RG. 27.05.2014/28954; Aynı yönde AYM, E.1996/56, K.1997/58, T.24.06.1997, RG.13.01.2005/25699.
[234] AYM, E.2012/76, K.2013/44, T.20.3.2013, RG.7.11.2013/28814.

Anayasa'da öngörülen ayrık durumlar dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda, yasa ile yürütmeye genel nitelikte kural koyma yetkisi verilmesi, mümkün bulunmamaktadır. Yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının, Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için, temel ilkeleri koyması, çerçeveyi çizmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanı yürütmenin düzenlemesine bırakmaması gerekir. Diğer bir anlatımla, türevsel bir yetki olan idarenin düzenleme yetkisi, Yasa izlenerek (takip edilerek) kullanılabileceğinden; yasal düzenlemenin olmadığı bir alanda yürütmeye ilk elden düzenleme yetkisi tanınmasına olanak bulunmamaktadır. Aksi durum, "yasama yetkisinin devredilmezliği" ilkesiyle bağdaşmayacaktır." ifadelerine yer vermiştir.

Bazen idarenin kuruluşu, işleyişi, görev ve yetkilerini düzenleyen mevzuatta, idarenin faaliyetinin dayanağı olarak "milli güvenlik", "milli egemenlik", "genel güvenlik", "genel asayiş", "kamu düzeni", "kamu yararı", "genel ahlak"[235], "genel sağlık", "hizmetin gerekleri", "kamu esenliği", "görülen lüzum" gibi kapsamı belirsiz ve çok geniş, yoruma açık olan kavramlar kullanılmaktadır[236]. Bu kavramların hangi maddi olayları kapsadıkları ve hangilerini kapsamadıkları her zaman kesin ve net olmamakla birlikte, bazıları teknik ve objektif bir anlama sahiptirler[237]. Nitekim bunların, yürütme ve yargı organları tarafından uygulana uygulana belli ve objektif bir öze kavuştukları, toplumun da bunlara belli bir anlam atfettiği kabul edilmektedir[238].

Danıştay idareye takdir yetkisi veren belirsiz kavramların dar yorumundan yanadır[239]. Mahkeme bir kararında[240],

"nispi olarak belirlenen idari para cezalarında, idari para cezası uygulayacak makama, geniş bir takdir yetkisi verilmesi, idari yaptırımların muhatapları açısından, eşitlik ve hukuki güvenlik ilkeleri bakımından sakıncalar doğurmakta olup, bu noktada, nispi idari para cezaları açısından miktar veya oran aralığının dar tutulması veyahut belirtilen aralıkta takdir yetkisinin kullanımında, idarenin eşitlik ilkesi çerçevesinde, objektif kriterleri belirlemesi ve bu şekilde idari para cezalarının muhatapları açısından, hukuki güvenlik ilkesinin sağlanması gerekmektedir." diyerek idareye geniş takdir yetkisi verilmesinin bireylerin hukuki güvenliği açısından sakıncalar doğurabileceğine işaret etmiştir.

---

[235] Örneğin, Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun 11. maddesinde, polisin, "Genel ahlak ve edep kurallarına aykırı olarak; utanç verici ve toplum düzeni bakımından tasvip edilmeyen tavır ve davranışta bulunanlar ile, bu nitelikte söz, şarkı, müzik veya benzeri gösteri yapanları" engelleyeceği düzenlenmiştir. Çağlayan'a göre, Kanun'da söz edilen genel ahlak ve edep kurallarına aykırılık, idare ajanlarının subjektif yargıları değil, toplum tarafından genel kabul görmüş kurallara aykırılığı ifade etmekte olduğundan, objektif bir anlama sahip olduğu kabul edilmelidir. Ramazan Çağlayan, "Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi**", Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: VII, Sayı: 3-4, 2003, s. 178. Ancak, "toplum tarafından genel kabul görmüş" kriteri de kültürel kabullerin farklılığı nedeniyle, tek başına yeterli bir ölçüt olamamaktadır.

[236] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 172.

[237] Balta, s. 87.

[238] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 173.

[239] Dn.8.D., E.1992/3429, K.1993/4314, T.21.12.1993, (kazanci.com.tr).

[240] Dn.13. D., E.2010/3202, K.2013/2707, T.01.11.2013, (legalbank.net).

Kural olarak, idari işlemin yetki, usul-şekil ve amaç unsurlarında takdir yetkisinin kullanımı söz konusu olamamaktadır. Zira idare hukukunda yetki unsuru, kamu düzenine ilişkindir. İdari işlemin, tek amacının kamu yararını gerçekleştirmek olması sebebiyle, bu konuda takdir yetkisinin varlığından söz edilemez. Şekil ve usul esaslarının açıkça öngörüldüğü durumlarda ise, hukuki güvenlik ilkesi gereği, bireylerin hak ve hürriyetleriyle ilgili olmasına bağlı olarak, takdir yetkisi yine söz konusu değildir. Ancak idari usul sürecinde gerek mevzuattaki boşluk gerekse objektif belirliliğe sahip olmayan kuralların varlığı gerekçesi ile idarenin takdir yetkisini kullanması gereken durumlarda, içtihatlarla belirlenmiş kriterler olan yürütülen idari faaliyetin gerekleri ve kamu yararıyla sınırlı olarak kullanılması gerekmektedir. Ayrıca takdir yetkisinin kullanılacağı durumlarda, konuyla ilgili inceleme, araştırma ve değerlendirmeler yapılıp, işlemin sebebi ve amacı objektif esaslara göre saptanması esası gözetilmelidir. Kanaatimizce, bireylerin hukuki güvenlikleri için önemli bir rol teşkil eden, idarenin takdir yetkisinin sınırlarının içtihatlarla belirlenen çerçevesinin yanı sıra pozitif bir dayanağının[241] bulunması ülkemizde hukuki güvenliğin gelişimi için oldukça faydalı olacaktır.

(1) Kuralların Yapılış Sürecinin Belirliliği

Başta en üst norm olan Anayasa olmak üzere, yasaların ve düzenleyici idari işlemlerin belirli bir yapılış süreci vardır. Anayasanın nasıl değiştirileceğine ilişkin kurallar Anayasa'da yer almaktadır. Ancak anayasa yapım süreci ve süresine ilişkin önceden belirlenmiş bir kural yoktur. Demokrasilerde anayasaların mümkün olan en demokratik yöntemlerle yapılması esastır. Kanunların ise, hazırlanış sürecine ilişkin temel kurallar Anayasa'da, kanun tasarı ve tekliflerinin mecliste görüşülme usul ve esasları ise TBMM İçtüzüğü'nde[242] yer almaktadır. Kanunların ne kadar süre içerisinde çıkarılacağına ilişkin olarak da bir süre sınırı yoktur. Kanunların ilgili

[241] Genel İdari Usul Kanunu Tasarısının, "takdir yetkisi" başlıklı 19. maddesinde, idarî makamlara tanınan takdir yetkisinin, yürütülen idarî faaliyetin gerekleri ve kamu yararıyla sınırlı olduğu ve takdir yetkisinin, konuyla ilgili inceleme, araştırma ve değerlendirmeler yapılıp, işlemin sebebi ve amacı saptanarak kullanılacağı düzenlenmiştir. Olası bir Genel İdari Usul Kanunu'nun kodifikasyonu halinde, bu hükmün korunması kanaatimizce yerinde olacaktır.
[242] RG.13.4.1973/14506.

kurumların ve bireylerin katılımıyla hazırlanması demokratik yönetimin bir gereğidir. Bu sebeple kanunlar için kesin bir çıkarılma süresi koymak doğru olmayabilir. Ancak uygulamada, böyle etkin bir katılım ortamı bulunmamasına rağmen yıllarca komisyonlarda tasarı ve teklif olarak bekleyen kanunlar vardır. Genel İdari Usul Kanun Tasarısı da bunlardan bir tanesidir[243].

Kanunların yapılış sürecinde süre bakımından var olan tek kural, TBMM İçtüzüğü m. 76-77 uyarınca, meclis tarafından reddedilen kanun tasarı ve tekliflerinin reddedildikleri tarihten itibaren bir yıl geçmeden yeniden TBMM başkanlığına sunulamayacağı ve bir yasama dönemi içinde kanunlaşmayan kanun tasarı ve teklifleri "kadük" olacağı kuralıdır. Bu kanun tasarı ve tekliflerinin yeniden verilmesi mümkündür.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ve yönetmelikler için de yapılış sürecine ilişkin bir usul kuralı Anayasa'da yer almamaktadır. Yönetmelik çıkarmaya yetkili her makamın (Cumhurbaşkanlığı, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri) yönetmelik çıkarırken izleyeceği belirli ve tek bir usul yoktur. Yetkili makamlardan her biri kendi karar alma ve müzakere usullerini uygulayarak, farklı usullerle yönetmelik çıkarmaktadır[244]. Özellikle kanunların uygulanmasını gösteren yönetmelikler açısından, kanunda yer almayan ayrıntıları düzenledikleri için kanunun yürürlüğe girişini takiben bir an önce çıkarılmaları önem arz etmekle birlikte, genellikle bu yönetmeliklerin hazırlanması gecikmektedir. Bu durum ise, hukuki belirliliği ve dolayısıyla hukuki güvenliği olumsuz yönde etkilemektedir. Ayrıca söz konusu düzenleyici işlemlerin hazırlanmasında katılımın sağlanması, doğrudan bireylerin hak ve menfaatlerini etkileyecek düzenlemeler için fikir alışverişinde bulunulması yönetişim[245] sürecinin bir gereğidir. Bu çerçevede bireylerin hukuki güvenliğinin sağlanabilmesi için, birel işlemlerin tesisinde olması gerektiği gibi düzenleyici

[243] Bu süreç hakkında detaylı bilgi, çalışmanın üçüncü bölümünde yer alan "Ülkemizde İdari Usulün Kodifikasyonuna İlişkin Gelişmeler" başlığı altında yer almaktadır.
[244] Gözler, Cilt I, s. 1256.
[245] Yönetişim kavramının temel işlevi, yönetim süreçlerini dönüştürmek, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde ve yönetilmesinde, bir diğer ifadeyle düzenleme yapma, karar alma ve alınan kararları uygulama süreçlerinde, devletin mutlak söz sahibi olmaktan çıkarıp, kamusal, özel, bireysel ya da toplumsal birçok aktörün sürece dâhil edilmesini sağlamaktır. Ceren Kalfa ve Faruk Ataay, "Yönetişim: Devlet-Toplum İlişkilerinde Yeni Bir Aşama", **Ç.Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt: 17, Sayı: 3, 2008, s. 235 vd.

işlemlerin de hazırlanması sürecinin genel idari usul kurallarına bağlanması gerekmektedir[246].

(2) Kuralların Duyurulması ve Erişilebilir Olması

Hukuk kurallarının yayımlanması bu kuralların, çoğunlukla da düzenleyici nitelikteki idari işlemlerin alenileştirme yoluyla belirsiz sayıdaki kişilere duyurulmasını sağlayan bir usulü ifade etmektedir[247]. Kurucu unsurları tam olan bir yasa ya da düzenleyici işlem, hukuki düzlemde var olsa da, yürürlüğe girebilmesi için yayımlanması gerekmektedir. Ayrıca, kural olarak yasaların geçmişe etkili olmaması veya olup olmadığının tespiti için de yayımlanma tarihi önem arz etmektedir[248]. Yasaların ve düzenleyici işlemlerin ilan edilmeden yürürlüğe girmemesi, hukuki güvenlik ilkesinin ve onun bir unsuru olan belirlilik ilkesinin bir gereğidir.

Fransız doktrininde, idari işlemin ilgililere duyurulmasına ilişkin usuller genel olarak, yayım ve bildirim olarak belirtilmektedir. Öğretide işlemin duyurulmasına ilişkin usuller, yeni bir metni kamunun bilgisine sunma amacı taşıyan bir süreç olarak tanımlanmaktadır ve bu usullerin düzenli ve eksiksiz olarak uygulanması gerektiği ifade edilmektedir[249].

Eski sistemde, basılı olarak çoğaltılan kuralların sadece ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına gönderilmesi sebebiyle, bireylerin söz konusu kurallara erişimi çok zor olabilmekteydi. Günümüzde teknolojik gelişmelerle birlikte, internet yoluyla resmi sitelerde ya da ilgili kurumun sitesinde ilan etme yoluyla ilgililere duyurulmaktadır. Bu sitelerde yer alan kuralların uygulamalarına ilişkin bilgilere de yer verilebilmektedir. Böylece bireylerin kuralları öğrenebilmesi ve istedikleri zaman erişebilmesi kolaylıkla mümkün olabilmektedir.

---

[246] Düzenleyici işlemlerin de idari usulün kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin tartışmalar için, ikinci bölümde yer alan "İdari Usulün Kapsamı" başlığı altına bakınız.

[247] Guy Isaac, "La Procédure Administrative Non Contentieuse", **Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence**, Paris, 1968, s. 583 vd; Delvolvé, L'acte administratif, ss. 191-192; André De Laubadère ve Jean-Claude Venezia ve Yves Gaudemet, **Traité de Droit Administratif**, Cilt 1, 14. Bası, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1996, s. 684; Cédric Milhat**, L'acte Administratif: Entre Processus et Procédures**, Editions du Papyrus, 2007, s. 132 vd.

[248] Köküsarı, s. 82.

[249] Isaac, s. 583 vd; De Laubadère/Venezia/Gaudemet, s 684; Réne Chapus, **Droit administratif général**, Cilt 1, 15. Bası, Montchrestien, Paris, 2001, s. 1141 vd.

Birel işlemler bakımından ise işlemin ilgiliye tebliğ edilmesi gerekmektedir[250]. İdari işlemin tebliği ile idarece tesis edilen işlem, işlemin yöneldiği ilgili veya ilgililere ileterek, haklarında ve yükümlülüklerinde ne tür değişikliklerin yapıldığı bildirilmektedir[251]. Tebliğ, dava açma süresi, itiraz etme, idari mercie başvurma gibi bazı usuli sürelerin başlaması bakımından önemlidir[252]. İdari işlemin ilgililere tebliğine ilişkin temel ilke ve kurallar, 7201 sayılı Tebligat Kanunu[253] ve 2012 yılında bu kanuna dayanılarak çıkarılan Tebligat Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmelik'de[254] düzenlenmiştir. Birel işlemlerin ilgiliye posta yoluyla ya da imza karşılığı elden tebliğ edilmesinin yanı sıra, teknolojik gelişmelerle birlikte daha kolay ulaşılabilir yöntemler ortaya çıkmıştır. 2013 yılında yürürlüğe giren Elektronik Tebligat Yönetmeliği[255] uyarınca, bireylere elektronik posta adresi vasıtasıyla tebligat yapılması mümkündür.

Bireylerin bazı bilgi ve belgelere internet vasıtasıyla ulaşabilmesi, zaman ve ekonomi tasarrufunun yanı sıra, ilgili işlemin mevcut durumu veya akıbetini göstermesi nedeniyle belirlilik ve güven hissi yaratmaktadır. Ayrıca, teknolojik yöntemlerin kullanılması, bürokrasinin azaltılması ve idari ve yargısal süreçlerin hızlı işlemesini sağlamaktadır. Bununla birlikte, söz konusu hizmeti sağlayan web

[250] Danıştay, tebliğ edilmesi gereken bir işlemin ilan yoluyla bildirildiğinden bahisle bu tarihten itibaren dava açma süresinin hesaplanmış olmasını hukuka aykırı bulmuştur. Mahkeme kararında, *"işlemin ilanen tebliği yoluna başvurulmadan önce, davacının adresine tebligat yapıldığına ilişkin bir belge veya bilgi bulunmadığı, bu hususun idare mahkemesince de araştırılmadığı anlaşıldığından, parselasyon işleminin ilan tarihinin, işlemi öğrenme tarihi olarak alınması suretiyle, davanın süre aşımı nedeniyle reddedilmesine ilişkin, idare mahkemesi kararı açıkça hukuka aykırı olmaktadır."* ifadelerine yer vermiştir. Dn.6.D., E.1996/4650, K.1996/5328, T.26.11.1996, (kazanci.com.tr).

[251] Atay, İdare Hukuku, s. 516.

[252] Danıştay tebliğin dava açma süresine etkisine ilişkin bir kararında, *"...yükümlünün hak ve menfaatini ilgilendiren bir idari işlem tesis edildiği, yetkili makamlarca yapılan yazılı bildirim dışında, başka yollarla öğrenmiş olması üzerine açtığı davada, usulüne uygun bir tebligat yapılmadıkça, dava süresi işlemeye başlamayacağı gibi bittiğinden de söz edilemeyeceğinden davanın süre aşımı yönünden reddinde yasal isabet yoktur. Öte yandan, idari işlemler tesis edildikleri tarihte hukuken var olan, geçerli bir işlem niteliğini kazanırlar. Yazılı bildirimin amacı, ilgilileri işlemden haberdar etmek ve dava haklarını kullanmalarına olanak sağlamak olduğuna göre, usulüne uygun bir yazılı bildirim bulunmamasına rağmen, işlemin varlığının haricen öğrenilmesi üzerine açılan davanın incelenmesine bir engel bulunmamaktadır."* ifadelerine yer vermiştir. Dn.4.D., E.1990/1088, K.1990/3054, T.07.11.1990, (kazanci.com.tr).

[253] RG. 19.02.1959/10139.

[254] RG. 25.01.2012/28184.

[255] RG. 19.01.2013/28533.

sitelerinin kolay erişilebilir ve anlaşılabilir bir şekilde tasarlanması belirliliğin sağlanması açısından bir gerekliliktir[256].

Belirliliğin sağlanması açısından idari usul kurallarının ilanı gerekli şart olsa da yeterli değildir. Çünkü kuralların ilanı tek başına, kuralların bilinmesini temin etmeye yeterli değildir. Kuralların bilinmesi için anlaşılabilir olması da gerekmektedir. Ayrıca duyurulduğu halde, günümüzde uzmanların dahi yeteri derecede vâkıf olamayacağı sayıda düzenlemenin olması belirliliği engellemektedir[257]. Bu anlamda ülkemizde genel idari usul kurallarının tek bir kanun altında toplanmayıp, kısmen Anayasa'da, kısmen çeşitli yasalarda dağınık olarak yer alması, bir kısmının ise sadece içtihatlar doğrultusunda uygulanıyor olması bireyler açısından ciddi bir belirsizlik yaratmaktadır.

Belirtelim ki, idarenin bireyleri genel veya bireysel olarak bilgilendirmemesi veya eksik ya da yanlış bilgilendirmesinden doğan zararların, idare tarafından tazmin edilmesi ve ilgili kamu görevlisinin idari ve cezai sorumluluğunun doğması[258] idari usul hukukunda belirliliğin ve bu kapsamda hukuki güvenlik ilkesinin bir gereğidir.

(3) Kuralların Açık ve Anlaşılır Olması

Hukuk kurallarını içeren metinlerin anlaşılmayan, muğlak ve birden fazla anlama gelebilecek ifadeler içermesi halinde belirliliğin sağlanması mümkün olmamaktadır. Bu anlamda belirlilik, kuralın isminden varsa geçici maddesine kadar çok iyi bir dil ile oluşturulmuş, sistematik bir bütünlük içinde olmasına bağlıdır. Ayrıca, kuralların gerekçelerinin olması ve bunların yayınlanması ve ulaşılabilir olması, kuralların belirliliğine ve anlaşılabilirliğine katkı sunacak bir etkendir[259].

---

[256] Barbro Ehrenberg Sundin, "The Swedish Approach to Clear Legislation and Lear Official Texts", **Obscurity and Clarity in the Law: Prospects and Challenges**, (Ed. Anne Wagner/ SophieCacciaguidi-Fahy), Ashgate, 2008, s. 177.

[257] Benzer yönde eleştiriler için bkz. Patricia Popelier, "Legal Certainty and Principles of Proper Law-Making", **European Journal of Law Reform,** Cilt: 2, Sayı: 3, Yıl: 2008, s. 332.

[258] Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun 29. maddesine göre, "Bu Kanunun uygulanmasında, ihmâli, kusuru veya kastı bulunan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında, işledikleri fiillerin genel hükümler çerçevesinde, ceza kovuşturması gerektirmesi hususu saklı kalmak kaydıyla, tâbi oldukları mevzuatta yer alan disiplin cezaları uygulanır." Kanunda öngörülen cezai hükümlerin değerlendirilmesi hakkında bkz. Ayhan Döner, **Şeffaf Devlette Bilgi Edinme Hakkı ve Sınırları**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, ss. 204-207.

[259] Kemal Gözler, **Anayasa Hukukunun Metodolojisi**, Ekin Yayınevi, Bursa, 1999, ss. 20-21.

Gerekçe, kuralın hangi nedenle konulduğunu belirtmesinin yanı sıra gerektiğinde kuralın daha iyi anlaşılmasını sağlayıcı açıklamalar da içerebilir.

Hukuk metinleri içerisinde, günlük dilde herkesin anlayabileceğinden farklı bazı teknik ifadeler kullanılabilir. Bu durum sadece hukuk metinleri için değil, diğer bilim dallarının metinleri için de geçerlidir. Ancak, hukuk metinlerinin muhatabı sadece hukuk terminolojisine vâkıf olan uygulayıcılar değil, aynı zamanda bu kuralların hukuk dünyasında kendileri üzerinde sonuç doğurduğu vatandaşlardır. Bu sebeple, idari usul kuralları ihdas edilirken kullanılan dilin olabildiğince yalın ve anlaşılır olmasına özen gösterilmelidir.

Kuralların açık, net ve anlaşılır olmasını sağlayan bir diğer husus da, kural içi ve kurallar arası "tutarlı bir sistematik" olmasıdır. Bu noktada belirtelim ki, birçok kanun değişikliğinin tek bir kanunla yapıldığı düzenlemeler (torba kanun) sistematik olmamakta ve kuralın anlaşılırlığını azaltmaktadır. Birbiri ile yakından ilgili olmayan kanun değişiklikleri tek bir kanun altında toplandığı için sistematik sorunlar nedeniyle hukuki belirsizliğe yol açmaktadır[260]. Ayrıca kimi zaman, Anayasa Mahkemesi tarafından bir hükmün tamamının veya bir kısmının iptal edilmesi durumunda, kalan metnin anlam bütünlüğü ya da sistematiği bozulmakta ve maalesef uzun yıllar boyunca bu şekilde varlığını sürdürebilmektedir.

İdari usul kurallarının belirliliği açısından önemli hususlardan birisi de, hukuk düzeninde yer alan farklı kuralların birbiri ile uyumlu olması ve çatışmamasıdır. Eskiden beri yapılan temel kodifikasyon hareketleri, kuralların öngörülebilirliği kadar, bunlara erişimi ve anlamayı kolaylaştırmak amacıyla kavram birliğini, istikrarı ve belirliliği sağlamayı da hedeflemektedir[261]. Bu kapsamda, idari usulün kodifikasyonunda karşılaşılabilecek sorunlar ve çözüm önerileri üçüncü bölümde detaylı olarak incelenecektir.

[260] Köküsarı, ss. 77-78, 249.
[261] Palmer, kodifikasyon hareketlerinin hukuki güvenlik, adalet ve modernlik sağladığını belirtmektedir. Vernon Palmer, "Celebrating The Quebec Codification Achievement: A Louisiana Perspective", **Loyala Law Review**, Cilt: 38, Yıl: 1992, ss. 315-317.

(4) Kuralların Norm Enflasyonu Yaratmayacak Sayıda Olması

Hukuk sisteminde belirliliği sağlamayı zorlaştıran etkenlerden birisi de doktrinde "kural enflasyonu"[262] olarak da adlandırılan kuralların çokluğu sorunudur. Bir yaşam alanının kurallarla düzenlenmemesi durumunda oluşan hukuki boşluk kamu düzenini bozacak düzeyde ise, hukuki güvenlik ve öngörülebilirlik için bu alanın düzenlenmesi gerekmektedir. Ancak bir alanın hukuk kuralları ile hiç ya da yeteri kadar düzenlenmemiş olması kadar çok fazla ve birbiri ile çatışan ve yarışan düzenlemeye konu yapılması da hukuki belirliliği azaltmaktadır.

Toplumsal yaşamın günden güne karmaşıklaşması, kuralların da çoğalması ve karmaşık hale gelmesine neden olmaktadır. Bu nedenle bireyler, yaşadıkları hukuki uyuşmazlıkları çözebilmek için hukukçu veya idareci uzmanlara başvurmak durumunda kalmaktadırlar[263]. Aynı alanı düzenleyen farklı kurallar, bazen gözden kaçması, bazen bütüncül bir bakışla hazırlanmaması bazen de çak fazla düzenleme bulunması nedeniyle birbiri ile çelişebilmektedir. Anayasa Mahkemesi, kanunlar arasında veya kanun hükümlerinin kendi arasında çelişkili düzenlemelerin mevcut olması durumunun doğrudan hukuki güvenliğe aykırı olmadığı, ancak bu sorunun önceki-sonraki hüküm veya genel-özel hüküm gibi kurallara göre çözülemeyecek derecede belirsizliğe yol açması durumunda belirlilik ve hukuki güvenlik ilkelerine aykırı olacağı yönünde karar vermiştir[264]. Ancak genel kural-özel kural, önceki kural-sonraki kural gibi çözüm yollarının varlığı, bu tip kurallar yapılmasını gerekli veya makul kılmadığı gibi, bazı durumlarda bu çözümler yetersiz de kalabilmektedir[265]. Örneğin, sonraki genel kanun, önceki özel kanundan daha özgürlükçü ve geniş bir düzenleme yapmışsa, yine de önceki kanun mu uygulanacaktır?[266]

Özellikle kanunların yapım yöntemi açısından çok sayıda özel kanunun bulunması ve bunların sık sık değiştirilmesi, uygulayıcıları kompleks bir mevzuat

---

[262] Köküsarı, s. 84.
[263] Richard A. Epstein, **Simple Rules For a Complex World**, Harward University Press, 1995, s. 21.
[264] AYM, E.2011/100, K.2012/191, T.29.11.2012, RG.22.02.2013/28567. Ancak Mahkeme başka bir kararında, bir kanun hükmü içerisinde birbiriyle çelişen iki kuralın bulunmasını hukuki güvenlik kapsamında belirliliğe aykırı olması sebebiyle iptal etmiştir. Mahkeme bu kararında, hukuki güvenliğin kanun hükümleri arasında çelişki olmamasını gerektirdiğini açıkça ifade etmiştir. AYM, E.2011/53, K.2012/27, T.22.02.2012, RG.06.07.2012/28345.
[265] Çağlar, s. 236-237; Köküsarı, s. 322.
[266] Kemal Gözler, **Hukuka Giriş**, Ekin Yayınevi, Bursa, 2012, s. 350.

yığını ile karşı karşıya bırakmaktadır. Uygulamada, bu çözümün hâkimlere bırakılması, özellikle üst üste çok fazla kural değişikliği olduğu durumlarda, aşılması zor sorunlar yaratmaktadır. Bu tür sorunlar yaşamamak için olması gereken, kuralların bütüncül bir yaklaşımla ve diğer kurallarla uyumlu olmasına dikkat edilerek oluşturulmasıdır[267]. Fransa'da bu sorunu aşmak için, 2007 yılında yürürlüğe giren "Hukukun Basitleştirilmesi Hakkında Kanun" uyarınca, idareye, re'sen ya da ilgililerin istemi üzerine, konusu kalmayan ya da hukuka aykırı olan tüm düzenleyici işlemleri yürürlükten kaldırma zorunluluğu yüklenmiştir[268]. Türk hukukunda da hukuki belirliliğin sağlanması bakımından bu tür bir düzenlemeye ihtiyaç vardır.

İdari usul hukukunda kural çokluğu sorunun aşılmasında[269] en temel yol, kanunların aşırı kazüistik olmaması ve kanun yapma tekniği açısından kural koyuculuğu sistematik bir bütün olarak görmektir. Bunu sağlamak için, özel kanunların sayısı çok artırılmamalı ve genel kanunlar, mevcut kanunlardaki düzenlemeler göz önünde bulundurularak daha öngörülü ve dikkatli hazırlanmalıdır[270].

Hukuk sistemimizde idari usul alanında çok sayıda özel kanun olması ve aynı konuyu düzenleyen kanunlarda çelişen düzenlemelerin bulunması belirsizliğe neden olmaktadır. Örneğin, ülkemizde genel bir idari usul kanunu bulunmamakla birlikte, idari usule ilişkin düzenlemelere kısmen yer veren pek çok yasanın bulunması belirliliği ortadan kaldırmaktadır. Böylelikle idari usulün temel amacı hukuki güvenliği sağlamak iken, ortaya çıkan bu karmaşa bizatihi hukuki güvenliği sarsmaktadır. Anayasa Mahkemesi de 1990 yılında verdiği bir kararında, bu dağınıklığa dikkat çekmiş ve sayısız kanunda dağınık olarak yer alan usul hükümlerinin teker teker ele alınıp düzenlenmesinin güç olduğu, bunun yerine idarenin gereksinim duyduğu usul kurallarını düzenleyen genel bir idari usul kanununun çıkarılmasının bir ihtiyaç olduğunu ifade etmiştir[271]. Nitekim idarenin faaliyetlerinde uymakla yükümlü olduğu çok sayıda düzenlemenin hukuki güvenliği sağlamada karmaşa yarattığı durumda hukuk devleti ilkesinden söz etmek güçleşmektedir[272].

---

[267] Köküsarı, ss. 85, 245.
[268] Bkz. 12.04.2010 tarihli Yurttaşların İdarelerle Olan İlişkilerindeki Haklarına İlişkin Kanun'a 20.12.2007 tarihli Hukukun Basitleştirilmesi Hakkında Kanun'un 1. Maddesi ile eklenen 16-1. maddesi.
[269] Kaboğlu, bu sorunun aşılmasında temel yollardan birisi olarak hukuka saygı bilincinin oluşmasını görmüştür, İbrahim Ö. Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku**, İmge Yayınevi, Ankara, 2002, s. 25.
[270] Köküsarı, s. 85
[271] AYM, E.1988/62, K.1990/3, T.06.02.1990, RG.12.10.1990/20663.
[272] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 171.

Anayasa'da öngörülen idarenin düzenleyici işlemleri dışında, uygulamada yürütme organlarının, kararname, karar, tebliğ, sirküler, genelge, ilke kararı, esaslar, yönerge, talimat, statü, genel emir gibi adlarla oluşturduğu genel, soyut nitelikteki işlemlere adsız düzenleyici işlemler denilmektedir[273]. Anayasa Mahkemesi, kanunlara aykırı olmamak koşuluyla idarenin Anayasa'da yazılı düzenleyici işlemler dışında çeşitli isimlerle genel düzenleyici işlemler yapabileceğini kabul etmektedir[274]. Ancak çok sayıda ve değişik adla ortaya çıkan düzenleyici işlemlerin mevzuatta yaratacağı karışıklığı önlemek için Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin[275] 11. maddesinin 4. fıkrası ile, "Uygulamada birliği sağlamak amacıyla; kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde yer alan özel hükümler saklı kalmak üzere, Resmî Gazetede yayımlanacak tüzük ve yönetmelik dışındaki düzenleyici işlemler sadece karar, tebliğ ve genelge olarak isimlendirilir" hükmü öngörülmüştür. Ancak söz konusu hüküm, hem sadece Resmi Gazete'de yayımlanacak adsız düzenleyici işlemlere yönelik olduğundan hem de kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde yer alan özel hükümleri saklı tuttuğundan, sonucu itibariyle düzenleyici işlemlerin çeşitliliğinde fazlaca bir değişiklik yaratmamıştır.

Sonuç olarak, günümüzde artık idari usul hukukunda hukuki güvenliği sağlamak için, hukuk devletinde kanunilik ilkesi bağlamında, yürürlüğe konulan kanunları adeta değersizleştiren "normatif ölçüsüzlükten" kaçınmak için özen gösterilmesi gerekmektedir. Normatif ölçüsüzlük kavramı, yasaların hem niceliği hem de niteliği bakımından dikkate alınmalıdır. Hukuk devletinde kanunilik ilkesinden vazgeçmeksizin, yürürlükteki yasaların basitleştirilmesi ve sadeleştirilmesi[276] hukuki güvenliğin sağlanması açısından zorunludur[277].

---

[273] Gözler, Cilt I, s. 1260; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 42; Yeliz Şanlı Atay, **Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler**, TODAİE Yayını, Ankara, 2011, s. 7.

[274] AYM, E.1963/4, K.1963/71, T.28.03.1963, RG.18.10.1963/11534.

[275] RG.17.02.2006/26083.

[276] Fransız İdari Usul Yasası'nın yürürlüğe girişi ile ilgili yaptığı konuşmada Fransız Danıştayı Başkan Yardımcısı sadeleştirme hareketi ile ilgili olarak şu tespitlerde bulunmuştur: "Sadeleştirme, kendi içinde bir amaç değildir. Hukuki güvenlik, sosyal uyum, iş rekabeti, proje yürütme yeteneği gibi daha büyük hedeflere ulaşmak için bir araçtır. Kamusal faaliyetler bakımından, reformcular idari eylemleri modernize etmek veya uygulamak konusunda istekli görünmektedir. Uygulamada sadelikten ziyade verimliliğin talep edildiği bir gerçekliktir. Ancak, biri olmadan diğeri olamaz. Çünkü kamusal faaliyetin etkinliği ve modernizasyonu, hedeflerin seçiciliği ve netliğinden ve aynı zamanda uygulanan araçların verimliliğinden ve dolayısıyla cihazların basitleştirilmesinden de geçmektedir." Marzia De Donno, "The French Code "des relations entre le public et l'administration" A New European Era For Administrative Procedure?", **Italian Journal of Public Law**, Cilt: 9, Sayı: 2/2017, s. 250.

[277] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, ss. 186-187.

b. İdari Usul Kurallarının Uygulanmasında Belirlilik

Hukuki güvenlik ilkesi, hukuk kurallarının mümkün olduğu kadar belirli olmasının yanında bunlara uyulmasını da gerektirmektedir. Bu nedenle, hukuki güvenlik ilkesi ile pozitivizm arasında temel bir ilişki bulunmakta olduğu, fakat bunun her zaman adil sonuçlar doğurmadığı ifade edilmektedir[278].

Hukuk kurallarının belirli olması tek başına hukuki güvenliği sağlamakta yeterli olmamakta, bu kuralların uygulanması sürecinin de bir bütün olarak belirli olması gerekmektedir[279]. Kuralların uygulanması sürecinde gerçekleştirilen birel işlemlerin gerçekleştirilme sürecini düzenleyen bir idari usul kanunu olmadığından, kamulaştırma, kamu ihale süreci işlemleri gibi özel usul kuralları öngörülmeyen işlemlere sadece uygulamada yerleşmiş usul kuralları uygulanmaktadır.

Anayasa Mahkemesi de bir kararında, belirliliğin sadece kanuni değil hukuksal belirlilik olduğunu ifade ederek, sadece kuralların değil bu kuralların uygulanmasının da belirli olması gerektiğini vurgulamıştır.

> Söz konusu kararda: *"Belirlilik ilkesi, yalnızca yasal belirliliği değil, daha geniş anlamda hukuki belirliliği ifade etmektedir. Erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir gibi niteliksel gereklilikleri karşılaması koşuluyla yasalar, mahkeme içtihatları ve yürütmenin düzenleyici işlemleri ile de hukuki belirlilik sağlanabilir. Aslolan, muhtemel muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini mümkün kılacak bir normun varlığıdır."*[280] şeklinde ifadelere yer verilerek hukuki belirliliğin daha geniş ve kapsamlı bir kavram olduğu ortaya konmuştur.

(1) Kuralların Uygulanması Sürecinde Açıklık-Saydamlığın Sağlanması

İdarenin işleyişinde açıklık-saydamlık (şeffaflık)[281], gibi ilkeler belirliliği sağlamaya yönelik temel ilkelerdir. Geliştirilecek mekanizmanın modeli ve boyutları

---

[278] Robert Alexy, "Legal Certainty and Correctness", **Ratio Juris**, Cilt: 28, Sayı: 4, Aralık 2015, ss. 442-443. Alexy'e göre, pozitif hukuk, hukuki güvenlik ilkesinin gereği olarak karşımıza çıkarken pozitivizmin temeline de yerleşmektedir. Alexy, ss. 443-444.

[279] Örneğin Danıştay, idari işlemin metninde işlemin uygulanacağı kişinin yer almaması ve daha sonra da bu kararın o kişiye uygulanmasını fiili yol olarak değerlendirmiştir. Dn.12.D., E.1971/380, K.1971/2129, T.05.10.1971, (kazanci.com.tr).

[280] AYM, E.2009/9, K.2011/103, T.16.06.2011, RG.19.05.2012/28297.

[281] Akyılmaz, Sezginer ve Kaya' ya göre, birbiri yerine kullanılan "açıklık" ve "şeffaflık" kavramları, gerçekte birbirini tamamlayan kavramlardır. Zira "gizli" karşıtı olarak kullanılan "açıklık", herhangi bir engel bulunmayan, olduğu gibi görünen, aşikâr, net, berrak, anlaşılır anlamında kullanılan işlevsel bir kavramken; "şeffaflık", bir taraftan bakıldığında diğer tarafı da görülebilen; içindekini, dışındakinin de gördüğü anlamında, daha cismani bir kavramdır. O halde, birbiri yerine kullanılan bu iki kavram

ne olursa olsun, esas olan, tek yanlı karar alma sürecinde kapalılığın aralanması ve çeşitli ölçülerde, açıklığa gidilerek idari işlemlerin yapılması sürecinin saydamlığının sağlanmasıdır. Bu şekilde tek yanlı işlem gücü, buna denk bir ağırlıkla dengelenmiş olacaktır. Böylece kamu makamları, hem daha sağlıklı karar alma ortamına ve olanağına sahip olacak, hem de işlemin yapılış sürecini görebilen, izleyebilen ve gerektiğinde katılabilen bireylerin idareye karşı güveni artacaktır. Bu şekilde kapalı karar alma yöntemlerinin yol açtığı şaibeler azalacak ve büyük oranda ortadan kalkacaktır. Ayrıca açıklık, kamu makamlarının, kapalılığın özendirebileceği, hukuk çizgisinin dışına çıkma eğilimini kırıcı ve önleyici bir rol oynamanın yanı sıra; yargıya taşınan işlemlerin ve yargı tarafından iptal edilen işlemlerin sayısında azalmayı da sağlayacaktır[282].

İdarenin işleyişinde demokrasinin sağlanması, idarenin saydamlığı ve faaliyetlerinin bilinmesi ve tartışılabilmesine bağlıdır. Açıklığın ve saydamlığın bir ilke olarak uygulanması, idarenin karar alma sürecinde yapılan bütün müzakerelerin, kurul toplantılarının, ilgilenen ve dinleyen herkese açık olmasını gerektirir. İdarenin faaliyetlerinin aleni yürütülmesi ilkesi ile bütün kapılar bireylerin ve sivil toplum kuruluşlarının katılımına açılmaktadır. Bireylere bilgi edinme hakkı tanınarak, idarenin elindeki bilgi ve belgeleri bireylere açması; önceden belirlenen usul çerçevesinde bireyin işlem yapma sürecine katılmasının sağlanması ve alınan kararların herkese duyurulması idarenin açıklığının gerekleridir. Bütün bu uygulamaların amacı, kamusal faaliyetin yürütülmesinde bireyin idare ile işbirliği yapması ve idareyi bireylerin hizmetinde olmaya zorlamaktır[283].

İdari usul, idarenin faaliyetlerini hukuk kuralları çerçevesinde yürütmesini sağlamasının yanı sıra, idarede açıklık ilkesinin[284] benimsenmesi ve bireylere bilgi edinme ve dinlenilme hakkı tanınmasıyla idarenin demokratikleşmesine de katkı sunmaktadır. Ayrıca bireylerin idari faaliyete katılımının sağlanması ile, idareyi de

---

aslında, bir bütünün parçaları gibi birbirinin işlevini tamamlayan kavramlardır. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 143.

[282] Sait Güran, "Yönetimde Açıklık", **İdare Hukuku ve İlimler Dergisi**, Sarıca'ya Armağan, Cilt: 3, Sayı: 1-3, Yıl: 1982, ss. 102, 103.

[283] Özay, Günışığında Yönetim, ss. 1-5; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 143-144.

[284] Alan, Anayasa'da ifadesini bulan, demokratik hukuk devleti ilkesinin hayata geçirilebilmesinin asgari koşullarından birinin, idarenin tüm eylem ve işlemlerinde, niteliklerinin elverdiği ölçüde saydamlığın sağlanması, bu işlemlerin mutlaka hukuka uygun olarak kurulması ve uygulanması olduğunu belirtmiştir. Nuri Alan, "İdari Usul ve İdari Yargı", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 57, Yıl: 2000/2, s. 9.

bireyleri de tatmin eden bir işlem yapmak imkanı sağlanmaktadır[285]. Örneğin, ABD Federal İdari Usul Kanunu (APA)'da, ilgili maddede belirtilen istisnalar dışında[286], her toplantının her aşamasının kamuya açık olacağı düzenlenmiştir. Buna göre, her toplantının yeri, zamanı ve konusu toplantıdan en az bir hafta önce, idarece toplantı hakkında bilgi almak için yapılacak başvuruları cevaplamakla görevli kamu görevlisinin adı ve telefon numarası ile birlikte, kamuya duyurulur. Ayrıca toplantı tamamlandıktan sonra, toplantıda yapılan müzakereler kamuya duyurulur.

(2) İdareye Takdir Yetkisi Tanıyan Düzenlemelerin Hukuka Uygun Olarak Uygulanması

Çok çeşit ve sayıda ihtiyaçlara, çeşitli faaliyetlerle cevap vermek zorunda olan idareye, bazı hallerde tasarrufun sebebini veya konusunu ya da icra zamanı veya yerini tayin etmek hususunda bir takdir yetkisi tanınabilir. İşte bazı hallerde kanunların düzenleme öngörmeyerek idareye bırakmış oldukları serbest saha, takdir yetkisinin sahasını ve idarenin böyle durumlarda çeşitli ihtimallerden birini tercih edebilmesi de takdir yetkisini teşkil eder. İdare bu yetkiye dayanarak ihtimallerden birini seçer ya da herhangi bir kararı alıp almamayı tercih edebilir[287]. İdareye takdir yetkisi tanınması, hukukun uygulaması işinin niteliği ve doğası gereğidir. Dolayısıyla takdir yetkisi, özel bir yetki türü olmayıp, devlet yetkisinin değişik bir kullanımıdır[288]. Günday'a göre, "İdarenin takdir yetkisi, yasa koyucu tarafından belirsiz olarak bırakılmış bulunan davranış koşullarını belirleme yetki ve serbestisinden başka bir şey değildir. Bir başka anlatımla, takdir yetkisi idarenin ya kamu düzeni, milli güvenlik, lüzum ihtiyaç vs. gibi belirsiz kavramlar ya da –görünürde- yasada öngörülen çeşitli davranış biçimleri arasında bir seçim yapma serbestisine sahip olduğu izlenimi uyansa dahi, çeşitli

[285] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 19.
[286] APA m.552 b/(c)' de, milli savunma, dış politika, ticari ve mali sırlar, özel hayatın gizliliğini ilgilendiren işlemler, sadece iç düzeni ilgilendiren işlemler gibi işlemler 10 bent halinde sayılarak, bu işlemlerin yapılmasında "açıklık ilkesi"nin uygulanmayacağı belirtilmiştir.
[287] Onar, Cilt I, ss. 420-421; Ayrıntılı bilgi için bkz. Cemil Kaya, **İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi**, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 18 vd.
[288] Özyörük, s. 176.

davranış biçimlerinden birini ya da ötekini haklı kılacak nedenleri belirleme yetkisi ve serbestisidir."[289]

İdarenin takdir yetkisi, kanunla öngörüldüğü ölçüde var olup, kanunların, emredici ifadeler kullanmak yerine, "edebilir", "atayabilir", "atanabilir", "verebilir", "verilebilir", verilmeyebilir", "feshedilebilir", "görevlendirilebilir" gibi yoruma açık ve seçimlik bir hak tanıyan ifadeler kullandığı durumlarda[290], idarenin takdir yetkisi olduğu sonucuna varılır[291].

Bazı hallerde somut olaya ilişkin durumların tek tek önceden yasada veya düzenleyici işlemlerde sayılması mümkün olmadığı için sadece genel ve çerçeve bir ifade kullanılarak, öngörülemeyen ve özellikli durumlar, kuralı uygulayacak olan idarenin takdir yetkisine bırakılmak zorundadır[292]. Böyle durumlarda, belirliliği sağlayacak en önemli unsur, idari uygulamanın takdir yetkisini keyfi kullanmadığını gösterecek derecede gerekçeli olması ve bu gerekçenin de tatmin edici olmasıdır[293].

Yargı içtihatları incelendiğinde, idarenin takdir yetkisini kullanırken gözetmesi gereken bir takım esasların belirlendiği görülmektedir. Bunlardan ilki, takdir yetkisinin "eşitlik ilkesi"ne uygun kullanılması esasıdır[294]. Danıştay'a göre, eşitlik

---

[289] Metin Günday, "1982 Anayasasına Göre İdari Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap-İdari Yargı**, Ankara, 1991, s. 146.

[290] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 169-170.

[291] Ancak bu şekilde yoruma açık veya seçimlik bir hakkı ifade eden kavramlar her zaman idareye takdir yetkisi tanımaz. Örneğin, Danıştay, Devlet Memurları Kanunu m.125/3'te "geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmaları olumlu olan ve iyi veya çok iyi derecede sicil alan memurlar için verilecek cezalarda bir derece hafif olanı uygulanabilir" hükmünün idareye takdir hakkı tanımadığı, indirim şartını taşıyanlara zorunlu olarak uygulanması gerektiği yönünde karar vermiştir. Dn. Mürettep Daire, E.1978/8966, K.1979/2433, T.12.11.1979, DD., Sayı: 38-39, s. 472.

[292] Danıştay, idareye takdir yetkisi verilmesinin zorunlu olduğundan bahisle, *"İdari faaliyetlerin, hukuk kuralları ile kısıtlanması, idarenin hukuka bağlılığı ilkesinin tabii sonucudur. Ancak, idare hukuku kuralları, kamu görevlerinin değişen gereklerine ve özelliklerine uymak zorunda bulunduğundan, idarelerin bütün faaliyetleri evvelden konulmuş esaslara bağlanmak suretiyle düzenlenemezler. Nitekim, çok defa idarelerin ne zaman, nerede, nasıl, ne şekilde işlem tesis edeceklerinin önceden düzenlenmiş kurallarda saptanmasına imkan yoktur. Bu itibarla, kamu hizmetlerini düzenleyen hukuk kurallarının, bu hizmetleri bütün ayrıntıları ile gereği gibi düzenlemesi mümkün olmayan hallerde, idarelere, hukuk kuralları içinde bir hareket serbestisi tanınması zorunludur. Bu serbestinin, idarelerin hukuka bağlılığına bir istisna teşkil edemeyeceği açıktır. Gerçekten, bu yetki sınırsız olmayıp, idarelere kamu yararına kullanılmak üzere verilmiş ve bu amaçla sınırlandırılmıştır. Bu maksada uygun olmayarak kullanılan bir yetkinin, hakkın suiistimalini teşkil edeceğine şüphe yoktur."* ifadelerine yer vermiştir. Dn.5.D., E.1969/4331, K.1970/1004, T.23.03.1970, (kazanci.com.tr).

[293] Gerekçe İlkesi hakkında detaylı bilgi, ikinci bölümde, "Hukuki Güvenliği Sağlamaya Yönelik Temel İdari Usul İlkeleri" başlığı altında verilecektir.

[294] İdare, kendisine tanınan takdir yetkisini kullanıp, çeşitli ihtimaller arasında tercih yaparak, bir idari işlem tesis ettiğinde, benzer durum ve olaylarda da aynı çözüm tarzını benimseyip aynı işlemi yapmalı, takdir yetkisini yerleşik uygulamalarına ters düşecek şekilde kullanmamalıdır. Günday, İdare Hukuku, s. 61.

ilkesi, idareye takdir yetkisi tanınan durumlarda, aynı statüde olanlara aynı tür işlem yapma yükümlülüğü yükler[295]. Takdir yetkisinin en sık başvurulan sınırlandırma dayanaklarından biri ise, takdir yetkisinin "kamu yararı" doğrultusunda ve "hizmet gerekleri"ne uygun olarak kullanılması esasıdır[296]. En sık karşılaşılan bu kriterler haricinde, yargı kararları incelendiğinde, idarenin takdir yetkisini "sosyal devlet ilkesine" uygun kullanması gerektiği[297]; yasal çerçevede kullanmak zorunda olduğu[298]; takdir yetkisi kullanılırken dayanılan gerekçenin açıklanması gerektiği[299] ifade edilmektedir[300].

İdari usul sürecinde takdir yetkisinin kullanımında gözetilmesi gereken önemli ilkelerden birisi de "ölçülülük ilkesi"dir. Geniş anlamda ve kısaca, kullanılan aracın, istenilen hedefe ulaşmak için "ölçülü" olmasını ifade eden ilke, idari işlemin yöneldiği amaç bakımından, gerekli, elverişli ve orantılı olmasını gerektirir[301].

İdare takdir yetkisini kullanırken, diğer esaslar yanında, hukuki belirlilik esasını da gözetmelidir[302]. İdarenin işlemlerini belirli süreler içinde yapma zorunluluğunun olması da belirliliği sağlayarak idari usul sürecinde hukuki güvenliğe katkıda bulunmaktadır. Ayrıca işlemin yapılma süresinin kurala bağlanması, kişiye göre hareket etme keyfiliğini de önlemektedir[303]. İdari işlemin yapılışında süre, belirliliği sağlamasının yanı sıra, bireylere öngörülebilir bir hareket alanı da sağlayarak hukuki güvenliğe hizmet etmektedir.

---

[295] Dn.10.D., E.1987/813, K.1989/1908, T.01.11.1989; Dn.8.D., E.1990/252, K.1991/69, T.15.01.1991; Dn.8.D., E.1991/324, K.1991/1653, T.17.10.1991, kararlar için bkz. (kazanci.com.tr).

[296] Örneğin, Danıştay'a göre, 2547 sayılı Kanun'un 31. maddesinde idareye öğretim görevlilerinin en çok iki yıl süreyle atamalarının yapılabileceği konusunda takdir yetkisi tanınmasına karşılık mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinde idarenin görev süresini 6 ay uzatması kamu yararı ve hizmet gereklerine uygundur. Dn.İDDGK., E.1993/65, K.1993/208, T.11.06.1993, (kazanci.com.tr); Ayrıca, Dn.5.D., E.1986/848, K.1986/1011, T.13.10.1986; Dn.5.D., E.1991/4248, K.1995/586, T.07.02.1995; Dn.8.D., E.1994/5965, K.1995/1797, T.31.05.1995, kararlar için bkz. (kazanci.com.tr).

[297] Dn.5.D., E.1991/3725, K.1992/1960, T.23.06.1992, (kazanci.com.tr).

[298] Dn.12.D., E.1970/5609, K.1971/1312, T.24.05.1971, (kazanci.com.tr).

[299] Danıştay, idari işlemin yapılışında gerekçe yükümlülüğü olmamasına rağmen , özellikle takdir yetkisine dayanan idari işlemlerde, takdir yetkisinin kullanım gerekçesini aramaktadır. Örneğin, idare, alt ve üst sınırı kanunda belirtilen bir para cezasını uygularken, takdir yetkisini neye göre kullanarak alt veya üst ceza uyguladığını belirtmek zorundadır. Dn.6D., E.1973/2270, K.1973/5052, T.19.12.1973, (kazanci.com.tr).

[300] İdarenin kanundaki belirsiz kavramları gerekçe göstermesi, soyut iddiaları gerekçe göstermesi, şüpheye dayanarak işlemler tesis ettiğinde bunları gerekçe göstermesi, istihbari nitelikteki bilgileri gerekçe göstermesi ve açık ve kesin bilgiler olmaksızın, kanaate dayalı gerekçe göstermesi, gerekçe göstermediği anlamına gelir. Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 211-212.

[301] Yücel Oğurlu, **Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, (Ölçülülük İlkesi), ss. 36-39.

[302] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 41.

[303] Raitio, The Principle of Legal Certainty in EC Law, s. 257.

2. İdari Usulün İstikrarlı Olması

Tutarlılığı sağlamaya yönelik bir araç olan istikrar (stability) kavramı, benzer durumlarda benzer şekilde davranmayı gerektirir[304]. Hukuk alanında da hukuki güvenlik ilkesinin bir unsuru olarak görülen[305] hukuki istikrar, önceki durum ve davranışlarla tutarlı olmayı gerekli kılar. Anayasa Mahkemesi de bir kararında hukuki istikrar ile ilgili şu ifadelere yer vermiştir: *"Hukuk devleti, devlet etkinliklerinin özenle sürdürülebilmesi için gerekli olan hukuksal alt yapıyı oluşturmak suretiyle, aynı zamanda istikrarı da sağlar. Bu istikrarın özü, hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir."*[306] Mahkeme başka bir kararında[307] istikrarın önemi ve hukuki güvenlik ile ilişkisini şu şekilde ifade etmiştir:

> *"...Hukuk Devleti ilkesi, hukuk güvenliğinin ve adaletin sağlanmasına yönelik hukuk anlayışını yansıtmakta, yasaların kamu yararı amacıyla çıkarılmasını zorunlu kılmaktadır. Hukuk güvenliği ve adalet kavramları ile istikrar arasında sıkı bir bağ bulunmaktadır. Hukuk güvenliği ve adalet, çağdaş kamu yönetimi anlayışında, istikrar olgusunun temelini oluşturmaktadır. Hukuk güvenliği, kamu görevlileri yönünden önemli bir güvencedir."*

Bireylerin kendilerini güvencede hissetmeleri, elde etmiş oldukları hakların her an ellerinden alınabileceği şüphesi içinde yaşamamaları gerekliğini ifade eden hukuki güvenlik ilkesi, idare için istikrarın sağlanması bakımından bir zorunluluk ifade etmektedir[308]. Anayasa Mahkemesi'ne göre de, "Hukuksal güvenlik, kişilerin gelecekle ilgili plan, düşünce ve kararlarında var olan hukuk kurallarına güvenerek hareket etmelerinin hukuken korunması gereğini ifade eder. Bu durum, hukuk devleti anlayışının bir gereği olduğu kadar, Anayasa'nın 5. maddesiyle, Devlete yüklenen, "vatandaşların refah, huzur ve mutluluk içinde yaşamalarını sağlama, maddi ve

---

[304] Stefanie A. Lindquist ve Frank C. Cross, "Stability, Predictability and Rule of Law: Stare Decisis as Reciprocity Norm", **Conference on Measuring the Rule of Law**, The University of Texas School of Law, 2010, https://law.utexas.edu/conferences/measuring/The%20Papers/Rule%20of%20Law%20Conference.crosslindquist.pdf, (10.03.2018).

[305] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 189; Köküsarı, s. 103; Akkaya Kia, s. 59.

[306] AYM, E.2012/100, K.2013/84, T.04.07.2013, RG.02.08.2013/28726; Aynı yönde AYM, E.2001/129, K.2002/24, T.31.01.2002, RG.18.06.2002/24789.

[307] AYM, E.2008/31, K.2011/94, T.09.06.2011, RG.21.10.2011/28091.

[308] Özge Aksoylu, "Yargıcın Bakış Açısıyla İdare Hukukunda "Kazanılmış Hak" Kavramı", **Yıldızhan Yayla'ya Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayınevi, Seri No.4, İstanbul, 2003, s. 66.

manevi varlıklarını geliştirmek için gerekli ortamı hazırlama" ödevinin de bir sonucudur."[309]

Danıştay da kimi kararlarında hukuki güvenlik ilkesini idari istikrarı açıklamak için kullanabilmektedir. Danıştay'a göre idari istikrar hukuki güvenliğin vazgeçilmez gereklerinden biri olup[310] *"idarelerin güvenilirliği, idari istikrar ve hukuki güvenlik ilkeleri uyarınca"* ilgililerin haklarının korunması gerekmektedir[311].

İdari usul hukukunda hukuki istikrarın iki yönü bulunmaktadır: Bunlardan ilki, idari usul kurallarının "sık ve keyfi" bir şekilde değiştirilmemesi, böylece bireylerin hukuki düzenlemelerin varlıklarını makul bir süre sürdüreceğine güvenmeleri ve geleceklerini öngörerek planlayabilmeleridir[312]. Kavramın bu yönü, hukuk ile sınırlı olmayıp, ülkedeki rejimin ve siyasetin istikrarını da içine alan daha genel bir anlama sahiptir. Bu kapsamda, istikrar kavramı daha çok sosyo-politik bir içeriğe sahiptir ve yasamaya ilişkin bir görev olarak düşünülebilir[313]. İdari usul hukukunda hukuki istikrarın ikinci yönü ise, idari usul kurallarının uygulanmasında istikrarı ifade eder ve bu kapsamda idarenin benzer durumlarda benzer uygulamalar yapması, bu uygulamaları belirli usul kuralları çerçevesinde yapmasını ifade eder. İstikrar kavramının doktrinde "idari istikrar"[314] olarak adlandırılan bu yönü, idareye ilişkin bir görev ve yükümlülüktür.

İdari istikrar, idari bir birimin sahip olduğu özelliklerin zaman içinde korunmasını ifade eden "yapısal istikrar", sahip olduğu görevlerin istikrarını ifade eden "görev istikrarı", sunduğu hizmetlerin istikrarını ifade eden "hizmet istikrarı", personelinin sürekliliğini ifade eden "personel istikrarı" ve izlediği usullerin istikrarını ifade eden "usul istikrarı" unsurlarının bir araya gelmesi ile oluşur[315].

Anayasa Mahkemesi, idari istikrarı şu şekilde tanımlamıştır: *"İdarî istikrar; kamu idaresinin, yürürlükte bulunan kuralları yürürlükte kaldıkları sürece, onların uyduğu her olaya gereğince ve aynı biçimde uygulamasıdır. Belli bir kuralın, benzer*

---

[309] AYM, E.2008/50, K.2010/84, T.24.06.2010, RG.22.10.2010/27737.
[310] Dn.11.D., E.2009/4307, K.2012/8265, T.13.12.2012, (kazanci.com.tr).
[311] Dn.12.D., E.2015/2328, K.2015/4964, T.30.09.2015, (kazanci.com.tr).
[312] Erdoğan, s. 109; Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 189.
[313] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 189.
[314] "İdare Hukuku alanında "istikrar kavramı yerine, "idari istikrar" ifadesi, kavramı daha kavrayıcı ve pekiştirici bir ifadedir." Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, ss. 189-190.
[315] Laurence J. O'Toole Jr., Kenneth J. Meier, "Plus Ça Change: Public Management, Personnel Stability and Organizational Performance", **Journal of Public Administration Research and Theory**, Cilt: 13, Sayı: 1, s. 45.

olaylarda ve değişik zamanlarda, değişik biçimde uygulanması, idarî işlemlerde istikrarı, idarenin ciddiyetini bozar, ilgililerin idareye karşı güvenlerini sarsar."[316]

Yürürlükteki kuralların istisnai bir özellik taşımadıkça, olay ve insanlara aynı biçimde uygulanmaması; farklı zamanlarda benzer olaylara farklı tarzda uygulanması[317]; idari işlemlerin yapılmalarından sonra sürekli bir şekilde tartışmalı ve belirsiz halde kalmaları; ilgililerin, hukuki durumlarının her an değişebileceğini düşünmeleri idari istikrarı ve idarenin güvenilirliğini sarsar[318].

İdari istikrar ile yakından ilgili olan idareye güven ilkesi de, yargı kararlarında somut olayın özelliğine göre, farklı bağlamlarda temel bir ilke olarak kullanılabilmektedir. Örneğin, Danıştay, ASKİ Genel Müdürlüğünce hazırlanan ve Ankara Büyükşehir Belediyesi tarafından kabul edilen, su ve atık su tarifesinin Türk Lirası yerine ABD Doları üzerinden belirlenmesi konusunda, Ankara 4. Vergi Mahkemesi'nin vermiş olduğu tarifenin ilgili hükmünün iptal kararına yönelik yaptığı incelemede, şu yönde hüküm kurmuştur[319]:

> *"... davalı idarenin tarife hazırlayabileceği, ancak bu tarifeler belirlenirken, tarifenin Türk Lirası yerine ABD doları üzerinden belirlenmesinde, 'Anayasal Devlet olmak' ilkesine uyarlık bulunmadığı gibi gibi sosyal ve ekonomik şartlar bakımından da isabet olmadığı, bu itibarla su ve atıksu tarifesinin (TL) yerine ABD Doları üzerinden belirlenmesi, hem milli paranın itibarını zedeleyici, hem de vatandaşın kamu hizmeti ile görevli kamu idarelerine güvenini sarsıcı bir durum yaratacağından, (...) uyuşmazlık konusu belediye meclis kararını iptal eden Ankara 4. Vergi Mahkemesinin (...) kararının onanmasına karar verildi."*

Bu bağlamda, "idareye güven ilkesi" ile "idari istikrar" arasında karşılıklı bir amaç-araç ilişkisi olduğu belirtilmelidir. Zira, idareye güveni sağlayan etkenlerden birisi, şüphesiz ki iyi idarenin göstergesi olan idari istikrardır[320]. Nitekim Danıştay da pek çok kararında idari istikrar ve idareye güven ilkesini bir arada ve birbirini tamamlayıcı şekilde kullanmaktadır[321].

---

[316] AYM, E.1976/51, K.1977/16, T.10.3.1977, RG. 25.6.1977/15977.
[317] Erol Alpar, "Yönetimi Etkileyen Anayasal ve Diğer İlkeler", **Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi**, s. 13, 2000, s. 40.
[318] Ramazan Çağlayan, "İdari İşlemin Geri Alınması Üzerine", **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: IV, Sayı: 1-2, 2000, s. 57.
[319] Dn.9.D., E.1999/1995, K.2000/424, T.15.02.2000, (kazanci.com.tr).
[320] Harun Yılmaz, **Türk İdare Hukukunda İdari İstikrar İlkesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 52.
[321] Dn.8.D., E.2005/2542, K.2006/3075, T.18.09.2006, (kazanci.com.tr); Dn.5.D., E.2007/2511, K.2008/3954, T.24.06.2008, (kazanci.com.tr); Dan10.D., E.1996/4639, K.1998/5838, T.17.11.1998, (kazanci.com.tr).

İdari istikrarın sağlanması ve bu durumun sürekliliğinin korunması, özellikle ülkemiz gibi hali hazırda idarenin karar verme sürecini düzenleyen bir idari usul kanununa sahip olmayan, bu sürecin işleyişinin kısmen veya tamamen idarenin takdirine bırakılmış olan ülkelerde idarece alınan kararların hukuka uygunluğunun veya amaca hizmet edip etmediğinin denetiminde oldukça önem arz etmektedir.

a. İdari Usul Kurallarının Oluşturulması Açısından İstikrar

Hukuk kuralları ihdas edilmekle, kuralın muhatabı olan bireylere ve uygulayıcılara, düzenlemiş olduğu alanla ilgili olarak belirli bir süre devam edecek bir uygulama öngörür. Bu durum ise, zamanla bireyler ve uygulayıcılarda güven yaratarak, istikrar inancına dönüşür. Ancak bazı kuralların geçmişten bu yana sürekli olarak değiştirilmiş olması, gelecekte de istikrarlı olacağına olan inancı azaltabilir[322]. Örneğin, 2002 yılında yürürlüğe giren 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren hemen hemen her yıl çok defa değişikliğe uğramıştır. Bu durum, söz konusu Kanunun gelecekte de istikrarlı olacağına olan inancı haliyle azaltmıştır.

Anayasa Mahkemesi de bir kararında[323], *"Hukuki güvenlik, sadece bireylerin devlet faaliyetlerine duyduğu güven değil, aynı zamanda yürürlükteki mevzuatın süreceğine duyulan güveni de içerir."* demek suretiyle yürürlükte bulunan mevzuatın süreceğine güvenin de hukuki güvenliğin bir gereği olduğunu ifade etmiştir.

Yasaya güven ilkesi olarak adlandırılan ilkeye göre, hukuka uygun olarak yaratılmış bir durumun yasal güvencesi sağlanmalı ve sürdürülmelidir. Bu ilke, bir yasanın ne kadar süre ile yürürlükte kalacağına dair düzenleme içermesi durumunda, öngörülen süreden önce değiştirilmesi söz konusu olduğunda gündeme gelmektedir. Ancak, daha önceden uygulama süresi kararlaştırılmış olsa dahi, yasaların ve düzenleyici işlemlerin her zaman değiştirilebileceği de hukuki bir gerçektir. Bu durumda, ilgililerin söz konusu kuralların süresi sona ermeden değiştirilmeleri halinde

[322] Popelier, Legal Certainty, s. 335.
[323] AYM, E.2008/7, K.2011/80, T.18.05.2011, RG.19.09.2013/28770.

bu durumdan uğrayacakları zararların giderilmesi, idarenin kusursuz sorumluluğu kapsamında bir çözüm yolu olarak sunulmaktadır[324].

Hukuk kurallarının içeriğinde düzenlenen konulara ve bu kuralların genel ve ayrıntılı olmasına göre de kuralların değişim süresi ve istikrarı farklılık gösterir[325]. Ancak, bazı durumlarda kuralın içeriğinde düzenlenen konu, toplumun ve çağın hızlı değişimi sebebiyle daha sık aralıklarla değiştirilmesini gerektirebilir. Başka bir deyişle, bazen kuralın içerdiği konu, o kuralın uygulama süresini belirleyebilir[326]. Hükümet politikalarının değişkenliği ve istikrarsızlığı da doğrudan hukuk üzerinde etkisini göstermekte ve hukuk kurallarının istikrarını engellemektedir. Örneğin, her yıl hükümetlerce yapılan eğitim reformunun bir sonraki yıl deforme olması, hükümet politikalarındaki istikrarsızlığın hukuka yansımasının sonucudur. Politikanın hukuku belirlemesi olarak da anlaşılabilecek bir olgu olan sınav sisteminde yapılan değişiklikler, bu değişiklikten etkilenen öğrenciler açısından hukuki istikrar algısının ortadan kalkmasına yol açmaktadır[327].

Hukuki güvenlik ilkesi, bireylerin mevcut hukuksal durumun devam edeceği hususunda devlete güvenmesini, devlete olan bu güven nedeniyle hayal kırıklığına uğratılmamasını ve davranışlarını yine bu güvene dayalı olarak ayarlayabilmesini sağlar[328]. Hukuk kurallarının sık değişimi, bireylerin kendilerini kurala göre ayarlayamamaları, oluşan öngörülememezlik nedeniyle kısa vadeli dahi olsa gelecek planlarını gerçekleştirememeleri sonucunu doğurur. Bu nedenle kuralların çok sık ve beklenmeyen aralıklarla değişmesi, istikrarı bozarak bireylerin hukuki güvenlik

---

[324] Pierre Delvolvé, **Droit public de l'économie**, Paris, 1998, s. 210: Kutlu Gürsel, İstanbul Menkul Kıymetler Borsası, s. 21.

[325] Ülkemizde kanunların çok sık değişmesinin başlıca nedenlerinden birisi de, özellikle 1960 öncesi dönem gözlemlendiğinde, yürütme işlemi olarak düzenlenmesi gereken konuların kanunlarla düzenlenmesidir. Çünkü bu tür teknik ve detaylı konuların kanunla düzenlenmesi, konunun değişim hızına koşut olarak kanunun da değişmesini gerektirir. Örneğin, 4893 sayılı Şark Halı ve Kilimleriyle Benzerleri ve Hayvan Postları İçin Kurulacak Serbest Yer Hakkında Kanun bu tür bir kanundur. Bu tür kanunların hepsi 5637 sayılı Uygulama İmkanı Kalmamış Bazı Kanunların Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun ile ilga edilmiştir.

[326] Örnek olarak, ekonomik politikaları düzenleyen kurallar nitelikleri gereği daha sık değişiklik gerektirirler. Ayrıca, bir alana yönelik olarak yatırımların, belirli bir süre için devlet tarafından desteklenmesini öngören düzenlemeler de süre bakımından kendiliğinden sınırlandırılmış olabilir. Bu tür düzenlemelerin, belirtilen süre sona ermeden değiştirilmesi veya kaldırılması, yatırımcılar açısından beklenmedik bir değişiklik doğurur. Popelier, Legal Certainty, s. 335.

[327] Köküsarı, ss. 105-106.

[328] Ali Nazım Sözer, "Sosyal Sigortalarda Kazanılmış Hakların Korunması Üzerine Bir İnceleme", **İstanbul Barosu Dergisi**, Yıl: 1989, Cilt: 63, Sayı: 10-11-12, Ekim Kasım Aralık, s. 5; Ramazan Çağlayan, **İdare Hukuku Dersleri**, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 77; Halil Kalabalık, **Sorularla Açıklanmış Temel Hukuk Bilgisi**, 4. Baskı, Değişim Yayınları, İstanbul, 2006, s. 31.

algısını ortadan kaldırabilir. Kuralların hiç değişmemesi yani "sabitlik" (statiklik) ise hukuk alanında mümkün olmamaktadır. Zira, toplum ve onu oluşturan hukuki, ekonomik, kültürel vb. unsurlar zamanla değişmekte ve onları düzenleyen kuralların da değişimini gerektirmektedir[329]. Anayasa Mahkemesi de bir kararında[330],

> *"Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, Devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Ancak güvenin korunması, mevcut bir hukuki durumun dokunulmazlığı anlamında da değerlendirilmemelidir. Hukuki güvenliğin, mevcut bir hukuki durum için dokunulmazlık şeklinde algılanması, dinamik toplum yapısının kurallarla statik, durağan hâle getirilmesi sonucunu doğurur ki, bu da toplumun çağın gerisinde kalmasına neden olabilir. Bu nedenle, Kanun koyucu Anayasa'da öngörülen koşullar çerçevesinde, diğer alanlarda olduğu gibi kamu görevlilerinin durumları ile ilgili olarak da kamu yararı amacıyla bazı değişiklikler yapabilir."* ifadelerine yer vererek hukuki güvenliğin kuralların hiç değişmemesi anlamına gelmediğini ifade etmiştir.

Hukuk kurallarının sık değişimi ile sabitlik arasındaki denge, "makul istikrarı" ifade eder. İstikrar ile ilgili önceden sabit ölçütler koymak veya bunu bir düzenleme ile öngörmek ise, her alanın kendine has bir değişimi veya istikrarı gerektirmesi nedeniyle mümkün değildir. Ancak buna ilişkin temel ilkeler belirlenebilir[331]. Örneğin, kamu hizmeti açısından "uyarlama ilkesi"[332] bunu sağlamaya yöneliktir[333]. İdare, kamu hizmetlerini yürütürken, kamu yararındaki değişikliklere uyum sağlamak veya hukuka aykırı işlemleri düzeltmek ya da son vermek durumunda kalabilmektedir. Şu halde, esasen süreklilik arz etmek üzere yapılan ve hukuka uygunluk karinesinden yararlanan idari işlemlere çeşitli sebeplerle son verilmesi mümkün ve hatta bazen zorunludur. Ancak bu durumlarda dahi, bireylerin mağdur edilmemesine özen gösterilmesi, bu işlemler nedeniyle kazanılmış olan hakların ihlal edilmemesi, hukuki güvenlik ilkesine saygı duyulması ve bireylerde oluşan haklı beklentilerin korunması gerekmektedir[334]. Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın 18. maddesinde de

---

[329] Köküsarı, ss. 109-110.
[330] AYM, E.2011/142, K.2013/52, T.03.04.2013, RG.29.05.2014/29014.
[331] Köküsarı, s. 110.
[332] *"İdarelerin; düzenleme yetkisine sahip olduğu alanlarda, uygulamaları çağın gereklerine ve toplumun ihtiyaçlarına uygun olarak değiştirip, yeniden düzenlenmesi, kamu hizmetine egemen olan ilkelerden uyarlanma (değişkenlik) ilkesi uyarınca yetkisinde"dir.* Dn.8.D., E.2009/9418(YD), T.11.06.2010, Erdoğan Bülbül, **İdari İşlemin Yürürlükten Kaldırılması**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2010, s. 34.
[333] Günday, İdare Hukuku, s. 335; Tan, İdare Hukuku, s. 360; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 556.
[334] Bülbül, s. 3; Popelier, kazanılmış haklara saygı ve haklı beklentilerin korunması ilkesini hukuki güvenliğin bir neticesi olarak değerlendirmektedir. Popelier, Legal Certainty, s. 339.

somutlaştırılan kural gereği, *"Düzenleyici işlemlerden hukuka aykırılığı saptananlar, her zaman değiştirilir veya kaldırılır."* Tasarıda yer alan düzenlemeden hukuka aykırılığı saptanan düzenleyici işlemin değiştirilmesi veya kaldırılmasının idareye bir görev olarak yüklendiği anlaşılmaktadır. Ancak bu durumlarda da bireylerin hukuki güvenliği gözetilmeli, eğer unsurları oluştu ise kazanılmış hakları ve haklı beklentileri korunmalıdır.

b. İdari Usul Kurallarının Uygulanması Açısından İstikrar

İdari usul kurallarının uygulaması açısından istikrarı sağlamanın ilk şartı, benzer olaylara benzer uygulama yapılmasıdır. Bunun için ise, idari usul kurallarını uygulayan idarenin, eylem ve işlemlerine dayanak teşkil eden kurala uygun hareket etmesi ve kuralı yorumlarken eşit durumda olanlara eşit uygulama yapması gerekmektedir. Başka bir deyişle, idare kuralları uygularken, "düzenli idare ilkesi", "eşitlik ilkesi" gibi temel ilkeleri dikkate alarak hareket etmelidir. Siyasi saiklerle ya da başka nedenlerle bu ilkeleri uygulamadığında idari istikrar ortadan kalkar. Aslında idarenin hareket alanını düzenleyen kurallara uygun hareket ettiğinde istikrarın kendiliğinden oluşacağı söylenebilir. Ancak kuralların yorumlanmasında oluşabilecek farklılıklar, benzer iki duruma aynı kuralın uygulanmasına rağmen istikrarı bozacak derecede farklı sonuçlar doğurabilir.

Günday, "düzenli idare ilkesini", idarenin davranışlarının belirli ve önceden görülebilir olması, idarenin belli bir serbestiye sahip olduğu konularda da, bu konuları düzenleyici idari işlemlerle önceden objektif bir biçimde düzenlemek veya sürekli uygulamaları ile hukuki istikrarı tesis etmek ve buna uymak zorunda olması olarak tanımlamıştır[335]. İdareye takdir yetkisi tanınan durumlarda, bu yetkinin idari istikrara uygun kullanılması, takdir yetkisi tanıyan hükümlerin dengelenmesi işlevini sağlayarak yasallık ilkesinin sarsılmasını da engellemektedir[336].

Danıştay bir kararında düzenli idare ilkesini idarenin yasallığı ile birlikte değerlendirerek:[337]

[335] Günday, İdare Hukuku, ss. 45-46.
[336] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, ss. 222-223.
[337] Dn.13.D., E.2007/1724, K.2010/1168, T.10.02.2010, (kazanci.com.tr).

"Hukuk devletinde, düzenleyici işlem yapma yetkisi ile donatılmış devlet otoritelerinin kendilerine tanınmış yetkiyi, kamu hizmetinin etkin, verimli ve kamu yararına uygun gerçekleştirmek için kullanması gerekir. Hukuk devletinin gereklerinden biri olan, hukuk güvenliği ilkesi de; yönetilenlerin kendileri ile ilgili olarak idarenin izleyeceği usulü önceden bilmesi ve buna uygun davranması anlamına gelir. Hukukun idarenin takdir ve yetkisine bıraktığı konuların, idare tarafından önceden çıkarılan idari metinlerle düzenlenmesi demek olan düzenli idare ilkesi (idarenin yasallığı) de, hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmesi için gerekli ilkelerdendir. Düzenli devlet ilkesi; hem yönetimin iyi işlemesini, hem de yönetimin yönetilenlere karşı eşit uygulamada bulunmasını sağlamakta ve keyfiliği önlemektedir." ifadelerine yer vermiştir.

İdari usul sürecinde hukuk kurallarının uygulamasında istikrara etki eden bir diğer faktör, idarenin karar alma yetkisini kullanan, yönetici konumundaki kişi unsurunun sık değişmesidir. Elbette idarenin kanuniliği ilkesi gereği, idare yetkilerini kullanırken kişilerden bağımsız hareket edecektir. Ancak takdir yetkisinin verdiği sınırlarda da olsa, yönetici konumunda bulunan kişilerin çok sık değişmesi, belirlenen yönetim politikalarının da değişmesine yol açacaktır. Belirtilmelidir ki, hukuk sistemimizde mevcut bir genel idari usul yasasının olmayışı da, idareci konumunda bulunan kişilerin yönetim politikalarını belirlerlerken bağlı bulunmak zorunda olduğu genel ilkeler olmaması dolayısıyla istikrarsızlığa yol açmaktadır. Bu durum ise, hizmetten yararlanan bireyler için hukuki güvensizliğe neden olabilmektedir.

İdari usul hukuku açısından, hukuki istikrar ile doğrudan ilişkili olan diğer durumlar ise, idari işlemlerin geçmişe yürümezliği ilkesinin bir istisnası olan geri alma işlemi, kazanılmış hakların korunması ve müesses durumlardır. Bu başlık altında, söz konusu durumlar, sadece hukuki istikrar ve hukuki güvenlik ile ilgisi kapsamında sınırlandırılarak incelenecektir.

(1) İdari İşlemin Geri Alınması

Gelişen ve değişen toplumsal ihtiyaçlar karşısında değişimin kaçınılmaz olduğu bir gerçektir. Buna bağlı olarak idarenin de koyduğu hukuk kurallarında ve gerçekleştirdiği birel işlemlerinde değişiklikler olması doğal ve zorunludur. Ancak idarenin irade açıklaması ile oluşturulan hukuki statülerin geçen zaman diliminde doğurmuş olduğu etkilere kural olarak dokunulamaz. Aksi durumda, her an geçmişe yönelik olarak kaldırılabilecek hukuki statüler söz konusu olur ve bireylerin mevcut mevcut kurallara uygun hareketlerinin korunacağına güven duyduğu bir hukuk

düzeninden bahsedilemez. Ancak, bu hukuk düzeninin de bünyesindeki hukuka aykırılıkları temizlemekle yükümlü olan bir hukuk düzeninin varlığının gerektiği de ortadadır[338]. Hatta hukuka aykırı olduğu tespit edilen idari işlemlerin geri alınması, hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak da kabul edilmektedir[339]. Bu sebeple, geri alma idare bakımından, hukuka aykırı işlemlere uygulanması gereken bir yetki ve bazen de bir görevdir[340].

Hukuka aykırı bir idari işlemin, yargısal yolla iptalinde olduğu gibi, yapıldığı tarihten itibaren bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılması işlemine geri alma denilmektedir. İdari işlemin geri alınması, idari işlemin geriye yürümezliği ilkesinin bir istisnasıdır[341]. Conseil d'État da, idarenin hukuka aykırı olarak tesis ettiği idari işlemlerde de "idari işlemin geçmişe yürümezliği" ilkesinin geçerli olduğu, bununla birlikte işlemin dava açma süresi içinde geri alınabileceği, buradaki geri almanın "geri alma yasağı"nı çiğnemeyeceği yönünde karar vermiştir[342].

(i) İdari İşlemin Geri Alınmasında Süre Sorunu

İdari işlemlerin geri alınmasında gözetilmesi gereken en önemli husus, ilgililerin hukuki güvenliği ve istikrar konularıdır. Bunun nedeni ise, özellikle birel işlemlerin geri alınmasında kazanılmış haklar ya da durumların doğrudan etkilenecek olmasıdır[343]. Çünkü idari işlemlerin geri alınmasında, "hukuka uygunluk" ve "hukuki güvenlik" gibi iki olumlu değer karşı karşıya gelmektedir. Bir hukuk düzeninde hukuka uygunluğun sağlanması için, hukuka aykırı işlemler ortadan kaldırılmalıdır. Ancak, idari işlemlerin geri alınması durumunda da, daha önce doğmuş haklar etkilenecek ve bu durum hukuki güvenliği sarsacaktır[344].

---

[338] Karahanoğulları, İdari İşlemler, ss. 552-554.
[339] Dn.1.D., E.2003/71, K.2003/69, T.30.5.2003, (kazanci.com.tr).
[340] Yıldırım Uler, **İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sayı: 281, Ankara, 1970, s. 7.
[341] Turgut Tan**, İdari İşlemin Geri Alınması**, Sevinç Matbaası, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, s. 298, Ankara, 1970, ss. 5, 14-15; Günday, İdare Hukuku, ss. 170-171.
[342] Erkut, Hukuka Uygunluk Bloku, s. 75.
[343] Tayfun Akgüner ve Ülkü Azrak ve Pertev Bilgen ve İl Han Özay ve Yıldızhan Yayla, "Hukuk Devleti-İdare Hukuku ve Danıştay", **II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi: İdari Yargının Dünyada Bugünkü Yeri**, 10-14 Mayıs 1993, Ankara, 1993, s. 24.
[344] Gözler, Cilt I, s. 1114

Hukuka aykırı da olsa, bir idari işlemin sınırsız bir süreyle geri alınabileceğini kabul etmek, özellikle bazı öznel sonuçlar yaratması nedeniyle, sınırsız bir kararsızlık durumu doğuracağından istikrar ilkesine aykırıdır[345]. Bireyleri durumlarının her an değişeceği endişesi içinde bırakmak ve meşru yararlarını sınırsız bir süreyle tartışmalı halde bırakmak, hukuk devletinin gereği olan hukuki güven ve istikrar ilkeleri ile bağdaşmaz[346]. Bu sebeple hukuka aykırı idari işlemlerin geri alınmasında süre sınırlaması gerekmektedir.

İdari usul hukuku bakımından idari işlemin geri alınmasında süre sorununun idari istikrar ve hukuki güvenlik bakımından tartışıldığı örnek bir durum, sözleşmenin dayanağını oluşturan ve sözleşmeden ayrılabilen işlemin hukuka aykırılığı nedeniyle yargı organı tarafından iptali veya idare tarafından geri alınmasının sözleşmenin geçerliliğini etkileyip etkilemeyeceği durumudur[347]. Belediye tarafından yapılan Yap-İşlet-Devret sözleşmesinin iptaline ilişkin belediye encümeni kararına karşı davalı şirketin idare mahkemesine başvurmaması nedeniyle kararın kesinleştiği ve ortada sözleşme kalmadığı sonucuna varan yerel mahkeme kararını temyizen inceleyen Yargıtay'a göre[348];

> *"ihale yapılıp, taraflar arasında dava konusu sözleşme düzenlendikten ve üzerinden iki yıla yakın bir süre geçtikten sonra, açılan iş bu davayla sözleşmeden dönülmesi, Medeni Kanun'un 2. maddesinde ifadesini bulan iyiniyet kuralına aykırı olduğu gibi, idarenin, devamlılığı ilkesini de ihlal eder mahiyettedir. Kişilerin, idare organlarıyla yaptıkları sözleşmelerin, sonradan meydana gelebilecek yönetim değişikliklerinden etkilenmeksizin, yapıldıkları andaki hal ve şartlarla sonuna kadar uygulanacaklarına güvenmeleri, Anayasa'da düzenlenmiş bulunan hukuk devleti ilkesinin, başta gelen gereklerindendir. Hukuk devleti, kurallar koymama ve koyduğu kurallara uyulmasını sağlamanın ötesinde, bunlara öncelikle kendisi özenle uyan devlettir. İdarenin belirli bir dönemdeki yönetim organlarınca hukuka uygun olarak aktedilen bir sözleşmenin, görevi sonradan devralan kişi ve organlarca, hukukumuzca egemen olan sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesi bir kenara bırakılarak iptalinin istenmesi, anılan ilkeye aykırıdır."*

Öncelikle belirtelim ki, hukuka aykırı bir idari işlemin geri alınmasının belirli bir süreye bağlanması, ilgiliye yarar sağlayan işlemler bakımından geçerlidir.

---

[345] Kemal Galip Balkar, "İdare Muamelelerinde İstikrar Prensibi ve Devlet Şûrasının Bir İçtihadı Birleştirme Kararı Üzerine Bazı Düşünceler", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 1, 1952, s. 301.
[346] Tan, İdari İşlemin Geri Alınması, s. 73.
[347] Tan, Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri, s. 56.
[348] Yargıtay 13.H.D., E.1998/4614, K.1998/5241, T.09.06.1998, (kazanci.com.tr).

İlgilisine yüküm yükleyen hukuka aykırı işlemlerin her zaman geri alınabileceği ve bunun istikrar ilkesini zedelemeyeceği kabul edilmektedir[349].

Ayrıca, geri alma işleminin her zaman bir süreyle sınırlandırmak da kamu yararına olmayabilmektedir[350]. Hukuka aykırı işlemin hak doğurmadığı, yok hükmünde olduğu, açık hata ile malül olduğu[351], ilgilisinin hilesi veya gerçek dışı beyanı ile tesis edildiği durumlarda, işlemin geri alınması için süre sınırının gözetilmesinin kamu yararına olduğunu söylemek güçtür.

Bu durumda çözüm, hukuka uygunluğun sağlanması ile hukuki güvenlik ve istikrar ilkelerinin dengelenmesidir[352]. Bu dengeyi ise, geri alma işlemi için belirli bir sürenin kabulü sağlayacaktır. Hukuk sistemimizde, hukuka aykırı idari işlemlerin geri alınmasında süre sınırı koyan bir idari usul kuralı olmayıp, hukuka aykırı idari işlemlerin geri alınmasında süre sınırı yargı içtihatları ile belirlenmiştir.

Conseil d'État, önceleri hukuka aykırı idari kararların her zaman geri alınabileceği yönünde kararlar verirken, zamanla, yokluk ve açık hata dışında hukuka aykırı işlemlere karşı dava açma süresi; dava açılmışsa sonuçlanıncaya kadar geri alınabileceğini kabul etmiştir. Bu kabulün dayanağı, hukuka aykırı işleme karşı dava açma süresini geçiren ilgililer için dava açamama yaptırımı geçerli olduğu gibi, süreyi geçiren idarenin de aynı yaptırıma katlanması gerektiğidir[353]. Conseil d'État'nın 2001 tarihli Ternon kararı[354] ile, idari işlemin geri alınmasında dört aylık süre sınırı kabul edilmiştir. Daha sonra 2015 yılında yayınlanan[355] Fransız İdari Usul Kanunu'da bu

[349] Günday, İdare Hukuku, s. 179.
[350] Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün ve Okay Tekinsoy, s. 363.
[351] Açık hatayı, işlemden yararlananın bilmesi gereken hata olarak kabul etmek gerekir. Örneğin, sınava girmediği veya boş kâğıt vererek çıktığı halde geçer not alan öğrencinin, bu hatayı bilmemesi imkân dâhilinde değildir. Bu durumda, işlemin her zaman geri alınabilmesi gerekmektedir. Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün ve Okay Tekinsoy, s. 388. Danıştay, bir ilköğretim kurumuna ilgili yasada belirlenen mesafeden daha yakın olan lokantaya içkili işletme ruhsatı verilmesi konusunda tesis edilen işlemin "açık hata" ile sakat olduğu ve idarece her zaman geri alınabileceği, işlemin geri alınması ile idari istikrarın bozulduğundan söz edilemeyeceği yönünde karar vermiştir. Dn.10.D., E.1984/2783, K.1986/1338, T.29.05.1986, (kazanci.com.tr); Başka bir kararında Danıştay, belediyenin özel mülkiyetindeki taşınmazların, taşınmaz satışına yetkili belediye meclisince verilmiş bir karar olmadığı halde satılmasının açık hata teşkil ettiğine ve işlemin süre sınırlaması olmaksızın her zaman idare tarafından geri alınabileceğine hükmetmiştir. Dn.10.D., E.1983/1168, K.1983/2602, T.14.12.1983, (kazanci.com.tr).
[352] Tan, İdari İşlemin Geri Alınması, s. 116.
[353] Günday, İdare Hukuku, s. 176. Aynı yönde Tan, İdari İşlemin Geri Alınması, s. 73.
[354] CE, 26 Oct. 2001, Ternon, Lebon 497.
[355] Fransız İdari Usul Kanunu (Code des relations entre le public et l'administration) 2015 yılında yayınlanmakla birlikte, 1 Ocak 2016 yılında yürürlüğe girmiştir. Ancak idari işlemin geri alınması ve kaldırılmasına ilişkin kuralları 1 Haziran 2016 tarihi itibariyle yürürlüğe girmiştir.

süre genel bir idari usul kuralı olarak kabul edilmiştir. Fransız İdari Usul Kanunu'nda geri almaya ilişkin olarak şu kural benimsenmiştir: Hile ile tesis edilen tek taraflı bir idari işlem her zaman kaldırılabilir veya geri alınabilir (m.241-2). Hak yaratan bir kararın geri alınması, idarece veya üçüncü kişilerin talebi üzerine, ancak karar hukuka aykırı ise, kararın verilmesini takip eden dört ay içinde mümkündür (m.242-1). Genel kurala bakılmaksızın, idarece bir hibe verildiyse ve bu hibe için öngörülen şartlar yerine getirilmediyse karar geri alınabilir (m.242-2).

Danıştay'ın eski tarihli kararlarında, geri alma süresi bakımından bir "belirsizlik" olsa da, idarenin sahip olduğu "geri alma yetkisi"ni sınırlandırmak eğiliminde olduğu, ilgililerin hukuki güvenliği ve idari istikrarı koruyacak hususlar üzerinde özenle durduğu görülmektedir[356]. Danıştay eski tarihli kararlarında, idari işlemin geri alınmasını dava açma süresi gibi belirgin bir ölçüte bağlamamış, hukuki güvenlik ve istikrar ilkeleri üzerinde durarak uyuşmazlıkları olayın özelliğine göre çözümlemeyi tercih etmiştir[357].

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 1973 tarihli kararında[358]; idarenin yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde, süre aranmaksızın hatalı ödediği meblağı her zaman geri alabileceği, bunun dışında kalan hallerde, hatalı ödemelerin istirdadının hatalı ödemenin yapıldığı tarihten başlamak üzere, dava açma süresi içinde olanaklı olduğu ve bu süre geçtikten sonra istirdat edilemeyeceği belirtilmiş olup; anılan kararın gerekçesinde, iyi niyet kuralı üzerinde de durularak, idarenin sakat ve dolayısıyla hukuka aykırı işlemine, idare edilenlerin gerçek dışı beyanı veya hilesi neden olmuşsa ya da geri alınan idari işlem yok denilecek kadar sakatlık taşımakta ise, hatalı işlemde idare edilenin kolayca anlayabileceği kadar açık bir hata bulunmaktaysa ve idareyi bu konuda haberdar etmemişse, memurun iyi niyetinden söz etmeye olanak bulunmadığı ve bu işlemlere

[356] Akgüner, Azrak, Bilgen, Özay veYayla, s. 24.
[357] Danıştay'ın idari işlemin geri alınmasında süre koşuluna ilişkin kararlarının eleştirisi için bkz. Tan, İdare Hukuku, s. 289 vd. Örneğin bir kararında, hatalı işlemin on yıl sonra geri alınmasının, istikrar ve idareye güveni sarsacağını belirtmiştir (Dn.İDDGK., E.1986/3, K.1986/9, T.07.02.1986, DD., Sayı: 64-65, s. 121). Halbuki 1962 tarihli bir kararında, hukuka aykırı atama işleminin on sekiz ay sonra geri alınmasını hukuka aykırı bulmamıştır (Dn.5.D., K.1962/1344, T.19.04.1962, Akgüner, Azrak, Bilgen, Özay ve Yayla, s. 25). Hatta başka bir kararında, hatalı idari işlemin sekiz ay gibi kısa bir süre içinde geri alınmasının idari istikrar ilkesi ile çelişmeyeceğini ifade etmiştir (Dn.5. D., E.1998/4622, K.1999/1685, T.24.05.1999, DD., Sayı: 102, Yıl: 2000, s. 334). Daha fazla örnek karar için bkz., Kazanılmış Haklara Saygı, s. 203 vd.
[358] Dn.İBGK., E.1968/8, K.1973/14, T.22.12.1973, (kazanci.com.tr).

dayanılarak yapılan ödemeler için süre düşünülemeyeceği, bu ödemelerin her zaman geri alınabileceği; ancak bunun dışındaki hatalı ödemeler için memurun iyi niyetinin istikrar ve kanunilik kadar önemli bir kural olduğu ve bu nedenle yukarıda belirtilen istisnalar dışındaki hatalı ödemelerin dava açma süresi içinde geri alınabileceği belirtilmiştir.

Danıştay bir kararında bu süre geçtikten sonra idari işlemin geri alınmasının idari istikrar ve hukuki güvenlik ilkesine aykırı olacağına hükmetmiştir. Söz konusu kararda şu ifadelere yer verilmiştir: *"idare yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde süre aranmaksızın hatalı işlemini her zaman geri alabilecek, ancak bunun dışında kalan hallerde hatalı işlemini dava açma süresi içinde geri alabilecek, bu süre geçtikten sonra idari istikrar ve hukuki güvenlik ilkesi gereği geri alamayacaktır."*[359] Böylece, ağır nitelik ve özellikler taşıyan bazı özel durumlarda işlem, idari istikrar ve hukuki güvenlik gerekçesi ile de olsa, koruma dışı kalmakta ve herhangi bir süre sınırı olmaksızın geri alınabilmektedir. Diğer durumlarda ise, hukuka aykırı olan işlemin geri alınması dava açma süresi içinde mümkün olabilmektedir.

Ancak Danıştay, kimi zaman idari işlemin geri alınmasındaki süre koşuluna ilişkin genel içtihadından saparak, "idari istikrar" ilkesini gerekçe göstermek suretiyle, her somut olaya göre, geri alma süresinin istikrarı bozup bozmadığını değerlendirerek farklı kararlar vermiştir. Örneğin, Mahkeme bir kararında, idarenin hukuka aykırı bir işlemini, "istikrarın kabulünü haklı gösterecek bir zamanın geçmiş olması" halinde geri alabileceğini kabul etmiştir[360]. Başka bazı kararında[361] ise, Mahkeme "makul süre" kriterini esas alarak, işlemin geri alınmasında süre sınırını, uyuşmazlığın kendine has dinamiklerine göre farklı şekillerde belirlemiştir. Danıştay söz konusu kararlarında, idari istikrar ilkesini baz alarak hüküm kurmuş olsa da, kanaatimizce her somut olayda "idari istikrarın bozulmayacağı makul süre" tayinine gitmek, istikrardan ziyade istikrarsızlık ve güvensizlik yaratacaktır. Bu sebeple, idari işlemin geri alınmasında sürenin belirlenmesine ilişkin en makul çözüm, sayılan istisnai haller

[359] Dn.11.D., E.2008/5396, K.2010/9432, T.25.11.2010, (kazanci.com.tr).
[360] Turgut Tan, "Danıştayımızın İki İçtihadı Birleştirme Kararı Üzerine", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 8, Sayı: 2, Yıl: 1975, s. 49.
[361] Dn.8D., E.1993/2193, K.1993/4343, T.22.12.1993, (kazanci.com.tr); Dn.8.D., E.1989/501, K.1991/380, T.04.03.1991, (kazanci.com.tr).

dışında işlemin ancak dava açma süresi içerisinde geri alınabileceğine ilişkin içtihadın genel kural haline getirilerek pozitif bir dayanağa kavuşturulması olacaktır.

İdari işlemlerin geri alınmasında süre sınırı ile ilgili olarak, Genel İdari Usul Kanun Tasarısı'nın 18. maddesinde, hukuka aykırılıkları saptanan birel idari işlemlerin, iptal davası açma süresi içinde[362] veya açılmış olan iptal davası sonuçlanıncaya kadar; yetkisizliği belirgin olan makamlarca ya da kanun hükümleri bariz biçimde ihlâl edilmek suretiyle, açık hataya düşülerek veya hile, zorlama veya ilgililerin gerçek dışı beyanı sonucu yapıldığı saptanan idari işlemlerin ise, her zaman değiştirilebileceği, kaldırılabileceği veya geri alınabileceği düzenlenmiştir. Kanaatimizce, bireylerin hukuki güvenliği için oldukça önemli olan geri alma işleminin usul ve esaslarının pozitif bir dayanağı olması bakımından bu şekilde bir düzenlemeye hukuk sistemimizde ihtiyaç vardır. Ancak, düzenleme bu haliyle eksik olup, hukuka aykırı birel idari işlemlerin de ilgilisine yarar sağlayan ve yükümlülük yükleyen işlemler olarak ayrılması ve ilgilisine yükümlülük yükleyen işlemlerin her zaman geri alınabileceğinin düzenlenmesi yerinde olacaktır.

Tasarının söz konusu hükmüne getirilebilecek bir diğer eleştiri, "hile, zorlama veya ilgililerin gerçek dışı beyanı" ölçütüne ilişkindir. Zira tasarı bu haliyle, Danıştay içtihatları ile yerleşen "yokluk, ilgilinin hilesi veya açık hata" ölçütünden uzaklaşmıştır. Belirtmelim ki, "ilgililerin gerçek dışı beyanı" ibaresi, "hile" içinde değerlendirilebilir[363]. "Açık hata" kavramının hangi hatanın açık hata teşkil ettiği konusunda belirsizlik olması gerekçesi ile tercih edilmediği anlaşılabilirse de[364],

---

[362] Erguvan'a göre, *"Hukuki istikrar ve hukuki güvenlik ilkeleri dava açma süresinin geçmesi ile hemen varlık kazanan ilkeler değildir. Her durumda dava açma süresinin mutlak kabulü, hukuki güvenlik ve istikrar ilkelerinin, sürekli kamu yararı ve eşitlik ilkesi aleyhine işleyen ilkeler olmaları sonucunu doğuracaktır."* Derya Deviner Erguvan, **Yargı Kararları Işığında İdari İşlemin Geriye Yürümezliği İlkesi ve Geri Alma İstisnası**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 404. Ancak, idari işlemlerin geri alınmasında dava açma süresini esas almak yerine her somut olaya göre makul sürenin belirlenmesi durumu da bireyler bakımından eşitlik ilkesini her durumda sağlamayacak, aksine makul sürenin tayininde ortaya çıkacak içtihat farklılıkları bizatihi eşitsizlik yaratabilecektir. Bu sebeple yazarın bu yöndeki eleştirisine katılmamaktayız.

[363] Danıştay bazı kararlarında bu iki kavramı birlite kullanmaktadır. Örneğin, "İdarenin sakat ve dolayısıyla hukuka aykırı işlemi, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi sebebiyle tesis edilmiş ise, bu idari işlem her zaman geri alınabilir. Hiçbir sınava girmediği veya bir sınav kazanmadığı halde, idareye sınav kazandı belgesi ibraz eden bir kişinin iyi niyetinden söz edilemeyeceğine göre, bu kişi kendi hatalı fiilinin sonucuna katlanmak zorundadır. Bu nedenle, herhangi bir resmi belge ile sahteliği sabit olmuş sınava giriş belgesi ile memuriyete alınan kişilerin görevine her zaman son verilebilir." Dn.3.D., E.1981/83, K.1981/100, T.28.05.1981, (kazanci.com.tr).

[364] Danıştay'ın 1973 tarihli içtihadı birleştirme kararında, açık hatanın "ilgilinin kolayca anlayabileceği" bir hata olduğu ifade edilmiştir. Ancak, Danıştay açık hatayı her zaman bu ölçü çerçevesinde kullanmamakta, bu ise hakkaniyete aykırı durumlara yol açabilmektedir. Kimi kararlarda kullanılan

"yokluk" yerine "zorlama" ölçütünün kullanılması yerinde bir tercih değildir. Zira, yokluk[365] çok daha geniş ve kapsayıcı bir hukuka aykırılık durumudur.

Genel İdari Usul Kanunu Tasarısının 18. maddesinin üçüncü fıkrasında, işlemin geri alınması durumunda, yapılan ödemelerin iadesinin ancak geri alma işleminin ilgililere tebliğinden itibaren geriye doğru *beş yıllık süre* için istenebileceği düzenlenmiştir. Söz konusu süre ile haksız ödemelerin geri alınmasında beş yıllık bir zaman aşımı süresi öngörülmüştür. Buna benzer bir düzenleme, Sosyal Güvenlik Kurumu'nun çıkardığı Fazla veya Yersiz Ödemelerin Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin[366] 6. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, ilgililerin kasıtlı ve kusurlu davranışları dışında kalan, Kurum çalışanlarının kasıtlı veya kusurlu davranışı, ihmali, dikkatsizliği ve bilgisizliği gibi sebeplerden kaynaklanan yersiz ödemeler Kurumun hatalı işlemlerini oluşturur. Ve bu sebeplerin tespit edildiği tarihten geriye doğru en fazla *beş yıllık süre* içinde yapılan ödemeler, borcun ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren yirmi dört ay içinde ödendiği takdirde faizsiz; yirmi dört aylık sürenin dolduğu tarihten sonra yapılacak ödemeler, bu sürenin dolduğu tarihten itibaren hesaplanacak olan kanuni faizi ile birlikte tahsil edilir. Yönetmeliğin 13. maddesine göre ise, fazla ve yersiz ödemenin tahsilinde, ilgiliden kesinti yapmak suretiyle geri alma süresinin *beş yılı* aşacağının anlaşılması durumunda, Kurumun hatalı işlemlerinden doğan fazla veya yersiz ödemeler hariç olmak üzere, ayrıca icrai takibata da geçilir.

İdari usul hukuku açısından, Tasarı ile öngörülen beş yıllık zaman aşımı süresi, özellikle, hile, zorlama ve gerçek dışı beyan gibi kötüniyetin varlığının şüphesiz olduğu durumları da kapsaması nedeniyle, kamu yararı ile özel yarar arasındaki dengeyi, özel yarar lehine bozduğu gerekçesi ile eleştirilmiştir. Bu noktada öneri

---

"idare edilenin kolayca anlayabileceği kadar açık bir hata mevcutsa ve idareyi haberdar etmemişse" ölçütü ise, "derhal fark edilebilir" ve "belirgin" olmayı işaret etmekle birlikte bu ölçüt de tamamen sübjektif bir ölçüttür. Celal Erkut, "İdare Hukukunda Yokluk Teorisi", **İHİD (Prof. Dr. Lûtfi Duran'a Armağan Özel Sayısı)**, Sayı:1-3, Yıl: 9, 1988, s. 78. Danıştayca açık hatayı belirlemek üzere kullanılan "mevzuat hükmünün yoruma ihtiyaç göstermeyecek kadar açık olduğu halde mevzuat hükmüne aykırı davranılması" ölçütü daha yerinde bir ölçüttür. Bkz. Dn.10.D., E.2003/4745, K.2005/2591, T.18.05.2005, (kazanci.com.tr).

[365] Erkut, bir idari işlemin kurucu unsurlarındaki hukuka aykırılık, derhal fark edilevilecek nitelikte ve ilgili işlemin kimliğini dahi kaybettirebilecek kadar ağır ve bariz ise, işlemin yok hükmünde olacağını ifade etmektedir. Erkut, İdari İşlemin Kimliği, s. 150; Günday, idare hukukunda yokluk kavramını, idari işlemdeki çok ağır ve açık hukuka aykırılık nedeniyle hiç doğmamış sayılması olarak tanımlamaktadır. Günday, İdare Hukuku, s. 165 vd.

[366] RG.27.07.2008/27010.

olarak, mutlak bir sınır konulacaksa, "Kamu Zararının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelikte"[367] öngörülen ya da aksi belirtilmedikçe tüm özel hukuk alacakları için Türk Borçlar Kanunu'nda[368] kabul edilen 10 yıllık zaman aşımı süresinin kabul edilmesinin daha doğru olacağı ifade edilmiştir[369]. Kanımızca, geri alma işlemlerinde yapılan ödemenin iadesi bakımından beş yıllık bir zaman aşımı süresi öngören tasarı maddesi, adalet ilkesi bakımından eleştirilebilir. Ancak böyle bir sürenin öngörülmesi, teorik sonuçları kadar pratik sonuçları bakımından da bireylerin hukuki güvenliğinin sağlanması bakımından gerekmektedir. Şöyle ki, 5 yıl ya da önerildiği üzere 10 yıl süresinin çok üzerinde bir zaman dilimi boyunca yapılmış ödemelerin geri alınması riski, birey açısından çoğu zaman ekonomik anlamda karşılanamaz sonuçlar doğurabilir. Burada idarenin çok uzun zaman boyunca hukuka aykırılığı tespit etmemesinin bedeli tamamen bireye yüklenmemelidir. Ancak adalet ilkesi bakımından, burada bireyin kötüniyetinin sabit olduğu durumlarda, süre sınırı konulmaması ve tasarıda da bu yönde bir ikili ayrım yapılması daha yerinde olurdu.

(ii) Geri Alma İşleminde Yetkili Makam ve İzlenecek Usul

İdari işlemin geri alınmasında yetkili makam, yetkide paralellik ilkesi uyarınca, işlemi yapan makamdır[370]. Danıştay'ın yerleşik içtihatlarına göre[371], yetkide paralellik ilkesi uyarınca, aksi kanun hükmü ile öngörülmediği sürece, bir idari işlemi geri almaya veya kaldırmaya, o işlemi tesis eden makam veya mercii yetkilidir[372].

---

[367] RG.19.10.2006/26324. Yönetmeliğin 19. maddesinin 1. fıkrasına göre, "Kamu zararından doğan alacaklarda zamanaşımı süresi, zamanaşımını kesen ve durduran genel hükümler saklı kalmak kaydıyla, on yıldır."

[368] RG.04.02.2011/27836. TBK madde 146'ya göre, "Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir."

[369] Erguvan, s. 407.

[370] Güran, İdari İşlem, s. 1280; Tan, İdare Hukuku, s. 247; Günday, İdare Hukuku, s. 171; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 423; Sancakdar, Us Doğan, Turhan Kasapoğlu, Önüt ve Seyhan, s. 59.

[371] Danıştay içtihatlarında, yetkide ve usulde paralellik ilkesi kavramının özenli kullanılmadığı, bazen sadece yetkide paralelliğin söz konusu olduğu durumlarda "yetkide ve usulde paralellik" ilkesine dayanıldığı, bazen de aslında yetkide paralelliğin söz konusu olduğu durumlarda "usulde paralellikten" söz edildiği yönündeki eleştiri için bkz. Bülbül, s. 78, dn.232.

[372] Dn.5.D., E.1946/1894, K.1946/4058, T.03.12.1946, Danıştay Kararlar Dergisi, s. 34, s. 65; Dn.6.D., E.1986/65, K.1986/454, T.07.05.1986, DD., Sayı: 64-65, s. 230 vd.; Dn.5.D., E.2004/4546, K.2007/1655, T.09.04.2007, DD., Sayı: 116, s. 183 vd.

İdari işlemin geri alınmasında izlenecek usul ise, usulde paralellik ilkesi uyarınca, işlem yapılırken izlenen usuldür[373]. Danıştay'a göre, kanunda aksi yönde bir hüküm bulunmadığı sürece, idari işlemin tesisinde izlenen usul kuralları, geri alınmasında da geçerli olacaktır[374].

Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın 18. maddesinin 6. fıkrasında da, yerleşik Danıştay içtihatlarına paralel olarak, bir idari işlemin, kanunda aksi öngörülmedikçe, ancak onu yapmaya yetkili makam tarafından, yapılışındaki usul ve esaslara uyularak değiştirilebileceği, kaldırılabileceği veya geri alınabileceği düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme, içtihat hukukunun kodifikasyonu açısından oldukça önemli bir adımdır.

Hukuka aykırı olarak tesis edilmiş idari işlem, işlemi yapan makam ya da hiyerarşik üstü tarafından kendiliğinden geri alınabileceği gibi ilgilinin başvurusu üzerine de geri alınabilir[375]. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesinde, idari işlemin geri alınmasının üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapan makamdan istenebileceğinin düzenlenmiş olması, işlemi yapan makamı geri alma konusunda yetkisiz kılmamakta, sadece dava açma süresinin durmasına etki etmektedir. Buna göre, işlemin geri alınması için işlemi yapan makamın üst makamına başvurmak yerine işlemi yapan makama başvurmak sadece dava açma süresinin durdurmaması sonucunu doğurmaktadır.

(2) Kazanılmış Hakların Korunması İlkesi

Zamanla sosyal değişmelerin bir gereği olarak, mevzuatın değiştirilmesi ve güncellenmesi gerekmekle birlikte, hukuk kurallarının sık ve keyfi bir şekilde değiştirilmemesi ve bunun doğal sonucu olarak kazanılmış haklara saygı gösterilmesi, her şeyden önce idari usul hukukunda hukuki istikrarın bir unsuru ve hukuki güvenliğin vazgeçilmez bir şartıdır. Kazanılmış hak, her ne şekilde olursa olsun, bireylerin Devlet ve hukuka güvenerek geleceklerini planlamalarına imkân tanınması,

[373] Günday, İdare Hukuku, s. 174; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 423; Sancakdar, Us Doğan, Turhan Kasapoğlu, Önüt ve Seyhan, s. 59.
[374] Dn.5.D., E.1986/1688, K.1987/547, T.06.04.1987, DD., Sayı: 68-69, s. 388; Dn.6.D., E.2008/4021/K.2010/4552, T.05.05.2010, (kazanci.com.tr).
[375] Günday, İdare Hukuku, s. 171.

yine bu güvene dayanarak kurdukları ilişkilerin tanınması ve korunması gereğinin bir sonucudur[376].

Anayasa Mahkemesi bir kararında[377] kazanılmış hak kavramını, *"kişinin bulunduğu statüden doğan, tahakkuk etmiş, kendisi yönünden kesinleşmiş, kişisel alacak niteliğine dönüşmüş hak"* olarak tanımlamıştır. Doktrinde ise, kazanışmış hak kavramı, doğumu anında hukuka uygun olarak tamamlanmış[378] ve böylece kişiye özgü, lehte sonuçlar doğurmuş, daha sonra mevzuat değişikliği veya işlemin geri alınması gibi nedenlere rağmen, hukuk düzenince korunması gereken hak olarak tanımlanmaktadır[379].

Anayasa Mahkemesi, kazanılmış hakların korunmasının hukuki güvenliğin bir sonucu olduğunu belirttiği bir kararında:[380]

> *"Anayasa'nın 2. maddesinde yer verilen hukuk devleti ilkesinin temel gereklerinden birisi, kazanılmış haklara saygı gösterilmesidir. Kazanılmış haklara saygı, hukuk güvenliği ilkesinin bir sonucudur. Hukuksal güven, Anayasa'da öngörülen temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının ve insan haklarının yaşama egemen kılınmasının da önkoşuludur. Güvenin korunması, her zaman mevcut bir hukukî durumun dokunulmazlığı anlamında olmasa da, her düzenleme değişikliğinde kanun koyucunun göz önünde bulundurması gereken bir husustur."* diyerek kanun koyucunun da her düzenleme değişikliğinde göz önünde bulundurması gerektiğini ifade etmiştir.

Mahkeme başka bir kararında da kazanılmış hak tanımını ve kazanılmış hakların korunmasının hukuki güvenliğin bir sonucu olduğunu yineledikten sonra, *"Hukuk güvenliği ilkesi uyarınca, geleceğe yönelik olarak statü hukukunda değişiklik yapılabilmesine engel bulunmamakta, Anayasa'ya uygun olmak kaydıyla, kanun koyucunun, kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin koşulları belirleme ve kamu görevlilerinin statülerine ilişkin yeni kurallar koyma ya da var olan kuralları değiştirme yetkisi bulunmaktadır."*[381] ifadelerine yer vermiştir.

---

[376] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, ss. 28, 29.
[377] AYM, E.2011/142, K.2013/52, T.03.04.2013, RG.29.05.2014/29014.
[378] *"(...) davacının sahte diploma ile hile yapmak suretiyle, iş başvurusunda bulunduğu, bu diploma ile yapılan atama işleminin davacı lehine kazanılmış hak doğurmayacağı ve idarece süre sınırlaması olmaksızın geri alınabileceği, idare hukukunun temel prensiplerinden olduğundan; dava konusu işlemde hukuka aykırılık, bu işlemin iptali yolunda verilen İdare mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır."* Dn.İBK., E.1966/4-40, K.1971/36, T.02.10.1971, DD., Sayı: 6-7, Yıl: 1972, s. 158.
[379] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 28.
[380] AYM, E.2008/7, K.2011/80, T.18.05.2011, RG.19.09.2013/28770; Benzer yönde AYM, E.2008/72, K.2011/59, T.30.03.2011, RG.23.07.2011/28003; AYM, E.2006/64, K.2006/54, T.04.05.2006, RG. 05.10.2006/26310.
[381] AYM, E.2012/18, K.2013/80, T.18.06.2013, RG.28.12.2013/28865.

Danıştay'a göre, *"Kazanılmış hakların korunması, hukuk devleti ilkesinin bir gereği olup, İdare Hukukunda kazanılmış hak sorununun çözümünde, hukuki güvenlik ilkesi ile hukuka uygun idare arasındaki dengenin gözetilmesi zorunludur."*[382] Danıştay başka bir kararında da, hukuka güvenin, kamu düzeninin ve istikrarın korunmasının da kazanılmış hakların korunması ilkesine bağlılık ile mümkün olacağını; kazanılmış hakları ortadan kaldırıcı nitelikte sonuçlara yol açan uygulamaların ise, hukuk devleti ilkesine aykırı olacağını ifade etmiştir[383].

Kazanılmış hak sadece birel işlemlerle sübjektif bir durumun doğması sonucu gündeme gelmekte, düzenleyici işlemler kazanılmış hak doğurmamaktadır. Nitekim Danıştay da imar planlarının düzenleyici işlem niteliğinde olmalarından hareketle, *"İmar planları, objektif nitelikte düzenleyici işlemler olup, planların idarece kaldırılması veya değiştirilmesi durumunda bu planların yürürlükte oldukları süre içerisinde ve bu planlara dayalı olarak tesis edilen, bireysel işlemlerin kişiler bakımından, sübjektif nitelikte kazanılmış hak doğuracağı tabiidir."* yönünde karar vermiştir[384]. Danıştay, genel olarak, imar hukukundaki kazanılmış haklara ilişkin uyuşmazlıklarda[385], *"yürürlükteki imar planlarına duyulan güven ile daha sonra iptal edilen plan dolayısıyla korunması gereken kamu yararı, sağlıklı kentleşme gibi vazgeçilmez zorunlulukları birlikte değerlendirildiğini"* ifade etmekte[386]; imar planının iptal edilmesine kadar alınmış ruhsatlar ile inşaata başlanmış ve iptal kararına kadar inşaat belli bir seviyeye ulaşmış ise, bu seviyenin kazanılmış hakların korunması ilkesi gereği mahfuz tutulması yönünde karar vermektedir[387].

Kimi zaman yeni yürürlüğe girmiş düzenleyici işlemler, ilgililer bakımından kazanılmış hak iddiasını karşılamasa da ilgililerin hukuki güvenliklerini zedelediği için iptali talep edilebilmelidir. Örneğin Danıştay, Tıp Fakültesi İngilizce Programı Öğretim ve Sınav Yönetmeliği'nde yapılan değişiklik ile Klinik Bilimlerine Giriş

---

[382] Dn. İDDK., E.2005/1721, K.2008/1837, T.23.10.2008, (kazanci.com.tr).
[383] Dn. 13D., E.2010/1001, K.2011/729, T.22.02.2011, (legalbank.net).
[384] Dn.14.D., E.2015/10132, K.2016/92, T.20.01.2016, (kazanci.com.tr).
[385] Örneğin Danıştay, ruhsatlı şekilde inşa edilen yapının daha sonra alınan kurul kararına göre yanındaki caminin yüksekliğini aşan kısmının üç katının yıktırılması yönünde verilen karara yönelik olarak, Danıştay, söz konusu kararın "idari istikrar ve kazanılmış hak ilkelerine" aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmesini hukuka uygun bulmuştur. Dn.6.D., E.1991/1611, K.1992/2947, T.18.06.1992, (kazanci.com.tr).
[386] Dn.İDDGK., E.2005/1721, K.2008/1837, T.23.10.2008, (kazanci.com.tr).
[387] Dn.6.D., E.1991/482, K.1991/3229, T.24.12.1991; Dn.10.D., E.1990/2406, K.1992/4130, T.25.11.1992, (kazanci.com.tr).

Programında daha önce geçerli olan tüm dersler için tek bir sınav öngören komite sistemi terk edilerek her bir ders için ayrı ayrı sınav ve değerlendirme yapılması şeklindeki yeni sistemin, uygulama öncesinde okula kayıt yaptıran eski öğrencilere de uygulanmasının kazanılmış haklarla çelişmeyeceğine karar vermiştir[388]. Gerçekten de, burada henüz sınava girmemiş öğrenciler bakımından sübjektif bir hak doğmadığından, kazanılmış hak iddiasında bulunulamaz[389]. Ancak ilgililerin hukuki güvenliği ihlal edildiği iddiasında bulunulabilir.

(3) Müesses (Yerleşik) Durumlar

Kazanılmış haklar, hukuka uygun işlemler sonucunda doğarlar. Ancak bazen, hukuka aykırı da olsa, üzerinden belirli bir süre geçmesi, iyi niyetin ve idari istikrarın korunması kaygılarıyla, bireylerin lehine doğan hukuki durumların korunması gerekebilir[390]. Doktrinde, hukuka aykırı bir idari işleme karşı açılmasıgereken iptal davasının süresinin geçirilmesinden sonra işleme "yapay bir sıhhat" kazandırdığı belirtilmektedir[391]. Danıştay kararlarında ise bu durum, "yapay bir kesinlik" olarak ifade edilmektedir[392]. Hukuki durumların sonsuza dek tartışılabilir halde bırakılması düşünülemeyeceğindeni nasıl ki dava açma süresi sona erdiğinde ilgililer işleme katlanmak durumunda kalıyorlar ise, aynı şekilde dava açma süresi içerisinde geri alınmayan işlemin de doğurduğu sonuçların korunması gerekmektedir[393].

---

[388] "Davalı idarece, 2547 sayılı Yasa ve ilgili yönetmeliklerin verdiği yetkiye dayanılarak, eğitim, öğretim ve sınav sisteminde, eğitimin kalitesini ve verimini artırmak amacıyla her zaman düzenleme yapılabileceği açık olup, bu düzenlemenin tüm öğrencileri kapsayacağı ve uygulamasına, engel bir durum yoksa hemen geçilebileceği kuşkusuzdur. Bu durumda, 1995-96 öğretim yılından önce, 31.8.1995 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren yönetmelik değişikliğinin, 1995-96 öğretim yılından itibaren uygulanmaya başlanmasında, eğitim öğretim düzenini aksatacağı veya öğrencilerin ve öğretmenlerin uyum göstermede zorlanacağına ilişkin olarak, dosyada mevcut herhangi bir bilgi ve belge bulunmadığına göre, davacı öğrencinin herhangi bir kazanılmış hakkından söz edilemeyeceğinden, idare mahkemesi kararının yönetmeliğinin geçici 1. maddesinin iptaline ilişkin kısmında hukuka uyarlık bulunmamaktadır." Dn.8.D., E.1994/4157, K.1998/4127, T.08.12.1998, (kazanci.com.tr).

[389] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 157.

[390] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 33.

[391] Duran, İdare Hukuku Ders Notları, s. 422.

[392] "… hak doğuran idari işlemlerin, ancak iptal davası süresi içerisinde geri alınabileceği; bu sürenin geçmiş olması halinde ise, idareye güven ve idari istikrar prensipleri gereğince, bu tür idari işlemlerin yapay bir kesinlik kazanacağı doktrin ve içtihatlarda kabul edilmektedir." Dn.14.D., E.2013/9884, K.2014/10426, T.26.11.2014, (kazanci.com.tr); Dn.5D., E.1985/1162, K.1986/280, T.10.03.1986, (kazanci.com.tr).

[393] Tan, İdari İşlemin Geri Alınması, s. 116.

Hukuka aykırı bir idari işlemin geri alınması durumunda, hukuka uygun doğma ve işlemin tamamlanmış olması şartları gerçekleşmediğinden[394], kazanılmış hak doğması söz konusu olmasa da, ilgililer lehine doğan bazı özel hukuki durumların korunması, idari istikrar ve hukuki güvenlik ilkesi uyarınca korunması talep edilebilir. Örneğin, hukuka aykırı bir atama işleminin, sübjektif bazı sonuçlar doğurabildiğinden, idari istikrarın korunması gerekçesiyle, belirli bir sürenin sonunda geçmesinden sonra, "her zaman geri alınması", hukuki güvenlik ilkesi gereğince mümkün olmaz[395]. Danıştay bir kararında:[396]

> *"... sakat bir işlemin de bundan yararlananlar lehine bir hak doğurabileceği ve subjektif sonuçlar meydana getireceği açıktır. Yok işlemler, ilgilinin hilesine dayalı işlemler, idarenin açık hatası sonucu yapılan işlemler ve hemen hak doğurmaya elverişli olmayan işlemlerin kazanılmış bir hak doğurmayacağı da tartışmasızdır. Bunlar dışındaki idarenin bazı hukuka aykırı işlemlerinin, hukuka uygun olmasalar bile, ilgili lehine yarattığı hukuki durumların belli bir süreden sonra değiştirilmesi, idarenin istikrarı ilkesine aykırı düşer. Bu işlemler hukuka aykırı olsalar bile, yargısal başvurma süresi geçirildikten sonra, hukuki sonuçlarının korunması gerekir. Bu durum idari işlemin kişisel sonuçlarının dokunulmazlığı ilkesinin doğal bir sonucudur."* ifadelerine yer vermiştir.

Hukuka aykırı uygulamanın istikrar halini alması durumu ise, hukuki güvenlik açısından değerlendirilmesi gereken önemli bir husustur. İlgilinin lehine sonuçları olan, hukuka aykırı bir idari tasarrufun sonuçlarından kendisine atfedilebilecek bir kusur, yokluk ve açık hata bulunmadıkça, belirli bir süre yararlanılmasıyla hukuk düzenince tanınması gerektiği düşünülen; tanınmaması durumunda ise, idari istikrar ve hukuki güvenliğin bozulacağı düşünülen hukuki durumlar, "müesses durum"[397]

---

[394] Danıştay, bir hakkın ancak yeni düzenlemeden önce yürürlükte olan kurallara göre bütün sonuçlarıyla fiilen elde edilmiş olması durumunda, kişilerin kazanılmış hakları bulunduğunu kabul etmektedir. Dn.10.D., E.2007/8873, T.09.05.2008, (kazanci.com.tr). Daha yakın tarihli bir kararında Mahkeme, Anayasa Mahkemesi kararına atıf yaparak, kazanılmış hakkın, kişinin bulunduğu statüden doğan, tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş hak olduğunu ifade etmiştir. Dn.5.D., E.2014/4625, K.2014/5823, T.09.09.2014, (kazanci.com.tr).

[395] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, ss. 190, 191.

[396] Dn.1.D., E.1988/336, K.1988/355, T.19.12.1988, (kazanci.com.tr).

[397] Danıştay kararlarda müesses durumlar genellikle, "sübjektif bazı tesir ve neticeler" "sübjektif sonuçlar" olarak ifade edilmektedir. Örneğin, Danıştay'ın 26.09.1952 günlü E.1952/15, K.1952/244 sayılı İçtihadı Birleştirme kararında, "Kanunsuz bir terfi işleminin, bundan faydalanan memur lehine müktesep bir hak doğurmadığı aşikar olmakla beraber bu terfiin de sübjektif bazı tesir ve neticeler hasıl ettiğine şüphe edilemez." ifadeleri kullanılmıştır. (Dn. 1.D., E.1988/336, K.1988/355, T.19.12.1988, legalbank.net, E.T.07.07.2018). Ancak nadir de olsa "müesses durum" kavramının kullanıldığı kararlar vardır (Dn. 3. D., E. 1981/83, K. 1981/100, T.28.5.1981, DD., Sayı: 44-45). Aynı anlamı karşılama üzere, "kazanılmış durum" kavramının kullanıldığı kararlara da rastlanılmaktadır (Dn. 8. D., E. 1979/1871, K.1980/2683, T.18.9.1980, DD., Sayı: 43-43).

olarak tanımlanmaktadır. Burada hakkın doğumu için aranan hukuka uygunluk durumu gerçekleşmediğinden bir hak değil "durum" olarak nitelendirilmektedir[398].

Müesses durum kavramı, yargı kararlarında ve doktrinde genellikle kazanılmış hak kavramı ile ifade edilmekle birlikte esasında kazanılmış haktan farklı olarak değerlendirilmesi gereken ayrı bir hukuki durumu ifade etmektedir. Örneğin, Yargıtay bir kararında:

> *"Kazanılmış hak, hukuka uygun bir işlemden doğar ve bu işlem geri alınsa bile, ilerisi için de devam eder. Yerleşmiş, kazanılmış durum kavramı ise, hukuka aykırı bir işlemin belirli süre geçtikten sonra, geri alınması üzerine artık ilerisi için işlemin hüküm ifade etmeyeceğini, fakat geçmişte kalan durumun da tanınması gerektiğini ifade eder, yani işlemin ilerisi için değiştirildiği, düzeltildiği anlamına gelir. Onun için, hukuka aykırı (yanlış) işlem, yukarıda açıklanan süreler geçtikten sonra geri alınırsa, sonrası için kişiye bir hak bahşetmez, yalnızca geçmişteki durumun, parasal da olsa, tanınması sonucunu doğurur. Fakat, yukarıda varılan sonuç ve kabul edilen kural ancak iyi niyetli kişiler içindir. Eğer, idarenin yanlış işlem yapmasına kişinin gerçek dışı beyanı veya hilesi sebebiyet vermiş ise, bu yanlış idare işlemi her zaman, bir süre şartına bağlı olmaksızın, geriye yürür şekilde geriye alınabilir."*[399] ifadelerine yer vererek kazanılmış hak ile müesses durum arasındaki farkı belirtmiştir.

Doktrinde Duran, kazanılmış hak ve müesses durum kavramlarını sözünü ettiğimiz içtihatları birleştirme kararındaki ayrıma uygun bir şekilde kullanmıştır. Duran, idari işlemlerin geri alınması ile ilgili olarak, *"İdare, hukuka uygun olan ve müktesep hak teşkil eden ferdi tasarrufları ile, hukuka aykırı da olsa müesses durum doğuran ve dava süresi geçmiş bulunan işlemlerini geri alamaz, yani geçmişe etkili olarak iptal*[400] *veya kısmen değiştirip düzeltemez."* diyerek, kazanılmış hak ve müesses durum ayrımını, işlemin hukuka uygun veya aykırı olmasına göre yapmıştır[401].

Tüm bu açıklamalar ışığında, müesses durum, idari usul sürecinde ilgiliye atfedilecek bir kusur (hata ya da hile) veya yokluk halinin bulunmadığı hukuka aykırı

---

[398] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, ss. 197-201; Sancakdar, Us Doğan, Kasapoğlu Turhan, Önüt ve Seyhan, müesses durum kavramını "kurulu düzen" olarak da ifade etmiştir. Sancakdar, Us Doğan, Kasapoğlu Turhan, Önüt ve Seyhan, s. 327.

[399] Yargıtay İBBGK, E.1972/6, K.1973/2, T.27.01.1973, RG.04.04.1973/14497.

[400] İdari bir karar olarak "iptal", öğretide açık bir şekilde, "işlemin ileriye yönelik olarak hukuk aleminden kaldırılması" olarak tanımlanmaktadır. Turan Yıldırım, "İdari İşlemlerin İptali ve Geri Alınması", **Yıldızhan Yayla'ya Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Sayı: 4, Yıl: 2003, s. 577.

[401] Lûtfi Duran**, İdare Hukuku Meseleleri**, Gözden Geçirilmiş İlaveli Yeni Yayın, Fakülteler Matbaası, 1964, İstanbul, s. 368. Ancak Güran'a göre, kazanılmış hak kavramın bir medeni hukuk kavramıdır ve idare hukukunda müesses durum kavramının, kazanılmış hak kavramının karşılığı olarak kullanılması gerekmektedir. Güran'a göre, müesses durum kavramı, oluşan hukuki durumun kişinin lehine veya aleyhine olmasına göre "hukuksal kazanım" ve "hukuksal oluşum" şeklinde kullanılabilir. Sait Güran, "İdari İşlem", **Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı**, Cilt II, İstanbul, 2001, s. 1283.

olarak gerçekleştirilen işlem neticesinde, hukuk düzenince tanınıp korunması gerektiği; aksi halin hukuki güvenlik ve idari istikrar ilkelerine aykırılık teşkil edeceği düşünülen durum olarak tanımlanabilir[402]. Danıştay, vermiş olduğu bir içtihadı birleştirme kararında, müesses durumların korunabilmesinin öncelikli şartının "iyi niyet" olduğunu ifade etmiştir[403].

İdari usul sürecinde gerçekleştirilen bir idari işlemin üzerinden belirli bir zaman geçmesinin, işlemin hukuka aykırılığını ortadan kaldırmayacağı açık olmakla birlikte, lehlerine bazı hukuki durumlar yaratılmış olan kimselerin, bu durumların korunması noktasında ortaya çıkan yararlarının süresiz biçimde tartışmaya açık halde bırakılması da idari usul hukukunda "güven ve istikrar" ilkeleri ile bağdaşmamaktadır. Hemen belirtilmelidir ki, hukuka aykırı olup da korunması gereken haller (müesses durumlar) istisnai niteliktedir. Ancak bazı özel durumlarda bunlar, idari istikrar ilkesi gereğince, hak halinde gelmekte yani sahibine talep etme yetkisi tanınmaktadır. Bu durumların istisna olmaktan çıkarılarak kural haline getirilmesi, idarenin işlemlerini hukuka uygun olarak yapma zorunluluğunu uygulamada esneterek hukuk devleti ilkesine zarar verecektir.

3. İdari Usulün Öngörülebilir Olması

Hukuki öngörülebilirlik, bireylerin kendilerine uygulanacak kuralları ve bu kuralların uygulamasının ne tür neticelere yol açabileceğini öngörerek, buna göre yaşamlarını planlayabilmelerini sağlar[404]. Anayasa Mahkemesi, hukuki güvenliğe atıfta bulunduğu hemen hemen her kararında, bir unsur olarak öngörülebilirliğe yer

[402] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 197.

[403] İBK kararında, "her ne kadar yanlış idari işlemlerden dolayı, kişi yararına hak veya korunması gereken yerleşmiş bir durum doğmuş ise, idari işlemlerin ancak iptal davası süresi içinde geri alınabileceği, bu sürenin geçmiş olması halinde, idare için de işlemin kesinleşmiş olacağı, ancak bu kuralın, iyi niyetli kişiler için geçerli olup, yokluk ve mutlak butlan halleri ile kişinin gerçek dışı beyan ve hilesinin yanlış işlem tesisine neden olduğu hallerde, idarenin yanlış işlemini böyle bir süre şartına bağlı kalmaksızın geriye doğru yürür şekilde geri alabileceği, nitekim, uyuşmazlıkta, Üniversitelerarası Yerleştirme Sınavına kendi yerlerine başkalarını sokarak veya sahte belge düzenleyerek yükseköğretim kurumlarına kayıt yaptırmış ve ara sınıflarda okumakta olan davacıların, hile ile veya idareyi yanıltarak hatalı ve hukuka aykır ı idari işlem (fakülteye kayıt) tesisine neden olmaları nedeniyle ortaya çıkan fiili durumun kendileri için kazanılmış hak teşkil etmediği gibi bu durumun idarece farkına varılması üzerine, sakat idari işlemlerin geri alınması yoluyla, öğrenim süresi içinde yükseköğrenim kurumlarından kayıtlarının silinebileceği" belirtilmiştir. Dn. İBK., E.1987/1-2-4, K.1987/2, T.06.07.1987, RG.19.03.1988/19759.

[404] Erdoğan, s. 114.

vermiştir[405]. Örneğin Mahkeme bir kararında öngörülebilirliği hukuk devleti olmanın bir gereği olarak nitelendirmiş ve yine hukuki güvenlik ile ilişkilendirerek[406], *"Hukuk Devleti hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde Devlete güven duyabilmesini, Devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir."* ifadelerine yer vermiştir. Gerçekten de, bireylerin kendilerine yapılacak müdahaleleri öngörebilmeleri ve kendilerini buna göre ayarlayabilmeleri, hukuki güvenliğin bir gereğidir. İlgililer, hukuka uygun davranışların bütün bağlayıcı hukuki sonuçları ile tanınacağına ve bu durumun korunacağına güvenebilmelidir[407].

Hukuk, insanların davranışlarına rehberlik eden kurallar ve ilkeler bütünüdür. Hukukun bu işlevinin gerçekleşebilmesi, hukuk kurallarının öngörülebilir olmasına bağlıdır[408]. Anayasa Mahkemesi de bir kararında[409] hukuk kurallarının öngörülebilir olması ile ilgili, "Yasa kuralı, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmelidir. "Öngörülebilirlik şartı" olarak nitelendirilen bu ilkeye göre, yasanın uygulanmasında, takdirin kapsamı ve uygulama yöntemi bireyleri keyfi ve öngöremeyecekleri müdahalelerden koruyacak düzeyde, açıklıkla yazılmalıdır." ifadelerine yer vermiştir.

İdari usul kurallarının uygulanması açısından öngörülebilirlik, idarenin işlem ve eylemlerinin neticelerinin tahmin edilebilir olması ve oluşturulan güvene uygun davranılmasıdır. İdari usulde öngörülebilirliğin ön koşulu, öncelikle idari usul kuralların belirliliği ve öngörülebilirliği olmakla birlikte uygulamanın hukuk kuralına uygunluğunu ve kazanılmış haklar ve haklı beklentilerin korunmasını da gerektirir. İdari bir işlem yapmak üzere idareye başvuran bir yurttaş, idari işlemin kim tarafından

---

[405] Örneğin, AYM, E.2011/65, K.2013/49, T.28.03.2013, RG.25.01.2014/28893.

[406] AYM, E.2008/19, K.2010/17, T.28.01.2010, RG.28.04.2010/27565. Mahkeme başka bir kararında ise, *"Yasa'nın yürürlük tarihinden önce hesap açtıranların, hesabın açıldığı tarihte böyle bir vergi yükümlülükleri bulunmamakta iken, dava konusu tümce ile, Kanun'un yürürlük tarihinden sonra vadesi dolan hesapları için de bu yükümlülük öngörülmüştür. Böylece, Yasa'nın yürürlüğe girdiği 12.7.2001 tarihinden önce açılan, vâdeli mevduat ve vâdeli döviz tevdiat ile katılma hesabı sahipleri, vâdenin sonunda, hesap açtırdıkları tarihte olmayan ve öngöremedikleri özel işlem vergisi ödeme yükümlülüğü ile karşılaşmışlardır. Oysa, hukuk devletinde hukuk güvenliğinin sağlanabilmesi için, hukuki işlemlerin sonuçlarının öngörülebilir olması gerekir."* diyerek söz konusu hükmün iptaline karar vermiştir. AYM, E.2001/379, K.2005/3, T.06.01.2005, RG.17.05.2006/26171.

[407] Sözer, ss. 554-555.

[408] İbrahim Ö. Kaboğlu, **Anayasa ve Toplum**, İmge Yayınevi, Ankara, 2006, s. 32.

[409] AYM, E.2008/94, K.2010/13, T.21Ç01.2010, RG.19.03.2010/27526.

ve nasıl tesis edileceğini öngörebilmelidir. Bunun mümkün olması ise, yazılı hukuk kurallarını gerektirir. Ancak ülkemizde olduğu gibi, idari işlemin nasıl tesis edileceğine yönelik açık ve genel kurallar yazılı hale getirilmemiş olsa dahi, iyi idare ilkesi gereği, bireyler bir idari işlem için idareye başvurduklarında, sürecin nasıl işleyeceğini öngörebilmelidirler.

Uygulamada öngörülebilirliğin sağlanmasına yönelik en temel gereklilik, açık ve özel bir düzenlemeye gerek olmaksızın, idarenin işlem ve eylemlerinin dayanağı olan kanunlara uygun olmasıdır[410]. İdari usul sürecinde idarenin işlem ve eylemlerinin öngörülebilir olması için, kuralın uygulayıcısının, uygulanacak kuralın ve uygulanacak vakıanın öngörülebilir olması gerekmektedir. Bu üç unsurdan ilki olan uygulayıcının kim olacağının önceden bilinebilir olması, uygulayıcının ismen bilinmesi değil kurumsal olarak bilinmesidir. İkinci unsur olan uygulanacak kuralın öngörülebilir olması, kuralın genel ve önceden bilinebilir olmasını gerektirir. Son unsur ise, belirli bir kuralın, belirli bir uygulayıcı tarafından, temel hatlarıyla hangi vakıalara uygulanacağının bilinebilir olmasıdır[411].

Anayasa Mahkemesi de bir kararında, *"Hukuk devletinin önemli bir unsuru olarak hukuk güvenliği, yalnızca hukuk düzeninin değil, aynı zamanda belirli sınırlar içinde, bütün devlet faaliyetlerinin, önceden öngörülebilir olması anlamını taşır…"*[412] demek suretiyle hukuki güvenliğin sadece yürürlükte bulunan hukuk kuralları bakımından değil, bu kuralların uygulamasını da içeren tüm devlet faaliyetleri bakımından öngörülebilir olmasıyla sağlanabileceğini ifade etmiştir. Bu sebeple, idari usulün öngörülebilir olması başlığı, idari usul kurallarının öngörülebilir olması ve idari usul uygulamalarının öngörülebilir olması alt başlıkları ile incelenecektir.

a. İdari Usul Kurallarının Öngörülebilir Olması

İdari usul kurallarının öngörülebilir olması için, söz konusu kuralların ne zaman yürürlüğe gireceği, etki ve sonuçlarını ne zaman doğurmaya başlayacağı öngörülebilir olmalıdır. Bu anlamda, idari usul sürecinde, düzenleyici ve birel işlemler

[410] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 202.
[411] Köküsarı, s. 170.
[412] AYM, E.2008/7, K.2011/80, T.18.05.2011, RG.19.09.2013/28770.

bakımından işlemin ne zaman yürürlüğe gireceğinin ve hangi tarihten itibaren etki ve sonuç doğurmaya başlayacağının yazılı bir kurala bağlanması gerekmektedir.

Kural olarak kanunlar ve düzenleyici işlemler, yürürlüğe girdiği andan itibaren ortaya çıkan olaylara uygulanarak, geçmişe yürütülmezler[413]. Hukuk devletinin temel unsurlarından biri olan geçmişe etki yasağı, hukukun genel ilkelerinden biridir[414]. Fransız hukukunda, idari işlemlerin geçmişe yürümemesi ilkesi (le principe de non-rétroactivité des actes administratifs), hukukun genel ilkelerinden[415] birisi olarak gerek Anayasa Mahkemesi, gerekse idare mahkemeleri tarafından, hukuki güvenliğin garantisi olarak kabul edilerek uygulanmaktadır[416]. Türk hukukunda da idari işlemlerin geçmişe yürümezliği ilkesi hukukun genel ilkeleri arasında kabul edilip[417], pek çok yargı kararında hukuki güvenlik ilkesi ile birlikte kullanılmaktadır[418].

Bu bağlamda, geçmişe yürümezlik ilkesi, hukukun bireylere sağladığı güvenin sürekli olduğu varsayımının ürünüdür. Aksi durumda, yürürlükteki bir düzenlemeye göre işlem yapan ve bu işlemden sonra çıkarılan bir düzenleme ile, yaptığı işlem geçersiz sayılan bireylerin hukuka duyduğu güven ve inanç sarsılır[419]. Bazı hallerde kuralın geçmişe yürümemesine ek olarak, yürürlüğe giriş tarihinin ertelenmesi de (askıda olması) idari usul hukukunda hukuki güvenlik açısından önemlidir. Böylelikle bireyler, bazı karmaşık ve temel kurallar yürürlüğe girmeden önce hazırlık yapabilir ve öngörülebilirlik sağlanabilir.

Craig'e göre, hukuki güvenlik ilkesinin en belirgin uygulama alanı gerçek geçmişe yürüyen kurallar dolayısıyladır. Gerçek geçmişe yürüme[420] (actual

---

413 Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 63.

414 Duran, İdare Hukuku Ders Notları, s. 412.

415 Conseil d'État, anayasallık bloku çerçevesinde idari işlemlerin geçmişe yürümezliği ilkesini hukukun genel ilkeleri arasında saymaktadır. Jean Claude Ricci, **Les Fondamentaux: Mémento de la Jurisprudence Administrative**, Paris, 1995, s. 59.

416 Chapus, Droit Administratif, s. 1147.

417 Tan, İdari İşlemin Geri Alınması, s. 59 vd.

418 Danıştay da hukuki güvenlik ve geçmişe yürümezlik ilkesini ilişkilendirdiği bir kararında, *"İdari işlemler, yürürlüğe girdikleri andan itibaren, hukuki etkilerini gösterirler ve idari işlemlerin geriye yürümezliği ilkesi, gerek yargısal kararlar gerekse öğretide kabul edilmiş bir idare hukuku kuralıdır. Bakanlar Kuruluna yasayla tanınan düzenleme yetkisinin geçmişe yürümezlik ve belirlilik unsurlarını içeren hukuki güvenlik ilkesine uygun kullanılması hukuk devleti olmanın doğal ve zorunlu gereğidir."* ifadelerine yer vermiştir. Dn.İDDK., E1997/645, K.1999/41, T.15.01.1999, (kazanci.com.tr); Aynı yönde Dn.VDDK., E.1992/299, K.1993/63, T.09.04.1993, (kazanci.com.tr).

419 Adnan Güriz, **Hukuk Başlangıcı**, Siyasal Kitabevi, 8. Bası, Ankara, 2001, s. 134.

420 ABAD'ın gerçek geçmişe yürümenin hukuki güvenlik ilkesine aykırı olduğuna ilişkin 1979 tarihli Racke kararında, "her ne kadar hukuki güvenlik ilkesi kural olarak bir kuralın yürürlüğe girmesinden önceki bir tarihten başlamak üzere uygulamasını yasaklamakta ise de, haklı beklentilere saygı gösterilmesi gereken durumlarda geçmişe yürümezlik kuralına istisna getirilebilmektedir." ifadelerine

retroactivity), olayın gerçekleştiği sırada yürürlükte olmayan kuralların, hukuken tamamlanmış durumlara etkili olacak şekilde geçmişe etkili olarak uygulanmasıdır[421]. Gerçek olmayan geçmişe yürüme ise, henüz son bulmamış olay ve hukuki ilişkilerin gelecek için etkili olmasıdır. Kanun koyucu, düzenlemelerin gerçek anlamda geçmişe yürümesini önlemek için, mevcut hukuki durumları geçici düzenlemelerle tanımalı ve özel düzenlemelerle özenli bir geçiş dönemi sağlamalıdır. Gerçek olmayan geçmişe yürüme öngören düzenlemelerde ise mevcut hukuki ilişkilere "adım adım" ve herkese yönelik genel bir müdahale gerekmektedir[422]. Danıştay da bir kararında, geçiş hükümleri konulmamasını başlı başına hukuka aykırılık olarak nitelendirerek, dava konusu edilen yönetmeliğin kazanılmış hakların saklı tutulması hakkında bir hüküm içermediğinden, bu yönüyle hukuka aykırı olduğuna hükmetmiştir[423].

Anayasa Mahkemesi de 2008 yılında verdiği bir kararda[424], *"Hukuk güvenliğinin sağlanması, bu doğrultuda, yasaların geleceğe yönelik öngörülebilir belirlemeler yapılabilmesine olanak verecek kurallar içermesini gerekli kılar. Geriye dönük düzenlemelerle, kişilerin haklarının, hukuki istikrar ve güvenlik ilkesi gözetilmeden kısıtlanması hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz."* diyerek geçmişe yürümezlik ilkesinin hukuki güvenliğin ve hukuk devletinin bir gereği olduğunu ifade etmiştir. Danıştay kararlarında da sık sık geçmişe yürümezlik ilkesi, hukuki güvenlik ilkesi ile birlikte kullanılmakta[425], pek çok kararda açıkça hukuki güvenlik ilkesinin geçmişe yürümezlik ilkesini içerdiği ifade edilmektedir[426]. Bu bağlamda, özellikle

yer vermiştir. Racke kararı, benzer uyuşmazlıklarda emsal gösterilmesi bakımından önemlidir. Söz konusu karar, gümrük vergisi oranlarını düzenleyen Tüzüğün daha sonra çıkarılan iki Tüzük ile değiştirilmesi ve bu Tüzüklerde öngörülen oranların Tüzüklerin yayınlanmasından 14 gün önce yürürlüğe gireceğinin hüküm altına alınması üzerine verilmiştir. Firma A. Racke v Hauptzollamt Mainz, C-98/78, T. 25.01.1979, (curia.europe.eu). Divan, "Goed Wonen" kararında ise, aynı ifadelere yer verdikten sonra, "geçmişe yürür sonuçlar doğuran işlemlerin yürürlüğe girmesinden önce ilgililerin durumdan haberdar edilmesi gerektiğine" karar vermiştir. Divan daha sonraki yıllarda verdiği pek çok kararda da bu ifadeleri yinelemiştir. "Goed Wonen" v Staatssecretaris van Financiën, C-376/02, T.26.04.2005, (curia.europa.eu). Divanın özellikle idari yaptırım içeren kuralların, suç ve cezaların geçmişe yürümemesi ilkesi dolayısıyla geçmişe yürümeyeceğine dair kararları mevcuttur. Regina v Kent Kirk, C-63/83, T.10.07.1984; Gerekens and Procola v État du grand-duché de Luxembourg, C-459/02, T.15.07.2004, (curia.europa.eu).

[421] Craig, EU Administrative Law, s. 607; Sözer, ss. 554-555.

[422] Sözer, ss. 554-555.

[423] DDDGK., E.1996/146, K.1996/475, T.17.10.1996, (kazanci.com.tr).

[424] AYM, E.2004/3, K.2008/47, T.31.1.2008, RG.20.03.2008/26822; Benzer yönde AYM, E.2005/78, K.2005/59, T.30.09.2005, RG.21.07.2006/26335.

[425] Dn. İDDGK., E.2010/2302, K.2011/1622, T.16.12.2011, (kazanci.com.tr); Dn. İDDGK., E.1997/645, K.1999/41, T.15.01.1999, (kazanci.com.tr).

[426] Dn. İDDGK., E.1997/417, K.1999/81, T.15.01.1999, (kazanci.com.tr).

ilgililere yükümlülük getirici düzenlemelerin geçmişe yürütülmemesi, bireylerin devlete olan güvenlerini yitirmemeleri ve geleceğe yönelik plan yapabilmeleri bakımından[427], geçmişe yürümezlik ilkesi, idari usul hukukunda hukuki güvenliğin sağlanabilmesi bakımından vazgeçilmez bir ilkedir. Anayasa Mahkemesi bir kararında[428], *"...kimseden, gelecekte yürürlüğe girecek, bu günden bilinmeyen kurallara uygun davranış beklenilemez. Geriye yürümezlik, hukukun genel ilkesidir. Bu kabul, bireyin hukuka duyduğu güveni sarsmama biçimindeki yönetsel ahlak anlayışının da bir sonucudur."* ifadelerine yer vermiştir[429].

Hukukun temeli olan "hukuk düzeni"nin kurulması, korunması ve sürdürülmesinin temelinde yatan güven ve istikrar düşüncesi ve bu durumun sağlayacağı kamu yararı, idari işlemin geçmişe yürümezliği ilkesinin dayanağını oluşturmaktadır[430]. Tan'a göre, hukuki güvenlik ilkesinden düzenleyici işlemlerin geriye yürümemesi ve düzenlemelerin öngörülebilir olması anlaşılmaktadır[431]. Gerçekten, idari işlemin geçmişe yürümezliği ilkesinin dayanağı hukuki güvenlik ilkesidir ve aynı zamanda geçmişe yürümezlik ilkesi de hukuki güvenliğin sağlanması bakımından vazgeçilmez bir araç ve ilkedir[432]. Zira, hukuki güvenlik ilkesinin gerekleri olan, "var olan hukuksal durumun süreceğine olan güvenin boşa çıkarılmaması", "bireyin hukuka duyduğu güveni sarsmama" ve "geleceğin öngörülebilir olması" unsurları, idari işlemin geçmişe yürümezliği ilkesinin en önemli hukuki dayanağını oluşturmaktadır.

---

[427] Nami Çağan, **Vergilendirme Yetkisi**, Kazancı Yayınevi, İstanbul, 1982, s. 179.

[428] AYM, E.2008/50, K.2010/84, T.24.06.2010, RG.22.10.2010/27737; AYM, E.2014/85, K.2014/103, T.04.06.2014, RG.12.09.2014/29117.

[429] Ancak Mahkeme bazı durumlarda kazanılmış haklar ve hukuki güvenlik ihlal edilmemek kaydıyla, kanunların geçmişe yürüyebileceğine de karar vermiştir. AYM, E.2011/65, K.2013/49, T.28.03.2013, RG.25.01.2014/28893. Anayasa Mahkemesi'ne göre, kanunlar "kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirmesi, kazanılmış hakların korunması, mali hakların iyileştirilmesi gibi ayrıksı durumlar dışında, ilke olarak, yürürlük tarihlerinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılır." AYM, E.2014/194, K.2015/55, T.17.06.2015, RG.26.06.2015/29398; Benzer yönde, AYM, E.2006/95, K.2009/144, T.15.10.2009, RG.08.01.2010/27456;AYM, E.2003/31, K.2003/87, T.08.10.2003, RG.24.02.2004/25383. Danıştay da bir kararında, *"Yasaların geriye yürümezliği ilkesi" uyarınca, yasalar, kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirdiği, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme, bakılan davada mülkiyet hakkı gibi kimi ayrıksı durumlar dışında ilke olarak yürürlük tarihlerinden sonraki hukuksal olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılırlar. Yürürlüğe giren yasaların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış durumlara etkili olmaması hukukun genel ilkelerindendir."* ifadelerine yer vermiştir. Dn.6.D., E.2012/324,T.17.01.2013, (kazanci.com.tr); Benzer yönde Dn.7.D., E.2001/4650, K.2005/1507, T.30.06.2005, (kazanci.com.tr).

[430] Güran, İdari İşlem, s. 1281.

[431] Tan, Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri, s. 53.

[432] Tan, İdare Hukuku, ss. 271-272; Gözler, Cilt I, s. 1060; Dalkılıç, s. 126; Erguvan, s. 176.

İdari işlemlerin geçmişe yürümezliği ilkesinin benimsendiği bir sistemde, idareye güvenerek belli haklara iyi niyetle sahip olan kişilerin, bu hakların hukuki güvenliğin bir gereği olarak korunması ve bu hakları nedeniyle bireylerin sürekli bir biçimde tehdit altında yaşamamaları gerekmektedir[433].

Bir idari işlemin geçmişe yürüdüğünün söz konusu olup olmadığının tespiti için, öncelikle o idari işlemin ne zaman yürürlüğe girdiğinin belirlenmesi gerekmektedir. Hukuk sistemimizde, düzenleyici işlemlerin ilan ile, birel işlemlerin ise bildirim (tebliğ) ile yürürlüğe girdiği kabul edilmektedir[434]. Bu konuda genel bir idari usul kanunumuz olmaması sebebiyle, tüm idari işlemlere yönelik olarak hukuk sistemimizde pozitif bir dayanak olmamakla birlikte, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 8. maddesinde yer alan, "Süreler tebliğ, yayın veya ilan tarihini izleyen günden itibaren işlemeye başlar." hükmünden kanun koyucunun da yayın veya tebliğ tarihini esas aldığını söyleyebiliriz.

İdari işlemlerin yürürlüğe girişine ilişkin, Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın "idari işlemlerin yürürlüğe girmesi başlıklı 38. maddesinde yer alan, *"Düzenleyici işlemler, işlem metninde açıkça daha sonraki bir tarihte yürürlüğe gireceği belirtilmemişse, yayın veya ilân tarihinde yürürlüğe girer. Bireysel işlemler, işlem metninde açıkça daha sonraki bir tarihte yürürlüğe gireceği belirtilmemişse, ilgilisi için usulüne göre tebliğ edildiği andan itibaren yürürlüğe girer ve tebliğ edildiği andaki içeriği ile geçerlidir."* şeklindeki düzenleme idari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesi gereğince kanaatimizce yerindedir. Zira, ilgililerin öğrenmelerinden önce hukuk düzeninde sonuç doğurmaya başlamış idari işlemler karşısında kendilerini hukukun öznesi değil, nesnesi olarak görmesi ve Devlete olan güvenlerinin zedelenmesi söz konusu olacaktır[435].

İdari usul kurallarının öngörülebilir olması başlığı altında değinilmesi gereken bir başka husus ise, söz konusu idari usul kurallarının öngörülebilirliği ortadan kaldıracak derecede sık değiştirilmemesi, kurallarda değişiklik yapılması gereken

---

[433] Bülbül, s. 20; İdari işlemin yürürlüğe girişi ile ilgili temel kuramlar ve tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Emre Can, **İdari İşlemin Şekil Unsuru**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 368 vd.

[434] İdari işlemlerin yürürlüğe girmesi konusunda, imza kuramı ve yayın-bildirim kuramı olmak üzere, iki yaklaşım bulunmaktadır. Söz konusu kuramlar hakkında detaylı bilgi için bkz. Tekin Akıllıoğlu, "Yönetsel İşlemlerde Yürürlüğe Giriş Sorunu", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 12, Sayı: 2, Haziran 1979, ss. 33-34.

[435] Erguvan, s. 82.

durumlarda da bireylerin haklı beklentilerini koruyucu önlemlerin alınması gerektiğidir.

Hukuk kurallarının çok sık değişmesi[436] hukuki istikrarı bozmasının yanı sıra, böyle bir değişim öngörülebilirliğe aykırı olarak bireylerin hayatlarının farklı alanlarına yönelik planlarını önemli ölçüde olumsuz etkileyebilir. Bu sebeple, en azından yapılan düzenlemelere geçiş hükümleri konularak[437], değiştirilen kuralın önceki halinden yararlananların kazanılmış hakları ve haklı beklentilerini korumak gerekmektedir[438]. Geçiş hükümleri konmasının yanı sıra başka bir çözüm de, düzenlemelerin yürürlüğünün, ilgililerin kendisini yeni kurala göre ayarlayabileceği bir süre ertelenmesidir[439].

Anayasa Mahkemesi'ne göre[440], her türlü beklentinin korunması zorunlu olmayıp, bir beklentinin hukuken koruma görebilmesi için, meşru (haklı) beklenti seviyesine ulaşması gerekmektedir. Beklentinin meşru olup olmadığı tespit edilirken başvurulacak ölçü norm ise *hakkaniyettir*[441]. Mahkeme başka bir kararında[442], haklı beklentiyi, *"makul bir şekilde ortaya konmuş, icra edilebilir bir iddianın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma şansının yüksek olduğunu gösteren yerleşik ve istikrarlı bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklenti"* olarak niteleyerek haklı beklentinin oluşmasında sınırlandırıcı unsurlar belirlemiştir. Danıştay ise, haklı beklentilerin

---

[436] Haklı beklentilerin korunmasına ilişkin olarak yapılan temel eleştirilerden birisi, yasamanın ve idarenin düzenleme yapma yetkisinin kısıtlanmasıdır. Gerçekten de birel işlemlerin de ötesinde genel düzenleyici işlemlerde ve yasama işlemlerinde de haklı beklentilerin mutlak olarak korunması gerektiğini savunmak bu eleştiriyi haklı kılabilir. Juha Raitio, "Legal Certainty, Non-Retroactivity and Periods of Limitation in EU Law", **Legisprudence**, Cilt: 2, Sayı: 1, Yıl: 2008, ss. 3-4.

[437] ABAD da bir kararında[437], vergi iadesinde zamanaşımı sürelerinin geçmişe yürüyecek şekilde kısaltılması ve bu değişiklikten ilgililerin haberdar edilmemesinin ve geçiş hükümlerine yer verilmemesinin hukuki güvenlik ve haklı beklentilerin korunması ilkesine aykırı olduğunu ifade etmiştir. Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation v Commissioners of Inland Revenue and Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs, C-362/12, T.12.12.2013, (curia.europa.eu). Ancak Divan'ın, üstün kamu yararının mevcudiyeti halinde, geçiş hükümlerine yer verilmeyebileceği yönünde de kararları vardır.

[438] Bülbül, s. 43. Konulan kuralın haklı beklentileri korumaması durumunda, Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu kuralı hukuki güvenlik ilkesi gerekçesi ile iptal ettiği bazı kararları mevcuttur. AYM, E.2005/38, K.2008/53, T.7.2.2008, RG.7.4.2008/26841.

[439] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, ss. 281-282.

[440] AYM, E.2012/65, K.2012/128, T.20.09.2012, RG.18.04.2013/28622.

[441] Hakkaniyet (nesafet) kavramı, karar vermeye yetkili kişinin kendi duygu ve düşüncelerinden bağımsız, hukuka bağlı olarak adaletin sağlanması amacıyla aldığı karar olarak açıklanabilir. Başka bir ifadeyle nesafet, eşitlik ilkesi gibi her bireye aynı davranışın sergilenmesini değil, her bireye durumun gerektirdiği şekilde, hakkaniyetle yaklaşılmasını ifade eder. Selman Sacit Boz, **İdare Hukukunda Haklı Beklentinin Korunması**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, ss. 131-132.

[442] AYM, E.2015/59, K.2015/62, T.01.07.2015, RG.15.07.2015/29417.

korunması için aranacak unsurlara, beklentinin haklı olmasının yanı sıra baskın kamu yararı olmaması unsurunu eklemiştir[443]. Anayasa Mahkemesi de bir kararında[444], *"meşru beklentiye yönelik müdahale oluşturan düzenlemenin, meşru kabul edilebilmesi bakımından, kamu yararını gerçekleştirme amacını taşıması ve müdahale sonucunda ortaya çıkan yeni durumun ve bozulan yararlar dengesinin, birey açısından tahammül edilemez bir boyuta ulaşması gerekir."* diyerek haklı beklentinin oluşması için yeni kriterler ortaya koymuştur. Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarına bakıldığında, haklı beklentilerin korunması ilkesi bakımından, her ne kadar sınırlandırıcı kriterler koyulmaya çalışılsa da, ilkenin kapsam ve sınırlarının belirli bir sistematik dâhilinde her somut olaya uygulanamadığı ortadadır.

ABAD kararlarında ise[445], ilkenin uygulama ölçütlerinde, makul beklentilerin[446] mevcut olması ve yapılacak değişikliğin öngörülemez nitelikte olmasının arandığı görülmektedir[447]. Bir beklentinin hukuk tarafından korunması için,

---

[443] Danıştay, *"kamu görevlilerinin haklı beklentilerinin korunması, ancak kişisel kararlarda, yönetimi takdir yetkisinin kullanma alanlarında söz konusu olduğundan, baskın kamu yararı olmadığı durumlarda, kamu görevlilerinin haklı beklentilerinin zedelenmemesi"* gerektiğine hükmetmiştir. Dn.5.D., E.2003/3647, K.2006/1140, T.14.03.2006, (kazanci.com.tr). Danıştay'ın haklı beklenti ile baskın kamu yararı arasında bağ kurduğu başka kararlar için bkz. Dan5.D., E.2009/6690, K.2012/6136, T.11.10.2012, (kazanci.com.tr); Dn.12.D., E.2012/7707, K.2015/4804, T.15.09.2015, (kazanci.com.tr).

[444] AYM, 26.06.2014 tarihli ve 2012/931 başvuru numaralı karar, RG.25.09.2014/29130.

[445] Hukuki güvenlik ve haklı beklentilerin korunması ilkeleri ABAD kararlarında, istisnaları da bulunmakla birlikte, şimdiye kadar birlikte ve tek bir ilkeye vücut verecek şekilde kullanılmıştır. Hukuki güvenlik ilkesinin haklı beklentilerin korunması ilkesi ile birlikte kullanılmasının yegâne sebebi, haklı beklentilerin hukuki güvenlik dolayısıyla korunuyor olmasıdır. ABAD hukuki güvenlik ve haklı beklenti kavramlarına neden tek bir ilke olarak yer verdiğini açıklamamakta, kimi kararlarında hukuki güvenlik ilkesini haklı beklentilerin korunması yerine kullanmaktadır. Ancak hukuki güvenlik ilkesinin kapsamı çok daha geniş olup, sadece haklı beklentileri koruyan bir araç olarak değerlendirilmesi doğru değildir. Bu iki ilkeye yakından bakıldığında, hukuki güvenlik ilkesinin Avrupa Birliği üyesi devletlerde istisnasız kabul edildiğini oysa haklı beklentilerin korunması ilkesi bakımından bunun geçerli olmadığı görülmektedir. Nitekim benzer bir durum Türkiye için de geçerli olup, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarına bakıldığında, hukuki güvenlik kavramına sıkça atıf yapıldığı halde, haklı beklenti kavramına aynı sıklıkta atıf yapılmadığı görülmektedir. Dalkılıç, ss. 43, 47.

[446] Dalkılıç, Avrupa Birliği Hukuku ve ABAD kararlarında "legitimate expectations" olarak karşılık bulan ilkenin Türkçe'ye "haklı beklenti" olarak değil, "meşru beklenti" olarak çevrilmesin ve doğru anlamın çıkarılabilmesi için bu şekilde kullanılmasının daha doğru olduğunu ifade etmiştir. Haklı beklenti ve meşru beklenti kavramlarının aynı anlama gelmediğini, haklı beklenti ile kıyaslandığında meşru beklenti kavramının yargı yerleri önünde daha sağlam temellere dayanan, iddia ve ispatının daha kolay olduğunu ileri sürmüştür. Dalkılıç, ss. 2,44. Ancak biz çalışmamızda Türk yargısında ve doktrininde daha yaygın olarak yerleşmiş olan "haklı beklenti" kavramını kullanmayı tercih etmekteyiz.

[447] Jacques Chevallier, **Hukuk Devleti**, (Çev. Ertuğrul Cenk Gürcan), İmaj Yayınevi, Ankara, 2010, ss. 103-104. AİHM uygulamasında da, mevcut kurallara göre bir yatırım yapılmış, bir hukuki durum meydana getirilmiş ve daha sonra yürürlüğe konulan mevzuatla mevcut durumun tanınmaması veya korunmaması durumunda, yapılan değişikliği öngöremeyecek durumdaki ilgiliye zararını talep hakkı vermesi veya ilgili tarafından iyiniyetli olarak yaratılan hukuki durumların veya işlemlerin hukuka aykırılık iddiasıyla iptal edilmesi ya da kaldırılması durumunda, iyiniyetli kişinin tazminat talebi haklı

idarenin uzun süredir uygulana gelen bir düzenlemesinin ya da politikasının veya taahhüdünün iyiniyet ilkesi gereği kişisel bir menfaat lehine beklenti uyandırması gerekmektedir[448]. Beklentinin hukuk tarafından korunabilmesi için aranan özellikler, olayın özelliğine göre değişiklik gösterebilmekle birlikte bir takım ortak noktalar tespit edilebilir. Buna göre; haklı beklenti, idarenin düzenleme yetkisini hukuka uygun kullanacağına duyulan güvenden kaynaklanmalı ve yargı yerleri tarafından da hukuki korumadan yararlandırılabilmelidir[449].

Doktrinde, haklı beklentilerin korunması ilkesinin işlevinin, bir hukuk kuralı veya kuralın uygulanması ile yaratılan hukuki durumların değişmeyeceği yönünde bireylerde oluşan inancın güvence altına alınması olduğu ifade edilmektedir[450]. Haklı beklentilerin korunması ilkesinin, bireylerin düzenlemelerin çok sık, beklenmedik ve aynı zamanda geçmişe yönelik etkisi bulunan değişiklikler karşısında korunması için gerekli olduğu ileri sürülmektedir[451]. Buna göre idare, tek yanlı iradesi ile bireylerin içinde bulundukları statüde değişiklik yaparken, kamu yararı ve hizmet gerekleri dışında idari istikrar ve nesafet gibi hukukun genel ilkeleri de gözeterek statü içinde bulunanların haklı beklentilerini dikkate almalıdır. Bu kapsamda idare, yeni düzenlemeleri, statüye yeni girenlere uygulamaya özen göstermeli, eğer statü içindeki herkese uygulanacaksa, o statüdekilerin yeni düzenlemelere kolayca uyum sağlayabilecekleri tedbirleri almalıdır. İlgililere makul bir uyum süreci süresinin tanınması hukuk devletinin gereğidir[452].

---

beklenti gerekçesiyle kabul edilmektedir. Tekin Akıllıoğlu, **Hangi Hukuka Giriş? Hukuk Üstdili İncelemesine Giriş Ders Notları**, İmaj Yayınevi, Ankara, 2014, ss. 182-183.

[448] Philippe Boymans ve Mariolina Eliantonio, "Europeanization of Legal Principles? The Influence of the CJEU'S Case Law on the Principle of Legitimate Expectations in the Netherlands and the United Kingdom", **European Public Law**, Cilt: 19, Sayı: 4, 2013, s. 718.

[449] Adam Perry ve Farrah Ahmed, "The Coherence of the Doctrine of Legitimate Expectations", **Cambridge Law Journal**, Cilt: 73, Sayı: 01, Mart 2014, s. 63.

[450] Gabriel Eckert, **Droit Public Des Affaires**, Collection: Focus Droit, Montchrestien, 2001, s. 176. Bu sebeple, haklı beklentilerin korunması ilkesinin, hukuk devleti ilkesinin ve hukuki güvenlik ilkesinin adeta bir izdüşümü olduğu ifade edilmektedir. Gişi, s. 29; Ayhan, s. 177; Ali Akyıldız, **Hukuk Devleti Yargı Bağımsızlığı ve Danıştay**, Anıttepe Yayıncılık, Ankara, 2009, ss. 178-179; Dalkılıç, s. 124;Aynı yönde, Boz, s. 107. Anayasa Mahkemesi de, *"...İdare, bireyin haklı beklentilerine uygun davranmalıdır. Zira kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirebilmesi, devlete güven duyması ancak hukuki güvenliğin sağlandığı bir hukuk devleti düzeninde mümkün olabilecektir."* ifadelerine yer vermiştir. AYM, E.2011/143, K.2013/18, T.17.01.2013, RG.12.07.2013/28705; AYM, 25.03.2015 tarihli ve 2013/1426 başvuru numaralı karar, RG.18.06.2015/29390.

[451] Gio ten Berge ve Rob Widdershoven, "The Principle of Legitimate Expectations in Dutch Constitutional and Administrative Law", **Netherlands Reports to the Fifteenth International Congress of Comparative Law**, Bristol, 1998, s. 428.

[452] Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 47.

Fransız idare hukukunda haklı beklenti kavramı, kanunların ve idari işlemlerin geçmişe yürümezliği ilkesi, kazanılmış hakların korunması ilkesi ve hukuki güvenlik ilkesinin bir gereği olarak, geçmişe yürüme yasağına ancak geçiş hükümlerine yer verilerek istisna getirilebilmesini ifade eder[453]. Örneğin, Fransa'da Strasbourg İdare Mahkemesi, atık ithalini yasaklayan kararnamenin resmi gazetede yayınlanmasından itibaren uygulanmasını, geçiş tedbirleri öngörmeden birden yasakladığı için hukuki güvenlik ilkesine aykırı bulmuş ve ithalatçının zararının karşılanmasına karar vermiştir[454]. Fransız hukukunda haklı beklentilerin korunması kavramı, "idareye duyulan haklı güvenin korunması" (la Notion de confiance legitimate de l'administre) çerçevesinde kabul görmektedir[455]. Fransız Anayasa Konseyi haklı beklentilerin korunması ilkesini anayasal ilke haline getirmeyi reddetmesine rağmen, Conseil d'État hukuki güvenlik ilkesinin düzenleme yetkisine sahip otoriteyi "yeni düzenlemenin gerektirdiği geçici önlemleri" almaya mecbur kıldığını kabul etmiştir[456]. Ancak Fransız hukuk sisteminde haklı beklentilerin korunması ilkesinin hukukun genel ilkesi olarak kabul edilmemesi nedeniyle Fransız Danıştayı'nın konuya yaklaşımı[457] ABAD kararlarındaki yorumdan daha dardır[458].

Fransız Danıştayı, bu ilkeyi ve aynı şekilde hukuki güvenlik ilkesini birlik hukukuna özgü bir ilke olarak görmektedir. Doktrinde Chapus, bu ilkenin yine de ulusal hukuka yabancı olmadığını ve aslında uzunca bir zamandan beri, içtihatlarda örtülü bir şekilde, idarenin yanlış bilgi vermesi ve verdiği sözde durmamasından doğan sorumluluğu kapsamında kullanılmakta olduğunu ifade etmektedir[459].

---

[453] Mouzouraki, ss. 280-284.

[454] Tribunal administratif de Strasbourg, 8 Décembre 1994, Entreprise Transports Freymuth c/Ministère de l'environnement, n° 931085, Fabien Grech, "Le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel français", s. 14, http://www.droitconstitutionnel.org/congresLyon/CommLC/C-grech_T2.pdf, (22.08.2018).

[455] Constantin Yannakopoulos, **Le Notion de Droit Acquis en Droit Administratif Français**, LGDJ, Paris, 1997, s. 544.

[456] Chevallier, Hukuk Devleti, s. 104.

[457] Fransız hukukunda haklı beklentilerin korunması ilkesinin uygulama alanı, Avrupa Birliği hukukunu uygulamanın zorunlu olduğu alanlar olarak belirlenmiştir. Conseil d'État, haklı beklenti kavramını fazla belirsiz olduğu ve bu nedenle Fransız idare hukukunun kavramsal yapısıyla uyuşmadığı, Fransız hukukunun başka kavramlarla daha etkili koruma sağladığı gerekçesiyle böyle bir ilkeye İngiliz ve Avrupa hukukundan daha az ihtiyaç duyduğu ve bu şekildebir kısıtlamanın idarenin kamu yararına etkili bir şekilde hareket etmesini zorlaştıracağı gerekçesi ile kabul etmemektedir. Boz, ss. 402-403.

[458] Nur Özcan, **Avrupa Toplulukları Adalet Divanı Kararları Işığında Haklı Beklenti İlkesi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, İstanbul, 2011, ss. 17-18.

[459] Chapus, Droit Administratif, s. 106.

Aslında, hukuk sistemimizde zaten var olan "geçmişe etki yasağı", "yasaya güven" ve "idareye güven"[460] ilkeleri zaten söz konusu işlevi yerine getirmek açısından yeterli olup, bu ilkelerin gereklerinin yerine getirilmesi durumunda ayrıca "haklı beklenti" adı altında kapsam ve sınırları tam olarak belirlenemeyen bir kavrama da ihtiyaç duyulmayacaktır. Ancak son dönemde ABAD kararlarında başvurulan bir ilke olan haklı beklentilerin korunması ilkesine, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarında da yer verilmeye başlandığı[461] görülmektedir.

b. İdari Usul Uygulamalarının Öngörülebilir Olması

İdari usul sürecinde öngörülebilirliğin sağlanması bakımından, idari usulü düzenleyen kuralların öngörülebilir olması kadar, kuralların uygulanması sürecinin de öngörülebilir olması gerekmektedir. Hatta kimi zaman, yazılı bir idari usul kuralı olmamasına rağmen idare, idari teamül adı verilen yerleşik uygulamalarda bulunabilmektedir. Özel hukuk alanında önemli bir hukuk kaynağı olan "örf ve âdete"[462] karşılık, idare hukuku alanında "idari teamül ve tatbikat" bulunmaktadır[463].

İdari teamül ve tatbikat, idarenin belli konu ve sorunlar karşısında, öteden beri süregelen tutum ve davranışları veya mevzuatı yorumlama ve uygulama şekilleri sonucunda şekillenerek ortaya çıkmaktadır[464]. Bu sebeple, idari teamüller, idarenin

---

[460] Örneğin, Danıştay 9. D., E. 2016/15550, K. 2016/5897, 9.6.2016 tarihli kararında, *"... dava açma süresi ile koruma altına almanın, idari istikrar ve kamu düzeni olduğu, idareye güven ilkesi ile bağdaşmayacak fiiller sonucu tesis edilen işlemlerin bu korumadan faydalanmasının söz konusu olamayacağı..."*; Danıştay 12.D., E. 2012/7707, K. 2015/4804, 15.9.2015 tarihli kararında, *"... yeni Yönetmelikte öngörülen boy şartının, davaya konu olayda olduğu gibi üstün kamu yararının da bulunmadığı bir durumda, mezun olduğunda itfaiye eri olma konusunda haklı bir beklenti içinde olan davacı hakkında uygulanmak istenmesinin, idare hukukunun genel ilkelerinden olan haklı beklenti ve idareye güven ilkesini zedeleyici nitelikte olduğu sonucuna varıldığından, davaya konu işlemde hukuka uyarlılık bulunmadığı..."*; Danıştay 10. D., E. 2008/11336, K. 2012/1405, 11.4.2012 tarihli kararında, *"İdareye güven ilkesi uyarınca, düzenlenen yarışmaya katılan, yarışma sonucunda verilecek ödülü birinci olması halinde, almak için haklı beklentiye giren davacının, ödülün verilmemesinden kaynaklanan zararının, olayda hizmet kusuru saptanan davalı idarece tazmin edilmesi gerekmektedir."* ifadelerine yer vermiştir.

[461] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 283 ve devamında, "Türk Hukukunda Haklı Beklentiler Bir Hayal Mi?" başlığı altında haklı beklentilerin henüz yargı yerlerince benimsenmediği yorumu ve eleştirisi yapılmıştır.

[462] Gözler, özel hukukta örf adet kurallarına hukuk kaynağı olarak başvurulabilmesinin nedeni Türk Medeni Kanununun 1. maddesinde bu kurallara atıf yapılmış olması olduğu, idare hukukunda ise benzer bir kanuni düzenleme olmadığı için, örf ve adet kurallarının hukukun kaynağı sayılamayacağını ifade etmiştir. Gözler, Cilt I, s. 71.

[463] Duran, İdare Hukuku Ders Notları, ss. 28-29.

[464] Gözler, Cilt I, s. 57 vd.

işlem ve eylemlerinde süreklilik arz eden ve bu nedenle de hem idare hem de kişiler nezdinde uyulması gerektiği konusunda ortak bir kanaat oluşturan idari uygulamalar şeklinde tanımlanabilir[465]. Belirtelim ki, idari teamüller, kamu görevlilerinin benimsedikleri birtakım "usuli" nitelikteki kurallardan ibaret olup, yazılı hukuk kurallarına aykırı olamazlar.

İdarenin herhangi bir hususta yorumda veya uygulamada bulunurken, üstün hukuk kurallarına açıkça aykırı bulunmayan bir teamül ya da tatbikattan sebepsiz yere ayrılması, doğru bulunmamakta, böyle bir tutum "düzenli idare ilkesine" de aykırılığı nedeniyle eleştirilmektedir[466].

İdarenin idari teamüllere uyma zorunluluğunun temelinde, hukuki güvenlik ve idareye güven ilkeleri yatmaktadır[467]. Danıştay'ın da kimi kararlarında idari teamül kavramına başvurduğu görülmektedir[468].

İdari usul hukuku bakımından, idari usul uygulamalarının öngörülebilir olması, bireylerin idari usul kurallarının idare tarafından ne şekilde uygulandığı, idarenin genel tutum ve davranışlarının ne yönde olduğu, idarenin faaliyetlerini yürütmesi sürecinde, idarece izlenen yol ve usulün ne olduğu konusunda bir kanaat sahibi olmasını gerektirir. Bu kanaatin bir sonucu olarak, bireylerin, idarenin hukuka uygun davranacağı, kendisini yanıltmayacağı, diğer bireylerden farklı davranmayacağı ve bu uygulamalardan elde etmiş olduğu kazanımların/statülerin korunacağı yönündeki inancı ve bu konudaki meşru ve haklı beklentileri korunmalıdır[469].

Son dönemlerede yargı kararlarında yer verilmeye başlanan haklı beklenti kavramı, idarenin ister bir düzenleyici işlem, ister bir taahhüt, isterse uzun süren bir uygulamasına güvenerek olsun, bireylerin çıkarlarına ya da lehlerine olan bir sonuca ulaşabileceklerini umut etmeleri olarak tanımlanmaktadır[470]. Dolayısıyla, haklı

---

[465] Melikşah Yasin, "Örf ve Adet Kuralları ile İdari Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri", **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, Cilt: 15, Sayı: 2, Yıl: 2012, ss. 32-33.

[466] Halil Kalabalık, **İdare Hukuku Dersleri**, Cilt I, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 44.

[467] Yasin, Örf ve Adet Kuralları ile İdari Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri, s. 40.

[468] Örneğin, Danıştay, idari yapılanmada, istikrar kazanmış uygulamaları ve dolayısıyla ortaya çıkan teamülleri incelediği davada, doğrudan bir referans olarak kullanmış, " Esasen, bakanlıklarda ve bağımsız genel müdürlüklerde atanmaları kararnameyle yapılmayan memurlar hakkında, birinci derecede karar verecek kurulların bakan oluruyla oluşturulması hususunda yerleşmiş teamül ve uygulamanın devam etmekte olduğu da kuşkusuz bulunmaktadır." ifadelerine yer vermiştir. Dn.1.D, E.1984/67, K.1984/61, T.21.03.1984, (kazanci.com.tr).

[469] Yasin, Örf ve Adet Kuralları ile İdari Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri, s. 40.

[470] Dn.11.D., E.2010/2419, K.2014/1427, T.27.03.2014, (danistay.gov.tr); Dn.10.D., E.2007/5427, K.2011/2289, T.14.06.2011, (danistay.gov.tr).

beklenti kavramı, kural koyucular kadar, uygulayıcıların da gözetmesi gereken bir kavramdır.

Doktrinde Boz, "*dar anlamda haklı beklenti*"yi, bireyin devlete duyduğu güveni sarsmamak adına, dürüstlük ilkesi çerçevesinde hukuki güvenliğin tesisi amacına yönelik koruma olarak tanımlamıştır. "*Geniş anlamda haklı beklenti*"yi ise, yerleşmiş idari teamülün ansızın değişmesinden, yetkili idari makamların yanıltıcı beyanlarından veya bir devlet tasarrufuna olan güvenden kaynaklanan; menfaati ihlal edilen ya da zarara uğrayan iyiniyetli bireyin hukuka uygun, objektif nitelikteki, hukuken korunmaya değer aşamaya gelmiş, baskın kamu yararına üstün gelen ve hakkın kötüye kullanılması niteliği taşımayan, bireye idareye karşı kendi lehinde bir tasarrufta bulunmayı talep etme imkânı veren, hukukun genel bir ilkesi olarak tanımlamıştır[471].

İdari usul kurallarının uygulanması açısından[472] haklı beklenti, bireyin hukuka uygun olmak kaydıyla idareye, kamu görevlilerinin görevlerini yerine getirirken yine yetkileri içerisinde yaptıkları işlem ve eylemler, hukuki açıklamalar, bulundukları taahhütlerin ya da süregelen idari uygulamaların hukuki güvenlik gerekçesi ile kendilerine de uygulanacağı beklentisidir[473].

Avrupa Birliği idare hukukunda yapılan bir tanıma göre, haklı beklentilerin[474] korunması, kamusal yetki ve ayrıcalıkların kullanılmasının zaman bakımından öngörülebilir olmasını, Birlik hukukundan doğan hukuki durum ve ilişkileri

---

[471] Boz, s. 41.

[472] Hukuki güvenlik ilkesinin bir gereği olan haklı beklentilerin korunması ilkesi hem yasa koyucuya hem de düzenleyici işlem tessis eden idareye yönelik bir ilkedir. Kural koyma faaliyeti haricinde, idari hizmetlerin sunumunda da idarenin takip ettiği usul kurallarının idare tarafından nasıl tatbik edildiği konusunda bir kanaate sahip olan ve bu kanaat doğrultusunda kendisine de diğer bireylere uygulanan tutum ve davranışların uygulanacağını ve idarenin kendisini aldatmama yükümlülüğü bulunduğunu düşünen bireyin haklı beklentisi korunmalıdır. Yasin, Örf ve Adet Kuralları ile İdari Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri, **s.** 40.

[473] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, ss. 221-222. Beklentinin hangi idari faaliyetten kaynaklanacağına bakılırsa; bir işlem, eylem ya da taahhütten kaynaklanabilir. Örneğin, idare belirli olaylar karşısında sürekli olarak belirli bir yolu izliyorsa, bunun kendisi için de uygulanacağını beklemek, ilgili bakımından bir haklı beklenti doğurur. Carl Emery, **Administrative Law: Legal Challenges to Offical Action**, Sweet&Maxwell, Londra, 1999, s. 111.

[474] Hukuki güvenlik konusunu Avrupa Topluluğu kapsamında inceleyen Raitio, haklı beklentilerin hukuki güvenliğin öngörülebilirlik yönü ile ilgili olduğunu ifade etmektedir. Raitio, The Principle of Legal Certainty in EC Law, s. 200. Ayrıca hukuki öngörülebilirliğin haklı beklentilerin korunması bakımından önemi için bkz. Erdoğan, s. 114. Anayasa Mahkemesi de kararlarında, haklı beklentilerin korunmasını hukuki güvenlik ilkesi ve ilkenin unsurlarından biri olan öngörülebilirlik ile ilişkilendirmiştir. Bkz. AYM, 26.06.2014 tarihli ve 2012/931 başvuru numaralı karar, RG.25.09.2014/29130; AYM, 25.03.2015 tarihli ve 2013/1426 başvuru numaralı karar, RG.18.06.2015/29390.

etkilememesi anlamına gelir[475]. Haklı beklentiler konusu, Avrupa Birliği ve AİHM uygulamasında önemli ve gün geçtikçe daha sık kullanılan bir argüman haline gelmiştir[476].

Avrupa Birliği idare hukukunda, haklı beklentiler maddi hukuk yanında usul hukuku tarafından da koruma görmektedir. İdari işlem yapılırken belli bir usulün izlenmesi gereken hallerde, idari işlemin doğurduğu sonuçtan ziyade izlenmesi gereken idari usulün öncelikli olarak dikkate alındığı durumlar söz konusu olabilmektedir[477].

Kuşkusuz idare, daha önceki kararlarında belirli bir yönde davranmışsa, bireylerin bu davranışın sürdürülmesini beklemeleri olağandır. Ancak sürdürülen davranış hukuka aykırı ise, örneğin yetki kuralları çiğnenmiş ise, hukuki güvenlik adına, bu hukuka aykırı davranışın sürdürülmesini beklemek yanlış olur[478]. ABAD da hukuka aykırı idari kararlardan kaynaklanan beklentilerin korunmayacağı yaklaşımı içerisindedir[479].

Kimi zaman, idare adeta hukuku bilinçli bir şekilde ihmal etmek suretiyle, bireylerde beklentiler oluşmasına neden olabilmektedir. Örneğin, imar ruhsatlarında konut olarak gösterilen zemin katlara, iş yeri ruhsatı verilmesi ve ilgililerin yıllarca bu konutları "iş yeri olarak" kullanmış olmaları neticesinde, söz konusu bölgede zemin katların emlak değerinde artış meydana gelebilir. Bunun sonucu olarak, tüm zemin katlar, konut vasfına oranla daha yüksek bir değer kazanabilir ve yeni malikler yüksek fiyatlardan bu taşınmazları satın alabilir. Doktrinde, mevzuata aykırı olmakla birlikte, idarenin bilinçli bir şekilde hukuku ihmal ederek, söz konusu taşınmazların iş yeri olarak kullanılmasına izin vermesi, buna bağlı tüm işlemleri de iş yeri statüsünü esas alarak yapması durumunda, idarenin süreklilik arz eden ve aynı statüdeki herkese aynı

---

[475] Tridimas, s. 252.

[476] Örneğin, ABAD'ın 2009 tarihli Plantanol kararında, hukuki güvenlik ilkesinin doğal sonuçlarından birisi olan haklı beklentilerin korunması ilkesinin hukuk kurallarının açık ve tutarlı olması kadar bu kuralların uygulamasının ilgilileri bakımından öngörülebilir olması gerektiği, bu gerekliliğin ekonomik sonuçlar doğuran özellikle mali yükümlülük doğuran düzenlemeler bakımından ise daha sıkı uygulanması gerektiği ifade edilmiştir. Plantanol GmbH & Co. KG v Hauptzollamt Darmstadt, C-201/08, T.10.09.2009, (curia.europa.eu).

[477] Philip Sales, "Legitimate Expectations", **Judicial Review**, Cilt: 11, Sayı: 2, 2006, s. 188.

[478] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 245.

[479] Thomas, s. 57. Divan Maizena davasında, Avrupa Birliği kurallarıyla uyumluluk göstermeyen üye devletin uygulamaları Avrupa Birliği hukukunca korunan hukuki bir duruma sebebiyet veremez yönünde bir değerlendirmede bulunmuştur. Société Anonyme à Participation Ouvrière Compagnie Nationale Air France v Commission of the European Communities, C-T-2/93, T.19.05.1994, (curia.europa.eu).

şekilde uygulanan bu tutumunun gözardı edilemeyeceği ifade edilmektedir. Buna göre, hukuka aykırı olsa dahi idarenin uzun süre aynı şekilde davranarak oluşturmuş olduğu toplumsal algı ve beklenti yok sayılamaz. Hiçbir idarenin, bireyleri yanıltma çabası içinde olamayacağı, hukuka aykırı olmakla birlikte, süreklilik arz eden ve yerleşik hale gelen uygulamalara da hukuki bir değer atfedilebileceği kabul edilebilir. Ancak bu uygulamaların "hukuka aykırılık" niteliği devam ettiğinden, bunlar ilgililer açısından haklı beklenti yaratmayacak olup, bunları "idari teamül" olarak nitelemek de doğru olmayacaktır[480]. Doktrinde, bu tür hukuka aykırı ancak süreklilik gösteren idari uygulamalar, "eksik idari teamül"[481] olarak nitelenmekte ve belli oranda idareyi bağlayacağı da kabul edilmektedir[482].

Doktrinde, yasal bir düzenlemeye aykırılık varsa haklı beklenti karşılanmayabileceği, ancak bu durumda dahi bazen üçüncü kişilere zarar vermedikçe hukuka aykırı işlemin korunması gerektiği ifade edilmektedir[483]. Bu durum, Türk hukukundaki müesses durumlarda hukuki güvenlik adına koruma sağlanması ile benzerlik göstermektedir. Bireylerin, makul bir sürenin geçmesinden sonra hukuka aykırı işlemin sürdürüleceğini beklemeleri yadırganmamalıdır[484]. Örneğin, belli bir süre içerisinde yerine getirilmeyen kararlar veya uygulaması geciktirilen bir yaptırım, bireyde, idarenin artık bunu uygulamayacağı yönünde bir ümit ya da beklenti uyandırabilir[485]. Ancak, idareden bile bile hukuka aykırı işlemlerini muhafaza etmesini, hatta ona dayanarak yeni işlemler yapmasını istemek, hukuka bağlı idare anlayışı ile bağdaşmaz. Hukuka aykırılıkların hukuk düzeninden ayıklanması, hukuk düzeninin temel değerlerinden biri olarak kabul edilmektedir[486]. Bununla birlikte, idarenin her ihmalinin bireylere fatura edilmesi de hakkaniyet ve hukuki güvenlik ilkesi ile bağdaşmaz. Bu sebeple, bu tür durumlarda, somut olayın niteliğine bakarak makul bir denge kurulması gerekmektedir. Kanaatimizce, böyle bir durumda, hukuka aykırı işlem ve taahhütten doğan beklentilerin hukukça korunması yerine, beklenti

[480] Yasin, Örf ve Adet Kuralları ile İdari Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri, ss. 34-35.
[481] Kavramdaki "eksik" kelimesi, bu tür süreklilik arz eden idari uygulamaların hukuka aykırı olmaları nedeniyle gerçek anlamda idari teamülün oluşmadığını vurgulamak üzere kullanılmıştır. Yasin, Örf ve Adet Kuralları ile İdari Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri, s. 35.
[482] Yasin, Örf ve Adet Kuralları ile İdari Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri, s. 35.
[483] Berge ve Widdershoven, s. 447.
[484] Oğurlu, Kazanılmış Haklara Saygı, s. 246.
[485] Berge ve Widdershoven, s. 445.
[486] Karahanoğulları, İdari İşlemler, ss. 582, 584.

sahibinin güveni korunarak, uğradığı zararın karşılanması daha makul bir çözüm olacaktır[487].

[487] Halil Altındağ, **Yürürlükte Olan Yasalara ve İdari Düzenleyici İşlemlere Güvenden Kaynaklanan Haklı Beklenti Kavramı ve Korunması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 6.

İKİNCİ BÖLÜM
HUKUKİ GÜVENLİĞİ SAĞLAMAYA YÖNELİK TEMEL İDARİ USUL İLKELERİ

I. İDARİ USUL İLKELERİNİN HUKUKİ GÜVENLİK AÇISINDAN ÖNEMİ

İdare karşısında bireyin hukuki güvenliğinin sağlanmasında sadece idarenin yargısal denetimi, idarenin bazı işlemlerine karşı yargı yolunun kapalı oluşu, masraflı oluşu ve hepsinden önemlisi yargılama sürecinin oldukça uzun sürmesi gibi nedenlerle yeterli olamamaktadır[488]. Bu bakımdan, henüz ihlal gerçekleşmeden engelleyici mekanizmaların öngörülmesi ve yargı yoluna gidilmesine gerek kalmadan idarenin işleyişi sırasında oluşacak muhtemel sorunların aşılması bireylerin hak ve menfaatlerinin korunmasında daha etkili[489] olacağı açıktır.

Henüz idari işlemin yapılış sürecinde iken, birey ile idare arasında ortaya çıkan sorunların azaltılması için, ilgililerin de sürece katılımını sağlanarak, son çare olarak yargı yoluna başvuru hakkının tanınması gerekir. İşte bu nedenle düzenli, istikrarlı, güvenilir, hesap verebilir idare modeli için hukuk sistemimizde idari usul kurallarının yasa ile düzenlenmesi önemli bir gerekliliktir[490].

İdari usul, hukuki güvenliğin sağlanmasına, idari yargının iş yükünün hafifletilmesine ve kamu hizmetlerinin daha etkili ve verimli yürütülmesine yardımcı olmaktadır[491]. Bu kapsamda, idari usul kuralları hem idari kararların daha sağlıklı bir

---

[488] Azrak'a göre, yargı denetimi şüphesiz idarenin denetimindeki en etkili araç olmakla birlikte, maliyetli oluşu, bazı durumlarda hakkın yerine getirilmesi bakımından sonuçsuz kalışı ve dava yükünden dolayı kararların gecikmesi, adaletin tecellisini güçleştirmektedir. Azrak, bu görüşünü Fransız yazar Rivero'dan bir alıntı yaparak örneklendirmiştir. Rivero'nun aktardığına göre, Franz Kafka'nın "Dava" adlı ünlü eserinin kahramanı, bir şaşkınlık içerisinde mahkeme kapılarında dava açabilmek için çabalamış, davayı açabilmiş ancak hakkını elde edebilmek için yıllarca beklemek zorunda kalmış ve bu süreçte telafisi imkânsız zararlara uğramıştır. Bkz. Jean Rivero, Sur la réforme du contentieux administratif, Recueil Dalloz, 1951, Chron., s. 163 vd.'den aktaran Azrak, Usul ve Kodifikasyon, s. 70.

[489] Hukuk devleti anlayışının da gerçekleşmesinde idari usulün, yargısal usulden daha etkili olduğu yönündeki görüşler için bkz. Ernest Gellhorn ve M. Ronald Levin, **Administrative Law and Process in a Nutshell**, 3. Bası, Minnesota, 1990, s. 309; Azrak, Teorik Esasları s. 5.

[490] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, ss. 181-182.

[491] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 19.

süreçten geçerek alınması yoluyla hem de yargı öncesi çözüm yöntemleri üretmesi yoluyla idari yargılama hukukunun sorunlarına çözüm olarak görülmektedir[492].

İdari usulün gün geçtikçe artan bir öneme sahip olmasında birden fazla faktör etkili olmaktadır. Bunlardan ilki, idare ile bireyler arasında etkileşimi sağlaması, bu kapsamda, katılım, demokrasi ve hukukun üstünlüğü ilkelerinin hayata geçirilmesinde etkili olmasıdır. Nitekim, idari usul vasıtasıyla sağlanan bireylerin idari usule katılımı, idarenin faaliyetlerinin saydam, meşru ve hesap verilebilirliğini artırmaktadır. Ayrıca, idari usul sürecinin belirli kurallara bağlanmış olması, hukuki belirlilik ve hukuki öngörülebilirlik açısından önem arz etmektedir. Bu yönüyle bireylerin hukuki güvenliğini sağlayan idari usul, bireyin temel haklarının ve idare hukukuna yönelik anayasal değerlerin "taşıyıcı kemeri" olarak nitelendirilmektedir[493].

II. İDARİ USUL İLKELERİNİN HUKUKİ GÜVENLİĞİ SAĞLAMADAKİ İŞLEVİ

Sosyal hedefleri gerçekleştirmede hukuk ne kadar gerekli bir olgu ise, usul de onun ayrılmaz bir parçası olarak eşit derecede gerekli ve zorunludur. Nitekim usul olmadan hukuk ve kanuni müesseseler amaçlarını gerçekleştirmede başarısız olurlar. Gerek bir davanın doğru şekilde karara bağlanması gerekse bir idari işlemden veya başka bir tasarruftan kaynaklanan hukuki bir sorunun doğru yönlendirilebilmesi için usul kurallarının varlığı gerekmektedir. İdari tasarrufları yasal bir standarda kavuşturmak, bu tasarrufları takdir yetkisinin kullanımı ile düzeltmek veya tarafları bir araya getirerek bir anlaşmazlığı çözümlemek için usul kuralları oldukça önem arz etmektedir[494]. Azrak, idari usulün işlevini, *"idarenin kamu yararını süratli ve rasyonel şekilde gerçekleştirebilmesi için gerekli hukuki şartların sağlanması ve idari kararların tarafsız ve dikkatli bir araştırma ve soruşturmaya dayandırılması suretiyle,*

[492] Azrak, Usul ve Kodifikasyon, s. 69 vd.; Güran, Yönetimde Açıklık, s. 102; Odyakmaz, Bireye Tanınan Haklar", s. 2 vd.; Yücel Oğurlu, "İdari Usul Kanunu Neden Acil ve Zorunludur?", **AÜEHFD**, Cilt: 9, Sayı: 1-2, Yıl: 2005, s. 83 vd.; Sedat Çal, "İdari Usul Kanunu (ve Bilgi Edinme Hakkı) Gereksinimi Üzerine", **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 2012, Sayı: 2, s. 151 vd.

[493] Javier Barnes, "Reform and Innovation in Administrative Procedure", **Transforming Administrative Procedure**, Ed. Javier Barnes, Global Law Press, 2008, ss. 16-17.

[494] Galligan, s. 5.

idare edilenlerin hak ve menfaatlerinin de teminat altına alınması" olarak ifade etmiştir[495].

Bu kapsamda, genel olarak idari usulün hukuki işlevi, başta hukuk devleti ilkesi olmak üzere, hukukun genel ilkelerini ve bazı anayasal ilke ve hedefleri korumaya ve gerçekleştirmeye yöneliktir denilebilir. Bu ise ancak, kamu hizmetinden yararlananların aktif katılımının sağlanması, ilgililerin hak ve menfaatlerini savunmalarına olanak sağlanması ve idarenin kendi içinde kurulmuş olan denetim sistemleriyle, kademe kademe kontrol edilmesi ve hareketlerinin hesabını vermeye mecbur tutulması yoluyla mümkün olabilecektir[496].

A. Önleyici İşlevi

İdare Hukukunda bir işlem, idari yargı önünde iptal davasına konu yapılıp iptal edilerek, hukuka aykırılığı ispat edilmediği sürece, o işlem "kanunilik karinesi" uyarınca, geçerli ve sağlıklı kabul edilir[497]. Kamu gücünü elinde bulunduran idare aldığı kararları re'sen uygulayabilmekte, gerektiğinde zorla icra edebilmekte ve bu işlemlere karşı dava açılmış olsa dahi, yürütmenin durdurulması kararı verilmedikçe işlemin icrasına engel olunamamaktadır. Bu durum ise, idare karşısında güçsüz konumda olan bireylerin temel hak ve özgürlüklerini tehlike altına sokmaktadır.

Kanunilik karinesi gereği, bütün idari işlemler, hukuka ve usule aykırı tesis edilmiş olsalar dahi, bireyler tarafından belirli süreler içerisinde başvuru yolları kullanılarak iptali sağlanmadıkça hukuka uygun kabul edilmektedir. Bu durumun yaratacağı sakıncayı önlemek için hukuka aykırı işlemi her durumda yok hükmünde kabul etmek ise, önemli bir külfete sebep olur. Bu nedenle, idari işlemlerin, önceden belirlenmiş ve bireylerin hukuki güvenliğini sağlayacak haklarla güçlendirilmiş bir idari usule göre tesis edilmesi, bu sakıncaların en aza indirgenmesinde önemli bir rol üstlenmektedir[498]. Bu bağlamda, hukuk kuralları ile düzenlenmiş bir idari usul, idarenin hata yapma ihtimalini büyük oranda engelleyerek önleyici bir işlev üstlenmektedir.

---

[495] Azrak, Usul ve Kodifikasyon, s. 73.
[496] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 72, 73.
[497] Özay, Günışığında Yönetim, s. 407.
[498] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 18,19.

İdari usul kurallarının idareyi objektif davranma ve kararların hukuka uygunluğunu sağlama işlevi gerek Fransız gerek Türk doktrininde, idari usulün yararları arasında belirtilmektedir[499]. Ancak bunun da ötesinde, idari usul, hukukun uygulanması ve hak ve yükümlülüklerin tesisinden önce ilgililerin idari usule katılımının sağlanması suretiyle, bireyin idare karşısında "hak sahibi bir süje" olarak görülmesini sağlar. Böylece, usulün süjesi olan bireylerin "insanlık onuru" güvence altına alınarak, küçük düşürülmesi önlenmiş olur[500].

B. Koruyucu İşlevi

Her idari düzenleme ya da düzenlemeye dayalı idari karar, hukuksal olarak bireylerin lehine ya da aleyhine sonuçlar doğurur. İdari usulün koruyucu işlevi genel olarak, idari kararların tarafsız ve titiz bir araştırmaya dayandırılması suretiyle, maddi gerçeğe ulaşılmasına hizmet ederek, kamu hizmetinden yararlananların hak ve menfaatlerinin korunması olarak karşımıza çıkar.

İdari usul, idari işlemlerde en yüksek verimliliği sağlamanın yanı sıra, ilgililerin haklarını koruma işlevine de sahiptir[501]. Nitekim, idari usul, bireylere, idare karşısında bir takım yaptırımlarla denetlenebilen bir saygınlık kazandırır ve aynı statüdeki şahıslara eşit muamele yapılmasını teşvik eder. Ayrıca, idarece gerçekleştirilen işlemin etkileyeceği bireylerin hukuki durumlarının dikkate alınmasını sağlar ve onlara dinlenilme hakkı verir[502]. İdari usulün koruyucu işlevi, her şeyden önce, yargısal korunma için usulün açık ve şartlarına uygun olarak tamamlanması ve savunma imkânlarının kullanılması ile mümkün olur[503].

C. Denetleyici İşlevi

İdari usul kuralları idarenin denetim altına alınmasına da olumlu bir katkı sunmaktadır[504]. İdari usulün amacı, idarenin kamu yararını hızlı ve etkili bir şekilde

[499] Gözler, Cilt I, s. 852.
[500] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 72.
[501] Dupuis, Guédon ve Chrétien s. 485; Gözler, Cilt I, s. 852.
[502] Gellhorn ve Levin, s. 310.
[503] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 76-77.
[504] Gözler, Cilt I, s. 852.

gerçekleştirebilmesi için gerekli hukuki koşulların sağlanması ve idari kararların tarafsız ve dikkatli bir araştırmaya dayandırılması suretiyle, kamu hizmetinden yararlanan bireylerin hak ve menfaatlerinin güvence altına alınmasıdır[505]. Bu amaca ise ancak, kamu hizmetinden yararlanan bireylerin idari faaliyete aktif olarak katılmaları, görüş bildirmek ve idareyi bazı hususlarda bilgilendirerek ona yardımcı olmaları, hak ve menfaatlerini savunmaları, idarenin denetim sistemleri ile kontrol edilmesi ve hareketlerinin hesabını vermeye mecbur tutulması suretiyle ulaşılabilir[506].

Danıştay'ın da bir kararında ifade ettiği gibi, "bazı işlemlerin yapılmasında uyulması gereken idari usul ve şeklin önceden Yasayla tespitinin amacı, kişilere teminat sağlamaktır."[507] İdare ile bireyler arasındaki uyuşmazlıkların çözümünde temel rolü yargı denetimi oynamakla birlikte, yargı denetiminin çok yavaş işlemesi, pahalı ve uzun bir prosedür gerektirmesi gibi sebeplerle, uyuşmazlıkların yargı safhasına gelmeden evvel idarenin kendi içinde denetim mekanizmaları ile çözülmesi, buna ilişkin idari usul kurallarının düzenlenmesi ile mümkündür. İdari usul kapsamında yer alan açıklık ve bilgi edinme hakkının kullanılması, bu denetimin sağlanmasına yardımcı olmaktadır[508].

III. HUKUKİ GÜVENLİĞİ SAĞLAMAYA YÖNELİK İDARİ USUL İLKELERİ

İdari işlemlerin doğru, adil ve hukuka uygun nitelikte yapılabilmesi için, işlemin dayandığı hukuki olayların doğru bir şekilde tespit edilmesi ve işlemle ilgili inceleme ve araştırmanın en iyi şekilde yapılması gerekmektedir. Ayrıca, ilgililerin savunma, dinlenilme, bilgi ve belgeleri sunma ile idarenin elindeki bilgi ve belgelere ulaşma haklarını kullanmalarını da sağlanmalıdır. Bir idari işlemin yapılma sürecinde gerçekleştirilen bu tür usul işlemleri doktrinde ön usul işlemleri[509], hazırlık işlemleri[510]

[505] Rusch, s. 3.
[506] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 19.
[507] Dn.10.D., E.2000/1220, K.2001/55, T.15.01.2001, (kazanci.com.tr).
[508] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 76.
[509] Murat Sezginer**, İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000, s. 70; Gözler, Cilt I, s. 704.
[510] Celal Erkut, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Ankara, 1990, (İdari İşlemin Kimliği), s. 139; Gözler, Cilt I, s. 704.

veya yardımcı işlemler[511] olarak adlandırılmaktadır. Ancak, her idari işlemin yapılış sürecine aynı usullerin aynı yoğunlukta uygulanması söz konusu değildir. Bazı işlemler için, herhangi bir usul kuralının uygulanması gerekmez iken, bazı işlemler için oldukça karmaşık bir süreç söz konusu olmaktadır[512]. Doktrinde, idari usul sürecinde, her işlemin özelliğine göre uygulanan usul yöntemleri, ön inceleme usulü[513], danışma usulü[514], çelişme-katılma usulü[515], teklif-inha usulü[516] gibi çeşitli kategorilere ayrılarak incelenmiştir[517]. İdari işlemlerin yapılış sürecinde uygulanan söz konusu usul süreçlerinde uygulanan idari usul kurallarının[518] bir kısmı bireyin hukuki güvenliğini sağlamakla ilgiliyken, bir kısmı da idari makamların iç işleyişine yöneliktir. Çalışmamız kapsamında bu usul kurallarının her biri inceleme konusu yapılmayacak, sadece hukuki güvenlik kapsamında ve ilkesel bazda bir değerlendirme yapılacaktır.

Genel İdari Usul Kanun Tasarısının "İlkeler" başlıklı 3. maddesinde, idarenin yapacağı işlemlerde uyması gereken ilkeler; insan haklarına saygı, kanun önünde eşitlik, adalet, hukuki güvenlik ve istikrar, tarafsızlık, iyi yönetim, açıklık ve katılım, doğru bilgilendirme, ölçülülük, usul ekonomisi ve kamu yararının gerçekleştirilmesi olarak sıralanmıştır. Tasarıda yer alan ilkelere bakıldığında, hukuki güvenlik ilkesinin müstakil bir ilke olarak gösterildiği, bunun yanında pek çok ilkeye yer verildiği ancak belirli bir sistematik takip edilmediği görülmektedir. Örneğin, istikrar, hukuki

---

[511] M. Charlier, "Circulaires, instructions de service et autres pretendues mesures d'ordre interieur administratives", JCP. 1954, Cilt I., s. 1169'dan aktaran, Erkut, İdari İşlemin Kimliği, s. 139.

[512] Delvolvé, L'acte administratif, s. 154.

[513] Ön inceleme usulü, idari makamın, idari işlemin yapılış sürecinde ilgililerin istem ve iddialarına bağlı kalmaksızın yeterli ve gerekli araştırmayı yapma yükümlülüğü altında olmasını ifade etmektedir. Özkan, Genel İlkeler, s. 56; Ön inceleme, karar alma sürecinde bilgilerin toplanması ve değerlendirilmesi, gereksiz bilgilerin ayıklanması ile süreç için uygulanacak en uygun usulün belirlenmesi faaliyetlerini kapsamaktadır. Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 80-82.

[514] Danışma usulü, idari işlemi yapmakla yetkili makamın bir başka makama başvurarak, konuya ilişkin görüşünü alması usulüdür. René Hostiou, **Procédure et formes de l'acte administratif unilatéral en droit français,** Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1974, s. 25; Sezginer, Ayrılabilir İşlem Kuramı, s. 70.

[515] Çelişme usulü kapsamında ilgililere bilgilendirme, dinlenilme ve savunma hakları tanınarak, idarenin alacağı kararlardan etkilenecek kişilerin, işlemin yapılış sürecine etkin bir şekilde katılımı sağlamayı amaçlanmaktadır. Isaac, s. 387; Jean-Jacques Bousquet, "La Procédure Non-Contentieuse en Droit Administratif Français", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 96.

[516] Teklif usulünde, bir işlem konusunda yetkilendirilmiş makama, bu işlemi yapabilmesi hususunda başka bir makamın öneride bulunması söz konusu olmaktadır. Gözler, Cilt I, s. 855.

[517] Can, ss. 132-221.

[518] İdari işlemlerin perde arkasını oluşturan bu usul kuralları, "ön inceleme, soruşturma yapma, danışma, olumlu görüş alma, savunma alma, ilgililerin yargı yoluna başvurmaları için yeterli bilgi verme" olarak sıralanabilir. Yayla, İdare Hukuku, s. 124.

güvenliğin içinde yer alan bir ilke iken ayrıca zikredilmiştir. Kanun önünde eşitlik, beraberinde tarafsızlığı da getirmekte iken ayrıca belirtilmiş, ancak örneğin savunma hakkı ilkesi gibi temel bir ilkeye yer verilmemiştir. Ayrıca ifade edilmeyen, dinlenilme hakkı, savunma hakkı, başvuru yollarının gösterilmesi gibi ilkeler iyi yönetim ilkesi kapsamı içinde düşünülebilir. Nitekim, "Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik"in[519] 6. maddesinde, "İyi Yönetim İlkeleri" başlığı altında; kanunlara uygunluk, ölçülülük, ayrımcılığın önlenmesi, yetkinin kötüye kullanılmaması, dürüstlük, nezaket, eşitlik, tarafsızlık, şeffaflık, haklı beklentiye uygunluk, hesap verilebilirlik, kazanılmış hakların korunması, dinlenilme ve savunma hakkı, makul sürede karar verme, bilgi edinme hakkı, kararların gerekçeli olması, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi ve kişisel verilerin korunması ilkelerine yer verilmiştir.

Çalışmamızın bu kısmında değerlendireceğimiz idari usul ilkeleri, idari işlemin yapılış usulünde temel ilke olan yazılılık ilkesi ve 28 Eylül 1977 tarihinde kabul edilen (77) 31 sayılı "İdari İşlemler Karşısında Bireylerin Korunması" hakkındaki Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararı[520] ile belirlenen, dinlenilme ve savunma hakkı ilkesi, bilgi edinme hakkı ilkesi, hukuki yardım ve temsil ilkesi, gerekçe ilkesi ve başvuru yollarının gösterilmesi ilkesi olmak üzere, beş temel ilke ile sınırlı tutulmuştur. Ancak, (77) 31 sayılı Karar'da yer alan ilkeler, idari işlemin yapılış sürecinde bireyin korunmasına yönelik asgari standartları belirlemiştir. Dolayısıyla bu ilkelerden hiç biri, idari faaliyetler karşısında bireyin korumasına yönelik daha geniş haklar ve garantiler tanınmasını engelleyici nitelikte yorumlanmamalıdır[521].

[519] RG. 28.03.2013/28601 (Mükerrer).
[520] Resolution (77) 31 on the Protection of the Individual in Relation to the Acts of Administrative Authorities (www.coe.int). Kararın çevirisi için bkz. İhsan Kuntbay, "İdarenin İşlemleri Karşısında Bireyin Korunması Hakkında Karar", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 4, Aralık 1978, ss. 3-4; Akıllıoğlu, Savunma Hakları, s. 191 vd.
[521] Bu husus (77) 31 sayılı Karar'ın gerekçesinde de belirtilmiştir. Kuntbay, s. 8.

A. Yazılılık İlkesi ve İstisnaları

Türk hukukunda Fransız hukukunda olduğu gibi idari yargıda yazılı yargılama usulü uygulanmaktadır. Aslında idari yargılama usulünde uygulanan yazılılık ilkesi[522], idari usul sürecindeki yazılılık ilkesinin uzantısıdır[523]. İdari usul sürecinde, yargılama usulünden farklı olarak, idarenin tarafsız olarak karar veren konumunda değil, bizzat taraflardan biri, üstelik kamu gücünü elinde bulundurması yönüyle üstün konumda olduğu göz önüne alınırsa, bireylerin hukuki güvenliği açısından idari usulde yazılılığın kural olması vazgeçilemez bir gerekliliktir. Bu sebeple, çalışmamız kapsamında, idari usul hukukunda hukuki güvenliği sağlamaya yönelik ilkeleri değerlendirmeye, yazılılık ilkesini incelenerek başlanacaktır.

1. Genel Kural Olarak Yazılılık İlkesi

Yazılı şekil, olağan ve normal olarak[524], idari işlemlerde en çok karşımıza çıkan ve hem yargısal korunma hem de hukuki güvenlik açısından tercih edilen şekildir. Zira, yurttaşları idarenin belirsiz ve öngörülemeyen kararlarından koruma düşüncesi ve işlemin dayandığı vakıaların belgelendirilmesi gereği yazılı şekil şartını zorunlu kılmaktadır[525]. İdari işlemler kural olarak yazılı şekle tâbidir[526]. Danıştay'ın da belirttiği gibi, "İdari işlemler yönünden bilinen ve aranan tek şekil şartı yazılılıktır."[527]

Anayasa'nın 125/3. maddesi ve İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7/2. maddesi uyarınca, idari işlemlere karşı dava açma süresi yazılı bildirim tarihinden itibaren başlamaktadır. Söz konusu hükümden çıkan sonuç, yazılı şekilde yapılmayan

---

[522] 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu m.1/2 uyarınca, "Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinde yazılı yargılama usulü uygulanır ve inceleme evrak üzerinden yapılır."

[523] Yahya Zabunoğlu, "İdari Yargılama Usulü Genel İlkeler Pozitif Düzenlemeler", **İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu**, Ankara, 1982, s. 97.

[524] Delvolvé, L'acte administratif, s. 178.

[525] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 187-188.

[526] Özay, Günışığında Yönetim, s. 451; Gözler, Cilt I, s. 830; A. Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, **İdare Hukuku**, Cilt I, 9. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 395.

[527] Dn.12.D., E.1968/2629, K.1971/2987, T.20.12.1971, (kazanci.com.tr); *"Özel hukukta, şekil serbestisi ve irade özgürlüğünün asıl olmasına karşılık, idari işlemlerde yazılı şekil esastır."* Dn.5.D., E.1988/2749, K.1988/2845, T.22.11.1988, DD., Sayı: 74-75, ss. 285-286; "idare hukukunda, kural olarak, idari işlemin yazılı olması, idarenin iş ve işlemlerinin yazılılık esasına göre yürütülmesi gerekmektedir.", Dn.6.D., E. 2011/8290, K. 2012/1937, T. 24.04.2012, (kazanci.com.tr).

idari işlemlerin dava konusu edilemeyeceğidir[528]. Bu bakımdan, yazılılık ilkesinin idare hukukunda iki işlevi bulunmaktadır. İlk olarak yazılı bildirim, idari işlemleri idare tarafından ilgililere karşı ileri sürülebilir hale getirmektedir[529]. İkinci olarak ise, idari işlemlere karşı dava açma süresinin, birel işlemlerde yazılı bildirim tarihinden[530] itibaren başlamasıdır[531]. Dolayısıyla, hukuk sistemimiz açısından, herhangi bir kanun ya da düzenleyici işlemle açıkça belirtilmemiş olsa dahi, aksi öngörülmedikçe[532] idari işlemlerde yazılılık ilkesi esastır. Kaldı ki, Anayasa'nın 74. maddesinin 2. fıkrasında 2001 yılında yapılan, *"kendileriyle ilgili başvurmaların sonucu, dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir"* değişikliği ile de idari başvurular açısından yazılılık ilkesi Anayasal bir dayanağa kavuşmuştur.

İdari usul hukuku açısından, yazılı olması gereken işlemlerde bulunması gereken zorunlu öğeler; "irade açıklaması", "imza", "başvurulacak kanun yolları ve süre"dir[533]. İdari işlem öncelikle, idari işlemin anlamının açık, kuşkulara yer vermeyecek ve duraksamalara yol açmayacak nitelikte, belli bir sonuç doğurmaya yönelik bir irade açıklaması içermelidir[534].

3.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu[535] ile Anayasanın 40. maddesinin 2. fıkrası ile, Devletin işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorunluluğu, Anayasal bir hüküm haline gelmiştir. Buna göre, idareler yaptıkları idari işlemlerde, ilgililerin bu işlemlere

---

[528] Dn.İDDGK, E.1993/48, K.1993/171, T.07.05.1993; Dn.6.D., E.1995/1021, K.1995/5234, T.19.12.1995, (kazanci.com.tr).

[529] Duran, İdare Hukuku Ders Notları, s. 411; Gözler, Cilt I, s. 830.

[530] Danıştay bir kararında, "… dava açma süresinin işlemeye başlamasını, yazılı bildirimin yapılması koşuluna bağlayan kural, yönetilenlere menfaatlerini ihlal eder nitelikteki işlemlerin idare tarafından açık ve anlaşılır bir biçimde duyurularak, bir yandan onlara bu işlemlere karşı idari yollara veya dava yoluna başvurmaları konusunda, inceleme ve düşünme imkanı sağlamak, öte yandan gereksiz, müphem ve mükerrer başvurulara meydan vermemek amacını taşımaktadır." ifadelerime yer vererek dava açma süresinin yazılı bildirim tarihinden itibaren başlamasının önemini belirtmiştir. Dn.5.D., E.1992/1623, K.1995/2335, T.26.06.1995, (kazanci.com.tr).

[531] Gözübüyük ve Tan, İdare Hukuku, Cilt II, s. 851; Gözler, Cilt I, s. 830.

[532] Bazı idari işlemler bakımından ise "yazılılık" özel olarak açıkça kanunda öngörülmüştür. Örneğin, DMK madde 31'de, "Devlet memurlarının kamu hizmetleri ile ilgili gizli bilgileri görevlerinden ayrılmış bile olsalar, yetkili bakanın yazılı izni olmadıkça açıklamaları yasaktır."; madde 49/2'de "Devlet, kamu hizmet ve görevlerine girmek isteyenlerden ilan edilen şartları haiz bulunmayanlar bu sınavlara katılamazlar ve bu husus başvurulan merciler tarafından kendilerine bir yazı ile bildirilir."; madde 51'de "Sınav sonuçları, ilgili kurumda, teşkil edilen sınav komisyonlarının sorumluluğunda belirlenecek başarılı olanların isimleri başarı sıralarına göre ilan edilir ve yazı ile de ilgililere bildirilir." düzenlemeleri yer almaktadır.

[533] Gözler, Cilt I, s. 831-839; Yahya Kazım Zabunoğlu, **İdare Hukuku**, Cilt 1, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 336.

[534] Akıllıoğlu, Gerekçe İlkesi, s. 102; Yayla, İdare Hukuku, s. 124.

[535] RG. 17.10.2001/24556 Mükerrer.

karşı başvuracağı idari ve yargısal başvuru yollarını ve bunların hangi süre içinde yapılacaklarını göstermekle yükümlüdür[536].

Yazılı olarak yapılmış bir işlemin o işlemi yapan kamu görevlisince imzalanmış olması, işlemin belgelendirilmesi açısından önemlidir. Resmi yazıların şekline ilişkin olarak, yeniden düzenlenerek, 2015 yılında yayımlanan "Resmî Yazışmalarda Uygulanacak Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik"[537] uyarınca, resmi yazılarda imza, metnin altına, ad ve soyadı üzerinde bırakılan boşluğa atılır[538]. El yazısıyla atılan imza, kaybolmayacak ve kâğıda işlemesini sağlayacak kalemle atılır. Elektronik ortamda yapılacak resmi yazışmalarda, imza yetkisine sahip kişi belgeyi, güvenli elektronik imzası ile imzalar.

Yönetmeliğe göre, resmi yazışmalarda, sayı ve evrak kayıt numarası, dosya planına göre verilir. Elektronik ortamda güvenli elektronik imza ile hazırlanan belgelerin kayıt numarası, başına "E." ibaresi konularak yazılır[539].

Genel İdari Usul Yasası Tasarı'nın "Başvuru dilekçelerinin alınması" başlıklı 8. maddesi uyarınca; "Başvurularda dilekçelerin kayıtları yapılarak, kayıt tarih ve sayısı dilekçelerin üzerine yazılır. Başvuru tarihi, kaydın yapıldığı tarihtir. İdare, başvuru sahiplerine, imzalı ve kaşeli bir alındı belgesi vermekle yükümlüdür. Alındı belgesine; başvuru kaydının tarih ve sayısı, başvuruyu kabul eden birim, başvurunun konusu yazılır. Posta yolu ile yapılan başvurularda, başvuru dilekçesinin idarî makama ulaştığı tarih, başvuru tarihidir." Hemen belirtelim ki, 2003 yılında hazırlanmış olan tasarı metni bu haliyle güncel olmayıp, elektronik ortamda yapılan başvurulara ilişkin düzenleme de tasarıya eklenmelidir.

Resmi yazılarda tarih ise, Resmî Yazışmalarda Uygulanacak Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik uyarınca, sayı ile aynı hizada olmak üzere yazı alanının en sağında yer alır. Fiziksel ortamda belgeye ilgili birimden sayı verildiği zamanı belirtir. Elektronik ortamda güvenli elektronik imza ile hazırlanan belgelerde yetkili tarafından

---

[536] Bu konu ile ilgili detaylı açıklamalar, "Başvuru Yollarının Gösterilmesi İlkesi" başlığı altında yapılacaktır.

[537] RG. 02.02.2015/29255.

[538] Delvolvé'a göre, işlemi imzalaması gereken makam, imzalamak yönündeki iradesini açıklamış olsa dahi, bu durum imzalanmamış bir karara hukuki varlık kazandırmaz. Bu nedenle imza, idari işlemin "şekil" unsuru ile değil, "yetki" unsuru ile ilgili bir konudur. Dolayısıyla, kararı imzalama yetkisine sahip kişi dışında, başka birinin imzalamış olması durumunda, işlem şekil unsuru bakımından değil, yetki unsuru bakımından hukuka aykırı olacaktır. Delvolvé, L'acte administratif, ss. 187-189.

[539] Örnek: (69471265-902-E.4752).

elektronik imza ile imzalandığı zaman damgasındaki tarih bilgisi belge tarihi olarak esas alınır.

Gerek Fransız hukukunda gerekse Türk hukuk sisteminde, karar tarihinin işlem metninde bulunması asli şekil şartı olarak kabul edilmiş olmayıp, yargı yerlerince bizatihi iptal sebebi sayılmamıştır[540]. Ancak karar tarihinin işlem metninde bulunması, idari işlemin, karar tarihinde yürürlükte olan mevzuat hükümlerine uygun yapılıp yapılmadığı ve işlemi yapan makam ya da merciin zaman yönünden yetkili olup olmadığının tespiti bakımından önemlidir[541]. Ayrıca idari işlemin geri alınması ve yargısal denetimi gibi işlemin yapılış tarihinin tespitini gerektirecek durumlarda, hukuki güvenlik ilkesinin bir gereği olarak tarihin belirlenebilir olması gerekmektedir.

Söz konusu yönetmelikte belirlenen kurallara uygun yazılmayan belgeler hakkında ise, *"Bu Yönetmeliğe uygun olarak yazılmayan belgelere verilecek cevabi yazılarda, bu Yönetmeliğin ilgili maddeleri belirtilmek suretiyle muhatap uyarılabilir. Söz konusu durumun devam etmesi hâlinde, süreli belgeler hariç müteakip belgeler gerekçesi belirtilerek iade edilebilir."* hükmü yer almaktadır. Bireylerin hukuki güvenliği açısından oldukça önem arz eden resmi yazışma kurallarına uymamanın yaptırımının, bir yönetmelik hükmü ile, üstelik idareye takdir yetkisi tanıyacak esneklikte düzenlenmesi hukuk sistemimiz açısından büyük bir eksikliktir. Söz konusu kuralların genel bir idari usul yasasında açıklıkla düzenlenmesi ve bu kurallara uyulmamasının yaptırıma bağlanması, hukuki güvenliğin sağlanması bakımından gerekmektedir.

Nitekim, Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın *"bireysel idari işlemin şekli"* başlıklı 37. maddesinde yer alan düzenlemeye göre:

> *"İdarî işlemler, kural olarak yazılı şekilde yapılır. Yazılı olmayan işlemler, ilgilinin talebi üzerine idarece yazılı hale getirilir.*
> *İdarî işlem metninin aslı ve suretlerinin tamamında;*
> *a) İşlemi yapan idare ve açık adresi,*
> *b) İşlemi yapan yetkili ya da yetkililerin unvanı, ad ve soyadları ve el yazısı ile imzaları,*
> *c) İmza devri ya da vekâlet söz konusu ise unvanda bu durumu ifade eden açıklama ya da kısaltma,*
> *d) Yöneldiği kişi ya da kişilerin açık kimlikleri,*

[540] Conseil d'Etat 30 Temmuz 1952 tarihli Société Balenciaga kararında, idari işlemin yapılış tarihinin gösterilmemiş olmasının, kararı hukuka aykırı kılacak bir eksiklik olmadığını ifade etmiştir. Aktaran, Hostiou, s. 115. Danıştay da, tarih eksikliğinin belgenin yok hükmünde sayılmasını gerektirmeyeceğini kabul etmektedir. Dn.11.D., E.1998/333, K.1999/1909, T.12.05.1999, (kazanci.com.tr).
[541] Delvolvé, L'acte administratif, s. 141; Hostiou, s. 119.

e) Yetkili idare evrak defteri kayıt tarihi ve sayısı yer alır.

İşlem bir kurul tarafından yapılmışsa; toplantı ya da oturum tarihi ve numarası, katılan ve katılmayanların açık kimlikleri, katılanların hangi yönde oy kullandıkları ve varsa gerekçeli karşı oyları işlem metninde gösterilir.

Elektronik ortamda ya da otomatik bir araç ile yapılan idarî işlemde yetkilinin adı ve soyadı ile imzası yer almayabilir veya elektronik imza ya da güvenliği garanti edilmiş mekanik araçlarla imza atılabilir.

İdarî işlemin yöneldiği ya da ondan etkilenecek kişiler veya belirli gruplar için, kendileri önceden bilgilendirilmek kaydıyla, içeriğinin bildirimi amacıyla özel işaretler kullanılabilir."

Tasarıda yer alan düzenleme ile, ilgililerin işlem hakkında her türlü bilgiye sahip olmaları amaçlanmıştır. Şekil şartları sadece nihai işlem için düşünülmemiş olup, idari işlemin yapılış sürecinde uygulanacak her idari işlem için öngörülmüştür. İşlem metninde bulunulması gereken imza, ıslak imzayla sınırlandırılmamıştır. Elektronik ortamda da belirli araçlarla imzanın atılabileceği kabul edilmiştir. Tasarıdaki düzenlemenin kanunlaşması, hem idari uygulamada hem de yargı kararlarında birliğin sağlanmasını sağlayacaktır. Bireylerin hukuki güvenliği açısından da bu kapsamda bir pozitif düzenlemenin yasa koyucutarafından ivedilikle hazırlanması gerektiği kanaatindeyiz.

2. Yazılılık İlkesinin İstisnaları

İdarenin üçüncü kişilere yönelerek yaptığı işlemlerde yazılı olmama[542] hali istisnadır[543]. İdari işlemlerde genel kural yazılılık olmakla birlikte, idari usul kanunları ve yargı organlarınca, yazılı şekil dışında da bazı hallerde sözlü veya üstü kapalı (zımni) işlemlerin olabileceğini kabul edilmektedir[544]. Nitekim idareye yapılan bir başvurunun cevaplanmaması durumunda, idarenin sessizliğine ileride açıklanacağı üzere, kimi zaman başvurunun reddi, kimi zaman başvurunun kabulü sonucu

[542] Duran'a göre, idarenin sessiz kalması ile ortaya çıkan işlemler, hareketler veya sözlü kararlar ile kendi iç işleyişine ilişkin düzenlemelerde idari usul kurallarının işletilmesi gerekmemektedir. Duran, İdari Usulün İlkeleri ve Kapsadığı Konular, s. 12. Ancak, bireyin hukuki güvenliği açısından, idarenin sessizliğinin kurala bağlanmış olması bizzat bir idari usul kuralıdır. Bu sebeple, yazarın bu yöndeki görüşüne katılmak mümkün değildir.

[543] Sezginer'e göre, bir işlemin yapılışında yazılı şekil, ancak onun bir kanun ya da düzenleyici işlem ile öngörülmesi durumunda zorunludur. Sezginer, İdari İşlemin Dış Görünüşü, s. 203. Ancak yazarın bu görüşü, doktrinde ve yargı içtihatlarında kabul gören bir görüş değildir.

[544] Delvolvé, L'acte administratif, s. 179; Duran, İdare Hukuku Ders Notları, s. 406; Sezginer, İdari İşlemin Dış Görünüşü, s. 202.

bağlanmaktadır. Ayrıca, istisnai hallerde, idari işlemlerin sözlü ya da işaretlerle de yapılabilmesi mümkündür.

Belirmek gerekir ki, yazılılık ilkesinin kural, yazılı olmayan işlemlerin istisna olarak kabul edilmesinin sonucu olarak, işlemin yazılı olmayan şekilde gerçekleştirilebilmesi için bunun ya açıkça mevzuatta belirtilmesi[545] ya da durumun aciliyetinin bunu gerektirmesi[546] gerekmektedir. Örneğin, Anayasa'nın kanunsuz emiri düzenleyen 137. maddesi, idarenin idari hiyerarşi içindeki iç düzen işlemlerinde sözlülüğün esas olduğu şeklinde bir anlam taşımaktadır. Buna göre, hukuka aykırı bir emir söz konusu ise ve amir emrinde ısrar ederse, "yazılı şekil" Anayasa hükmü gereği gerekmektedir. Ancak bu durum genel kural olmayıp sadece, idarenin iç düzeni bakımından, hiyerarşi çerçevesinde düşünülebilir[547]. Burada temel amaç, idarenin işleyişini hızlandırmaktır. Ancak iç işleyişe ilişkin her idari işlemin sözlü yapılabileceği sonucuna varılmamalı, işlemin niteliğine göre değerlendirme yapılmalıdır. Nitekim kimi zaman iç işleyişle ilgili de olsa, adil görev dağılımının belgelendirilmesi veya iç işleyişe yönelik bir görevin yerine getirilmemesi durumunda, idare açısından bu görevin tebliğ edildiğinin, personel bakımından ise tebliğ alıp almadığının ispatı yazılı şekil ile mümkün olacaktır. Ancak günlük rutin içerisinde, hiyerarşik amir tarafından verilen her emrin de yazıya dökülmesi beklenemez. Bu noktada, ilk bölümde yer vermiş olduğumuz açıklamalar doğrultusunda, yerleşik idari teamüller belirleyici olacaktır.

a. Sözlü İşlemler

Yazılı şekilden sonra en çok karşılaşılan işlem şekli, daha ziyade kolluk yetkilerinin kullanılmasında karşılaşılan "sözlü idari işlemler"dir. Örneğin, trafik polisinin trafiğin akışı ile ilgili sözlü talimatları birer idari işlemdir[548]. Örnekte olduğu gibi, ilgilileri hakkında hukuki sonuç doğuran sözlü işlemler gerek Fransız idare

[545] Onar, Cilt 1, s. 309.
[546] Gözler, Cilt I, s. 831. Örneğin, 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu'nun 9. maddesine göre, *"Vali ve kaymakamın, arama ve el koymaya ilişkin emri, yazıyla verilir. İvedi durumlarda, sözlü olarak verilen emir, en kısa zamanda yazı ile doğrulanır."*
[547] Erkut, İdari İşlemin Kimliği, s. 29.
[548] Delvolvé, L'acte administratif, s. 179.

hukukunda gerekse Türk idare hukukunda birer idari işlem olarak kabul edilmektedir[549].

Kanuni düzenleme ile yazılı şeklin açıkça öngörüldüğü durumlarda, idari işlemin sözlü olarak yapılması mümkün değildir[550]. İdari işlemin şekli ile ilgili herhangi bir düzenlemenin bulunmaması durumunda, kural işlemin yazılı şekilde yapılmasıdır. İdari işlemin sözlü yapılabilmesi için, kanunda açıkça "sözlü şekil" öngörülmüş olması gerekir[551]. Bunun dışında kimi zaman yine mevzuatta öngörülmek kaydıyla, durumun aciliyetinin gerektirmesi halinde işlem sözlü olarak yapılabilmektedir. Örneğin, 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 15. maddesine göre, *"Genel kapsamlı yükümlülükler için her çeşit yayın araçlarıyla ilanen, gerektiğinde belirli yükümlülükler için ilgililere yazılı olarak ve acil hallerde daha sonra yazı ile teyit edilmek üzere sözlü olarak duyuru yapılır".*

Sözlü işlemler açısından temel sorun ispat edilebilirliktir[552]. Bu sorunun çözümü ise, sözlü işlemin kısa bir süre içerisinde yazılı hale getirilmesi yolu ile mümkün olabilecektir. Bu doğrultuda, Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın 37. maddesinde de yazılı olmayan birel işlemlerin ilgilinin talebi üzerine idarece yazılı hale getirileceği belirtilmektedir. Kanun tasarısında yer alan bu düzenleme, bireylerin hukuki güvenliği açısından yerinde bir düzenlemedir. Böyle bir düzenlemenin açıkça kanunda öngörülmesi, idarelerin, ilgilinin talebi durumunda, işlemin yazılı hale getirilmesinden imtina etmelerini önleyecektir.

b. İşaretler

İdare hukuku alanında, sınırlı da olsa, daha çok trafiğin düzenlenmesinde karşımıza çıkan "işaret" ile yapılan idari işlemlere rastlanır[553]. Örneğin, 2918 sayılı

[549] Örneğin, Erkut, Conseil d'Etat'ın "Cadel" kararını, Fransız idare hukukunda sözlü işlemin de bir idari işlem niteliğinde kabul edilmesi konusunda örnek olarak göstermiştir. Söz konusu kararda, bir rahibin kilise bahçesine gömülmesi konusunda Belediye Başkanı'nın verdiği sözlü emrin idari davaya konu olabilecek nitelikte icrai bir işlem olduğu kabul edilmiştir. Bkz. Erkut, İdari İşlemin Kimliği, s. 29.

[550] Delvolvé, L'acte administratif, s. 179.

[551] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 191.

[552] Delvolvé, L'acte administratif, s. 180.

[553] Trafik işaretlerinin idari işlem teorisi bakımından türüne yönelik doktrinde bir görüş birliği bulunmamakta, bazı yazarlar bu türden işlemleri "genel karar" olarak nitelendirmektedir. Özay, Günışığında Yönetim, s. 354; Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 52. Ancak çalışmamız kapsamında bu tartışmalara girilmeyecektir.

Karayolları Trafik Kanunu'nun[554] "tanımlar" başlıklı 3. maddesinde belirtilen, işaret levhaları, ışıklı ve sesli işaretler, trafik polisinin ve diğer yetkililerin hareketleri, trafiği yönetmek amacına yönelen ve ilgililer için bir talimat içeren tertibattır. Kanun'un 47. maddesi uyarınca, karayollarından faydalananlar, trafiği düzenleme ve denetimle görevli trafik zabıtası veya özel kıyafetli veya işaret taşıyan diğer yetkili kişilerin uyarı ve işaretlerine uymak zorundadırlar.

Ayrıca idarenin bir kanun hükmünün icrası niteliğindeki, örneğin, polisin bir kişiyi tutuklaması, zararlı maddelerin imhası, suç sayılan ya da suç işlenmesinde kullanılan eşyaya el konulması gibi bazı eylemleri[555] idari işlem olarak değerlendirilmektedir[556].

Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın 37/4. maddesine göre, "İdarî işlemin yöneldiği ya da ondan etkilenecek kişiler veya belirli gruplar için, kendileri önceden bilgilendirilmek kaydıyla, içeriğinin bildirimi amacıyla özel işaretler kullanılabilir." Tasarıda öngörülen durumda, yetkili idari makam tarafından yapılan irade açıklamasında bir harf, rakam veya simgenin kullanılması söz konusu olabilecektir. Ancak kullanılan bu işaretlerin, ilgililer tarafından bilinebilmesi, bir düzenleyici işlemle önceden belirlenmiş olması durumunda mümkün olabilir. Örneğin, öğrencilere verilen sınav notunun ilanında, genellikle yönetmelikle belirlenmiş, rakam veya harfler kullanılmaktadır[557]. Bu idari işlem bakımından hukuki belirlilik, önceden bu işaretlerin düzenleyici işleme konu edilmiş olması ile sağlanmaktadır.

c. Zımni İşlemler

İdari işlemlerde kural, işlemin açık bir irade beyanına dayanması olmakla birlikte, bazı durumlarda, bireyi koruma düşüncesine dayanılarak, yapılan başvuru karşısında idarenin belli bir süre hareketsiz kalmasına hukuki sonuç bağlanmış olup,

[554] RG. 18.10.1983/18195.
[555] Danıştay da 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun'a göre kaçak eşyaya el konulmasını, idari işlem olarak nitelendirmiş ve bundan doğan zararlara karşı İYUK m.12 uyarınca, tam yargı davası açılabileceğine hükmetmiştir. Dn.10.D., E.1988/222, K.1990/2803, T.26.11.1990, (kazanci.com.tr).
[556] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 192.
[557] Can, s. 276.

idarenin sessizliği zımni ret ya da zımni kabul sonucu doğuran idari işlem olarak değerlendirilmiştir.

İdari yargılama hukukunda, dava açma şartı olarak kesin ve yürütülebilir bir işlemin varlığı arandığından, idari makamların sessiz kalmasına, hukuki bir sonuç bağlanması zorunluluğu doğmuştur[558]. Zımni işlemler, idari makamların sessiz kalmak suretiyle ilgililerin dava açma hakkını engellemeye ve böylece yargısal denetimden kaçınmak istemelerine karşılık, bireylerin hak arama özgürlüğü ve hukuki güvenliğini korumak amacıyla, idari makamları keyfi tutumlarından vazgeçirmeye yönelik bir yaklaşımı ifade etmektedir[559].

Zımni işlemler, ancak bir başvuru üzerine ortaya çıkan bir hukuki tasarruftur. Burada işlemi doğuran etken, idarenin sükûtu değil, ilgilinin başvurusudur. Dolayısıyla zımni işlemler, idarenin açık bir irade açıklaması ile değil, sadece belli bir zamanın geçmesi ve idarenin, bu süre içinde hukuki durumları etkileyecek bir irade açıklamasında bulunmaması sonucu ortaya çıkmaktadır. Bunun için sadece idarenin sessiz kalması yeterli olmayıp, bu sessizliğin hukuki sonuç doğuracağının kanun ile öngörülmüş olması gerekmektedir[560].

İdarenin hukuka aykırı bir şeye "müsamaha" etmesi, "göz yumması", ilgili lehine ruhsat, izin anlamında idari işlem teşkil etmez. Örneğin, hiçbir süre sınırı gözetilmeksizin, hukuka aykırı yapılan inşaata göz yumulması, idari işlem olarak varsayılamaz[561].

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. ve 11. maddeleri kapsamında bireyler, idareyi bir işlem yapmaya sevk etmek ya da idareden mevcut bir işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem tesis edilmesini talep edebilmektedir. Bu maddeler kapsamında yapılan başvurulara 60 gün içerisinde cevap verilmediği takdirde, başvurunun reddedilmiş sayılacağı kanun ile hüküm altına alınmıştır.

---

[558] Lûtfi Duran, "İdari Müracaatler ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükutu Meselesi", **Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 12, Sayı: 1, Yıl: 1946, s. 184.

[559] Delvolvé, L'acte administratif, s. 180; Erkut, İdari İşlemin Kimliği, s. 31; Günday, İdare Hukuku, s. 130; Atay, İdare Hukuku, s. 447.

[560] Delvolvé, L'acte administratif, ss. 179-180.

[561] *"Buna karşılık, belli durumlarda idarenin yıllar boyu hukuki yükümlülüklere aykırı olarak kişilere belli konularda müsamaha etmesi güven durumu doğurabilir. Bu durum, göz yumulan, müsamaha edilen hukuki durumla ilgili olumsuz işlemler yapılmaması konusunda idareyi bağlar. Örneğin, yıllarca esnek mesai uygulaması yapılan bir kurumda, mesaiye geç gelmesine göz yumulması memur için yararlandırıcı bir işlem anlamına gelmemekle beraber; memura, yeni bir düzenlemeye geçilmeden, her zaman mesaiye geldiği saatte gelmesine rağmen, mesaiye riayetsizlik sebebiyle disiplin cezası verilmesi de uygun değildir."*Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 192.

Anayasa'nın 125. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, *"idari işlemlere karşı açılacak davalarda süre, yazılı bildirim tarihinden itibaren başlar"*, 74. maddesinin 1. ve 2. fıkrası uyarınca ise, *"vatandaşlar, (...) kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında yetkili makamlara (...) yazı ile başvurma hakkına sahiptir. Kendileriyle ilgili başvuruların sonucu, gecikmeksizin dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir."* Anayasa'da yer alan bu hükümlere bakıldığında, idari makamların, idari başvurulara yazılı olarak yanıt vermesi yükümlülüğü altında olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Doktrinde, idarenin sessizliğine hukuki sonuç bağlamak suretiyle, yazılılık kuralına istisna teşkil eden İYUK m.11/2 düzenlemesinin, Anayasa'nın 74. maddesinin 2. fıkrasında 2001 yılında yapılan *"kendileriyle ilgili başvurmaların sonucu, dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir"* değişikliği ile birlikte Anayasa'ya aykırı hale geldiği ifade edilmiştir[562]. Ancak, Anayasa'da öngörülen idari başvurulara yazılı cevap verilmesine ilişkin kural ile İYUK'ta öngörülen zımni işlem yöntemi bir çelişki oluşturmamakta, aksine birbirlerini tamamlayıcı niteliktedirler[563].

(1) Zımni Ret

Fransa'da ilk kez[564] 17 Temmuz 1900 yılında çıkarılan bir kanun hükmü ile zımni ret müesessesi kabul edilmiştir[565]. Bu kanun kapsamında, idarenin açıkça cevap vermesine kadar ilgililer süresiz olarak dava açma hakkını kullanabiliyorlardı. 1940 yılında Kanun'da yapılan bir değişiklik ile, bir süre sınırı öngörülerek, idari bir işleme karşı dava açılması zorunlu olan durumlarda, hiçbir karar verilmeksizin dört aylık sürenin geçmesi halinde, ilgililerin taleplerini reddedilmiş sayarak dava açabilecekleri

---

[562] Yıldırım, Yasin, Kaman, Özdemir, Üstün ve Okay Tekinsoy, s. 698.

[563] Murat Sezginer, "İdari Makamların Sükutu Üzerine Açılan Davalarda Süre", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 5, Sayı: 1-2, Yıl: 1996, s. 418.

[564] 1990 tarihli kanundan önce, 2 Kasım 1864 tarihli Kararname'nin 7. maddesinde, *"Bakanlıklar, kendilerine tabi olan idari makamların kararlarına karşı, kendilerine başvurulması üzerine istidanın nezarete tevdiinden itibaren 4 ay zarfında bir karar vermiş olmalıdırlar. ... Şayet, başvurularına hiçbir cevap verilmezse, bu sürenin sona ermesinden sonra, ilgililer başvurularını reddedilmiş sayarak, Conseil d'Etat nezdinde dava açabilirler"* şeklinde bir düzenleme bulunmaktaydı. Söz konusu düzenleme, Bakanlıkların işlemleriyle sınırlı bir uygulama alanı öngörmesi bakımından yetersiz bir düzenleme olarak değerlendirilmiştir. 17 Temmuz 1900 tarihli Kanun ise, zımni ret konusunda genel bir düzenleme getirmesi bakımından önem arz etmektedir. Duran, İdarenin Sükutu, ss. 178-179.

[565] Georges Vedel, **Droit Administratif**, Presses Universitaires de France, 5. Bası, Paris, 1973, s. 509; De Laubadère, Venezia ve Gaudemet, s. 677; Dupuis, Guédon ve Chrétien, ss. 58-59; Duran, İdarenin Sükutu, s. 179.

düzenlenmiştir[566]. Bireyin hak arama özgürlüğünü kısıtladığı, idarenin tutum ve davranışlarında keyfiliğe yol açtığı gerekçeleriyle eleştirilen dört aylık zımni ret süresi 12 Nisan 2000 tarihli 2000-321 sayılı İdare ile İlişkilerde Yurttaş Haklarına İlişkin Kanun'un 21. maddesiyle iki ay olarak değiştirilmiştir[567]. Daha sonra ise, Fransız hukukunda, idarenin sessizliğine hukuki sonuç bağlanması konusunda radikal bir değişim gerçekleşmiş ve idarenin sessizliğinin kural olarak "zımni kabul" sayılacağı kabul edilmiştir[568].

Türk idare hukukunda, idarenin yapılan başvuruya cevap vermemesinin "zımni ret" sayılacağına ilişkin kuralın dayanağı 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Makamların Sükutu" başlıklı 10. maddesi ve 11. ve 13. maddelerinde yer alan düzenlemedir. Söz konusu düzenlemede, ilgililerin haklarında idari bir davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması, kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması taleplerine yetkili idari makamın altmış gün içinde cevap vermemesi halinde, isteğin reddedilmiş sayılacağı öngörülmüştür.

Zımni ret kararının oluşması için[569], yetkili idari makama[570] yönelen ve idareyi bir işlem veya eylem yapmaya zorlayan bir başvuru, başvuru konusunun dava edilebilir nitelikte olması ve ilgilinin bu davaya ilişkin ehliyetinin bulunması ve

---

[566] Aynı düzenleme, 11.01.1965 tarihli Kararname'nin 1. maddesinde, *"idari başvuru üzerine yetkili idarenin dört ay süreyle sessiz kalması sonucunda zımni ret kararı oluşur."* denilmek suretiyle tekrar edilmiştir. Réne Chapus, **Droit du contentieux administratif,** 13. Bası, Montchrestien, Paris, 2008, (Contentieux administratif), s.200.

[567] 12 Nisan 2000 tarih ve 2000-321 sayılı "İdare ile İlişkilerde Yurttaş Haklarına İlişkin Kanun", (legifrance.gouv.fr). Ayrıntılı bilgi için bkz. Chapus, Contentieux Administratif, s. 574 vd.

[568] Bu konuda detaylı bilgi, "zımni kabul" başlığı altında verilmiştir.

[569] Zımni ret kararının oluşması için gerekli koşullar için bkz. Duran, İdarenin Sükutu, s. 139; Günday, İdare Hukuku, s. 131; Atay, İdare Hukuku, s. 447; Zehreddin Aslan (Editör), **İdari Yargılama Usulü Kanunu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 133.

[570] Hukuk sistemimizde yetkili olmayan bir idari makama yapılan idari başvurunun nasıl bir sonuç doğuracağına ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Doktrinde Sezginer, karmaşık sayılabilecek idari teşkilat içerisinde başvurusunu yanlış idari makama yapmış olan ilgilinin başvurusunun idarenin bütünlüğü gereği geçersiz sayılmasının mümkün olamayacağını ifade etmektedir. Yazar, bu görüşünü, İYUK m. 15/1-c de yer alan dava dilekçesinde husumetin yöneltilmesinde yapılan hataların, mahkeme tarafından re'sen düzeltilip, gerçek hasma tebliğ edilmesi gerektiğine dair düzenlemeye de dayandırmaktadır. Sezginer, İdari Makamların Sükutu, s. 423. Fransa'da ise, yetkili olmayan bir idareye yapılmış bir başvurunun zımni ret süresini başlatacağı kabul edilmektedir. Zira 2000-321 sayılı Kanun'un 20. maddesi uyarınca, yetkili olmayan makamlar kendilerine yapılan başvuruları, yetkili idari makama ulaştırmakla yükümlü kılmıştır. Halit Uyanık, "Türk İdare Hukukunda Zımni Red ve Zımni Kabul Müesseseler Üzerine Değerlendirmeler", **İÜHFM**, Cilt: LXXII, Sayı: 1, Yıl: 2014, s. 678.

başvuru tarihinden itibaren, ilgili kanunda[571] öngörülen zımni ret süresi boyunca, idarenin somut olarak başvuruyu cevaplamamış olması gerekmektedir.

Zımni ret müessesi İYUK m.10'da öngörülen düzenleme öncesinde de Fransız içtihatlarının da etkisiyle Danıştay kararlarıyla uygulanmaya başlamıştır[572]. Nitekim 1937 tarihli kararında Danıştay, dava konusu olayda davacının çok kez idareye başvuruda bulunduğunu, ancak idari makamın uzun süre bu başvuruya cevap vermediğini tespit ederek, kendisine başvuruda bulunulan idari makamın, uzun süre devam eden sessizliğinin, ret kararı olarak kabul edilmesinin zorunlu olduğu yönünde karar vermiştir[573]. Söz konusu karardan kısa bir süre sonra, 1938 yılında, zımni ret hususuna ilişkin ilk kanuni düzenleme, 3546 sayılı Devlet Şurası Kanunu'nun[574] 33. maddesinde[575] yer almıştır. Buna göre, idari makamların idari davaya konu olabilecek başvurulara ilişkin dört aylık sürenin sonunda bir karar vermemeleri halinde başvurunun reddedilmiş sayılacağı öngörülmüştür. Daha sonra, 31 Aralık 1964 tarih ve 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun[576] 69. maddesi[577] ile zımni ret kararlarına ilişkin

---

[571] Zımni ret kararının oluşması için, İYUK'ta öngörülen genel sürenin dışında özel kanunlarla farklı sürelerin öngörülmesi de mümkündür. Örneğin 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun "Staja kabul, ret veya kovuşturma sonuna kadar beklenmesi kararı" başlığını taşıyan 12. maddesinde, oda yönetim kurulunun itiraz süresinin bitmesinden itibaren bir ay içinde adayın stajyer listesine kabul edilip edilmemesi veya kovuşturma sonuna kadar beklenmesi hakkında gerekçeli bir karar vereceği, bu süre içinde bir karar verilmemiş olması halinde, talebin reddedilmiş sayılacağı düzenlenmiştir. Benzer düzenleme 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 20. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, *"Baro yönetim kurulu, itiraz süresinin bitmesinden itibaren bir ay içinde, (...) adayın stajyer listesine yazılıp yazılmaması hakkında gerekçeli bir karar verir. Karar, ilgiliye tebliğ edilmekle beraber, bir örneği de incelenmek üzere, dosyası ile birlikte o yer Cumhuriyet Savcılığına verilir. (...) Birinci fıkrada yazılı süre içinde bir karar verilmemiş olması halinde talep reddedilmiş sayılır. Bu takdirde, bir aylık sürenin bitiminden itibaren onbeş gün içinde aday Türkiye Barolar Birliğine itiraz edebilir"*.

[572] Uyanık, Zımni Red, s. 673.

[573] Söz konusu kararda Danıştay, *"... vakıa Şurayı Devlette açılacak davalarda dava mevzuunu teşkil eden hâdise hakkında hükümetçe lâzımâlinfaz muamele ve karar bulunması icap ederse de davacının mükerrer müracaatları üzerine idarenin bir cevap vermiyerek, uzun müddet sükut etmesinin redde muadil bir muamele suretinde telâkki edilmesi zarurî olduğu gibi, davacıdan belediyece istenen aidat için idarece verilen tediye müddetinin imhali yolunda davacının mesbuk talebinin reddolunmasından davacı tarafından mukavelenin tadili için evvel ve âhir yapılan müracaatlar mazmununda işbu aidat keyfiyetinin de dahil olması itibariyle yine davacı hakkında zımni bir red muamelesi mahiyetinde olduğunda şüphe edilemez."* ifadelerine yer vermiştir. Duran, İdarenin Sükutu, s. 180.

[574] RG.30 Kanunuevvel 1938/4098.

[575] Söz konusu madde uyarınca, *"İdari davaya mevzu olabilecek bir karar verilmesi için, alâkalıların idarî mercilere vukubulacak müracaatları üzerine bu mercilerin en çok dört ay içinde, bir karar ittihaz etmeleri lâzımdır. Bu müddet içinde bir karar verilmezse, müracaat reddedilmiş sayılır ve bu halde alâkalı, dört ayın inkızasından itibaren yukarıdaki maddede yazılı müddet zarfında, Devlet Şûrasına idari dava açabilir"*.

[576] RG.31.12.1964/11896.

[577] Söz konusu madde uyarınca, "İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler. Bu halde, yetkili makamlar en çok üç ay içinde cevap verirler. Bu süre içinde cevap verilmez ise, istek reddedilmiş sayılır ve ilgililer, üç ayın bittiği tarihten itibaren doksan gün içinde Danıştay'a dava açabilirler".

değişiklik yapılarak, zımni ret kararı için öngörülen süre dört aydan üç aya indirilmiştir. Son olarak yukarıda bahsedildiği üzere bu süre, 20.01.1982 tarih ve 2577 sayılı İYUK'ta 60 gün ile sınırlandırılmıştır. Türk idare hukukunda bireylerin hak arama özgürlüğü ve hukuki güvenliği ile yakından ilgili olan idarenin sessizliğine hukuki sonuç bağlanması sürecine bakıldığında, zamanla birey lehine ilerleme kaydedildiği görülmektedir.

Ancak yine de, bireyin bir yurttaş olarak idareye başvurusunu yaptıktan sonra, idarenin cevap vermemesi nedeniyle, belli bir sürenin dolması sonucunda başvurusunun reddedildiğini ve bunun da dava açma süresini başlatan bir tür zımni red işlemi olduğunu, hukuki olarak açıklamak güçtür. Nitekim, idarenin birel işlemlerinde, zımni red işlemi kavramını bilmeyen yurttaş, bu işleme karşı dava açılabileceğini de evleviyetle bilmemekte ve çoğu zaman dava açma süresini dahi geçirmiş olmaktadır. Zımni red konusunda, idari yargılama usulü kanununda bir düzenleme yer almakla birlikte, dava açma süresi ile ilgili kurallar kanunda açık bir şekilde yer almamaktadır. Bu durum idari işlem sürecinde bireyin hak ve özgürlüklerini idare karşısında korunması ile bağdaşmamaktadır[578].

İdarenin susmasına hukuki bir sonuç bağlanarak olumsuz işlem sayılması ve bu olumsuz işlemin dava konusu haline getirilebilmesi, idare karşısında bireyin haklarını koruma amacını taşımaktadır[579]. Ancak zımni ret kararının doğabilmesi için altmış gün gibi uzun bir süre beklenilmesi, bireyi koruyan bir yaklaşım olmaktan çok, idarenin keyfi tutum ve davranışlarına zemin hazırlayan bir yaklaşım olması gerekçesiyle eleştirilmektedir[580]. Zımni ret kurumu dolayısıyla, idarenin hareketsizliği, idareyi hiçbir taahhüt altına sokmamakta, talepte bulunanınsa talebinin gerçekleşmesi için idari ya da yargısal yollara başvurmasını gerekli kılmaktadır. Başka bir deyişle, idarenin hareketsizliği talep edenin hareketini gerektirmektedir[581]. Ayrıca, idarenin çoğu kez keyfi tutum ve davranışıyla kendisine yapılan başvurular hakkında hiçbir karar almaması sonucu oluşan zımni ret işlemlerinde, hem cevap verme, hem de olumsuz işlemler bakımından gerekçeyi bildirme yükümlülüğü aynı anda ihlal

[578] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 191.
[579] Yayla, İdare Hukuku, s. 123.
[580] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 45-46.
[581] Stéphane Braconnier, Paul Cassia, Pascale Gonod, Jacques Petit, Benoît Plessix ve Bertrand Seiller, "Le silence de l'administration vaudra acceptation. Big bang ou trou noir?", **JCP**, Sayı: 51, 16 Aralık 2013, s. 2309.

edilmektedir. Bu nedenle zımni ret işlemleri temel bir idari usul ilkesi olan gerekçe bildirme yükümlülüğü ile de çelişmektedir. Bunların dışında, örneğin pasaport başvurusu gibi çok kısa sürede sonuçlanması gereken kimi işlemler bakımından, zımni ret için öngörülen 60 günlük sürenin çok uzun olması hak kayıplarına yol açabilecektir. Zımni ret süresinin herbir idari işlemin niteliğine göre düzenlenerek kısaltılması ise, bu düzenlemeleri takip edebilme imkânı olmayan bireylerin dava açma süresini kaçırmalarına sebep olabilecektir.

Zımni ret kararı her ne kadar bireyi korumaya yönelik bir mekanizma olarak geliştirilmiş ve zaman içerisinde de zımni ret kararı oluşması için beklenilmesi gereken süre kısaltılarak bireyi koruma yönünde adımlar atılmışsa da, gerek günümüzde elektronik ortamda iş ve işlemlerin daha kısa sürede yapılma imkânının gelişmesi, gerekse idarenin gerekçe bildirme yükümlülüğünden kaçınmasına olanak sağlaması sebebiyle hukuki güvenliği sağlamada yeterli olamamaktadır. Kabul edildiği dönemde, bireyler için hak arama özgürlüğünün bir teminatı olarak görülen zımni ret kurumu, aslında bireylere hak teslim etmemekte, aksine bireyleri dava açmaya mecbur etmektedir. Bu durum ise hem idari yargının iş yükünü artırmakta hem de bireyleri uzun süren yargısal süreçlerle meşgul etmektedir.

Öte yandan Anayasa'nın dilekçe hakkını düzenleyen 74. maddesinde 2001 yılında yapılan değişiklik uyarınca, dilekçe sahiplerine başvurmalarının sonucunun *gecikmeksizin,* yazılı olarak bildirileceği hüküm altına alınmıştır. Bu değişikliği müteakiben, 2003 yılında 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun'un[582] 7. maddesinde yapılan değişiklikle, ilgililerin yetkili makamlara yaptıkları başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlemin safahatı hakkında, dilekçe sahiplerine *en geç otuz gün içinde* gerekçeli olarak cevap verileceği düzenlenmiştir. Bu bakımdan, mevcut durumda, idarenin ilgililerin başvurularına 30 gün içerisinde cevap vermekle yükümlü olduğu, ancak dava açma süresinin başlaması bakımından İYUK gereğince 60 günlük bekleme süresinin gözetileceği söylenebilir. Kanaatimizce, İYUK'taki 60 günlük sürenin yürürlükteki mevzuat ile uyumlu hale getirilerek 30 güne düşürülmesi bireylerin hukuki güvenliği bakımından da yerinde bir değişiklik olacaktır.

[582] RG.10.11.1984/18571.

Fransa örneğinde olduğu gibi radikal bir dönüşüm ile idarenin sessizliğine zımni ret değil de zımni kabul sonucu bağlanması ise, idareyi kendisine yapılan başvuruları süresi içerisinde cevaplamaya zorlaması bakımından ideal bir yöntem olmakla birlikte, beraberinde bir takım sakıncalar getirebilecektir. Bunların başında, Gözler'in[583] de ifade ettiği üzere, karar alma sürecinde, çeşitli gerekçelerle ve bazı durumlarda da makul sayılabilecek nedenlerle yaşanan gecikmeler sonucunda, başvuruya süresinde cevap verilmemesinin veya verilememesinin zımni kabul sayılması, hukuka aykırı birçok bir talebin karşılanmasına yol açabilecektir.

Her işlemin birbirinden farklı nitelikte olması ve kimi işlemler bakımından karmaşık bir idari usul süreci takip edilerek karar verilebilmesi de göz önüne alındığında, hukuki güvenliği sağlamak adına tek bir genel kuralla "zımni kabul" uygulamasına geçerek tüm sorunların bir anda çözüleceğine inanmak aşırı iyimserlik olacaktır. Bu bakımdan, yakın tarihte böyle bir dönüşüm gerçekleştiren Fransa örneğini bir sonraki başlık altında yakından incelemek faydalı olacaktır.

(2) Zımni Kabul

Zımni kabul kararı, idarenin kanun tarafından belirlenen süre içerisinde işlem tesis etmeye zorlanması, aksi takdirde kanun koyucunun iradesiyle talep doğrultusunda işlem tesis edildiğinin kabul edilmesini ifade etmektedir[584]. Zımni kabul, genellikle idarenin acele karar alması gereken durumlarda, bu yükümlülüğünü yerine getirmeyerek, sessiz kalması sebebiyle öngörülen bir yaptırımdır. Bu şekilde hem idare karar alma konusunda teşvik edimekte, hem de bireyin hak ve menfaatinin korunmasını sağlanmaktadır[585].

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin İyi Yönetim Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 Sayılı Tavsiye Kararının 13. maddesinde, bireyin idareye yaptığı başvuru üzerine, idarenin cevap verme yükümlülüğünü yerine getirmesini sağlamaya yönelik, etkili yollar öngörülmesi yönünde tavsiyesi yer almaktadır. İdarenin bireyin başvurusuna cevap vermemek gibi bir yetkisi bulunmamaktadır. İdare, bireyin talebine kural olarak cevap vermek

[583] Gözler, Cilt I, s. 700.
[584] Atay, İdare Hukuku, s. 449.
[585] Chapus, Contentieux Administratif, s. 579; Dupuis, Guédon ve Chrétien, s. 488.

yükümlülüğündedir. İşte bu sebeple, idarenin bireyin başvurusuna cevap vermemesinin "kabul" anlamına gelmesi, idarenin en kısa sürede başvuruyu yanıtlamasını sağlayıcı bir etki gösterebilir[586].

Ancak, zımni kabulün genel kurala dönüştürülmesi, beraberinde birtakım riskler de getirmektedir. Bu riskler, Fransız doktrininde, susma yoluyla hukuka aykırı kararların alınması, bilgilendirilmeyen üçüncü kişilerin izin işlemleri nedeniyle çıkarlarının zedelenmesi ve kamu yararı aleyhine talepte bulunanın kişisel çıkarlarına öncelik verilmesi olarak sayılmıştır[587]. Bunlara ek olarak, idarenin hareketsizliğinin zımni kabul olarak sonuçlanması, idareyi başvurulara vereceği sistematik bir ret cevabı ile bu durumu bertaraf etme gibi bir eğilime sokabilecektir. Zira, ret kararı ilgililer açısından yararlandırıcı işlem niteliğinde olmadığından kazanılmış hak doğmasına yol açmayacak ve geri alınması mümkün olabilecektir. Böylece, idarenin sistematik ret uygulamasına gitmesi halinde, zımni kabule ilişkin genel kural uygulamada getiriliş amacının aksine açık zımni ret kararına dönüşebilecektir. Bunu önleyebilmenin tek yolu, idareye vereceği ret kararlarını gerekçelendirme zorunluluğu getirilmesi olacaktır[588]

Zımni kabul kararının oluşması için, pozitif hukukta tereddüte yol açmayacak açıklıkta bir düzenlemenin olması zorunludur. Ayrıca, ilgililerin yetkili idari makama yaptıkları başvuruda, gerekli bilgi ve belgelerin eksiksiz bir şekilde bulunması ve yetkili idari makamın, öngörülen süre içerisinde başvuru konusuna ilişkin açık bir ret kararı vermemiş olması gerekmektedir[589].

Türk idare hukukunda, idarenin bir başvuru karşısında susmasına, istisnaen "zımni kabul" sonucu yüklendiği bazı düzenlemeler mevcuttur. Örneğin, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun[590] 30. maddesi uyarınca, yapı kullanma izni ile ilgili başvurular için *"Belediyeler, valilikler mal sahiplerinin müracaatlarını en geç otuz gün içinde neticelendirmek mecburiyetindedir. Aksi halde bu müddetin sonunda yapının tamamının veya biten kısmının kullanılmasına izin verilmiş sayılır."*

[586] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 191.
[587] Braconnier, Cassia, Gonod, Petit, Plessix ve Seiller, s. 2309.
[588] Bertrand Seiller, "Quand les exceptions infirment (heureusement) la règle: le sens du silence de l'administration", **RFDA**, 2014, s. 35.
[589] Atay, İdare Hukuku, s. 49.
[590] RG.09.05.1985/18749.

Zımni kabul niteliğinde değerlendirilebilecek başka bir düzenleme[591], mahalli idarelerin kararları üzerine vesayet makamlarının sessiz kalması durumunu düzenleyen 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu'nda yer almaktadır. İl Özel İdaresi Kanunu'nun 15. maddesi uyarınca, il genel meclisince alınan kararların yürürlüğe girmesinin koşulu, Vali'ye gönderilmesidir. Vali, kendisine gönderilen kararları, hukuka aykırı oldukları gerekçesiyle yedi gün içerisinde geri gönderme yetkisine sahiptir. Bununla birlikte, yedi gün içerisinde Vali tarafından meclise geri gönderilmeyen kararlar, kesinleşmiş sayılır.

Başka bir düzenleme ise 2012 tarihli ve 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği'nde yer almaktadır[592]. Yönetmeliğin 18. maddesinin 3. fıkrasına göre, *"Büyükşehir belediyesi sınırları içerisindeki ilçe belediyelerince hazırlanan imar planı teklifleri hakkında ilgili büyükşehir belediyesinin görüşü alınır. Büyükşehir belediyesinin onbeş gün içinde görüş vermemesi halinde, uygun görüş verilmiş sayılır."*

Fransız idare hukukunda, 2013-1005 sayılı Kanunla[593], 12 Kasım 2013 tarihinde, 2000-321 sayılı İdare ile İlişkilerde Yurttaş Haklarına İlişkin Kanun'un 20. ve 21. maddelerinde yapılan bir değişiklikle[594], istisna niteliğinde olan "zımni kabul", genel kural haline getirilmiştir. Söz konusu değişikliğin uygulamaya yansımasında karşılaşılacak zorlukların giderilmesi ve idari makamların değişikliğe uyum sağlamaları amacıyla, değişikliğin yürürlüğe girmesi için devlet tüzel kişiliğinin yetki alanındaki idari tasarruflar bakımından bir yıllık, yerel yönetimler ve kamu kurumları için ise iki yıllık bir geçiş dönemi süresi öngörülmüştür.

2016 yılında yürürlüğe giren CRPA'nın "Principe du silence valant acceptation" (kabul niteliğinde sessizlik ilkesi) başlıklı bölümü altında ise, m.231-

---

[591] Benzer bir düzenleme 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 23. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, *"Belediye başkanı, hukuka aykırı gördüğü meclis kararlarını, gerekçesini de belirterek yeniden görüşülmek üzere beş gün içinde, meclise iade edebilir. Yeniden görüşülmesi istenilmeyen kararlar ile, yeniden görüşülmesi istenip de belediye meclisi üye tam sayısının salt çoğunluğuyla ısrar edilen kararlar kesinleşir."*

[592] Söz konusu düzenleme ile, uygun görüş vermiş sayılmanın zımni kabul niteliğinde olduğunu ifade eden Sancakdar'a göre, yönetmelikle yapılan bu düzenleme idarenin kanuniliği ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Oğuz Sancakdar, "İmar Hukuku Boyutuyla Kentsel Dönüşüm", **Kentsel Dönüşüm Paneli**, T.C. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Tüm Sanayici ve İşadamları Derneği-TÜMSİAD, İzmir Adliyesi, 2012, www.izmirbim.adalet.gov.tr, (17.10.2018).

[593] LOI n° 2013-1005 du 12 novembre 2013 habilitant le Gouvernement à simplifier les relations entre l'administration et les citoyens, (Hükümetin İdare ile Yurttaşlar Arasındaki İlişkileri Basitleştirmesi İçin Yetkilendirilmesi Hakkında Kanun).

[594] JORF, n°0263 du 13 novembre 2013, page 18407, texte n° 1.

1'de, bir başvuru üzerine idare tarafından 2 ay sessiz kalınmasının kabul kararı niteliğinde olduğu düzenlenmiştir. Genel kural bu olmakla birlikte, Kanun'un 232. maddesinde, talebin iletilmesi gereken makam ve ne kadar süre içinde kabul niteliği taşıyacağına dair listenin[595] Başbakanlığın sitesinde yayınlanacağı düzenlenerek, farklı tür kararlar için farklı süreler öngörülebileceği de hüküm altına alınmıştır.

Ayrıca m.231-4, m.231-5 ve m.231-6'da zımni kabul ilkesinin istisnaları düzenlenmiştir. Madde 231-4'e göre; eğer başvuru, bireysel nitelikte bir kararı kabule yönelmiyorsa, kanun veya yönetmelik kapsamında bir düzenlemede yer almıyorsa ya da somut bir talep niteliğinde veya idari başvuru niteliğinde değilse, kararname ile belirlenmiş sosyal güvenlik konuları dışında finansal desteğe ya da kamu kurum ve kuruluşlarının personelleriyle ilişkilerine ilişkinse istisna kapsamındadır. Ayrıca, eğer başvuru; Conseil d'État incelemesinden geçirilmek suretiyle çıkarılacak kararnamede belirtilmek üzere, zımni kabul olarak ele alınması Fransa'nın uluslararası ve Avrupa Birliği taahhütlerine, ulusal güvenliğin korunmasına, Anayasa'da belirtilen temel hak ve özgürlüklere, kamu düzeninin korunmasına aykırılık oluşturacak durumları kapsıyorsa istisna kapsamındadır.

Önemli bir istisna da Kanun'un 231-5. maddesinde öngörülmüştür. Buna göre, bazı kararların amacı ya da iyi yönetim nedenleri göz önüne alınarak, Conseil d'État ya da Bakanlar Kurulu kararıyla zımni kabul prensibinin uygulanmayabileceği düzenlenmiştir. 231-6. madde uyarınca ise, durumun aciliyeti ya da izlenecek usulün karışıklığının haklı kıldığı hallerde, Conseil d'État kararıyla, 231-1'de öngörülen süreden farklı bir süre tespit edilebileceği düzenlemiştir.

Fransız idare hukukundaki düzenleme ile, önemli bir dönüşüm gerçekleştirilerek "zımni kabul"ün genel kural kabul edildiği, ancak pek çok bakımdan kuralın yumuşatıldığı görülmektedir. Her şeyden önce, idari kurumların bu kurala uyum sağlayabilmesi için yeterli bir geçiş süreci öngörülmüştür. Her işlemin birbirinden farklı nitelik taşıdığı gözetilerek oldukça kapsamlı bir liste hazırlanmak suretiyle, farklı işlemler bakımından farklı zımni kabul sonucu doğuracak süreler tespit edilmiştir. Ayrıca genel kurala oldukça fazla sayıda istisna tanınmış ve Bakanlar Kurulu ve Conseil d'État'a, oldukça geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Bu durumun ise, süreci oldukça karmaşık hale getireceği ve özellikle hangi durumlarda nasıl bir yol

[595] Madde 231'de belirtilen liste "legifrance.gouv.fr" adlı web sitesinde yayınlanmaktadır.

izleneceği konusunda yargı içtihatlarının oturması bakımından uzun bir süre geçmesi gerekeceği açıktır.

Fransız doktrininde de, Kanun'da sayılan çok sayıda istisna ve kararnamelerle istisnaların kapsamını belirlemek konusunda verilen yetki sebebiyle, zımni kabulün genel kurala dönüştürülmesinin, uygulamada büyük olasılıkla halihazırda mevcut zımni kabul teorilerine önemli bir katkı sağlamayacağı ifade edilmektedir[596]. Ülkemiz açısından değerlendirecek olursak, bu kadar geniş istisna yelpazesi ve takdir yetkisi tanınarak yumuşatılmış bir dönüşümün uygulamada oldukça fazla sorun yaratacağı düşünülebilir. Her şeyden önce Danıştay'ın yoğun iş yükü de göz önünde bulundurulursa, bu durumun bireyler açısından daha fazla hukuki güvenlik zafiyetine yol açabileceği kanaatindeyiz. Bu nedenle, hukuk sistemimizde zımni kabul uygulamasına geçilmesi için ideal şartlar oluşuncaya kadar, zımni ret için İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda öngörülen bekleme süresinin kısaltılarak, mevzuatta yeknesaklığı sağlayacak şekilde, Dilekçe Kanunu'nda öngörülen 30 güne indirilmesi ve daha sonra genel bir idari usul kanununda buna ilişkin yazılı kurala yer verilmesi yerinde olacaktır.

3. Elektronik Ortamda Yapılan İşlemler

Kural olarak idari işlemlerin yazılı şekle tabi olması ve idari makamların iradelerini dış dünyaya el ile imza edilmiş yazılı bir metin üzerinden aktarması, idare hukukunun temelini oluşturan, gelenekselleşmiş ve kurumsallaşmış bir anlayışı da temsil etmektedir. Bununla birlikte, bilgi ve iletişim çağı olarak adlandırılan günümüzde, toplumsal hayatın her alanını etkileyen bir dönüşüm süreci yaşanmakta olup, bu sürece hukuk ve kamu yönetimi bilim dallarının duyarsız kalması da mümkün olmamaktadır[597]. Nitekim dünyada kamu hizmetlerinin daha saydam, etkin ve verimli bir yönetim anlayışıyla gerçekleştirilmesini amaçlayan ülkelerde e-devlet uygulamalarının yaygınlaştırıldığı ve idari faaliyetlerin bu çerçevede yeniden yapılandırıldığı görülmektedir[598]. Demokrasi, katılımcı yönetim, saydamlık ve

[596] Braconnier, Cassia, Gonod, Petit, Plessix ve Seiller, s. 2309.
[597] Can, s. 298.
[598] Mary Maureen Brown, "Electronic Government", **Encyclopedia of Public Administration and Public Policy,** Cilt 1, Edited by Jack Rabin, Marcel Dekker, New York, 2003, s. 427 vd.

bireylerin daha etkin hizmet alma taleplerinin bir sonucu olarak bilişim teknolojilerinin gelişim sürecinin ulaştığı yeni devlet anlayışı "e-devlet" olarak karşımıza çıkmaktadır[599].

E-devlet uygulaması ile enformasyon ve telekomünikasyon teknolojileri, özellikle de internet kullanılarak, kamu hizmetini sunan kişi ve kuruluşlar açısından hizmetin sunumunun daha etkin ve verimli hale getirilmesi, hizmetten yararlananlar açısından ise, hizmete erişimi kolaylaştırmak amaçlanmaktadır. E-devlet uygulaması, bürokratik işlemleri basitleştirilerek karar alma süreçlerini hızlandırmakta ve katılımcılığı yaygınlaştırılarak hizmet kalitesini arttırmaktadır[600].

E-devlet uygulamaları içerisinde idare hukuku ve kamu hizmetlerinin yürütülmesi bağlamında kendine özgü bir alana sahip olan "e-idare" kavramı ise, idari fonksiyonun elektronik araçlarla yürütülmesini ifade etmektedir[601]. E-idare uygulaması ile idari makamlar ile bireyler arasındaki ilişki, elektronik ortama taşınmış olup, bu kapsamda idari makamlar, karar alma süreçlerinde, klasik yöntemler yerine bilgi ve iletişim teknolojilerini kullanarak ilgililere ulaşabilmekte, onların görüş ve önerilerini alabilmekte ve nihai kararını yine elektronik işlemler yoluyla ilgililere bildirebilmektedir. Böylece daha saydam, katılımcı ve yönetişime dayalı ve birey odaklı idare hukuku anlayışının gelişmesine katkı sağlanmaktadır. Ancak bu elektronik dönüşüm sürecinde gerek kanun koyucunun, gerek idari makamların dikkat etmeleri gereken husus, bireyin hukuki güvenliğine yönelik bir zaafiyetin oluşmamasıdır. Bu sebeple e-idari işlemin güvenilirlik açısından yazılı idari işlemin taşıdığı güvenilirliği sağlaması zorunludur[602]. Bu çerçevede, oluşturulan ve depolanan bilgilerin içerikleri ve kamu hizmetlerinden yararlananlar ile yapılan idari işlemlerin güvenilirliği sağlanmalıdır. Bunun için ise, güvenli iletişim gerekleri için internet sisteminin gizlilik, bütünleşme, kimlik doğrulama, inkar edilemezlik üzerine kurulu

---

[599] Kamu Bilgi ve İletişim Teknolojileri Projeleri Hazırlama Kılavuzu, Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığı, Bilgi Toplumu Dairesi, Ankara, Temmuz, 2005, s. 1, http://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2018/11/Kamu_Bilgi_ve_Iletisim_Teknojisi_Projeleri_Hazirlama_Kilavuzu.pdf, (19.10.2018).

[600] Asım Balcı ve Harun Kırılmaz, "Kamu Yönetiminde Yeniden Yapılanma Kapsamında E-Devlet Uygulamaları", **Türk İdare Dergisi**, Haziran-Eylül 2009, Sayı 463-464, Yıl 81, ss. 48-50.

[601] Yücel Oğurlu, **İdare Hukukunda E-Devlet Dönüşümü ve Dijitalleşen Kamu Hizmeti,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 117 vd.

[602] Can, ss. 297, 300.

olması gerekmektedir[603]. Ayrıca, elektronik ortamda sunulan kamu hizmetinin, kamunun güvendiği bir hizmete dönüşmesini sağlayacak kanuni düzenlemeler yapılmalıdır.

İdari işlemler bakımından temel bir ilke olan yazılılık ilkesi, ispat gücü açısından işlemin taraflarını yargısal denetim aşamasında koruduğu gibi, bireyin hak arama hürriyetine, hukuki güvenliğine ve bilgi edinme hakkına yönelik bir takım güvenceler sağlamaktadır. Elektronik ortamda gerçekleştirilen idari işlemi ifade eden e-idari işlem kavramı, yazılı şeklin bir istisnasını değil[604], yazının kağıt üzerinde değil, bilişim teknolojileri yoluyla internet/yazılım ortamındaki görünümünü ifade etmektedir.

E-idare uygulamalarında kullanılan "elektronik belge", elektronik ortamda oluşturulan bilgi ve kayıtları ifade etmektedir[605]. Resmi Yazışmalarda Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 3. maddesinde yer alan "Belge" kavramının tanımında da, güvenli elektronik imza ile imzalanmış ve elektronik belge yönetim sistemi ya da kurumsal belge kayıt sistemleri içinde kayıt altına alınmış her türlü bilgi ve doküman, belge niteliğinde kabul edilmiştir[606].

E-idari işlem sürecinde önemli bir yer tutan, elektronik tebligat usulü, 2013 yılında yürürlüğe giren Elektronik Tebligat Yönetmeliği[607] uyarınca, bireylere elektronik posta adresi vasıtasıyla tebligat yapılmasının mümkün kılınması ile uygulanmaya başlanmıştır. Elektronik tebligat usulü, tebligat yapılacak kişinin veya adresinin belirlenmesi konusundaki aksaklıkları gidermekmekte, kişiye ulaşamama veya ulaşılan tarihi tespit edememe gibi sorunları ortadan kaldırmaktadır. Ayrıca e-tebligat sayesinde, usul ekonomisi ilkesine uygun olarak, tebliğ işlemlerinin etkin, hızlı ve en az maliyetle yapılması sağlanmaktadır. E-idare uygulamaları arasında geniş bir uygulama alanına sahip olan, hızlı, güvenli ve ekonomik bir sistem öngören,

---

[603] Péter Risztics, "Electronic Government and Public Administration in Hungary", **Proceedings of the 38th Hawaii International Conference on System Sciences**, Hawaii, 2005, s. 4.
[604] Aksi yönde bkz. Can, s. 301.
[605] Oğurlu, E-Devlet, s. 186.
[606] 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun "Belge" başlıklı 3. maddesinin (d) bendinde, elektronik ortamda kaydedilen her türlü bilgi, haber ve veri taşıyıcılarının belge niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 6. maddesinin 2. cümlesinde ise, başvurunun, kişinin kimliğinin ve imzasının veya yazının kimden neşet ettiğinin tespitine yarayacak başka bilgilerin yasal olarak belirlenebilir olması kaydıyla elektronik ortamda veya diğer iletişim araçlarıyla da yapılabileceği düzenlenmiştir.
[607] RG.19.01.2013/28533.

elektronik tebligat usulünün bireyin hak arama özgürlüğünü kısıtlamayacak veya ortadan kaldırmayacak şekilde düzenlenmesi ve uygulanması gerekmektedir[608].

Elektronik imza, elektronik ortamda gerçekleştirilen işlemlerde, ilgililere hukuki yükümlülük getiren bir araç olarak, kâğıt üzerinde oluşturulan ıslak imzanın, elektronik ortamdaki karşılığıdır[609]. 2004 yılında yürürlüğe giren 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu[610], m.3(b)'de "e-imza", elektronik ortamda imzalanacak veriye bağlı olarak oluşturulan ve imzalanan veriye eklenerek saklanabilen elektronik bir veri olarak tanımlamaktadır. Kanun'un 5. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukuki sonucu doğurmaktadır[611].

Resmi Yazışmalarda Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m.3/1(e)'de de elektronik imza[612], "başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veri" olarak tanımlanmıştır. Benzer şekilde, 1999/93/EC sayılı Avrupa Birliği Elektronik İmza Direktifi'nin[613] 2. maddesinde elektronik imza, "başka bir elektronik veriye eklenen veya onunla mantıksal bağlantısı bulunan ve bir doğrulama yöntemi oluşturan, elektronik formda bulunan veri" olarak tanımlanmıştır.

Gerek karşılaştırmalı hukukta ve gerek Türk hukukundaki düzenlemelere bakıldığında, e-imza kavramının, her türlü elektronik ses, sembol veya uygulamayı kapsayan bir üst kavram olarak kabul edildiği görülmektedir[614]. Bu kapsamda, e-imza kavramı, kişilerin elle atmış olduğu imzaların tarayıcıdan geçirilmiş hali olan

---

608 Can, ss. 300-301.

609 Türksel Kaya Bensghir ve Ferda Topcan**, E-İmza, Türkiye'de Kamu Kurumlarında Uygulanması**, TODAİE Yayın No: 356, 2010, s. 5.

610 RG. 23.1.2004/25355.

611 Nitekim Danıştay İDDGK, yakın tarihlibir kararında, *"2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun, 24. ve 25. maddelerinin halen yürürlükte bulunmaları nedeniyle, mahkeme kararlarının ıslak imza ile imzalanması ve imzalı bir karar örneğinin, dava dosyasına konulması uygulamasına devam edilmekte ise de , elektronik imza ile imzalanmış olan mahkeme kararının ayrıca ıslak imza ile imzalanmamış olmas, ı yukarıda yer verilen Yasa hükümleri uyarınca, giderilmesi gereken bir eksiklik olarak görülmemiştir"* ifadelerine yer verilmiştir. Dn.İDDGK., E. 2012/2648, T. 30.01.2013, Yürütmenin Durdurulması Kararı, (kazanci.com.tr).

612 Yönetmelik m. 3/1(n)'de güvenli elektronik imza ise, "münhasıran imza sahibine bağlı olan, sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan, güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan, nitelikli elektronik sertifikaya d ayanarak imza sahibinin kimliğinin ve imzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapılıp yapılmadığıın tespitini sağlayan elektronik imza" olarak tanımlanmıştır.

613 Directive 1999/93/EC of the European Parliament and of the Council of 13 December 1999 on a Community Framework for Electronic Signatures, Official Journal, L 013, 19.01.2000 P. 0012 – 0020, (eur-lex.europa.eu).

614 Billur Yaltı Soydan, "E-imza ve E-belge: Kâğıtsız ve Mürekkepsiz Dünyada Hukuk - I", **Vergi Sorunları Dergisi**, Sayı: 151, Yıl: 2001, s. 128.

sayısallaştırılmış imzaları, kişilerin göz retinası, parmak izi ya da ses gibi biyolojik özelliklerinin kaydedilerek kullanıldığı biyometrik önlemleri içeren elektronik imzaları veya bilginin bütünlüğünü ve tarafların kimliklerinin doğruluğunu sağlayan sayısal imzaları içermektedir denilebilir[615].

İdari usul sürecinin elektronikleşmesi, beraberinde kamu hizmetinin sunumuna ilişkin klasik idare hukuku yaklaşımlarını da etkilemektedir. Örneğin, elektronik ortamda üç dakikada tamamlanabilecek bir prosedürün üç ayda gerçekleştirilmesi gibi kötü örnekler söz konusu olabilmektedir. Kaldı ki birkaç dakikada yapılabilecek bir işlemin bir gün sürmesi dahi idarenin sorumluluk sebepleri arasında olan hizmetin geç işlemesini gündeme getirecektir. Bu sebeple hizmetin sunulma hızı konusunda, bilgi ve teknolojiyle bağdaştırılacak bir idari sorumluluk cephesi açılacaktır denilebilir[616].

İdari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesi bakımından, çağın gereklerine uygun olarak elektronik ortamda gerçekleştirilen işlemler, bireyler açısından hem idari usul sürecini hızlandırmakta hem de kâğıt üzerinde gerçekleştirilen yazılı işlemlere kıyasen daha güvenli işlem yapma imkanı sağlamaktadır. Zira, kağıt üzerinde gerçekleştirilen işlemlerde ıslak imza kontrolü hukuki bir uyuşmazlık çıkmadıkça gerçekleştirilmezken, elektronik ortamda gerçekleştirilen işlemler bakımından, işlemi tesis eden kurum siber bir saldırıya uğramadıkça böyle bir şüphe oluşmamaktadır.

Elektronik ortamda gerçekleştirilen işlemler bakımından, virüs, programlama hataları, sistemin çökmesi gibi sorunlar yaşanması muhtemeldir. Ayrıca kamu görevlilerinin de dalgınlıklarından kaynaklanan nedenlerle hata, kaza, verinin yanlışlıkla silinmesi gibi durumlar söz konusu olabilmektedir. Bütün bu ihtimaller, klasik idari usulde kamu otoritelerinin sorumluluğu konusunun yeniden gözden geçirilmesini gerektirmektedir. İdari usulün elektronikleşmesi ile ortaya çıkan yeni görünümlü idari sorumlulukta, veri işlemenin kaçınılmaz olan riskleri dikkate alınmalıdır. Verilen işlenmesinde, öngörülemeyen ancak kaçınılmaz olarak ortaya çıkan "elektronik risk"[617], bir tür kusursuz sorumluluk sebebi olarak nitelendirilmelidir. Bilgi teknolojilerinin kullanılmasından kaynaklanan hataların ve onların doğuracağı zararların ortaya çıkmasında, elektronik verilerin işlenmesindeki

[615] Can, s. 314.
[616] Oğurlu, E-Devlet, ss. 159-161.
[617] Bu yeni kusursuz sorumluluk sebebi, veri işlemeden (data processing) doğan risk sorumluluğu olarak nitelendirilebilir.

kaçınılmaz riskin varlığı, devletin kusursuz sorumluluğu kapsamında değerlendirilmelidir. Bu anlamda kusursuz sorumluluğun uygulanabilmesi için, özel kanuni düzenlemeler veya yargı içtihadları ile güçlü bir şekilde desteklenmesi gerekmektedir[618].

B. Dinlenilme ve Savunma Hakkı İlkesi

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 28 Eylül 1977 tarih ve (77)/31 sayılı "İdari İşlemler Karşısında Bireyin Korunması Hakkındaki Tavsiye Kararı"nda, dinlenilme ve savunma hakkı ilkesi, bilgi edinme ve belgelere erişim hakkı ilkesi, hukuki yardım ve temsil ilkesi, gerekçe ilkesi ve başvuru yollarının gösterilmesi ilkesi olmak üzere beş temel ilke tespit edilmiş ve üye devletlerin iç hukuklarında bu ilkelerden yararlanmaları tavsiye olunmuştur.

Ayrıca, 7-8 Aralık 2000'de Nice Zirvesinde onaylanan Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının (Charter of Fundamental Rights of The European Union 2000/C 364/01) 41. maddesinde de bu hak ve yükümlülükler, "iyi yönetimi isteme hakkı"nın bir parçası olarak düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, iyi yönetimi isteme hakkı, "herkesin, kendisini olumsuz şekilde etkileyebilecek herhangi bir işlemin yapılmasından önce, görüşlerinin dinlenilmesini isteme hakkını; herkesin, kendi dosyasına erişme hakkını ve meşru gizlilik çıkarlarına ve mesleki ve ticari gizliliğe saygı gösterilmesini; idarenin, kararları konusunda gerekçe gösterme yükümlülüğünü içerir"[619].

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin (77) 31 sayılı Kararı'nda belirtilen beş temel ilkeden birisi olan dinlenilme ve savunma hakkı ilkesine göre, "Haklarını, özgürlüklerini ya da yararlarını zedeler nitelikteki her idari işleme karşı ilgililerin, vakıalar ve deliller ileri sürme ve gerektiğinde ispat araçları sunma hakkı vardır. Bunlar idare tarafından göz önünde bulundurulur."[620]

---

[618] Oğurlu, E-Devlet, ss. 213-217.

[619] Akyılmaz, İyi Yönetim Yasası, s. 3.

[620] Kararın ekinde yapılan yorumda, sadece hakları, özgürlükleri ve kişisel yararları ihlal eden idari işlemler bakımından tanınan bu hakkın, bireylerle idare arasındaki ilişkilerde hakkaniyetin sağlanmasına yönelik olduğu; ilgilinin usule katılımının sağlanması yoluyla haklarını, özgürlüklerini ve yararlarını savunma olanağına sahip olduğu ifade edilmiştir. Bu hakkın tanındığının idare tarafından ilgiliye bildirilmesi gerektiğini öngören yorumda, işlemin sonucu değişmeyecekse, hakkın kullanımını

(77) 31 sayılı Karar'da dinlenilme hakkının ilgili tarafından ne zaman kullanılması gerektiğine dair bir açıklık bulunmamaktadır. Kararın gerekçesinde, bu hakkın tanınmasına ilişkin bir zaman diliminin öngörülmemiş olması ve bu konuda katı bir kural koymanın sakıncalı görülmesinin nedeni olarak, idari faaliyetlerin birbirinden farklı uygulamalara tabi tutulması ve idari işlemin yapılış sürecinde karşılaşılabilecek birçok değişik alternatifin ortaya çıkması ihtimalleri gösterilmiştir. Bununla birlikte, hangi aşamada kullanılırsa kullanılsın, idarenin karar vermeden önce ilgili tarafından ileri sürülen iddia ve görüşleri değerlendirmeye almak durumunda olduğu ifade edilmiştir.

Dinlenilme ve savunma hakkı, idari usul sürecinde, hem idari makamın bir işlem yapmak niyetinden haberdar olunmasını sağlaması yönüyle "açıklık", hem ilgilinin idari usulde yer almasını sağlaması yönüyle, "katılım" ilkelerine hizmet etmekte, hem de ilgilinin idari usul süreci sonucu oluşacak işlemden "ikna" olması bakımından önemli bir haktır. Bireylere, idari usulde belirlenen çerçevede ve mümkün olduğu ölçüde, alınacak kararlara ve kararın dayanağı olan maddi vakıa ile ilgili olarak hukuki noktaları ve kararın alınmasında idarenin takdirini etkileyecek hususları ifade etmek ve kendini savunabilme hakkı verilmesi hukuk devleti ilkesinin gereğidir. İdari usul sürecinde, bireylere hukuki durumlarını etkileyen bir idari işlemin yapılışından önce, işlemin dayandığı vakıalarla ilgili olarak kendi tezini açıklama imkânı verilmesi, sadece o birey için önemli bir hak değil; aynı zamanda idari makam için olayın araştırma ve soruşturmasında, vakıaların açıklığa kavuşturulması bakımından önemli bir araçtır. Özellikle idarenin takdir yetkisi olan durumlarda bireylere dinlenilme ve savunma hakkı verilmesi oldukça önemlidir[621].

İdarenin kamu gücüne dayanarak aldığı kararlarda tek belirleyici güç olmaktan çıkması, karar alma süreçlerine ilgilileri dâhil etmesi, bireyin kamu hizmetleri karşısındaki rolünü de değiştirecektir. Yönetilen olmaktan çıkıp, yönetme faaliyetine katılan birey, böylece sorumluluk da üstlenmiş olmaktadır. Kamu hizmetleri karşısında bireyin rolünün değiştiği günümüzde, idarenin işleyişinde daha çok

engelleyen durumlar söz konusu ise dinlenilme hakkının zorunlu olmadığı belirtilerek istisnaları da gösterilmiştir. Akıllıoğlu, Savunma Hakları, s. 195.

[621] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 140, 141.

demokratik mekanizmaların hayata geçirilmesinin gerektiği yönünde yaklaşımların da arttığı görülmektedir[622].

Dinlenilme hakkı, katılma hakkı ile birlikte değerlendirilmekte ve duruma göre ilgiliye söz hakkını, yazılı veya sözlü olarak ileri sürebilme imkânı sağlamaktadır[623] . İdarenin tek yanlı işlem yapma üstünlüğüne karşı, bireylere güvence niteliğindeki kurallarla katılma ve savunma hakkı tanınması ile idari usul hukukunda adil bir denge sağlanabilmesi mümkün olur. Bu bağlamda, idari usulün düzenlenmesinde önemli bir hukuk devleti ilkesi olarak karşımıza çıkan "adil usul ilkesi", adil yargılama ilkesinin idari usul hukukundaki yansımasıdır denilebilir. Daha çok disiplin hukuku ile ilgili olarak karşımıza çıkabilecek bu ilke, soruşturulan sanığın, sadece hakkında yürütülecek muhakeme usulünün objesi değil, aynı zamanda muhakemenin sonucunu etkileyebilecek haklara sahip bir birey olduğu temeline dayanır[624].

İdari usul hukukunda hukuki güvenliğin sağlanabilmesinin temel koşullarından birisi de bireylerin idari usule katılımının sağlanmasıdır. Tarihsel süreçte idare karşısında bireyin değişen konumuna bağlı olarak[625], çeşitli araçlarla idari işlemin yapılış sürecine ilgilerin katılımına olanak sağlayan hukuki düzenlemeler yapılmıştır. Elbette hukuki düzenlemelerde yer alan katılım hakkının etkin olarak kullanılması, başta bireylere bilgi edinme hakkı ilkesi olması olmak üzere gerekçe ilkesi ve başvuru yollarının gösterilmesi ilkesi gibi pek çok idari usul ilkesinin bir arada hayata geçirilmesi ile mümkündür.

İdari usule katılımın sağlanması ile, idarenin tek taraflı işleyişini ve kamu gücüne dayanarak kamusal menfaatin içeriğini belirleme konusundaki içe kapalılığını ve hükümranlığı kırılacaktır. Bu vesileyle de bir yandan bireyler idarenin işlemleri karşısında korunacak öte yandan, bireylerin idari kararların alınması sürecine dâhil olması ile, idare teknokrasisinden yönetimde demokrasiye doğru yol kat edilmiş olacaktır[626].

Bireylere, kendileriyle ilgili yapılacak idari işlemler için idari usul sürecine hukuki sorunu bilerek katılma, delil ve tartışmalarda temsil ve bunlara cevap verebilme

[622] Kutlu Gürsel, Yönetime Katılma, s. 317 vd.
[623] Kuntbay, s. 9 vd.
[624] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 75.
[625] Bu husus "İdare Karşısında Bireyin Değişen Konumuna İlişkin Gelişmeler" başlığı altında, çalışmanın birinci bölümünde detaylı olarak incelenmiştir.
[626] Hacımuratlar, s. 133.

hakkının tanınması objektif ve adil bir muhakemeyi sağlamak açısından oldukça önemlidir. Bu sebeple, bireylerin haklarında yapılan işleme katılımını sağlayan usuller en uygun ve en doğru kararların alınmasını sağlamasının yanı sıra, bireyin bu kararın doğruluğuna güvenmesini de sağlayarak sosyal anlamda idare birey ilişkilerinin geliştirilmesine de katkı sunmaktadır[627].

İlgililerin idarenin karar alma sürecine aktif olarak katılımı, idari işlemin tek yanlılık özelliğini irade açıklaması bakımından değiştirmemekle birlikte, Hostiou'nun da belirttiği üzere, bazı idari işlemlerin ilgililerin katılımının sağlandığı karşılıklı bir müzakerenin sonucunda oluşturulması, tek taraflı idari işlem kavramını klasik tanımından uzaklaştırmaktadır[628].

İdarenin karar alma sürecine işlemin ilgililerinin katılımı sağlanarak, idarenin işleyişi içinde bireyler için güven ortamı yaratılmalıdır. Bu anlamda, ilgililerin işlem sürecine katılımı sağlanmak suretiyle, idarenin kendi içinde etkili bir denetim faaliyeti yani otokontrol gerçekleşecek, böylece idarenin işlem sürecinde idare ile bireyler arasında karşılaşılması muhtemel sorunlar sayıca azalacaktır. Ayrıca, düzenli idare modeli yaratmak, istikrarlı uygulamalar sunmak ve ilgililere son çare olarak yargı yolunu göstermek açısından ilgililerin idari usule katılımı şarttır. Ancak idareye katılımı sağlayacak, idarenin uymakla yükümlü olduğu usuller yasal düzenlemelerde yer almadıkça, idarenin bireyin yönetime katılımı gerçek anlamda sağlamak konusunda ya çaba sarfetmeyeceği ya da bu çabayı işine geldiği oranda ve keyfi olarak göstereceği düşünülebilir. Bu noktada belirtelim ki, idari usule katılım ilkesinin sadece hukuki metinler üzerinde kalmaması gerekir. İdari usule katılımın anlam ifade edebilmesi için sadece var olan kural ya da kurumlar yeterli olmayıp, aynı zamanda, hukuka bağlı idarenin, bilinçli hukukçuların ve hak ve yükümlülüklerini bilen yurttaşların var olması gerekmektedir. Nitekim bu ilkeyi yaşatacak ve uygulayacak olan her şeyden önce insan unsurudur[629].

[627] Galligan, ss. 131,132.
[628] Hostiou, s. 25.
[629] Kutlu Gürsel, Yönetime Katılma, ss. 318-320.

1. Dinlenilme ve Savunma Hakkı İlkesinin Gelişim Süreci

Dinlenilme ve savunma hakkı ilkesi, ilk olarak Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 28 Eylül 1977 tarih ve (77)/31 sayılı "İdari İşlemler Karşısında Bireyin Korunması Hakkındaki Tavsiye Kararı"nda yer almıştır. Ardından, kamu yönetiminde "yönetişim" kavramının doğuşu ve gelişimiyle birlikte, önemi ve yaygınlığı artan bir ilke haline gelmiştir.

Kamu yönetimi anlayışının belirlenmesinde ve karar verme süreçlerinde devletin yanında bireylerin ve daha da önemlisi sivil toplum ile özel sektörün de katılımını sağlamayı amaç edinen "yönetişim" kavramı, ilk kez Dünya Bankası'nın 1987 tarihli "Sub Saharan Africa: From Crisis to Sustainable Growth" adlı raporunda kullanılmıştır[630]. Birlikte yönetim olarak da nitelendirilebilecek olan "yönetişim anlayışı", klasik yönetim anlayışından uzaklaşılması ve devletin bu alandaki rolünde önemli değişikliklerin hayata geçirilmesi gibi yapısal reformlar öngörmektedir. Devlet merkezli yönetimden toplum merkezli yönetime geçiş olarak da adlandırılan bu süreçte, devletin rolü; doğrudan hizmet sunmaktan çok, toplumdaki bireyleri, yurttaş gruplarını ve sivil toplum kuruluşlarını güçlendirerek, kamu hizmetinin yürütülmesine ve karar alma mekanizmalarına katılımlarını arttırmak olarak görülmektedir.

Dünya Bankası'nın 1992 tarihli "Governance and Development" başlıklı raporunda, bir yönetim anlayışında hukuki öngörülebilirliğin bulunmaması, klasik bürokrasi anlayışının getirdiği hantallık, karar alma süreçlerinin saydam olmaması gibi hususlar, "kötü yönetişim" olarak adlandırılmıştır. Buna karşılık, hukuki belirliliğin ve öngörülebilirliğin sağlandığı, karar alma süreçlerine katılım yollarının açıldığı, saydam, adil ve hızlı bir hukuk sisteminin varlığı ve kamu hizmetlerinin etkinliği gibi ilkeler iyi yönetişim ilkeleri olarak sıralanmıştır[631].

---

[630] Kavram, daha sonraki Dünya Bankası raporlarında, OECD raporlarında, BM Kalkınma Programlarında demokrasi, kalkınma ve katılım kavramlarıyla bir arada kullanılmaya devam etmiştir. İyi yönetişim kavramının ise, ilk kez 1990 yılında gerçekleşen ikinci Birleşmiş Milletler En Az Gelişmiş Ülkeler Konferansı'nda kullanıldığı belirtilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. World Bank, **Sub-Saharan Africa: from crisis to sustainable growth: a long-term perspective study**, 1989, s. 1 vd.; Süleyman Sözen ve Bülent Algan, **İyi Yönetişim**, İçişleri Bakanlığı Genel Yayın No: 654, Nisan 2009, s. 12.

[631] World Bank, **Governance and Development**, A World Bank Publication, Washington, DC, 1992, ss. 13-28.

Dünya Bankası'nın 1997 yılında, "The State in a Changing World" başlığı altında yayınladığı raporu ise "yönetişim" kavramına ilişkin ilkelerin daha da genişletildiği bir rapor olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu raporda sürdürülebilir kalkınmanın sağlanması hedef olarak belirlenmiştir. Bu hedefin gerçekleştirilmesine yönelik atılacak adımlar ise hukuki düzenlemelerin keyfiliği önleyecek biçimde, öngörülebilir, hesap verebilir ve saydam bir yönetimi tesis edebilecek düzeye getirilmesi, kamu hizmetinde rekabetin sağlanması, yerel yönetimlerin güçlendirilmesi, bireylerin, yurttaş gruplarının ve sivil toplumun karar alma süreçlerine katılımının sağlanması olarak tespit edilmiştir[632].

Fransa'da Napolyon dönemi idaresinin geleneklerine dayalı idare anlayışı 1960'lı yıllara kadar etkisini sürdürmüş olup, bu tarihe kadar devletin faaliyetleri ile ilgili gelişmeler halk ile paylaşılmayıp, yönetilenlerin gereksinimleri dikkate alımazken, bu tarihten sonra idari kararlarda bireylerin katılımının sağlanması yönünde bir gelişim süreci başlamıştır. 1980'li yıllardan itibaren, yönetime katılma şekli olarak, doğrudan demokrasinin gerçekleşmesine yardımcı olan, kamusal anket ve yerel referandum yöntemleri kabul edilmiştir[633]. Fransa'da, 2000 yılında yürürlüğe konulan "İdare ile İlişkilerde Yurttaş Haklarına İlişkin Kanun" da[634], katılım hakkı ve dinlenilme ve temsil hakkına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

2016 yılında yürürlüğe giren Fransız İdari Usul Kanunu'nun "Les échanges avec l'administration" başlıklı birinci bölümü, bireyin idare ile etkileşimini konu almaktadır. Kanun kapsamına, bağımsız idari otoriteler, yerel yönetimler ve diğer tüm kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren özel kuruluşlar girmektedir (m.100-3). Bu kapsamda, idareye başvuru (m.110 vd.) idare karşısında gözlemlerini sunma hakkı (m.120 vd.), idare tarafından planlanmış projelere, yeniliklere (reformlara), düzenleyici işlemlere halkın katılımını sağlayacak yöntemler (m.131vd.) yer almaktadır.

Kanunda, çeşitli danışma komisyonları kurulmuş ve elektronik ortamda halkın karar alma sürecine katılımını sağlayacak usuller düzenlenmiştir. Aslında söz konusu

---

[632] World Bank, **World Development Report 1997: The State in a Changing World**, Oxford University Press, New York, 1997, s. 1 vd.
[633] Kutlu Gürsel, Yönetime Katılma, s. 321.
[634] Loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, www.legifrance.gouv.fr.

usuller Fransa'da daha önceki düzenlemelerde de yer almış[635] olmakla birlikte, CRPA'nın getirmiş olduğu yenilik, söz konusu katılım yöntemlerini önceden belirli bir yasada öngörülmüş olmasa dahi tüm kamu yönetimi ile ilgili kararlara ve düzenleyici işlem yapma süreçlerine uygulanabilir hale getirmiş olmasıdır. Ayrıca Kanun'da (m.131-1) ilgililere katılımlarının sağlanması için makul bir süre tanınacağı hüküm altına alınmıştır.

Uluslararası alanda da, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin "İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/Rec (2007) 7 sayılı Tavsiye Kararının" Eki "İyi İdare Yasası"nda da idari usule katılıma iyi idare kuralları arasında yer verildiği görülmektedir.

2. Dinlenilme ve Savunma Hakkı İlkesinin Uygulama Alanı

Bu bakımdan dinlenilme ve savunma hakkı idari usulün vazgeçilmez bir unsuru olup, idari usulü kanunlaştıran ülkelerin tamamında önemli bir usul hakkı olarak düzenlenmiştir[636]. Doktrinde, dinlenilme ve savunma hakkının ayrıca ve açıkça kanuni bir düzenleme ile düzenlenmemiş olsa dahi, hukukun genel ilkesi olarak uygulanması gerektiği savunulmaktadır[637]. Nitekim pek çok ABAD kararında, dinlenilme hakkı hukukun genel ilkeleri arasında değerlendirilerek, bireyin hak ve menfaatini olumsuz yönde etkileyecek bütün işlemlerde gözetilmesi gerektiği

---

[635] Örneğin, idari işlemin yapılışında elektronik ortamda danışma usulü, 17 Mayıs 2011 tarihli (loi n° 2011-525) Kanun ile öngörülmüştür. Danışma kurullarının oluşturulması ise, 4 Haziran 2009 tarihli (n° 2009-613) ve 23 Mayıs 2013 tarihli (n° 2013-420) kararnameler ile değiştirilen 8 Haziran 2006 tarihli (n° 2006-672) kararnamede öngörülmüştür.

[636] Örneğin, İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında 26 Kasım 1992 tarihli Kanun'un "İddia ve Savunma" başlıklı 79. maddesi uyarınca, ilgililer, idari usul sürecinde, işlemin oluşumuna yönelik her türlü iddiada bulunma ve haklarını etkileyecek hususlarda soruşturmanın her safhasında savunma yapma hakkına sahiptirler. 1968 tarihli İsviçre Federal Usul Kanunu'nun 29. maddesinde de, tarafların dinlenilme hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 143.

[637] Akıllıoğlu, Anayasa Mahkemesi'nin E.1963/166, K.1964/76, 22.12.1964 tarihli kararındaki "Devletimiz, Anayasanın 2. maddesinde ifade edildiği gibi bir hukuk Devletidir. Kanunlarımızın, Anayasanın açık hükümlerinden önce hukukun, bilinen ve uygar memleketlerde kabul edilen prensiplerine uygun olması gerekir" ifadesine dayanarak "dinlenilme hakkının" Anayasa'da ve diğer pozitif hukuk kuralları arasında bulunmasa dahi devletin bir hukuk devleti olduğunu hüküm altına alan Anayasa'nın 2. maddesinde genel olarak düzenlendiğinin kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Tekin Akıllıoğlu, "Bireyin Yönetsel İşlemler Karşısında Korunması ve Yönetim Hukukumuz", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 3, Eylül 1981, s. 41.

vurgulanmaktadır[638]. Doktrinde de benzer yönde bir ayrım yapılarak, yaptırım niteliği taşıyan işlemler bakımından savunma hakkı tanınması usulünün, diğer idari işlemler bakımından ise, görüş bildirme hakkının tanınması usulünün uygulanması gerektiği belirtilmiştir[639].

Dinlenilme ve savunma hakkı kapsamında idari usule katılım ilkesi, gerek düzenleyici işlemler gerekse birel işlemler bakımından uygulama alanı bulması gereken bir idari usul ilkesidir. İdarenin düzenleyici işlemleri ile birel işlemlerinin gerek işlevleri gerek uygulama alan ve kapsamları arasındaki fark, elbette ki bu iki işlem türünün yapılış sürecine katılımın kapsam ve biçiminin de birbirinden farklı olması sonucunu doğuracaktır.

Düzenleyici idari işlemler, genel ve soyut nitelikte olup, çoğunlukla geniş bir uygulama alanına sahip olduklarından, düzenleyici işlemin yapılışı süreci genellikle geniş kesimlerin katılmasını gerektirmektedir. Düzenleyici işlemlerden etkilenecek olan menfaatlerin sayısı, çeşidi ve yaygınlığı arttıkça, bu işlemlerin yapılış sürecine katılması öngörülenlerin sayısı da artacağından, sürece katılacakların, katılım kurumuna bağlı olarak, sahip olacakları haklar ve bu hakların kullanılma usulleri de farklılık arz edecektir. Örneğin, naklen atama, disiplin cezası gibi bazı birel idari işlemler, çoğu zaman sadece o işlemin doğrudan muhatabı olan kişiyi etkilemekte ve sadece bu kişinin sürece katılımı söz konusu olmaktadır. Öte taraftan bayındırlık, imar ve çevre gibi konularda idarenin yapacağı işlemlere katılım, diğer işlemlere göre çok daha geniş boyutta olacağı için katılımı hayata geçiren hukuksal araçları farklılaştırabileceği ortadadır[640].

İdari işlemin yapılış sürecine katılım hususunda birel işlemler bakımından yapılabilecek olan diğer bir ayrım ise, işlemin yararlandırıcı veya yükümlendirici nitelikte olmasına ilişkindir. Zira, işlemin yararlandırıcı nitelikte mi, yükümlendirici nitelikte mi olduğu, sürece katılımın kapsam ve araçlarını etkileyecektir. Bu anlamda, yükümlendirici işlemler açısından işlemin doğrudan ilgililerinin işlem yapılış sürecine katılımı çok daha yoğun olacak ve burada kullanılacak katılım araçları bir anlamda

[638] Moli v Commission, C-121/76, T.27.10.1977; Lisrestal and Others v Commission, Case: T-450/93, T.06.12.1994; Air Inter v Commission, Case:T-260/94, T.19.06.1997; Ismeri Europa v Court of Auditors, C-136/99, T.10.07.2001; Orfanopoulos and Oliveri, C-482/01, T.29.04.2004; Dörr and Ünal, C-136/03, T.02.06.2005, (curia.europa.eu), E.T.10.01.2019.
[639] Isaac, s. 281.
[640] Hacımuratlar, ss. 145-146.

yargılama usulündeki araçlara benzeşecektir. Örneğin, AİHM tarafından idari yaptırım niteliğindeki birel işlemler bakımından işlemin ilgilisine savunma hakkı tanınması adil yargılanma hakkı bakımından değerlendirilmektedir. Mahkeme, yaptırım uygulayan bir kamusal otoritenin AİHS'nin 6. maddesi anlamında bir "mahkeme" olarak kabul edilip edilemeyeceğine[641] kendisinin karar verebileceğini ve bu konuda devletlerin değerlendirmesiyle bağlı olmadığını belirtmekte ve bazen idari otoritelerin de, yaptırım uyguladıkları durumlarda, Sözleşmenin 6. maddesine göre, "mahkeme" olarak vasıflandırılabileceğine karar vermektedir. Mahkemenin bu belirlemede kullandığı temel kriter ise, idari yaptırımın, muhatabının durumunda önemli bir sonuç doğurup doğurmadığıdır[642].

İdari usule katılım ilkesinin kapsamı bakımından karşılaştırmalı hukuktaki örneklere de bakıldığında, başta Amerika Birleşik Devletleri Federal İdari Usul Kanunu olmak üzere, idari usul kanunlarının pek çoğunda, birel işlemlerin yanı sıra, düzenleyici işlemlerin yapılış sürecinin de katılım kurumuna yer verecek biçimde düzenlendiği görülmektedir. İdari işlemlerin yapılış sürecine katılımın iyi idare kuralları arasında yer aldığı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin "İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/Rec (2007) 7 sayılı Tavsiye Kararının" Eki "İyi İdare Yasası"nın 11. maddesinde de bu yasanın uygulama alanına birel işlemler yanında düzenleyici işlemlerin de girdiği belirtilmektedir[643].

Conseil d'État'nın savunma hakkına ilişkin kararlarına bakıldığında, kararların genişletici bir yorumla ilerlediğini ve bütün vatandaşlara yönelik olarak idareye bazı yükümlülükler yüklendiği görülmektedir. Mahkeme, ilk kez 1903 tarihli Ledochowski kararında, mevcut bir yasal metnin genişletici yorumla genelleştirilmesi yoluna giderek, sadece general rütbesindeki subayların açığa alınmaları kararına ilişkin öngörülen savunma hakkı tanınması hükmünü, diğer tüm subaylar için de genelleştirerek uygulamış ve bu kararla savunma hakkının içtihadi temellerini

[641] Fransız Danıştayı, bir organın yargı organı mı, idari organı mı olduğunun tespitinde geleneksel olarak kabul edilen şekli ölçüte sadık kalarak, düzenleyici ve denetleyici kurumların yasa koyucu tarafından idari organlar olarak belirlendiğini ve bunların kararlarının yargı kararı olarak kabul edilemeyeceğini ve dolayısıyla bunlara adil yargılanma hakkına ilişkin AİHS m 6'daki tüm kuralların uygulanmasının zorunlu olmadığını belirtmektedir. Özay, Günışığında Yönetim, s. 147.

[642] Özay, s. 147.

[643] Yasanın 11. maddesine göre: "Bu yasanın uygulanmasında, 'idari işlemler', idarenin kamu gücü ayrıcalıklarını kullanarak aldığı düzenleyici ve düzenleyici olmayan kararları anlatır. (2) Düzenleyici işlemler, genel uygulamaya sahip kurallardır. (3) Düzenleyici olmayan işlemler, birel veya başka türlü olabilir. Birel işlemler, yalnızca bir veya daha fazla bireye yönelmiş işlemlerdir".

atmıştır[644]. Mahkeme, emsal olarak kabul ettiği 1944 tarihli Trompier-Gravier kararında ise, kendilerine yönelik bir yaptırım söz konusu olduğunda her vatandaşın öncelikle savunmasını sunma hakkı olduğu genel bir ilke olarak ortaya koymuştur[645].

Ülkemizde idari usul sürecinde bireylere, bir usuli hak olarak dinlenilme hakkının ve buna bağlı olarak savunma hakkının tanındığını söylemek kolay değildir. Hukuk sistemimizde daha çok disiplin hukukunda düzenlenmiş bulunan savunma hakkı bağlamında karşımıza çıkan dinlenilme hakkı, yine bu bağlamda yargısal içtihatlara konu olmuştur. Disiplin cezalarında memura savunma hakkı tanınması, anayasal[646] teminat altına alınmış, mutlak bir hak niteliğindedir[647]. Ayrıca 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda da, devlet memurlarına savunması alınmadan disiplin cezası verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır[648]. Danıştay, yasal zorunluluğa rağmen, ilgiliye "savunma hakkı" tanınmadan verilen disiplin cezalarını hukuka aykırı bulmakta ve "usul" bakımından iptal etmektedir[649]. Belirtelim ki, dinlenilme ve

---

644 Erkut, Hukuka Uygunluk Bloku, s. 26.

645 CE, 5 Mai 1944, Dame veuve Trompier-Gravier-Rec. Lebon, p.133, karar metnine online erişim için bkz. http://www.conseiletat.fr/DecisionsAvisPublications/Decisions/Lesdecisionslesplusimportantes-du-Conseil-d-Etat/5-mai-1944-Dame-veuve-Trompier-Gravier, E.T.10.01.2019.

646 Anayasa'nın 129. maddesinin 2. fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemeyeceği düzenlenmiştir.

647 Zehreddin Aslan, "Kamu Personelinin Disiplin Hukukunda Kaynaklanan Özellikleri", **Kamu Personeli Sorunları,** İdare Hukuku Sempozyumu, 4-5 Nisan 2003, Eskişehir, 2004, s. 24.

648 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 130. maddesine göre, "Devlet memuru hakkında savunması alınmadan disiplin cezası verilemez. Soruşturmayı yapanın veya yetkili disiplin kurulunun 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmayan memur, savunma hakkından vazgeçmiş sayılır". Aynı hüküm, Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği'nin 24. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, "sanığa gönderilen yazıda, hakkında disiplin soruşturması açılan fiilin neden ibaret bulunduğu, savunmasını belirtilen sürede yapmadığı takdirde savunmasından vazgeçmiş sayılacağı bildirilir." Görüldüğü üzere, Yönetmelik'te yer alan bu düzenlemede Anayasal dayanağından ve DMK'dan farklı olarak savunma istenmesine dair yazının içeriğinde soruşturmaya konu olan fiilin açıkça belirtilmesi gerektiği de eklenmiştir.

649 Danıştay bir kararında, *"Olayda davacı hakkındaki işleme dayanak yapılan ve uyumsuzluğun kanıtı olarak değerlendirilen "raporlar"daki suçlamalar idarece, işlemin tesisinden önce davacıya bildirilmediği gibi Mahkemenin de söz konusu belgeleri davacıya tebliğ etmeden karar verdiği anlaşılmaktadır. Oysa savunma hakkı 1982 Anayasasının 36/1.maddesiyle güvenceye bağlanmış olduğu gibi, temel hak ve hürriyetlerle ilgili uluslararası sözleşmelerle de, bu hakkın tanınması ve kullanım yollarının açık tutulması güvenceye alınmıştır. Görülmeyene, bilinmeyene karşı iddia ve savunmada bulunmanın güçsüzlüğü hatta imkânsızlığı açıktır. Hakkında, kimi suçlamalar nedeniyle ve bu suçlamalara dayanılarak özlük haklarını ihlal edecek biçimde işlem tesis edilecek ilgiliye, idarenin işlemini gerekli kılan suçlama konularını önceden açıkça bildirerek savunmasını almasının idari işlemlere güveni ve hukuka uygunluk yönünden isabet oranını artıracağı kuşkusuzdur. İdarenin bu yola gitmeden işlem tesis etmesi halinde ise mahkemenin, yasaların özel düzenleme hali hariç, ilgili belgeleri davacıya tebliğ edip, savunmasını aldıktan sonra hüküm tesis etmesi "adil" ve "hakça" bir yargılamanın temel koşuludur."* ifadelerine yer vererek savunma hakkının hem idari usul hem de yargılama usulü bakımından önemini ortaya koymuştur.

savunma hakkının hiç tanınmaması gibi eksik tanınması da bir usul-şekil sakatlığıdır[650]. Örneğin Danıştay, usulüne uygun olmayan savunmaya davet yazısına istinaden alınan ifadenin, savunma yerine geçmeyeceği, bunun sorgu tutanağı olduğundan bahisle bu belgeye dayanılarak verilen cezayı iptal etmiştir[651].

Genel İdari Usul Kanunu Tasarısının "dinlenilme hakkı ve kullandırılması" başlıklı 25. maddesine göre, "Dinlenilme hakkı, ilgililerin bir idari işlemin yapılmasından önce haklarını, özgürlüklerini ya da hukuk yararlarını savunmak üzere kendi tercihleri doğrultusunda yazılı veya idarece düzenlenecek görüşme toplantısında sözlü açıklama yapmalarını, tanık dinletebilmelerini, idareye her türlü bilgi ve belge sunmalarını, bilirkişi incelemesi yapılması isteğinde bulunmalarını kapsar." Tasarı metninden anlaşılacağı üzere, yazılı ve sözlü olmak üzere iki tür dinlenilme hakkı düzenlenmiştir. Bunlardan hangisinin kullanılacağı yönündeki tercih ise, ilgilinin kendisine bırakılmıştır.

Tasarıda yer alan düzenlemede ikili bir ayrım yapılarak, dinlenilme hakkının zorunlu olarak tanınması gereken durumlar ve idarenin takdirine bağlı olarak dinlenilme hakkı tanınabilecek durumlar belirtilmiştir. Buna kapsamda, Tasarının 23. maddesine[652] göre araştırma, inceleme ve soruşturma yapılacak olaylarda, bu olaylarla

---

650 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan Sıkıyönetim komutanlarının istemi üzerine kamu personelinin görevine son verilmesine ilişkin hükmün değerlendirildiği bir Danıştay kararında, *"Yetkinin kullanılması için maddede hiç bir usulün öngörülmemiş olması da kamu personeli yönünden tümüyle güvencesiz bir ortam yaratmıştır. Örneğin, kişinin genel güvenlik, asayiş ve kamu düzeni açısından bölgede çalışmasının sakıncalı olduğunun nasıl saptanacağı; kamu görevlisinin hizmetinde yararlı olmadığını sıkıyönetim komutanının bilmesi ve değerlendirmesi mümkün olmadığına göre bu öneriyi kimin yapacağı; kişi hakkında toplanan bilgilerin veya yapılan önerinin, gerçekliği ve doğruluğunun nasıl denetleneceği gibi konularda yasada herhangi bir açıklık bulunmadığı gibi, çok ağır bir ceza niteliği taşıyan bu işlemin uygulanmasından önce ilgiliye savunma hakkı da tanınmamıştır".* Yüksek Mahkeme bu kararda, yasal düzenleme ile ilgililere savunma hakkı gibi usuli güvenceler tanınmamış ve kişisel değerlendirmeye müsait bir yetki verilmiş olmasının iyi niyetle kullanılsa bile, hukuka aykırılığın doğmasına yol açabileceğine dikkat çekmiştir. Dn.İBK, E.1988/6, K.1989/4, T.07.12.1989, (kazanci.com.tr).

651 Dn. İDDGK., E.1989/156, K.1989/401, T.27.10.1989, (kazanci.com). Ancak Danıştay bazı kararlarında, kanunda açıkça düzenlenen savunma hakkının, kanunda belirtilen süreye uyulmamakla beraber, kullanılmış olması durumunda, savunma hakkının kullanılmış olduğunu kabul etmektedir. Dn.8.D., E.1991/3301, K.1992/2586, T.02.11.1992, (kazanci.com).

652 "Madde 23- *İdare, yapacağı idari işlemi etkileyen olaylarla ilgili her türlü araştırma, inceleme ve gerektiğinde soruşturmayı kendiliğinden yapar. (2) İdarece, yeterli araştırma, inceleme veya gerekli görüldüğünde açılacak soruşturma tamamlanmadan idari işlem yapılamaz, ancak ivedi önlemler alınır. (3) Bu Kanun kapsamına giren kuruluşlar, faaliyet alanlarında meydana gelen, bireyleri, tüzel kişileri veya çevreyi etkileyen olayları, nedenlerini, idarenin ve kamu görevlilerinin sorumluluğunu, yeterli araştırma, inceleme veya gerektiğinde soruşturma yapmak suretiyle saptamakla yükümlüdür. (4) İlgililerin bir idari işlem veya eylem yapılması yolundaki başvuruları idarece, başvuru konularının özelliği dikkate alınıp, gerekli her türlü araştırma ve incelemeler tamamlandıktan sonra cevaplandırılır. Başvuru konusunun, idarî faaliyet alanında gerçekleşen maddî bir olaya ilişkin olması*

ilgili yapılan başvurularda, Tasarıda sayılan idari yaptırımların uygulanmasında, idarece ilgililere dinlenilme hakkı tanınması zorunludur. Bunlar dışındaki hâllerde ise idarenin, idari işlemden önce ilgililere dinlenilme hakkı tanıyıp tanımama konusunda takdir yetkisine sahip olduğu düzenlenmiştir. Ayrıca, her kamu kuruluşunun, kamu düzeni ve kamu yararını, *idari işlemlerde ivediliği değerlendirilmek suretiyle* Tasarıda öngörülen zorunluluklar dışında hangi tür idari işlemlerde ilgililere dinlenilme hakkı tanınabileceğini çıkaracağı yönetmelikle düzenleyeceği öngörülmüştür. Söz konusu düzenlemede, idarenin ilgililerin dinlenilme haklarını hangi nedenlere dayanarak sınırlandırabileceği belirtilmektedir. Buna göre, idare ilgililerin dinlenilme haklarını "kamu düzeni" ve "kamu yararı" gerekçelerine dayanarak sınırlandırabilecektir. Hakkın sınırını teşkil edecek olan bu kavramlar, oldukça geniş ve soyut olup, dinlenilme hakkını güvencesiz hale getirebilecek niteliktedirler. Ancak kamu düzeni ve kamu yararına ek olarak getirilen "idari işlemlerde ivediliğin değerlendirilmesi" kriterinin, idari usul kanunun var olma amacına daha uygun nitelikte olduğu söylenebilir.

Dinlenilme hakkının nasıl kullanılacağı ise yine aynı maddenin üçüncü ve dördüncü fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, *"(3) Her kamu kuruluşu, kamu düzeni ve kamu yararını, idari işlemlerde ivediliği değerlendirmek suretiyle, bu Kanundaki zorunluluklar dışında, hangi tür idari işlemlerde, ilgililere dinlenilme hakkı tanınabileceğini çıkaracağı yönetmelikle düzenler. (4) Dinlenilme hakkına sahip ilgililere, idarece, en az yedi gün önceden, yazılı bildirimde bulunulup yapılmak istenilen işlemin konusu, maddi ve hukuki dayanakları, bu hakkı yazılı ya da sözlü olarak kullanabileceği, sözlü olarak kullanmak istiyorsa, yapılacak görüşme toplantısının yeri, tarihi ve saati açıklanır."* Söz konusu düzenleme ile, ilgililerin dinlenilme haklarını etkili biçimde kullanmalarını sağlamak için hem belirli bir süre verilmekte hem de idari işlemin konusu, maddi ve hukuki dayanaklarının ilgiliye bildirileceği isabetli olarak belirtilmektedir.

Ayrıca Tasarının 26. maddesinde, dinlenilme hakkının kullanılması ve görüşme toplantısının[653] yapılması sırasında tanık dinlenilebileceği, bilirkişiye

hâlinde, bu Kanunda öngörülen usul kuralları uygulanarak araştırma, inceleme veya soruşturma yapılması zorunludur."

[653] Görüşme toplantısına ilişkin ayrıntılar Taslağın 27. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, *"Görüşme toplantısı, gerekli tanık ve bilirkişiler ile ilgililerin katılımıyla, idare tarafından belirlenecek*

başvurulabileceği, ilgililerin tanık ve bilirkişi dinleme sırasında hazır bulunabilirleceği, konuyla ilgili soru sorabilirleceği düzenlenmiş olup, bu amaçla idareye, ilgililere tanık ve bilirkişinin dinleneceği görüşme toplantılarının yer, tarih ve saatini, en az yedi gün önceden yazılı olarak bildirme yükümlülüğü öngörülmüştür. Dinlenilme hakkının etkili bir şekilde kullanılabilmesi açısından ilgililere tanık ve bilirkişiden yararlanma hakkının tanınması ve görüşme toplantısına hazırlık yapılabilmesi için belirli bir sürenin tanınması yerinde olmuştur. Ancak idarenin etkin işleyişi ile bireye tanınan söz konusu haklar arasında bir denge kurulabilmesi için yine aynı maddenin son fıkrasında bir takım sınırlandırıcı hükümlere yer verilmiştir. Buna göre, "İlgililerin dinletmek istedikleri tanıkların sayısı, gerekli görülmesi hâlinde idarece sınırlandırılabilir. İlgililerin bilirkişi incelemesi yapılması istekleri, idarece gerekli bulunması hâlinde ve inceleme giderlerinin ilgililerce karşılanması koşuluyla kabul edilir. Yapılacak bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenecek rapor, bağlayıcı olmayıp, idarece değerlendirmeye tâbi tutulur."

Dinlenilme hakkı her ne kadar bireyin hukuki güvenliği açısından elzem bir hak olsa da gerek idarenin sahip olduğu imkânların sınırlı olması gerekse idarenin işleyişini olumsuz etkilememesi bakımından bir takım sınırlandırmalara tabi tutulması olağandır. Bu sınırlandırmaların ise kanun hükmü ile açıkça ifade edilmesi idari usul sürecinin sağlıklı yürütülebilmesi bakımından gerekli ve yerinde olacaktır. Hukuk sistemimizde, disiplin hukuku bağlamında özel idari usul kuralı olarak düzenlenen[654]

---

yönetici tarafından, amaca uygun bir yerde yapılır. (2) Yönetici, dinlenilme ve katılma hakkının amacına uygun kullanılmasını sağlamakla yükümlüdür. Bu amaçla yönetici:
a) Görüşme toplantısını yönetir.
b) İlgililerin, varsa temsilci, tanık ve bilirkişilerin kimliklerini tespit eder; bunlar dışında toplantıya katılanları görüşme toplantısından çıkarır.
c) İşlemin konusunu, maddî ve hukukî dayanaklarını ortaya koyar.
d) İlgilileri, varsa tanık ve bilirkişileri dinlemek, soru sormak, sunulacak delilleri almak ve bunlara yapılacak itirazları görüşmek için görüşme usulünü belirler.
(3) Görüşme toplantısında kimlik tespitleri, sorular, cevaplar, tanık ve bilirkişi ifadeleri, yönetici tarafından alınan kararlar ve sunulan deliller idare tarafından tutanağa geçirilir. Tutanak görüşmeye katılanlarca imzalanır. İstek hâlinde, ilgiliye tutanağın bir sureti verilir. (4) Görüşme toplantılarında özel hayatın gizliliğini ihlâl edebilecek kişisel, tıbbî, sınaî, ticarî ve malî sırların zarar görmemesi sağlanır."

[654] Savunma hakkına ilişkin spesifik bir düzenleme de 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'da yer almaktadır. Kanun'un "Delillerin Toplanması ve Tarafların Bilgilendirilmesi" başlıklı 44. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, "Haklarında soruşturmaya başlandığı bildirilen taraflar sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar Kurum bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmiş her türlü evrakın ve mümkünse elde edilmiş olan her türlü delilin bir nüshasının kendilerine verilmesini isteyebilir. Kurul, tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapamaz."

disiplin cezası verilmeden önce ilgiliye savunma hakkı tanınmış olması prensibi, yaptırım içeren tüm idari işlemler bakımından, genel idari usul kuralı olarak pozitif dayanağa kavuşturulmadıkça, ülkemizde bireyler açısından hukuki güvenliğin sağlandığı söylenemez.

3. Dinlenilme ve Savunma Hakkı İlkesinin İstisnaları

İdari usule katılım ilkesi ile idarenin etkin ve etkili işleyiş arasında tesis edilmesi zorunlu olan denge nedeniyle, idari usul kanunlarında kimi zaman katılıma ilişkin mekanizmaların uygulanmasına istisnalar getirildiği görülmektedir. İdari usule katılım hakkına getirilen istisnaların sınırları belirlenirken, kanun koyucu tarafından katılımın işlemin yapılışında bir katkısının olup olmayacağı ve katılım mekanizmalarının uygulanmasına olanak vermeyen acil bir durumun bulunup bulunmadığı kriterleri göz önünde bulundurulmaktadır. Söz konusu kriterden hareketle, idari usul kanunlarında, bireylerin katılımının işlemin konusuna etki etme olasılığının çok düşük olduğu veya kamu yararının bu mekanizmalar uygulanmaksızın derhal bir işlem yapmayı zorunlu kıldığı durumlarda, idarenin bireylere katılım imkânı tanınmadan işlem yapabileceği kabul edilmektedir[655].

İdari usul kanunları içerisinde katılıma en çok önem veren kanunlardan biri olan Amerika Birleşik Devletleri Federal Usul Kanunu (APA)'da dahi katılım konusunda oldukça geniş bir istisna alanı (APA, m.553/(b)) saklı tutulduğu görülmektedir. APA'da birel işlemlerde şekle bağlı idari usulün, bu sürecin uygulanmasının pratik olmadığı, gereksiz olduğu ve kamu yararına aykırı olduğu durumlarda uygulanmayabileceği düzenlenmiştir. Buna göre, idari usulün uygulanması "idari işlemin gecikmesine sebep olup, amacının gerçekleşmemesine neden olacaksa; işlem rutin veya önemsizse ve idare kamunun katılımından kaçınılması konusunda "iyi bir gerekçe" gösteriyorsa usul uygulanmaz. Ancak istisna alanının sınırlarını çizen bu şartlara uyulmaması işlemin hukuka aykırılık sebebidir ve yargı yerleri bu istisnaları dar yorumlama eğilimindedir. Ayrıca, idari makamlar, işlemden etkilenen bireylere kanunda öngörülenden daha geniş katılım şansı tanımak konusunda serbest olup, dilerlerse "notice and comment" (bildiri ve eleştiri) usulünü

[655] Hacımuratlar, s. 264.

kullanır veya menfaati etkilenen ilgililerle haricen görüşür ya da teknik olarak APA kapsamı dışında tutulmuş kurallar hakkında "hearing" (görüşme/açıklamalar) düzenler. Bu kapsamda ABD'de, idari makamlara, kamu üzerinde önemli etkileri olan idari işlemler hakkında, kamunun katılımını sağlayıcı fırsatlar sunması tavsiye edilmektedir[656].

İdari usule katılım ilkesine istisna getiren bir düzenlemeye yer veren Alman İdari Usul Kanununun 28. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, 1. Bir tehlike ya da kamu yararı derhal bir kararın alınmasını gerekli kılıyorsa. 2. Katılanın dinlenilmesi meselesinin karara bağlanması için öngörülen zaman sınırını aşma tehlikesi yaratıyorsa. 3. Katılanın başvurusunda ya da bildiriminde iddia ettiği gerçekler, onun aleyhine, farklıysa veya otomatik bir araç vasıtasıyla benzer bir idari karar almak istiyorsa. 5. İşlemin yürütülmesini engelleyecekse idare katılımı sağlamaksızın idari işlem yapabilecektir[657].

Çeşitli ülkelerin idari usul kanunlarında katılım ilkesine belirtilen sebeplerle istisnalar getirilmesi katılım hakkının özünü zedelemedikçe olağandır. Burada dikkat edilmesi gereken husus, kanunlarda bu istisna hallerinin açıklıkla düzenlenmesi ve idareye bu konuda tanınan takdir yetkisinin sınırının kanun tarafından çizilmiş olmasıdır. Ayrıca yargı yerlerinin bu takdir yetkisinin kanuna uygun kullanılıp kullanılmadığını sıkı bir biçimde denetlemeleri gerekmektedir. Zira idari usul kanunları, idareye, ilgililerin katılımını sağlamadan işlem yapması yönünde sınırları belirsiz bir yetki alanı tanır ve yargı yerlerinin bu yetkinin kullanımını etkili bir biçimde denetimi de mümkün olmaz ise idari usule katılımın işlevsizleşmesi kaçınılmaz olacaktır[658].

C. Bilgi Edinme Hakkı İlkesi

Dar anlamda bilgi edinme hakkı, hakkında eylem, işlem yapılmış/yapılacak veya karar alınmış/alınacak ilgililerin idareden ihtiyaç duydukları bilgileri öğrenebilmesini ifade ederken; geniş anlamda bilgi edinme hakkı ise, idarenin elinde

[656] Bkz. New Jersey v. United States EPA, 626 F 2.d 20138, 1049-50 (D.C..Cir.1980), Gellhorn ve Levin, ss. 322-325.
[657] Gemalmaz ve Doğru, ss. 146-147.
[658] Hacımuratlar, ss. 266-267.

bulundurduğu her türlü bilgi, belge ve verilere ulaşabilmeyi ifade etmektedir[659]. Bilgi edinme hakkı, genel olarak, gerçek ve tüzel kişilerin devletin elinde bulunan resmi bilgi ve belgeleri kanunun izin verdiği sınırlar çerçevesinde talep etme ve edinme hakkı olarak tanımlanabilir[660]. Başka bir ifade ile, bilgi edinme hakkı, devletin/idarenin tek taraflı iradesiyle, bireylerin ve toplumun hukuki durumunda değişiklik yaratan eylem, işlem ve kararlarına ilişkin bilgilerin herhangi bir özel yararın ispatına gerek olmaksızın, bireyler tarafından elde edilebilmesini garanti altına alan bir insan hakkı olarak tanımlanabilir[661].

İdari usul sürecinde bilgi edinme ve belgelere erişim hakkı, açıklık ilkesinin ve dinlenilme ve savunma hakkının tamamlayıcısı niteliğindedir[662]. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin (77) 31 sayılı Kararı'nda belirtilen ilkelerden birisi olan bilgi edinme ve belgelere erişim hakkı ilkesi, kararda şu şekilde düzenlenmiştir: "İsteği üzerine, ilgiliye, idari işlem tamamlanmadan önce, bu işlemin yapılmasında kullanılan bütün veriler hakkında, verilmesi mümkün her bilgi, uygun biçimde verilir."[663]

Belirtelim ki, mutlak anlamda açıklık mümkün olmayıp, kişilerin özel hayatlarına ilişkin bilgilerin, ticari ve sınai sırların, vergi, para politikaları, uluslararası ilişkiler, devlet güvenliği ve milli savunmaya ilişkin sırların korunması belirli ölçüde gizlilik gerektirmektedir[664]. Belli ölçüde kapalılık ve gizliliğin bir takım haklı gerekçeleri olmakla birlikte, hukuk devletinde asıl olan açıklık-saydamlıktır. Zira idarenin açıklığının sağlanması ile idareye nüfuz edilmesi, etkilenmesi, denetlenmesi suretiyle, bireyin hak arama özgürlüğünü kullanması ve böylece hukuk devleti

---

[659] Musa Eken, **Yönetimde Şeffaflık (Teori-Uygulama)**, Sakarya Yayıncılık, Adapazarı, 2005, (Yönetimde Şeffaflık), s. 64.

[660] Bilgi edinme hakkı, uluslararası terminolojide "bilgiye erişim hakkı" (access to information) ya da "bilgi özgürlüğü" (freedom of information) kavramlarıyla birlikte kullanılmaktadır. ABD ve İngiltere'de "freedom of information"; Kanada'da ise "right of access to information" olarak adlandırılmaktadır. Can, s. 188.

[661] Döner, s. 98.

[662] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 149.

[663] İlkenin yorumunda, bilgi edinme ve belgelere erişim hakkının, dinlenilme hakkının tamamlayıcısı niteliğinde olduğu; zira dinlenilme hakkının kullanılabilmesi için ilgililerin, işlemin dayandığı vakıaları bilmeleri gerektiği ifade edilmiştir. Akıllıoğlu, Bireyin Korunması, s. 48.

[664] Ramazan Yıldırım, "İdare Hukuku Açısından Bilgi Edinme Hak ve Özgürlüğü", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, Ankara, 1998, ss. 234-237; Akıllıoğlu, Bilgi Alma Hakkı, s. 807; Musa Eken, "Kamu Yönetiminde Gizlilik Geleneği ve Açıklık İhtiyacı", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 27, Sayı: 2, Haziran 1994, ss. 34-36.

çizgisinin korunması mümkün olabilmektedir[665]. Savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesinin ön koşulu, idarenin ilgiliye, bilgi edinme ve görüş bildirme haklarını gereği gibi tanımasından geçmektedir[666]. Bu yönüyle insan hakları kavramının gelişmesinde de etkili olan ilke, temelde idarenin keyfi davranışlarını önlemek, kamu hizmetinden yararlananların demokratik yollarla idareden hesap sorabilmelerine imkân sağlamaktadır[667].

1. Bilgi Edinme Hakkı İlkesinin Gelişim Süreci

Geleneksel yönetim anlayışında, kamu gücü veya kamusal idarelerin sıkıntıya düşürülmemesi için dışarıya bilgi verilmesi reddedilmekte, genel olarak bireylerin yasal düzenlemelere ve kararlara uymasının, kamu yararını gerçekleştirmek bakımından yeterli olduğu kabul edilmektedir[668]. İdarede görülen kapalılık[669], gizlilik[670] eğiliminin nedeni, idari karar alma tekeli ve kamu gücünün kaynağı olarak görülen bilginin, paylaşılmak istenmemesi, idarecilerin daha güçlü olma eğilimi ve devlet güvenliği gibi düşüncelerden kaynaklanmaktadır[671]. Bu anlamda tarihsel süreçte, genel olarak, devlet anlayışına kapalılığın, gizliliğin egemen olduğu görülmektedir[672]. Ancak günümüzde idarenin açıklığı-saydamlığı esas olup, kendisini bireylere hukuki güvenlik sağlama iddiasında olan hukuk devletlerinde bu anlayış kabul görmemektedir.

Fransız hukukunda, bilgi edinme hakkına yönelik olarak yapılan düzenlemelerden ilki, 6 Ocak 1978 tarih ve 78-17 numaralı "Bilişim, Kişisel Veriler

---

665 Sait Güran, "Hak Arama Özgürlüğünün İki Boyutu", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 9, Yıl: 1992, s. 23.

666 M. Raymont Odent, "Les droits de la defénse", **Conseil d'État, Études et Documents**, Sayı: 7, 1953, s. 55.

667 Musa Eken, "Bilgi Edinme Hakkı", **İnsan Hakları Yıllığı**, Muzaffer Sencer'e Armağan, Cilt: 17-18,Yıl: 1995-1996, s. 63.

668 Bernard Gournay, **Yönetim Bilimine Giriş-Çağdaş Toplumlarda Kamu Yönetimi**, (Çev. İhsan Kuntbay), TODAİE, Ankara, 1971, s. 91.

669 Kapalılık, kamu kurum ve kuruluşlarının dıştan gelen her türlü etkiye karşı duyarsız kalmasını, çoğu işlem ve eylemlerinin dıştan görünmemesini ve alınan kararların gerekçelerinin açıklanmamasını ifade etmektedir. Eken, Gizlilik Geleneği ve Açıklık İhtiyacı, s. 26.

670 Kapalılık, idarenin hizmet yürüttüğü çevre ya da halka karşı duyarsızlığını ifade etmekte iken, gizlilik hem dış çevreye hem de idarenin kendi içindeki kişi ve birimlere karşı izlediği bir politikadır. Eken, Gizlilik Geleneği ve Açıklık İhtiyacı, s. 26.

671 Eken, Gizlilik Geleneği ve Açıklık İhtiyacı, ss. 27-28

672 Tekin Akıllıoğlu, "Yönetimde Açıklık-Gizlilik ve Bilgi Alma Hakkı", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, İkinci Kitap, Kamu Yönetimi, Ankara, 1-4 Mayıs 1990, s. 807.

ve Bunlarla İlgili Özgürlüklere İlişkin Kanun" (Relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés), bireyler hakkında tutulmuş belge ve kayıtların kullanım kriterlerini ve bu bilgilere ulaşma yöntemini düzenlemektedir[673]. Diğeri ise, 17 Temmuz 1978 tarihli ve 78-753 numaralı Kanun[674] içinde düzenlenen "İdari Belgeleri Öğrenme Hakkı" (de la liberté d'acces aux documents administratif)'dir[675].

6 Ocak 1978 tarih ve 78-17 numaralı Bilişim, Kişisel Veriler ve Bunlarla İlgili Özgürlüklere İlişkin Kanun'un ilk maddesinde bilişimin "tüm yurttaşların" hizmetinde olduğu belirtildikten sonra, bilişimin ne insan kimliğine, ne insan haklarına, ne özel hayata ne de bireylerin veya kurumların özgürlüklerine zarar vermemesi gerektiği belirtilmiştir. Kanun'un 3. maddesinde, "herkesin" kendisi hakkında tutulan kayıtları öğrenmek, bunlara itiraz etmek, düzeltme yapılmasını isteme hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir[676]. 17 Temmuz 1978 tarihli ve 78-753 numaralı Kanun, idarenin elinde bulunan her türlü bilgi ve belgeye erişim hakkını güvence altına alarak[677], herhangi bir sınırlama getirmeden "herkese" tanımıştır[678]. Bu sebeple söz konusu kanun, açıklığı kural, gizliliği istisna haline getirmesi sebebiyle, Fransız yazınında önemli bir reform olarak görülmüştür[679].

---

673 Söz konusu Kanun'un pek çok kez modifiye edilmiş ve pek çok hükmü başka kanunlarla ilga olmuştur. Kanun'un 7 Ocak 1978 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanmış ilk metnini görmek için bkz. https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000000886460&pageCourante=00227; Kanunun söz konusu değişiklikler işlenmiş halini görmek için bkz. https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000886460&dateTexte=20181225, E.T.26.12.208.

674 LOI n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal, www.legifranca.gouv.fr.

675 https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000000339241&pageCourante=02851, E.T.26.12.2018.

676 Kanun'un 6. maddesi ile, belirtilen amaçları gerçekleştirmek üzere bağımsız bir kuruluş olan CNIL (La comission nationale de l'Informatique et des libertés) oluşturulmuştur. CNIL hakkında detaylı bilgi için bkz. www.cnil.fr; Ayrıca CNIL'ın yapısı ve işleyişi ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Murat Sezginer, "İdari Belgelere Ulaşma Hakkı-Fransa Örneği", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Süleyman Arslan'a Armağan, Cilt: 6, Sayı: 1-2, ss. 333-338.

677 Kanun'un 5. maddesi uyarınca, konuyla ilgili faaliyette bulunmak üzere "Commission d'accés aux documents administratif (CADA)" (İdari Belgelere Ulaşma Komisyonu) oluşturulmuştur. Düzenlemeye göre, istediği belgeyi elde etmekte güçlük çeken herkes CADA'ya başvurabilecektir. Bu Komisyon ayrıca, "28 Nisan 1988 tarih ve 88-465 sayılı İdari Belgelere Giriş Usulü Hakkındaki Kararname" ile getirilen, bireylerin idari belgeye ulaşma konusundaki taleplerinin idare tarafından reddedilmesi halinde, bu red kararına karşı yargı yoluna gitmeden önce zorunlu başvuru yapılacak merci olarak görev yapmaktadır. CADA hakkında bkz. www.cada.fr.

678 Kanun'un 6. maddesinde, milli savunma, devlet güvenliği ya da özel hayata ait sırlar gibi konular bilgi ve belgelere erişim hakkının istisnaları olarak sınırlı sayıda belirtilmiştir.

679 Chapus, Droit Administratif, **ss.** 481-482; De Laubadère/Venezia/Gaudemet, ss. 686-687; Bousquet, s. 101

Fransız hukukunda bilgi edinme hakkı ile ilgili tüm bu düzenlemeler, 2016 yılında yürürlüğe giren CRPA'nın 300. maddesi ve devamında bir araya getirilerek, "İdari Belgelere Erişim ve Kamusal Bilgilerin Kullanımı" başlığı altında düzenlenmiştir. Madde kapsamında, idari belgelere erişim hakkı (m.311 vd.), kamusal bilgilerin kullanılması (m.321 vd.), idari belgelere erişim ve kamusal bilgilere erişim ile ilgili sorular hakkında sorumlu kişiler (m.331 vd.), idari belgelere erişim komisyonu (m.341 vd.) ve kodifikasyon için üst komisyon(m.351)[680] düzenlenmiştir.

Bilgi edinme hakkı ilkesi İtalya'da 1990 tarihli "İdari Usuller ve Belgelere Ulaşma Hakkı Kanunu" ile, İspanya'da 1889 ve 1958 tarihli "İdari Usul Kanunları" ve 1992 tarihli "Kamu İdarelerinin Genel İdari Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun" ile, Belçika'da 1991 tarihli "İdari Tasarrufların Gerekçeleri Hakkında Kanun" ve 1994 tarihli "İdarede Saydamlığın Sağlaması Hakkında Kanun" ile düzenlenerek uygulamaya konulmuştur[681].

Bilgi edinme hakkı bağlamında Avrupa bazında bir başka gelişme ise, Avrupa Konseyi tarafından 18 Haziran 2009'da "Belgelere Erişim Özgürlüğü Sözleşmesi"nin kabul edilmesidir. Bu sözleşmeyi günümüz itibariyle, Bosna-Hersek, Belçika, Finlandiya, Estonya, Litavanya, Macaristan, Moldova, Montenegro, Norveç, Slovenya, Sırbistan, İsveç, Karadağ ve Kuzey Makedonya 2009'da, Moldova Cumhuriyeti ve Bosna Hersek 2010'da, İzlanda, San Marino 2019'da imzalamıştır[682]. Türkiye dâhil pek çok ülke ise henüz sözleşmeyi imzalamamıştır. Bu sözleşme, uluslararası düzeyde idari belgelere erişimi hak olarak tanıyan ilk belge olarak nitelendirilmektedir. Sözleşme bilgi ve belgeye erişim konusunda asgari standartları belirlemektedir. Üye ülkeler buna uygun iç hukuk düzenlemelerini yapmakta serbesttir. Ancak üye ülkeler sözleşmenin imzalanma ve onaylanma sürecinde çekingen bir tutum göstermektedir. Bu durum ise yönetsel saydamlığın güçlükle ulaşılan bir hedef olduğunu göstermektedir[683].

---

[680] Madde metninde, kodifikasyon komisyonu hakkında sadece, bir milletvekili ve bir senatörün komisyonda görev yapacağı ve komisyonun yapısı, organizasyonu, işleyişi ve görevlerinin kararname ile düzenleneceği belirtilmiştir. (CRPA, m.351-1)

[681] Can, s. 189.

[682]https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/205/signatures?p_auth=Gj81j18Z, E.T.18.09.2019.

[683] Ramazan Şengül, "Avrupa Konseyi Belgelere Erişim Özgürlüğü Sözleşmesi Karşısında Türkiye'de Bilgi Edinme Hakkı", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 47, Sayı: 3, Eylül 2014, s. 96.

Türkiye'de ise, bilgi edinme hakkı ilk olarak ancak 2001 yılında ilk defa "genel bir hüküm olarak" 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 2. maddesinin 2. fıkrasında yer alan *"Kanunlarındaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu kurumlar avukatın gerek duyduğu bilgi ve belgeleri incelemesine sunmakla yükümlüdür. Bu belgelerden örnek alınması, vekâletname ibrazına bağlıdır"* düzenlemesi ile hukuk sistemimizde yer almıştır[684].

Daha sonra ise, 24 Ekim 2003 tarihli Resmi Gazetede yayınlanan ve yayımından itibaren altı ay sonra yürürlüğe giren 4982 sayılı "Bilgi Edinme Hakkında Kanun"[685] ve sonrasında ise 27 Nisan 2004 tarihli Resmi Gazetede yayınlanan "Bilgi Edinme Hakkında Kanununun Uygulanmasına İlişkin Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik" yürürlüğe girmiştir.

Ülkemizde Bilgi Edinme Kanunu'nun yasalaşması, diğer ülkelere nazaran oldukça geç bir tarihte gerçekleşmiştir. Yine de söz konusu yasanın idari usul sürecinde, bireylerin hukuki güvenliği açısından oldukça önemli bir yeri ve önemi bulunmaktadır. Zira, hakkında gerçekleştirilen işlemler hakkında bilgi ve belgelere erişme imkânı olmayan bireyin hak arama imkânından ve dolayısıyla hukuki güvenliğinden söz edilmesi mümkün olmamaktadır.

2. Bilgi Edinme Hakkı İlkesinin Kapsamı

Bilgi edinme hakkı, diğer hak ve özgürlükler gibi, bir yandan hak sahibine hakkın yerine getirilmesini talep etme hakkı veririken, diğer yandan da talebin yöneldiği tarafa, bu hakka saygı duyulması ve hakkın gerçekleştirilmesi için gereken edimlerin gerçekleştirilmesi ödevi yükler. Bu kapsamda bilgi edinme hakkı, bir yandan bireylere, bilgiyi elinde bulunduran kurum veya kuruluşlaradan bilgi ve belge talebinde bulunabilme yetkisi verirken, diğer yandan muhataplarına da bilgi verme

[684] Aslında, bilgi edinme hakkı bakımından, son derece sınırlı olan bu düzenleme ile, bilgi edinme hakkı, avukat eliyle kullanılabilen bir hak olarak düzenlenmekte, kullanımı da avukatın gerek duymasına ve vekâletname ibrazına bağlanmaktadır. İlgi çekici olan, söz konusu hükmün, bu kadar sınırlı bir uygulama alanı olmasına rağmen, bu kapsamda dahi (Bilgi Edinme Hakkı Kanunu yürürlüğe girene kadar) sağlıklı bir şekilde uygulanamamış olmasıdır. Akyılmaz, Türkiye'de İdari Usul, s. 211.
[685] RG.24.10.2003/25269.

ödevi yüklemektedir. Bu sebeple, bilgi edinme hakkının, temelde "bilgi ve belgelere erişim hakkı" ve "bilgi verme ödevi" şeklinde iki yönü bulunmaktadır[686].

a. Bilgi ve Belgelere Erişim Hakkı

Bilgi edinme hakkı, klasik devlet anlayışındaki dönüşümün bir tezahürü olarak, bireylere devletin elindeki belli bir bilgiyle ilişkisinin varlığını kanıtlamak zorunda olmadan, istisnalar hariç, her türlü bilgiye erişme imkânı tanıyan bir haktır. Bu kapsamda bireyler, idarenin elinde bulunan bir bilgiyi elde etmek veya içeriğini öğrenmek açısından bilgi ile ilişkisini ispatlamak zorunda değildir. Tam aksine, idare, belli bir bilgiyi talep eden bireye, bu bilgiyi açıklamamasını gerekçeleriyle birlikte açıklamak zorundadır.

Bireylerin resmi bilgi ve belgelere erişim hakkı, sadece yazılı belgelerle sınırlı olmayıp, istisnalar hariç olmak üzere devletin elindeki her türlü bilgi ve belgeyi kapsamaktadır[687]. Bu çerçevede, yazılı, görsel, işitsel, elektronik her türlü bilgi ve belge bilgi edinme hakkı kapsamında talep edilebilecektir.

Bilgi edinme hakkı, sadece bireylere idarenin elindeki belgelerin bir örneğini kendilerine vermesini değil, aynı zamanda bireylerin bütün idari belgeleri, arşiv ve kayıtları yerinde inceleyebilme, belgeler hakkında bilgi ve açıklama isteyebilme ve bireylere kendileri hakkındaki mevcut idari belgelerdde herhangi bir hata gördüğü takdirde, bu hatanın düzeltilmesini talep etme olanağının verilmesini de kapsamaktadır[688].

Bilgi edinme hakkı kapsamında değerlendiribeliecek bir diğer husus, günümüzde oldukça yaygın bir uygulaması olan kişisel veriler hakkında, bireyin kendisi hakkında tutulan veriler hakkında bilgi alması ve bu kapsamda öğrenilen verilerde herhangi bir hata veya eksiklik bulunması durumunda bunların düzeltilmesini talep edebilme hakkıdır. Örneğin, idare tarafından tutulan kayıtlarda, gerekli araştırma veya inceleme sağlıklı olarak yapılmadan, gerçekle ilgisi bulunmayan bilgiler yer alabilmekte veya daha önce affa uğramış olan cezayla ilgili

---

[686] Döner, ss. 98-99.
[687] Nusret İlker Çolak, "Bilgi Edinme Hakkı, Önemi ve Bilgi Verme Yükümlülüğü", **e-akademi**, Mayıs 2005, Sayı: 39, prg.1-73, http://e-akademi.org/makaleler/nicolak-1.htm, (12.12.2019), prg.19.
[688] Gürsel Özkan, **Demokratik Yönetimin Birinci Adımı Bilgi Edinme Hakkı**, Türkiye Kamu Sen Yayınları, Ankara, 2004, ss. 39,46.

bir bilgi halen kayıtlardan silinmemiş bulunabilmektedir. Bu tür ihmale veya hataya dayalı yanlış bilgiler, özellikle bireylerin yaptıkları iş başvurularında sorun oluşturabilmekte, bireylerin hayatları ve hukuki güvenlikleri açısından büyük sorunlara yol açabilmektedir. Bu sebeple, bireylerin hukuki güvenlikleri açısından, bu tür yanlış bilgileri öğrenebilme ve düzelttirebilme imkânı önem arz etmektedir[689].

b. Bilgi Verme Ödevi

Bilgi edinme hakkı, başta Devlet olmak üzere, bu hakkın muhatabı olan idarelere ve kamu görevlilerine, bu hakka saygı gösterme ve hakkın gerçekleşebilmesi için gerekli bilgileri hak sahibine verme yükümlülüğü yüklemektedir. Genel idari usul için oldukça önemli bir ilke olan bilgi edinme hakkı ilkesi, pek çok ülkede genel idari usul kanunlarında veya özel kanunlarda düzenlenmiştir[690]. Bu düzenlemelere bakıldığında, bilgi edinme hakkının ya bütün bireyler için genel olarak ya da idari usulde idari işlemden etkilenecek ilgililer için daha sınırlı bir kapsamla düzenlendiği görülmektedir[691]. Örneğin, Amerika Birleşik Devletleri Federal Usul Kanunu m.552'ye göre, idari makam ya da merci, idareden bilgi edinilmesine ilişkin her türlü tedbiri alır. Kanun tarafından, istisna olarak belirtilen haller dışında her idare, bilgi ve belgeleri isteyen *herkese* vermekle yükümlüdür[692].

---

689 Eken, Bilgi Edinme Hakkı, s. 65.

690 Örneğin, İtalya'da 7 Ağustos 1990 tarihli 241 sayılı İdari Usul Kanunu'nun tam adı "İdari Usuller ve Belgelere Ulaşma Hakkı Kanunu" olup, bilgi edinme hakkı, Kanun'un 5. bölümünde düzenlenmiştir. 1958 tarihli İspanyol İdari Usul Kanunu'ndan etkilenen Latin Amerika Ülkelerinde de (Peru İdari Usulün Genel Kuralları Hakkında Kanun11 Kasım 1967, Arjantin İdari Usul Kanunu 3 Nisan 1972, Uruguay İdari Usul Kanunu 8 Ağustos 1973, Kosta Rika Genel Kamu İdaresi Hakkında Kanun 2 Mayıs 1978, Venezüella İdari Usul Kanunu 1 Temmuz 1982 tarihlidir) belgelere erişim hakkı idari usul kanunları içinde yer almıştır. Allan Brewer Carias, **Les Principes de la Procédure Administrative non Contentieuse**, Paris, 1992, ss. 11-14.

691 Örneğin, 1991 tarihli Avusturya Genel İdari Usul Kanunu m.17'ye göre, "İlgililer, idari belgeye ulaşabilir, inceleyebilir ve teknik bakımdan mümkünse kopya alabilirler." Bu bakımdan Kanun'un, idari belgelere erişim konusunda getirmiş olduğu düzenleme, idari usul sürecinde ilgililerin işlem dosyasına ulaşımıyla sınırlıdır. İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında 26 Kasım 1992 tarihli Kanun'da da, yurttaşların haklarını düzenleyen 35. maddede, kişilerin "ilgili olarak yer aldıkları herhangi bir idari usulün herhangi bir aşamasında, haberdar olduklarında, ilgili dosyadaki belgelerden kopya edinme hakları vardır" hükmü öngörülmüştür.

692 Maddenin devamında, idarenin kendisine yapılan başvuru üzerine, 10 gün içinde, söz konusu talebin yerine getirilip getirilmeyeceği konusunda karar verip, gerekçelerini ve cevabın olumsuz olması halinde, daha üst makama başvuruda bulunma hakkı olduğu belirtilerek ilgiliye tebliğ etmesi gerektiği düzenlenmiştir. Kanun'un 552/b maddesinde ise, idarenin bilgi ve belge verme yükümlülüğünün istisnaları dokuz bent halinde sayılmıştır.

Bilgi Edinme Hakkında Kanun'un ilk maddesinde, Kanun'un amacının, demokratik ve saydam yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak kişilerin bilgi edinme hakkını kullanmalarına ilişkin esas ve usulleri düzenlemek olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 4. maddesinde ise, "herkesin" bilgi edinme hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Hakkın kullanımına başvuracak kişiler bakımından bir sınırlama getirilmemişken, hakkın istisnaları diğer ülkelerdeki düzenlemelere benzer şekilde düzenlenmiştir. Kanun'un 5. maddesi uyarınca, tüm kurum ve kuruluşlar, bu Kanunda yer alan istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi, başvuranların yararlanmasına sunmak ve bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru sonuçlandırmak üzere, gerekli idari ve teknik tedbirleri almakla yükümlü kılınmışlardır. Bu yükümlülüğün tabii sonucu olarak, idare, hak sahibine talep ettiği bilgiyi içeren belgenin bir kopyasını verme, eğer bu mümkün değilse, belgeyi yerinde inceleme ve gerekli notları alabilme imkânını sağlamakla yükümlüdür. Söz konusu yükümlülüklerin idari denetimini sağlamak üzere, bu kapsamda bilgi edinme başvurusuyla ilgili yapılacak itirazlar üzerine, verilen kararları incelemek ve kurum ve kuruluşlar için bilgi edinme hakkının kullanılmasına ilişkin olarak kararlar vermek üzere; Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulu oluşturulmuştur. Bilgi Edinme Hakkında Kanun'un 13. maddesinin 2. fıkrasında yer alan hüküm uyarınca, Kurula yapılan itirazlar başvuru sahibinin idari yargıya başvurma süresini durdurmaktadır.

3. Bilgi Edinme Hakkı İlkesinin Sınırları

Gerek kamu düzeni gerekse hak ve özgürlüklerin kullanımı açısından, mutlak nitelikte olmayan bütün hak ve özgürlüklerin sınırlanması gerektiği gibi, bilgi edinme hakkının da üstün kamu yararının gerektirdiği durumlarda sınırlanması bir gerekliliktir. Bireylerin her türlü bilgi ve belgeyi elde etme hakkına sahip olması, hem kamu yararı hem de diğre bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunması açısından mümkün olamamaktadır. Bu sebeple, bilgi edinme haklarından kaynaklanan kişisel yarar ile kamu yararı arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir[693]. Elbette bu denge kanun hükmünde öngörülmekle sağlanacaktır. Nitekim, hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği, bugün insan hakları hukukunun en temel ilkesidir.

[693] Döner, ss. 105-106.

Bununla birlikte, bilgi edinme hakkının ancak kanunla sınırlanabileceğini kabul etmek, bilgi edinme hakkının sınırlanmasında, hak sahibinin yararıyla, bununla çatışan diğer yararlar arasında adil bir dengenin kurulması açısından gerekli, ancak yeterli değildir. Bilgi edinme hakkının ancak kanunla sınırlanmasının yanında, meşru bir amaca dayanması ve demokratik bir toplum bakımından zorunlu olması gerekmektedir[694].

Bilgi edinme hakkının adil bir denge içerisinde kullanılması, bu hakkın sınırlarının ve sınırlama ölçütlerinin belirlenmesiyle yakından ilişkilidir. Bilgi edinme hakkının sınırlarının nerede sona erdiği bilinmeden hakkın anlamlı bir şekilde kullanılması mümkün değildir. Devletin elindeki bilgi ve belgelerin elde edilmesinden kaynaklanan yarar ile gizli tutulmasından kaynaklanacak kamusal ve özel yarar arasındaki dengenin kurulması, bu doğrultuda da bilgi edinme hakkının sınırlanması konusunda dikkate alınacak kriterlerin bilinmesi büyük önem arz etmektedir[695]. Söz konusu kriterler; Devletin ve kamunun güvenliğine ilişkin bilgiler, özel hayatın gizliliğinin korunmasına ilişkin bilgiler ve işletmelerin serbest rekabetini sağlamaya ilişkin bilgiler olmak üzere başlıca üç grupta toplanabilir[696].

Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun dördüncü bölümünde, bilgi edinme hakkının sınırları düzenlenmiştir. Düzenleme uyarınca, yargı denetimi dışında kalan işlemler, Devlet sırrına ilişkin bilgi veya belgeler, istihbarata ilişkin bilgi veya belgeler, ülkenin ekonomik çıkarlarına ilişkin bilgi veya belgeler, idari soruşturmaya ilişkin bilgi veya belgeler, adlî soruşturma ve kovuşturmaya ilişkin bilgi veya belgeler, özel hayatın gizliliği, haberleşmenin gizliliği, fikir ve sanat eserleri, ticari sır, kurum içi düzenlemeler, kurum içi görüş, bilgi notu ve tavsiyeler, tavsiye ve mütalaa talepleri bilgi edinme hakkının sınırlarını oluşturmaktadır.

Temelde ifade edildiği üzere üç grupta toplanabilecek istisnaların Kanun kapsamında on üç başlığa ayrılarak düzenlenmiş olması, hakkın sınırlarının net olarak belirlenmesi bakımından yerindedir. Ancak Kanunda yer alan istisnalara bakıldığında, bazı istisnalar açısından oldukça muğlak ifadelerin kullanıldığı ve bu şekilde de kurum ve kuruluşlara geniş bir takdir alanının bırakıldığı görülmektedir. Söz konusu

[694] Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s. 90.
[695] Nusret İlker Çolak, "Bilgi Edinme Hakkının Sınırları ve Sınırlama Ölçütleri", **e-akademi**, Mayıs 2005, Sayı: 39, prg.2-6, http://www.e-akademi.org/makaleler/nicolak-2.htm, (13.12.2019).
[696] Eken, Yönetimde Şeffaflık, ss. 73-74.

istisnaların, kimsenin tereddüt etmeyeceği, herkesin istisnaya dâhil olup olmadığı konusunda aynı kararı vereceği bir şekilde ayrıntılı ve net olarak düzenlenmesi yerinde olurdu[697]. Kanunda yer alan düzenlemenin yoruma ihtiyaç duyan halde olması sebebiyle, Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulu'na ve yargı mercilerine önemli görevler düşmektedir. Kurulun ve yargı yerlerinin yapacakları değerlendirmelerde, her zaman Kanunun temel amacının demokratik ve saydamlığa önem veren bir Devletin gerçekleştirilmesi olduğu; hak ve özgürlükler açısından serbestliğin kural, sınırlamaların ise istisna olduğunun göz önünde bulundurulması gerekmektedir[698].

D. Hukuki Yardım ve Temsil İlkesi

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin (77) 31 sayılı Kararında belirtilen ilkelerden biri olan "Hukuki Yardım ve Temsil" ilkesine göre, ilgili, idari işlemin oluşumuna katılabilir veya kendini temsil ettirebilir[699].

Hukuki yardım ve temsil ilkesi, idari usulün önemli konularından biri olarak birçok idari usul kanununda ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Bu ilkenin amacı, idari işlemin yapılış sürecine bizzat katılma hakkı olan bireye, gerekli gördükleri durumlarda kendilerini temsil ettirme imkânı sağlamaktır. Şüphesiz birçok idari faaliyet, niteliği itibariyle, belirli alanlarda uzmanlık ya da hukuki yardım gerektirmektedir. Ayrıca, bireyin korunmasına yönelik ilkeler olan savunma ve dinlenilme hakkı gibi idari usul ilkelerinin kendilerinden beklenen amacı gerçekleştirebilmesi, belirli durumlarda ilgiliye temsil edilebilme hakkını da tanımakla mümkün olacaktır[700].

Modern, sosyal bir hukuk devletinde hiç kimse bilgi yetersizliği sebebiyle herhangi bir kayba uğramamalıdır[701]. Hukuki güvenlik ilkesinin sağlanması açısından,

---

[697] Aydın Gülan, "İdare ve Ceza Hukuku Açısından Bilgi Edinme Hakkı", **Bilgi Edinme Hakkı Paneli** (5 Mayıs 2004), Türkiye Barolar Birliği Yayınları, No:62, Ankara, 2004, s. 107.
[698] Döner, s. 222.
[699] Kararın ekinde yapılan yorumda, ilkenin amacının ilgilinin idari usulde yardımcı kullanmasını veya kendisini temsil ettirmesini sağlamak olduğu ifade edilmiştir. Akıllıoğlu, Savunma Hakları, s. 197.
[700] Can, s. 77.
[701] Alman hukukunda, yol gösterme ve bilgi verme yükümlülüğünün ihlal edilmiş olması, idari usul sonucu oluşan idari işlemin, hukuka aykırı olması sonucunu doğurur. Ancak, bu ihlalin karara etkisinin olmaması ve bu durumun ispat edilmesi hali istisnadır. Alman Federal Yüksek Mahkeme kararları, hukuki yardım yükümlülüğünün ihlali halinde, yardım yapılsaydı ilgili için ne gibi bir olumlu sonuç doğacak idiyse o olumlu sonucu sağlayacak tedbirlerin alınması gerektiği yönündedir. Örneğin, başvuru

idari usul sürecinde, ilgililere süreçle ilgili bilgi verilmesinin yanı sıra hukuki yardım hizmeti de sunulmalıdır. Bu anlamda kamu görevlilerine bazı yükümlülükler yükleyen 5176 sayılı Kamu Görevlileri Etik Kurulu Kurulması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun[702] ve bu Kanun'a dayanılarak hazırlanan Kamu Görevlileri Etik Davranış İlkeleri ile Başvuru Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik 13.04.2005 tarih ve 25785 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Yönetmeliğin 7. maddesi uyarınca, *"Kamu kurum ve kuruluşlarının yöneticileri ve diğer personeli, kamu hizmetlerini belirlenen standartlara ve süreçlere uygun şekilde yürütürler, hizmetten yararlananlara iş ve işlemlerle ilgili gerekli açıklayıcı bilgileri vererek, onları hizmet süreci boyunca aydınlatırlar."* Hukuk sistemimizde yine idarenin hukuki yardım ve yol gösterme yükümlülüğüne ilişkin olarak 2009 yılında yürürlüğe girmiş olan bir başka düzenleme ise, Kamu Hizmetlerinin Sunumunda Uyulacak Usul ve Esaslara İlişkin Yönetmeliktir[703]. Yönetmelikte, "vatandaşın bilgilendirilmesi", "hizmet standartlarının oluşturulması" ve "başvuru sahiplerine mali yükümlülüklerinin bildirilmesi" gibi ilkeler düzenlenmekle birlikte, uygulamada pekçok vatandaşın bihaber olduğu Yönetmeliğin etkili olduğunu söylemek oldukça güçtür. Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın "Bilgi verme ve hukuki yardım" başlıklı 5. maddesine göre;

> *"Bu Kanun kapsamındaki kuruluşlar, görev alanlarıyla ilgili konularda, başvuru hakkını kullanacak ilgililere, yol göstermekle, idari usulde sahip olduğu hakları kullanabilmesi için yardımcı olmakla, idari işlemlere karşı itiraz ve başvuru makam ve mercileri ile sürelerine ilişkin bilgi vermekle yükümlüdür./ Bu yükümlülük, idare tarafından bütün teşkilâtıyla ve çıkarılacak yönetmeliklerle kurulacak bilgilendirme ve yol gösterme birimleri aracılığıyla yerine getirilir./ Görevli, bir başvurunun nasıl yapılması gerektiği ve o başvuruda takip edilecek usul konusunda ilgiliye yol gösterir, usulle ilgili bilgi verir, açıklama yapar, eksiklik söz konusu ise bildirimin yenilenmesini veya yazılı bildirimde bulunulmasını talep eder."*

Söz konusu düzenleme ile idareye ilgililere başvuru süreci ile ilgili bilgi vermek bir görev olarak düzenlenmiştir. Düzenlemede yer alan bilgilendirme yükümlülüğü, bir idari işlemin yapılması için idareye yapılacak başvurularda, bu başvurunun doğru biçimde yapılmasını sağlamaya yönelik önemli bir usul hükmüdür.

---

süresi, idari makamın ilgiliye gerekli bilgiyi vermemesi sebebiyle geçmişse, bu süre geçmemiş sayılır. Bunun dışında işlemin geri alınması da mümkündür. Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 131.

[702] RG. 08.06.2004/25486.

[703] RG. 31.11.2009/27305.

Yasa ile idareye açıkça böyle bir görev verilmesi durumunda, aksi yönde tutum sergileyen kamu görevlilerinin sorumluluğuna gidilebilecektir. Ancak burada şunu belirtmekte fayda vardır ki, bilgi verme yükümlülüğüne ilişkin "*idare tarafından bütün teşkilâtıyla"* ibaresi, bir kamu kuruluşunda görev yapan herkesin idari başvuru yapan ilgiliye başvurusu ile ilgili her konuda bilgi verme yükümlülüğü olduğu anlamına gelmemelidir. Bu anlamda, tasarı da ifade edildiği üzere, yönetmeliklerle detaylı düzenleme yapılması ve her kamu kurumunda "*bilgilendirme ve yol gösterme birimleri"*nin oluşturulması hem idarenin işleyişinin aksamaması hem de bilgi kirliliğinin oluşmaması açısından en doğru yöntem olacaktır. Günümüzde bazı kamu kuruluşlarında "danışma" adı altında birimler var olmakla birlikte, genel bir düzenleme ile bilgi verme ve yol gösterme yükümlülüğü açıkça düzenlenmediğinden, idareye başvuran birey bunu bir hak olarak talep edememekte, çoğu zaman işlemlerini "rica" yoluyla bilgi alarak sürdürmek durumunda kalmaktadır.

E. Gerekçe İlkesi

İdari işlemler, kendilerinden önce var olan ve nesnel hukuk kuralları ile belirlenmiş bulunan bir sebebe dayanmak zorundadır. Bir idari işlemin sebebi, o idari işlemden önce gelen, idareyi o işlemi yapmaya sevk eden ve nesnel hukuk kurallarınca belirlenmiş bulunan bir etkendir[704].

İdari işlemin sebep unsuru, işlemin temeli ile, iç hukuka uygunluk (légalite interne), gerekçe ise, işlemin sunuluşu ile, yani dış hukuka uygunluk (légalite externe) ile ilgilidir[705]. Ayrıca sebep ile gerekçe farklı işlevlere sahiptir[706]. Gerekçesiz işlem olabileceği halde, sebepsiz işlem olamaz. Gerekçe işlemin sebebiyle ilgili olarak işlemin muhatabına bilgi vermelidir[707]. Nitekim, idari işlemin sebebi, işlemin dava konusu yapılması durumunda yargıca, işlemin gerekçesi ise daha çok ilgiliye yöneliktir.

---

[704] Günday, İdare Hukuku, s. 152; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 425; Sancakdar, Us Doğan, Kasapoğlu Turhan, Önüt ve Seyhan, s. 289.
[705] Delvolvé, L'acte administratif, s. 182.
[706] Metin Kıratlı, "Danıştay'ın İdarenin Takdir Yetkisini Denetlemesi ve Bağlaması", **Mülkiyeliler Birliği Dergisi**, Sayı: 6, Yıl: 1967, s. 33.
[707] Tekin Akıllıoğlu, "Yönetsel İşlemlerde Gerekçe İlkesi", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 15/2, Sayı: 2, Haziran 1982, s. 7.

Hukuk devletinde hikmetinden sual olunmayan "hikmet-i hükûmet" anlayışına yer yoktur. Bu sebeple, idarenin hukuka aykırı olarak yaptığı işlem ve eylemlere "vardır bir nedeni" düşüncesi ile bakılamaz. Çünkü hukuk devleti olma iddiasında olan bir devletin hukuka aykırı davranma ehliyeti yoktur[708].

Hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesi bakımından oldukça önemli olan gerekçe ilkesi, hukuk sistemlerinde idari usul kanunu düzenlemesi olan ülkelerin tamamında ayrıntılı bir şekilde düzenleme alanı bulmuştur[709]. Fransız hukukunda, yakın tarihe kadar genel bir idari usul kanunu olmamakla birlikte, 11 Temmuz 1979 tarihli İdari Kararların Gerekçeli Olması ve İdare ile Halk Arasındaki İlişkilerin Geliştirilmesi Kanunu ile birçok karar için gerekçe zorunluluğu öngörülmüştür[710].

Gerekçe ilkesine Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (77) 31 sayılı kararında: *"Haklarını, özgürlüklerini veya çıkarlarını ihlal edici nitelikte bir idari işlem söz konusu olduğunda, ilgili bu işlemin dayanağı olan nedenlerden haberdar edilir. Bu bilgi, ya idari işlemin metninde nedenlerin belirtilmesi şeklinde veya ilgilinin isteği üzerine, makul bir süre içinde, yazılı olarak ayrıca kendisine verilir."* şeklinde düzenlenerek yer verilmiştir[711].

(77) 31 sayılı Karar'da yer alan düzenlemeye göre, idarenin işlemin gerekçesi konusunda ilgiliyi bilgilendirmesi hususunda iki yol belirlenmiştir. Bunlardan ilki, ilgiliye tebliğ edilen işlem metninde gerekçeye yer verilmesidir. Diğeri ise, gerekçenin ilgilinin isteği üzerine sonradan bir yazı ile ilgiliye gönderilmesidir. Bu yöntemde, dikkat edilmesi gereken husus, gerekçenin idareden talep edilmesi ve idarenin bu talebi

---

[708] Cüneyt Ozansoy, "Türkiye İdaresinin Sorumluluğunda Kamu Hukuku Erozyonu", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildirileri**, Birinci Kitap, İdari Yargı, Danıştay Yayınları, No:53, Ankara, 1990, s. 86.

[709] Ayrıntılı bilgi için bkz. İbrahim Ö. Kaboğlu, "Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Jürisprüdansı ve İdari Kararların Gerekçeli Olma Zorunluluğu", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, Birinci Kitap: İdari Yargı, Ankara, 1-4 Mayıs 1990, ss. 311-321; Akıllıoğlu, Gerekçe İlkesi, ss. 10-16.

[710] Sarih işlemler için getirilen gerekçe zorunluluğunun, zımni işlemler için de uygulanıp uygulanmayacağı sorunu, söz konusu Kanun ile çözümlenmiştir. Kanun'un 5. maddesinde sarih işlemler için getirilen gerekçe zorunluluğunun tek başına zımni işlemleri hukuka aykırı kılmayacağı düzenlenmiş maddenin devamında da, idarenin zımni ret işlemi yoluyla gerekçe zorunluluğundan kaçışının önüne geçmek için, dava açma süresi içinde ilgilinin idareye başvurması halinde, işlemin gerekçesinin bildirilmek zorunda olduğu ve bu başvurunun dava açma süresini uzatacağı düzenlenmiştir. Bu konuda verilmiş Conseil d'Etat kararları için bkz. Chapus, Droit administratif, ss. 1139-1140.

[711] (77) 31 sayılı Karar'ın gerekçesinde yapılan değerlendirmeye göre, gerekçenin işlem metninde gösterilmesi, ilgilinin bilgilendirilmesi ve yapacağı muhtemel bir itirazın da temelini oluşturması bakımından önemlidir. Kuntbay, ss. 10-11.

yerine getirmesi konusunda öngörülecek sürelerin ilgilinin başvuru hakkını gereği gibi kullanmasına engel olmayacak şekilde gerçekleştirilmesidir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (77) 31 sayılı kararında yer alan düzenlemeye benzer bir düzenleme, Avrupa İyi Yönetim Kanunu'nun[712] 18. maddesinde de yer almaktadır. "Kararların Gerekçelerini Belirtme Yükümlülüğü" başlığı altında düzenlenen maddeye göre, idari makamlar gerçek bir kişinin hak ve menfaatlerini olumsuz şekilde etkileyebilecek kararlarda, karara konu maddi olgu ve hukuki dayanakları içeren gerekçeyi ilgililere bildirmekle yükümlüdür. Buna göre, yetkili yetersiz ya da belirsiz ya da bireysel gerekçe içermeyen kararlar almaktan kaçınacaktır. Benzer kararların çok sayıda kişiyi ilgilendirmesi nedeniyle, kararın gerekçesinin ayrıntılı bir şekilde bildirilmesinin mümkün olmadığı ve buna bağlı olarak standart yanıtlar yollandığı durumlarda, yetkili, açıkça talep eden vatandaşa kararın bireysel gerekçesini bildirecektir.

Avrupa Birliği idare hukukunda gerekçe yükümlülüğü, söz konusu düzenlemelerden evvel ABAD kararlarında yer almaya başlamıştır. Örneğin, 1974 tarihli Transocean Marine Paint Association kararında[713], teşebbüslere yükümlülük getiren kurallarda, ilgili teşebbüse makul süre içinde gerekçeli bilgi verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Hukuk sistemimizde, idari işlemin gerekçesinin ilgiliye bildirilmesini zorunlu kılan genel bir düzenleme mevcut olmamakla birlikte[714], söz konusu işleme karşı dava açılması durumunda, idari yargı yeri, idareden işlemin gerekçesini İYUK m.20 kapsamında bildirmesini isteyebilmektedir[715]. Maddenin 3. fıkrası uyarınca, *"Ancak,*

---

[712] "Code of Good Administrative Behaviour", Kanun'un İngilizce tam metni için bkz. https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/code-of-good-administrative-behaviour_en.pdf, E.T.07.11.2018.

[713] Transocean Marine Paint Association v Commission of the European Communities, C-17-74, T.23.10.1974, (curia.europa.eu).

[714] Avrupa Ekonomik Topluluğu Andlaşmasının 190. maddesi konsey veya komisyon tarafından yapılan her türlü işlemin gerekçeli olmasını öngörmektedir. Andlaşmanın 173. maddesine göre ise, bu hükme uyulmaması esasa ilişkin bir şekil ihlalidir. ATAD, 1987'de verdiği bir kararla gerekçe mecburiyeti öngören bir kural olmasa da, üye ülkeler için, idari işlemlerde gerekçe zorunluluğunu getirmektedir. Kaboğlu, Gerekçe, ss. 309-310.

[715] *"İdari işlemlerin belli bir sebebe dayalı olması gerektiği, idare hukukunun temel bir kuralıdır. Ayrıca işlemde sebep gösterilmesinde yasal bir zorunluluk bulunmasa dahi, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20. maddesine göre, ihtilaf konusunun çözümlenebilmesi ve sağlıklı bir karar verilebilmesi için idare gerekli bilgileri ve işlemin dayanağını mahkemeye bildirmekle mükelleftir."* Dn.5D., E.1981/2387, K.1983/3963, T.11.05.1983, (kazanci.com.tr). Mahkeme daha yakın tarihli başka bir kararında İYUK madde 20'ye atıfta bulunarak, *"...idarelerin, yasanın alt ve üst sınırlarını belirlediği bir alanda, takdir yetkilerini kullanırken asgari haddin üzerinde bir karar verilmesi*

istenen bilgi ve belgeler Devletin güvenliğine veya yüksek menfaatlerine veya Devletin güvenliği ve yüksek menfaatleriyle birlikte yabancı devletlere de ilişkin ise, Cumhurbaşkanı ya da ilgili Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan, gerekçesini bildirmek suretiyle, söz konusu bilgi ve belgeleri vermeyebilir. Verilmeyen bilgi ve belgelere dayanılarak ileri sürülen savunmaya göre karar verilemez." Buna göre, her ne suretle olursa olsun, verilmeyen bilgi ve belgelere dayanılarak ileri sürülen savunmaya göre mahkemeler bir karar veremeyeceklerdir.

Genel nitelikte bir düzenleme olmamakla birlikte, 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılması Hakkında Kanun'un 7. fıkrasına 2003 yılında eklenen hüküm uyarınca, *"Türk vatandaşlarının ve Türkiye'de ikamet eden yabancıların kendileri ve kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri konusunda yetkili makamlara yaptıkları başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlemin safahatı hakkında dilekçe sahiplerine en geç otuz gün içinde gerekçeli olarak cevap verilir. İşlem safahatının duyurulması halinde, alınan sonuç ayrıca bildirilir."* İdari başvuru üzerine yapılan işlemlerin, idari işlemlerin önemli bir kısmını oluşturduğu göz önüne alındığında 3071 sayılı Kanun ile öngörülen gerekçe yükümlülüğünün ne denli önemli olduğu açıktır. Ancak uygulamada söz konusu hükmün hem idare tarafından hem de yargı organı tarafından yine "yok" sayıldığı görülmektedir[716].

Doktrinde, hukuk sistemimizde yasa düzeyinde, gerekçe ilkesini zorunlu kılan genel bir düzenleme olmasa dahi[717], ilkenin genel hukuk ilkesi olarak, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olduğu ifade edilmektedir[718]. Nitekim Danıştay da bir kararında, İdarenin İşlemleri Karşısında Bireyin Korunması Hakkındaki Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi kararına da atıf yaparak ve gerekçe

durumunda, bu kararın nedenlerini de belirtmeleri gerekir. İdare, kararında yaptığı işlemin nedenini göstermiyorsa, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20'nci maddesi uyarınca gerekçeyi ve delillerini yargıya sunmak zorundadır." ifadelerine yer vermiştir. Dn.6.D., E.2005/6379, K.2006/984, T.10.03.2006, (kazanci.com.tr).

[716] Akyılmaz, Türkiye'de İdari Usul, s. 217.

[717] Mevzuatımızdaki bazı düzenlemelerde idari işlemlerin gerekçelerinin gösterileceğine yönelik somut düzenlemeler bulunmaktadır. Örneğin, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 39. Maddesine göre, "…Ancak İdare isteklilerinin talepte bulunması halinde ihalenin iptal edilme gerekçelerini talep eden isteklilere bildirir."; 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 3. maddesi uyarınca "Lisans taleplerine ilişkin değerlendirmeler… çerçevesinde tamamlanarak en geç altmış gün içerisinde karara bağlanır ve ilgiliye tebliğ edilir. Reddedilen taleplerin gerekçesi bildirilir."

[718] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 201.

ilkesini idari işlemin şekil şartı[719] olduğunu ifade ederek uygulamıştır[720]. Mahkeme bu kararında gerekçe yükümlülüğünün işlevini de "İdari işlemlerin gerekçeli olması ilkesi, işlemi yapan idareyi yönetsel işlemin dayandığı maddi ve hukuksal nedenleri açıklamaya, uyguladığı yasayı kavramaya, doğru ve anlamlı olgular koymaya ve denetim yapmaya zorlar. İşlemde, gösterilen gerekçe işlemin yasaya uygunluğunu değerlendirme, itiraz edip etmeme ve yargı yoluna gidip gitmeme konusunda işlemin ilgilisine yardımcı olur." ifadelerine yer vererek ortaya koymuştur.

Gerçekten de, bireyler bakımından, idari işleme karşı itirazda bulunmak veya dava açmak, işlemin dayanaklarını bilmekle mümkündür[721]. Sadece sonucu bilip, onun nedenlerini bilmeden ilgilinin hakkında yapılan bir işlemi çürütmek ve kendi savını kurup geliştirme imkânı yoktur[722]. İdari kararların gerekçeli olmasının bir başka işlevi de ilgilisini işlemin dayanaklarını göstererek ikna ve tatmin etmesidir. Böylece, kararın gerekçesinden tatmin olan ilgili, karar kendisi için olumsuz sonuçlar doğursa dahi, itiraz ya da dava yoluna başvurmaktan kaçınabilir. Bireyler bu şekilde, karar aleyhine kanun yollarına başvurmanın bir fayda sağlayıp sağlamayacağını öngörebilme imkânına sahip olarak yersiz ve gereksiz başvurulardan kaçınacaklardır[723]. Böylece yargının iş yükünün azalmasına da katkı sağlanmış olunacaktır.

Gerekçe yükümlülüğünün düzenlenişi ile ilgili olarak, karşılaştırmalı hukukta gerek genel idari usul kanunlarında gerekse özel kanunlarda, ilkenin temel olarak iki şekilde düzenlendiği görülmektedir. Buna göre kanunlarda genel olarak gerekçe ilkesi

---

[719] Ancak genel olarak Danıştay, gerekçeyi işlemin sebep unsuru olarak değerlendirerek denetlemiştir. Dn.10.D., E.1986/1870, K.1987/697, T.07.05.1987, DD., Sayı: 68-69, ss. 672-673.

[720] "İdarenin İşlemleri Karşısında Bireyin Korunması Hakkındaki Avrupa Bakanlar Komitesinin 77 sayılı kararında, ilgilinin hak ve özgürlüklerine veya çıkarlarına değinen bir idari işlem sözkonusu olursa, olabilecek itiraza olanak vermek için gerekçeli olması öngörülmüştür. …Bütün bu düzenlemeler de idari işlemin gerekçeli olmasını, şekil şartı olarak öngörmektedir. Davacının Sarı Basın Kartı talebinin reddine ilişkin dava konusu işlem, idari işlemlerin gerekçeli olması ilkesi'ne aykırı bulunmaktadır." Dn.10.D., E.1993/1403, K.1994/5633, T.10.11.1994, (kazanci.com.tr).

[721] Conseil d'État, Trompier-Gravier kararında, idarenin, izin sahibinin kusurlu bir davranışını cezalandırmak amacıyla uyguladığı yaptırımı, işlemde gerekçe belirtilmediği ve dolayısıyla ilgilinin savunma hakkının kısıtlandığı tespiti ile iptal etmiştir. Mahkeme, bireylerin savunma haklarını kısıtlamak suretiyle böyle bir yaptırıma karar verilmesinin hukukun genel ilkelerine aykırılık teşkil ettiğini ifade etmiştir. CE, 5 Mai 1944, Dame veuve Trompier-Gravier-Rec. Lebon, p.133, karar metnine online erişim için bkz. http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Decisions/Les-decisions-les-plus-importantes-du-Conseil-d-Etat/5-mai-1944-Dame-veuve-Trompier-Gravier, E.T.10.01.2019.

[722] Sait Güran, "İdari Yargıdan Birkaç Sorun", **Günümüzde Yargı**, s. 37, Mayıs 1979, s. 44'den aktaran Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 204.

[723] Azrak, Teorik Esaslar, ss. 217-218.

açıklandıktan sonra ya gerekçelendirilmesi gereken kararları sayma yoluna gidilmekte[724] ya da gerekçelendirme zorunluluğu bulunmayan işlemleri yani ilkenin istisnaları[725] belirtilmektedir[726].

Örneğin Fransız İdari Usul Kanunu'nun 211/2 maddesi uyarınca: Gerçek veya tüzel kişiler, kendilerini etkileyen olumsuz birel idari kararların sebepleri hakkında gecikmeden bilgi alma hakkına sahiptir. Bu amaçla; kamu özgürlüklerinin kullanımını kısıtlayan veya genel olarak bir kolluk önlemi içeren; yaptırım cezası öngören; bir yükümlülük yükleyen ya da kısıtlayıcı şartlarla izin veren; hak yaratıcı bir kararı geri alan veya iptal eden; zamanaşımı, hak düşürücü süre, hakkın düşmesi sonucunu yaratan; hukuki şartlarını yerine getirmiş olan kişilerin bu hakkı elde etmeleri için bir hak teşkil eden bir hakkı reddeden; madde 311/5'e göre korunan sırlardan veya menfaatlerden birini etkileme olasılığı olma durumu haricinde, bilgi vermeyi reddeden; yasayla veya düzenleyici bir işlemle öngörülen, herhangi bir dava açılmadan önce zorunlu olan idari itiraz başvurusunu reddeden kararların gerekçelendirilmesi gerekmektedir.

Kanun'un 211/5. maddesi uyarınca, gerekçe yazılı olmalı ve kararın dayanağı olan maddi ve hukuki sebepleri göstermelidir. Kanun'un 211/6. maddesine göre ise, mutlak bir aciliyetin kararın gerekçeli olmasını engellediği durumlarda, kararın gerekçesiz olması kararı hukuka aykırı kılmaz. Ancak ilgilinin dava açma süresi içerisinde talep etmesi durumunda, kararı alan makam bir ay içerisinde işlemin sebebini bildirmek zorundadır.

İlgililer, doğal olarak gerekçe içermeyen zımni kararların sebeplerini dava açma süresi içinde öğrenmek isteyebilirler. Fransız idare hukukuna göre, ilgilinin dava açma süresi içerisinde talep etmesi durumunda, kararı alan makam bir ay içerisinde bilgi vermekle yükümlüdür. Taleplerinin reddedilmesi durumunda ya da cevap verilmeyerek reddedilmiş sayılması durumunda, zımni red kararına karşı, ilgilinin

[724] Örneğin, İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun'da, gerekçelendirilmesi gereken kararlar, örneğin kişi menfaatlerini ya da sübjektif hakları kısıtlayan kararlar gibi, tek tek sayılmak suretiyle düzenlenmiştir.
[725] Örneğin, İsviçre Federal İdari Usul Kanunu'nda, genel kural gerekçe yükümlülüğü iken, tarafların istekleri tamamen karşılanmışsa, tarafların gerekçe istememesi hallerinde gerekçe gösterilmeyebileceği düzenlenmiştir.
[726] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 205.

bilgilendirildiği ya da bilgilendirmenin reddedildiği günden itibaren dava açma süresi içerisinde iptal davası açılabilir[727].

İdarenin takdir yetkisine sahip olduğu durumlarda, bu yetkisini hukuka uygun kullanıp kullanmadığı, işlemin gerekçesi ile denetlenebilmektedir[728]. Hukuk sistemimizde gerekçe yükümlülüğü öngörülmemiş olmasına rağmen, gösterilen gerekçenin hukuka aykırı olması, işlemin iptali sebebidir[729]. Bu nedenle gerekçenin sağlıklı bir şekilde kaleme alınması gerekmektedir. Nitekim gerekçeden beklenilen yararın gerçekleşmesi ancak bu şekilde mümkün olabilecektir[730]. Ancak uygulamada, çoğu zaman ilgiliye bildirilen idari işlemler kanuni dayanaktan yoksun olmakta ve herhangi bir gerekçe içermemektedir. İdari işlemin ilgilisi, çoğu kez sonucu ifade eden birkaç satırlık yazı ile yetinmek durumunda kalmaktadır[731].

İdare kanundaki belirsiz kavramlara dayanarak işlem tesis ettiğinde, bu belirsiz kavramın gerekçe gösterilmesi; soyut iddiaların gerekçe gösterilmesi; şüpheye dayanarak işlemler tesis ettiğinde, bunların gerekçe gösterilmesi; istihbari nitelikteki bilgilerin gerekçe gösterilmesi ya da açık ve kesin bilgi ve belgeler olmadan kanaate dayalı gerekçe gösterilmesi, hiç gerekçe gösterilmediği anlamına gelir[732].

Karşılaştırmalı hukukta ve bireyin idari işlemler karşısında korunmasını amaçlayan uluslararası belgelerde, gerekçe yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerde gerekçe yükümlülüğüne, sadece bir şekil şartı olarak yer verilmemiş, aynı zamanda bireyin hukuki güvenliğine yönelik bir ilke olarak nitelendirilmiştir[733].

Genel İdari Usul Kanunu Tasarı'nın "İdari işlemin gerekçesi" başlıklı 35. maddesine göre, "Her idari işlem gerekçeli olmak zorundadır. Gerekçede, idarenin o işlemi yapmasını gerektiren maddi ve hukuki sebepler açık ve anlaşılabilir şekilde yer alır. Takdir yetkisi kullanılarak yapılan işlemlerde, işlemin sebebi ve amacı da belirtilir." Tasarıdaki düzenlemede, hiçbir ayrım yapılmadan tüm idari işlemler için

[727] Delvolvé, L'acte administratif, s. 185.
[728] Danıştay özellikle takdir yetkisine dayanan işlemlerde, takdir yetkisinin kullanım gerekçesini aramaktadır. Örneğin, alt ve üst sınırı kanunda belirtilen bir para cezasını uygularken idare takdir yetkisini neye göre kullanarak ceza miktarını tespit ettiğini gerekçeli olarak belirtmek zorundadır. Dn.6.D., E.1973/2270, K.1973/5052, T.19.12.1973, DD., Sayı: 14-15, s. 295.
[729] Dn.8.D., E.1980/3358, K.1981/2915, T.05.10.1981, (kazanci.com.tr).
[730] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 207-208.
[731] Sait Güran, "İdari Yargıdan Birkaç Sorun", **Günümüzde Yargı**, s. 37, Mayıs 1979, s. 44'den aktaran Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 211.
[732] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 211-212.
[733] Can, s. 324.

gerekçe yükümlülüğü öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Ancak hiçbir ayrım yapılmadan tüm işlemler bakımından böyle bir yükümlülük getirilmesi bürokrasiyi artıracak, idarenin işleyişini yavaşlatma ihtimali doğurabilecektir. Bunun yerine Fransız İdari Usul Kanunu (CRPA)'da öngörüldüğü gibi bir ayrıma gidilmesi, ilgilisi bakımından olumsuz sonuç doğurmayacak işlemlerin bu yükümlülükten muaf tutulması yerinde olacaktır. Ayrıca tasarıda böyle genel bir yükümlülük öngörülmekle birlikte, bu yükümlülüğün idare tarafından ne kadar süre içerisinde ve nasıl yerine getirileceği düzenlenmemiştir. Bu bakımdan, daha gerçekçi bir yaklaşımla ve içi boşaltılmaya müsait olmayacak bir şekilde, sınırları net çizilmiş bir düzenleme yapılması, bireylerin hukuki güvenliği açısından yerinde olacaktır.

F. Başvuru Yollarının Gösterilmesi İlkesi

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (77) 31 sayılı Kararı'nda belirtilen esaslardan bir tanesi de işleme karşı başvuru yollarının gösterilmesi yükümlülüğüdür. Buna göre, *"Yazılı olarak bildirilen idari işlem, ilgilinin haklarını, özgürlüklerini ya da menfaatlerini zedeler nitelikteyse olağan başvuru yolları ve başvuru süresini de gösterir."*[734] Ayrıca, "Çok Sayıda Kişiyi Etkileyen İdari Usullere İlişkin CM/REC (87)16 sayılı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı"[735], "İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007)7 sayılı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı"[736] ve 2001 tarihli Avrupa İyi Yönetim Kanunu'nda da söz konusu ilkeye yer verilerek işlem metninde başvuru yollarının gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Fransa'da 12 Nisan 2000 tarih ve 2000-321 sayılı İdare ile İlişkilerde Yurttaş Haklarına İlişkin Kanun'un 19. maddesinde, idari makamların, bir işleme karşı yargı oranına başvurmadan önce idari makamlara yapılacak başvurulara ilişkin olarak, işlem metninde başvuru yollarını ve buna ilişkin süreleri, ilgililere bildirmekle yükümlü

[734] İlkenin yorumunda, başvuru yollarının gösterilmesi ilkesinin gerekçe ilkesini tamamladığı ve sadece yazılı idari işlemler için söz konusu olduğu ve idareye, başvuruyu kabule yetkili organı ve başvuru süresini de gösterme yükümlülüğü yüklediği ifade edilmektedir. Akıllıoğlu, Bireyin Korunması, s. 53.

[735] Recommendation CM/Rec (87) 16 of the Committee of Ministers to Member States on Administrative Procedures Affecting a Large Number of Persons, karar metni için bkz.www.coe.int, E.T.06.12.2018.

[736] Recommendation CM/Rec (2007) 7 of the Committee of Ministers to member states on good administration, www.coe.int, E.T.10.12.2018.

olduğu düzenlenmiştir. Bu bildirimin içeriği bir kararname ile düzenlenmiştir[737]. Söz konusu maddenin üçüncü fıkrasında ise, kararname ile belirlenen içeriği sağlamayan bildirimlerin ilgili açısından başvuru sürelerine etki etmeyeceği belirtilmiştir.

Fransız hukukunda, başvuru yollarının gösterilmesine ilişkin bir başka düzenleme, Fransız İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun[738] R421-5. maddesinde yer almaktadır. Söz konusu madde uyarınca, bir idari karara itiraz için süre sınırının uygulanması, ancak ilgilisine işlem metninde bilgi verilmişse mümkündür. Bu düzenlemeye göre, işlem metninde başvuru yollarının ve süresinin gösterilmesi kuralı, idari başvuruları kapsayıcı şekilde anlaşılmaktadır. Dolayısıyla işlemi yapan makamın üst makamına veya doğrudan işlemi yapan makama yapılacak başvurulara ilişkin bilgilerin de ilgiliye bildirilmesini gerektirmektedir. Fransız hukukunda başvuru yollarının gösterilmesi ilkesi, yazılı bir şekilde yapılan ve yükümlendirici nitelikteki işlemler için öngörülmüş olup, idari makamın işlemin metninde başvuru yolunu göstermemesi veya yanlış ya da eksik göstermesi durumunda, dava açma süresinin başlamayacaktır[739]. Fransız hukukuna benzer şekilde düzenlemelerin İtalya, İsviçre ve Avusturya hukukunda da yer aldığı gözlemlenmektedir[740].

İdari işlem metninde başvuru yollarının gösterilmesi, bireylerin kendilerine tanınmış bulunan kanuni hakları kolaylıkla kullanmalarını sağlayacaktır. Başvuru yollarının gösterilmemiş olması durumunda ise, bireylere tanınan başvuru, hatta dava hakkı bir anlam ifade etmeyecek, bu ise hak arama özgürlüğünün kullanılmasını engelleyecektir. İşleme karşı hangi süre içinde, nereye başvurulabileceğinin ve

---

[737] 6 Haziran 2001 tarihli 492 sayılı Kararname ile söz konusu maddenin uygulamasını göstermek üzere, idarece verilmesi gereken belgenin içeriği düzenlenmiştir. Buna göre, başvurunun alındığına dair belge; 1-Başvurunun alındığı tarih ve kesin bir kararın alınamaması durumunda kabul veya reddedilmiş sayılacağı; 2- Posta ve varsa elektronik adres ve ayrıca dosyadan sorumlu olan birimin telefon numarasını içerir. 2001-492 sayılı Kararname metni için bkz. http://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000579453, E.T. 02.01.2019.

[738] Code de justice administrative, https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsession-id=2592ADD2BEADF4AAF14FD21FC78E841D.tplgfr35s_1?idSectionTA=LEGISCTA000006136478&cidTexte=LEGITEXT000006070933&dateTexte=20190908, E.T.02.01.2019.

[739] Chapus, Contentieux Administratif, s. 618.

[740] İtalya'da başvuru yollarının gösterilmesi ilkesi "İdari Usuller ve Belgelere Ulaşma Hakkı Kanunu"nda, gerekçe ile ilgili maddede düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, ilgiliye tebliğ edilen kararda, karara karşı nereye başvuruda bulunulacağının ve yetkili üst merciin neresi olduğunun belirtilmesi gerekmektedir. İsviçre Federal İdari Usul Kanunu'nun gerekçeler ve itiraz yollarının gösterilmesi başlıklı maddesinde, hukuk yolları belirtilirken ilgiliye, açık olağan hukuk yolu ile başvuracağı merciin ve süresinin belirtilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Avusturya İdari Usul Kanunu'nda da benzer bir şekilde, alınan kararlarda, karara ilişkin olarak kanun yollarına başvurulacak merciin belirtilmesi gerektiği öngörülmüştür. Sezginer, İdari İşlemin Dış Görünüşü, ss. 225-226; Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 213.

başvurunun zorunlu olup olmadığının bilinmesi, işlemin ilgilisinin uğrayabileceği muhtemel mağduriyetleri önler. Bu durum, idarenin "kanunu bilmemek mazeret değildir" bahanesinin arkasına sığınmasını engeller ve bireylere, idarenin "hasım" olmadığını gösterir[741].

Hukuki başvuruları düzenleyen mevzuatta son derece ayrıntılı düzenlemelerin yer alması, başvuru süresininse bazı düzenlemelerde[742] kısa tutulmuş olması, ilgili kişiler bakımından sıkıntılara yol açabilmektedir[743]. İdarenin denetimini ve bireylerin savunma haklarını kullanmalarını güçleştiren bu hükümlerin yarattığı sakınca, idari işlemde başvuru yollarının gösterilmesi ile aşılabilir. Bu bakımdan, 3.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu ile Anayasanın 40/2. maddesine eklenen hüküm ile Devlete, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorunluluğunun getirilmesi yerinde bir düzenleme olmuştur. Söz konusu hüküm uyarınca idareler yaptıkları idari işlemlerde ilgililerin bu işlemlere karşı başvuracağı idari ve yargısal başvuru yollarını ve bunların hangi süre içinde yapılacaklarını göstermekle yükümlüdür[744]. Anayasa'ya söz konusu hükmün eklenmesi ile, aynı maddenin ilk fıkrasında yer alan *"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir."* hükmü bireylere tanınan başvuru hakkı anayasal koruma altına alınmıştır.

Başvuru yollarının gösterilmesi ilkesinin dayanağını teşkil eden Anayasa'nın m. 40/2 hükmü, anayasanın en üst norm olması sebebiyle ayrı bir yasal düzenlemeyi gerektirmeden doğrudan uygulanabilir nitelikte bir kuraldır[745]. Danıştay da söz

---

[741] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 213.

[742] 2577 sayılı İYUK m. 7/1 uyarınca, idari yargıda dava açma süreleri özel kanunlarla düzenlenebilecektir. Bu çerçevede, Kanun'da, 60 günlük genel dava açma süresinden ayrı olarak, ivedi yargılama usulünün uygulandığı davalar için 30 günlük dava açma süresi öngörülmesinin yanı sıra, örneğin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda 30 gün, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'da 7 gün, 2872 sayılı Çevre Kanunu'nda 30 gün, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da 15 gün gibi farklı süreler öngörülmüştür.

[743] Sezginer, İdari İşlemin Dış Görünüşü, s. 224.

[744] Anayasa m. 40/2'nin gerekçesinde, "bireylerin, yargı ya da idari makamlar önünde sonuna kadar haklarını arayabilmelerine kolaylık ve imkân sağlanması amaçlanmaktadır. Son derece dağınık mevzuat karşısında kanun yolu, mercii ve sürelerin belirtilmesi hak arama, hak ve hürriyetlerin korunması açısından zorunluluk haline gelmiştir." ifadelerine yer verilmiştir. Gerekçe metni için bkz. http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss737m.htm, E.T.10.01.2019.

[745] Bazı Danıştay kararlarında da bu tespiti teyit ediciAncak doktrinde, söz konusu anayasal hükmün mutlak surette yasal bir düzzenlemeyi gerektirdiği belirtilmekte. Buna gerekçe olarak da, idarenin yaptığı işlemler bakımından sadece ilgililer değil, idarenin kendisinin de çoğu zaman bilgisiz olması gösterilmektedir. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 547, 93. dn.

konusu kuralı özellikle özel dava açma sürelerinin belirlendiği[746] uyuşmazlıklarda inceleme konusu yapmıştır[747]. Bu kapsamda, hukuk sistemimizde anayasal bir ilke olarak düzenlenen "başvuru yollarının gösterilmesi ilkesi"ne dayalı olarak, başvuru yollarının gösterilmesi kuralına ilişkin olan idari yargı içtihatları önemli bir gelişim göstermiştir. Örneğin, Danıştay'ın 2005 yılında vermiş olduğu bir kararın[748] karşı oy yazısında, başvuru yollarının gösterilmesi ilkesine ilişkin şu tespitlere yer verilmiştir:

> *"İdari usulde, usul süreci sonunda ortaya çıkan kararın , kararın muhatabı için gerek uygulama gerek bilgilenme ve gerekse hukuk yollarına müracaat edebilme hususunda yeterince "açık", "yol gösterici" olma zorunluluğu, "başvuru yollarının gösterilmesi" ilkesini ortaya çıkarmıştır. Çünkü, idari işlemin sadece gerekçe ve hüküm fıkrasının bildirilmesi, bireysel hak ve menfaatler için yeteri kadar güvence taşımadığından, bu karara karşı başvurulabilecek kanun yollarının da gösterilmiş olması gerekmektedir. Başka bir anlatımla, işlem metninde başvuru yollarının gösterilmesi, kişilerin kendilerine tanınmış bulunan kanuni hakları kolaylıkla kullanmalarını sağlayacak, işleme karşı nereye ve daha da önemlisi hangi süre içinde başvuruda bulunulabileceğinin, başvurunun zorunlu olup olmadığının bilinmesi, işlemin yöneldiği kişinin uğrayabileceği muhtemel mağduriyetleri işin başında giderecektir".*

Hukuk sistemimizde anayasal bir ilke olarak düzenlenen başvuru yollarının gösterilmesi kuralının ihlali durumunda ne tür bir yaptırım uygulanacağı düzenlenmemiştir. Bu durumun sonucu olarak Danıştay içtihatları ile dava açma süresinin işlemeyeceği kabul edilmiştir. Doktrinde bir görüşe göre, başvuru yollarının gösterilmemesi, şekil eksikliği sebebiyle işlemin iptali sebebi sayılmalıdır[749]. Ancak mevcut hukuki durumda bu ihtimal mümkün görünmemektedir. Nitekim Danıştay kararları da bu yöndedir[750]. Günday'a göre ise, Anayasa'da yer alan düzenleme idari

---

[746] Örneğin, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 58. maddesinde ödeme emrine karşı dava açma süresi olarak "7 gün" öngörülmüştür. Ödeme emrine karşı getirilen bu özel dava açma süresi, "başvuru yollarının gösterilmesi" bakımından pek çok davaya konu olmuş ve içtihatlara yön vermiştir. Zira ödeme emrinin şekil unsurunu düzenleyen, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 55. maddesinin ikinci fıkrasında, ödeme emrinde bulunması gereken hususlar içerisinde başvuru yeri ve sürelerle ilgili bir açıklama bulunmamaktadır. Mehpare Çaptuğ ve Ezgi Avcıoğlu Aksoy, "İdari İşlem Teorisi Açısından Kamu İcra Hukuku İşlemlerinde Yetki ve Şekil Unsuru", **D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, Cilt: 19, Özel Sayı-2017, ss. 2938-2939.

[747] Dn.4.D., E.2005/2134, K.2006/2156, T. 13.11.2006, (danistay.gov.tr); Dn.VDDK, E.2011/40, K.2011/594, T. 12.10.2011, DD., 2012, Sayı: 129, s. 299; Dn.VDDK, E.2010/310, K.2012/98, T. 21.03.2012, DD., 2013, Sayı: 132, s. 441.

[748] Dn.İDDK, E. 2003/428, K. 2005/2175, T. 16.06.2005, (kazanci.com.tr).

[749] Çınar Can Evren, "İdari Usul İlkelerinin Yönetim Hukukumuz Açısından Değeri", **TBBD**, Sayı: 91, Yıl: 2010, Ankara, s. 130.

[750] Danıştay bir kararında, *"(i)lgili mevzuatta belirtilen usule uygun olarak yapılan başvuru nedeniyle, idari işlemin hukuka uygunluğunun denetimi sırasında, söz konusu işlemin, başvuru zamanının ve yerinin bulunmadığı gerekçesiyle, şekil yönünden hükümsüz kabul edilmesi(nin) Anayasanın 40.*

işlemler için bir şekil şartı getirmemekte olup, dolayısıyla bu ilkenin ihlali durumunda işlem sakatlanmayacaktır. Ancak işlemin ilgilisi, başvuru yollarının ve süresinin idare tarafından yerine getirilmemesi karşısında bir zarara uğradığını iddia ederse, idarenin sorumluluğu kapsamında, zararını ilgili idareden talep edebilecektir[751].

Hukuk sistemimizde başvuru yollarının gösterilmesi ilkesinin düzenlenme şekli üzerinde tartışmalar söz konusu olmakla birlikte, kanaatimizce, Anayasa'da düzenlenen[752] bu ilke, Anayasanın bağlayıcılığı ve en üst norm olması gerekçesiyle hukuken doğrudan uygulanabilir niteliktedir[753]. Ancak hukuki güvenlik açısından, bu ilkenin yasal düzenleme ile de kural olarak öngörülmesi, kuralın uygulanabilirliğini artırmak açısından yerinde olacaktır. Nitekim çoğu zaman söz konusu ilke idarelerce göz ardı edilmektedir. Bireyler de genelde bilgi sahibi olmadıklarından, başvuru yolu gösterilmediği için hak kaybına uğradıklarını ileri sürememekte ve bu durum hukuki güvenlik zafiyetine yol açmaktadır. Bu sebeple, genel bir idari usul kanununda söz konusu ilkenin ve ihlali durumunda gereken yaptırımın düzenlenmesi, gerek idari personelin gerekse bireylerin farkındalığını artıracak olması bakımından yerinde olacaktır.

---

maddesinin 2. fıkrası ile sağlanmak istenen amacı aşan bir yorum" olacağını ifade etmiştir. Dn.9.D., E.2008/559, K.2010/5801, T.03.11.2010, (kazanci.com.tr).

[751] Günday, İdare Hukuku, ss. 144-145.

[752] Gözler'e göre, *"Böyle bir hükmün, Anayasada yer almasının hiçbir anlam ve gereği yoktur. Böyle bir kural, kanunla, kanun hükmünde kararnameyle ve hatta bir Başbakanlık genelgesiyle kabul edilebilir ve uygulamaya konulabilir. Genelge konusu olabilecek bir hükmün, normlar hiyerarşinin en tepesine yerleştirilmesi, bizatihi Anayasa kavramının saygınlığını lekelemektedir. Diğer yandan belirtelim ki, idari usule ilişkin düzenlemeler, sistemin bütünü göz önüne alınarak yapılması gereken teknik düzenlemelerdir. Böyle bir hüküm, idari usul sistemimizde başka değişikliklerle birlikte yapılması gerekir. Sistemin tümü göz önüne alınmadan yapılan tek bir değişiklik beklenen sonucu değil, tersine beklenmeyen, daha zararlı sonuçları ortaya çıkarır."* Kemal Gözler, "3 Ekim 2001 Tarihli Anayasa Değişikliği: Bir Abesle İştigal Örneği", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 19, Ankara, 2002, s. 33

[753] Anayasa m.40/2'nin doğrudan uygulanabilirliği doğrudan uygulanabilirliği doktrinde tartışılmıştır. Duran'a göre, Anayasa hükümlerinin bağlayıcılığı ve en üst hukuk normu olması, bu hükümlerin doğrudan uygulanabilir nitelikte olduğu anlamına gelmemektedir. (Lûtfi Duran, "Anayasa, Kanun ve Hakimler", **Özel Galatasaray Yüksek İktisat ve Ticaret Okulu Dergisi**, s. 4, 1970, s. 274). Hirsch'e göre ise, anayasal kuralların bağlayıcılığı ve en üst hukuk normu olması, bu kurallara doğrudan uygulanabilir bir nitelik kazandırmaktadır. (Ernest Hirsch, "Anayasanın Özel hukuk Kurallarına Etkileri", **Birinci Türk Hukuk Kongresinde Sunulan Tebliğler**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 1971, s. 12). Akıllıoğlu ise, anayasal kuralların doğrudan uygulanabilirliğini, ancak o konuda bir kanuni düzenlemenin bulunmamasına özgü bir durum olduğu görüşündedir. (Akıllıoğlu, Savunma Hakkı, s. 88.) Anayasa Mahkemesi de bir kararında söz konusu Anayasa maddesinin doğrudan uygulanabilir olduğunu ifade etmiştir. AYM, E.2004/84, K.2004/124, T.08.12.2004, RG. 02.12.2005/26011.

Genel İdari Usul Kanunu Tasarı'nın "başvuru yollarının gösterilmesi" başlıklı 36. maddesindeki düzenleme şu şekildedir: "Bireysel işlem metninde idare, ilgilinin hangi idari makam, yargısal merci veya alternatif uyuşmazlık çözüm usullerine başvurabileceğini ve sürelerini belirtmek zorundadır. Düzenleyici işlemlerde, bu işleme karşı doğrudan veya uygulama işlemi üzerine, hangi yargı merciine, hangi süreler içinde başvurulabileceği ayrı bir maddede gösterilir. Başvuru yollarının ve sürelerinin gösterilmesinde idarenin yaptığı hata hak kaybına neden olmaz."

Tasarıda yer alan düzenleme, Fransa'daki düzenlemenin aksine, işlem metninde başvuru yollarının gösterilmemesinin, sürelerin başlamasına etkisinden bahsedilmemiştir. Bu noktada Fransız hukukundaki düzenlemeye koşut olarak, kanuni düzenleme ile başvuru yollarının eksik ya da yanlış gösterilmesi halinde, idarenin bu hatadan sorumlu tutulması yerinde olacaktır. Her ne kadar Danıştay içtihatları[754] ile dava açma süresinin idari işlemle ilgiliye bildirilmemesi halinde, sürenin işlemeye başlamayacağı kabul edilmiş olsa da, hukuki güvenlik ilkesi bakımından genel kural koyan yasal düzenlemeye ihtiyaç duyulmaktadır[755].

Ayrıca, söz konusu yasal düzenlemede başvuru yollarının gösterilmesi bakımından zorunluluk, ilgilisi bakımından süresinde idari başvuru veya dava açma süresini bilmesini gerektirecek işlemler[756] bakımından öngörülmelidir. Bu noktada ikili bir ayrım yapılarak, yararlandırı işlemleri bu kapsamda tutmamak idareyi gereksiz bir iş yükü altına sokmaktan kurtaracaktır. Nitekim, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin (77) 31 sayılı Tavsiye Kararı'nda da başvuru yollarının ve süresinin

---

[754] Dn.13D, E.2014/813, K.2014/1948, T. 20.05.2014, (Yayınlanmamıştır).

[755] Bazı özel yasalarda başvuru yollarının gösterilmesine ilişkin kurala yer verilmiştir. Örneğin, 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu'nun "Başvuruların Cevaplandırılması" başlıklı 12. maddesinde "*Kurum ve kuruluşlar, bilgi edinme başvurularıyla ilgili cevaplarını yazılı olarak veya elektronik ortamda başvuru sahibine bildirirler. Başvurunun reddedilmesi hâlinde, bu kararın gerekçesi ve buna karşı başvuru yolları belirtilir"* hükmü, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Kararların Tebliği" başlıklı 26. maddesinde, *"İdari yaptırım kararı, 11.2.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre ilgili kişiye tebliğ edilir. Tebligat metninde, bu karara karşı başvurulabilecek kanun yolu, mercii ve süresi açık bir şekilde belirtilir"* hükmü ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun"İnceleme ve Araştırma" başlıklı 20. maddesinin 2. fıkrasında, *"inceleme ve araştırma sonucunu ve varsa önerilerini ilgili mercie ve başvurana bildirir. Kurum, başvurana, işleme karşı başvuru yollarını, başvuru süresini ve başvurulacak makamı da gösterir."* hükmü yer almaktadır.

[756] Danıştayca bu süreleri hak düşürücü süre olarak nitelendirmekte ve bunun sonucu olarak, zorunlu idari başvurunun öngörüldüğü hallerde, itiraz süresi geçtikten sonra açılan davalar ya da itiraz süresi geçirildikten sonra idareye yapılan başvurunun reddi üzerine açılan davalar reddedilmektedir. Dn.İBK, E.1969/11, K.1970/30, T.21.11.1970, DD., Sayı: 3, s. 138; Dn.8D, E.1986/732, K.1988/213, T.22.03.1988, DD., Sayı: 72-73, s. 447.

gösterilmesi ilkesinin kapsamı “bireyin haklarını, özgürlüklerini veya menfaatlerini ihlal edici” nitelikteki işlemler ile sınırlandırılmıştır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİNİN GEREĞİ OLARAK İDARİ USULÜN KODİFİKASYONU

I. İDARİ USULÜN KODİFİKASYONUNUN GEREKLİLİĞİ

Ağırlıklı olarak Roma hukukundan esinlenen kodifikasyon hareketlerinin tüm dünyada hızla yayılmasının ardında yatan neden, hukukun herkesçe bilinebilirliğinin sağlanmasıdır. Kanunların ilgili bireylere rehberlik edebilme işlevini yerine getirebilmesi ve böylelikle hukuki güvenliğin sağlanabilmesi bakımından kodifikasyon, bilinen en eski yöntemdir. Kodifikasyon hareketi, asıl etkisini 19. yüzyılda göstermiştir. Kıta Avrupası ülkelerinde özel hukuk alanında oldukça yaygın bir coğrafyada uygulanan kodifikasyon hareketi böylece hukuki öngörülebilirliğin önemli bir güvencesi haline gelmiştir. Sömürgeleşme ile birlikte ise, Latin Amerika, Asya ve Afrika'daki kolonilerde de etkili hale gelmiştir. Anglo-Amerikan hukuk sistemleri ise uzun bir süre kodifikasyon hareketine uzak durmuştur[757].

İdari usullerin yazılı hukuk kuralları ile düzenlenmesi, hem muhakeme aşamasının açıklığı ve kesinliğini sağlar, hem de idarenin daha dikkatli ve düzenli olmasını ve bireyler açısından da idari usul sürecinin öngörülebilir ve tahmin edilebilir olmasını sağlar. Bu anlamda, idari usulün hukuk kuralları ile düzenlenmesi, hukuki güvenliğin güvencesidir denilebilir[758]. Fransız Anayasa Konseyi de, hukuki güvenliğin geliştirilmesi için, kanunların erişilebilirliği ve anlaşılabilirliğinin sağlanması, dolayısıyla yazılı kuralların kodifikasyonunun gerektiğini belirtmektedir[759]. Doktrinde de idari usul kurallarının, hukuki güvenliği sağlama işlevi bakımından fikir birliği bulunmaktadır[760].

Günümüz devlet anlayışında idare, modern toplum hayatındaki sayısız ihtiyaçları yerine getirebilmek için günden güne gelişen ve farklılaşan çok sayıda faaliyeti gerçekleştirmek zorunluluğu içinde kalmaktadır. Bu sebeple, birbirinden farklı olarak görünen bu faaliyetlerin mümkün olduğunca yeknesak şekil ve usul

[757] Daniel Berkowitz ve Katarina Pistor ve Jean-Francois Richard, "Economic Development, Legality, and the Transplant Effect", **William Davidson Working Paper**, Sayı: 410, Eylül 2001, ss. 1-6.
[758] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 76.
[759] Chapus, Droit Administratif, s. 84.
[760] Gözler, Cilt I, s. 852; Can, s. 102.

kurallarına bağlanması gerekli ve yararlıdır. Bu durum pek çok ülkede, gerek hukuk teorisi, gerekse hukuk politikası bakımından kabul edilerek, idari usul alanında genel mahiyette, derli toplu pozitif düzenlemeler yapılmıştır[761].

Geçmişten günümüze yapılan idari usulün kodifikasyonu hareketleri incelendiğinde de, önceleri daha çok dağınık durumdaki usul kurallarını bir çatı altında toplama düşüncesine dayanmakta iken[762], son zamanlarda hukuki güvenliği sağlamaya yönelik ilkeler olan, idarede açıklık, işlemin gerekçeli olması, bilgi edinme hakkı, işlemin yapılışına katılabilme, bu amaçla savunma, dinlenilme ve idari başvuru gibi hakların idari usul kanunlarında yer almaya başladığı görülmektedir.

A. İdarenin Kanuniliği İlkesi Bakımından Değerlendirilmesi

Karşılaştırmalı hukukta idari usule ilişkin kodifikasyon hareketleri incelendiğinde, idari usullerin ya İspanya[763], Avusturya[764], Amerika Birleşik Devletleri, Almanya ve bunlar arasına sonradan dahil olan Fransa gibi tek bir idari usul yasası içinde ya da İsviçre ve Kolombiya'daki gibi idari yargılama usulleri ile beraber düzenlendiği görülmektedir. Ülkemizde ise, idari usule ilişkin temel ilke ve kurallar yargı içtihatları ile zamanla geliştirilmiş olup, bunları tek bir çatı altında toplayan genel bir idari usul kanunumuz henüz bulunmamaktadır. Özellikle kamu hizmetinden yararlananların hukuki güvenliği açısından oldukça önemli olan bazı idari faaliyetler kendi kanunlarında özel idari usule tabi tutulmuştur. Örneğin, Kamulaştırma Kanunu, İmar Kanunu, Devletleştirme Kanunu, Sıkıyönetim Kanunu, Vergi Usul Kanunu, Devlet İhale Kanunu, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Polis Vazife ve Salahiyetleri Kanunu gibi kanunlar bu tür özel düzenlemeler içermektedir.

---

[761] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 20.

[762] Bu dönemde gerçekleştirilen kodifikasyon hareketleri için bkz. Azrak, Teorik Esaslar, ss. 83-166.

[763] İspanya, genel idari usul alanında kanunlaştırma hareketinin ilk yapıldığı ülkedir. İspanya'da 18 Ekim 1889'da yürürlüğe giren Kanun, bireyleri idareye karşı korumak, idari usule yeknesaklık kazandırmak düşüncesinden hareket etmekle beraber, kodifiye edildiği dönemde henüz "Hukuk Devleti" kurum ve kurallarının gelişmemiş olması sebebiyle bu amaca hizmet edememiştir. Akyılmaz, İspanya Örneği, ss. 37-38.

[764] Avusturya'da Genel İdari Usul Kanunu (AllgemeineVerwaltungsverfahrensgesetz), 1925 yılıunda yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Kanun, Çekoslovakya (1928), Polonya (1928) ve Yugoslavya (1930) idari usul düzenlemelerini ciddi şekilde etkilemiştir. Bu kanun halen yürürlükte olan 1991 tarihli yeni Genel İdari Usul Kanunu ile yürürlükten kalkmıştır. Akyılmaz, Türkiye'de İdari Usul, s. 203.

Bunların dışında, idarenin çalışma usulleri yargı içtihatları ile belirlenen ilkeler doğrultusunda bizzat idare tarafından belirlenmektedir[765].

Hukuk devleti ilkesinin gereği olarak, idarenin önceden belli kurallara bağlı oluşu, kendi koyduğu kurallara kendisinin de uyma zorunluluğu, gereken tedbirleri gecikmeden alma ödevi, faaliyetlerinden sorumlu oluşu gibi ilkeler, bireyler bakımından dolaylı güvence niteliği taşımaktadır. Bu nedenle, söz konusu ilkelerin hukuka bağlı idare için yeterli olduğu söylenemez[766].

Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan idarenin kanuniliği ilkesi, en geniş anlamıyla, idareye ve faaliyetlerine kanunun egemen olmasıdır. Söz konusu ilke, idarenin kuruluş ve teşkilatlanmasının kanunla düzenlenmesi, idarenin faaliyetlerinin kanuni bir yetkiye dayanması ve idarenin görevlerini yerine getirirken yürürlükteki kanunlara ve kanuna eşit hukuk kaynaklarına uygun davranması gerektiğini ifade eder[767].

Anayasa'nın 8. maddesinde yer alan, *"Yürütme yetkisi ve görevi, ...kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir."* hükmü ve 123. maddesinde yer alan, *"İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir."* hükmü idarenin kanuniliği ilkesinin Anayasal dayanaklarıdır.

Anayasanın 123. maddesinde yer alan hüküm, idarenin faaliyetlerini gerçekleştirmesi aracı olan idari usullerin de kanunla düzenlenmesi gerektiğini ifade eder. Ayrıca, usul kuralları, maddi gerçeğe ulaşılmasına hizmet ederek, dolaylı olarak idarenin kanuniliği ilkesine hizmet etmektedir. Çoğu zaman maddi hukuk kuralları ile iç içe geçmiş olan usul kuralları ve bunlara uyulmamasının yaptırıma bağlanmış olması, idarenin kanuniliği ilkesini sağlamaya yönelik bir işlevi bulunmaktadır[768]. Bu bağlamda idari usul kurallarının kanunla düzenlenmesi, hem idarenin kanuniliğinin bir gereği olup hem de idarenin kanuniliğini sağlamanın bir aracıdır denilebilir.

Hukuk sistemimizde halen genel bir idari usul yasasının olmayışının gerekçelerinden biri olarak, bireyin idare karşısında hukuki güvenliğini sağlama konusunda idari yargıya güvenilmesi gösterilmektedir. Ancak bu anlayış, kanunilik ilkesinin ihmali anlamına geleceği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Ayrıca bireylerin

[765] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 86-87.
[766] Akıllıoğlu, Savunma Hakları, s. 16.
[767] Günday, İdare Hukuku, ss. 42, 43.
[768] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 74.

yargısal bir uyuşmazlığın tarafı olmadıkça yargı içtihatlarından haberdar olmaları da beklenemeyeceğinden bu durum hukuki güvenlik zaafiyeti de doğuracaktır. Nitekim bireylerin idari usule ilişkin mevzuatı bilme hakkı ve yükümlülüğü bulunmakta iken, yasada yer almayan, içtihatlarla belirlenen idari usul kurallarını bilme yükümlülüğü bulunmamaktadır[769].

B. Eşitlik İlkesi Bakımından Değerlendirilmesi

Hukuk devleti ilkesinin temel gereği olan, idarenin önceden belirli kurallara bağlı oluşu, idari usul kuralları bakımından da geçerli olup, idareyi işlem tesis ederken izleyeceği usulü belirlemede serbest bırakmak pek çok sakıncayı beraberinde getirmektedir. İdari işlemi gerçekleştirirken önceden belirli kurallarla bağlı olmayan idare, hizmetten yararlanan konumunda olan bireyi, kolayca tahakküm edilen vatandaş olarak görme eğiliminde olmaktadır. Bunun yanında, kendisini zorlayan yasa kuralları olmayan idare, açıklık ilkesini kolayca bertaraf ederek bireylere bilgi verilmesinden kaçınmakta, bu durum ise bireylerin idareye güven duymasına engel olmaktadır ve zaman zaman bireylerin anayasal haklarını kullanmasına engel teşkil etmektedir. Ayrıca, önceden belirlenmiş idari usul kuralları ile bağlı olmayan idare, aynı veya benzer olaylara farklı idari usuller uygulayabilmekte, bu durum ise, anayasal bir ilke olan eşitlik ilkesinin zedelenmesine yol açmaktadır[770]. Bu sebeple, idari usulün keyfilikten kurtarılarak belli bir hukuki çerçeveye kavuşturulması, hukuk devleti ilkesi, eşitlik ilkesi ve kamu hizmetinden yararlananların hukuki güvenliği bakımından son derece önemlidir[771].

İdarenin işlem tesis ederken, hukuk kurallarının uygulanacağı olayın özelliklerini gerektiği gibi ortaya çıkaramamak ve bireyleri, bilerek veya bilmeyerek farklı uygulamalara maruz bırakarak eşitlik ilkesine aykırı davranması kuvvetle muhtemeldir[772]. İdari işlemin yapılış sürecinde izlenecek usulü serbest bir şekilde idarenin takdirine bırakmak, işlemin yapılışında gizlilik, ilgilinin işlemden haberdar edilmemesi ve kendisinin de bilgi edinme imkânına sahip olmaması, idarenin otoriter

[769] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, ss. 167-168.
[770] Azrak, İdari Usul ve Yasalaştırılması, s. 822; Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 91.
[771] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 20.
[772] Azrak, Teorik Esaslar, s. 13.

tavrı, bilgi vermekten kaçınması[773], yetkisini kullanmayarak sorumluluktan kaçması ve takdir yetkisini hukuka uygun kullanmaması, işlemin yapılışında farklı idari usullerin uygulanması, eşitlik ilkesinin zedelenmesine yol açmaktadır. Ayrıca, kamu yönetiminde karşılaşılan yolsuzluklar ve kayırmalar da, idarenin işleyişinin, eşitlik ilkesi uyarınca, yargısal usullere benzeyen usul kurallarına tabi kılınmasını gerektirmektedir[774]. İdarenin işleyişinde yaşanan ve yaşanması muhtemel tüm bu sorunlar, başta hukuki güvenlik ilkesi olmak üzere hukuk devleti olmanın gereği olan kanunilik ilkesi, demokrasi ilkesi ve eşitlik ilkesi gibi temel ilkeleri zedeler niteliktedir. Bu sebeple idari usulün kodifikasyonu, kendisini hukuk devleti olarak nitelendiren ve bireylere hukuki güvenlik sağlama iddiasında olan devletler için kaçınılmaz bir gerekliliktir.

20 Haziran 2007 tarihinde kabul edilen "İyi Yönetim Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 sayılı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararında"[775], bir temel hak olarak kabul edilen "iyi yönetim hakkı"nın hukuk devletinin yasallık, eşitlik, yansızlık gibi temel ilkelerinden doğduğu ifade edilmiştir. 2016 yılında yürürlüğe giren Fransız İdari Usul Kanunu'nun 2. maddesinde de, idarenin tarafsızlık içinde (l'obligation de neutralité), kamu yararına (l'intérêt général) ve kanunilik ilkesine (le principe de légalité) uygun davranacağı, eşitlik ilkesine (le principe d'égalité) uyacağı ve herkese eşit davranmakla (un traitement impartial) yükümlü olduğu açıkça hüküm altına alınmıştır.

Elbette bir yasa hükmü ile idari usul sürecinde eşitlik ilkesinin gözetilmesi gerektiği açıkça düzenlenmese dahi, eşitlik ilkesi anayasal bir ilke olması gerekçesiyle her idari işlem bakımından gözetilmesi gereken bir ilkedir. Bu sebeple, idari usul sürecinde eşitlik ilkesinin gözetilmesi, genel idari usul yasasında açıkça ifade edilmesinden ziyade, böyle bir yasanın varlığı ile idareye yol göstermesi ve idari

[773] Azrak'ın da haklı olarak eleştirdiği gibi "Türkiye'de bugüne kadar ki uygulamada, idare ilgililer ve karara bağlanacak olay hakkındaki bilgileri dosyasında yeterince bulundurmadığı gibi, ilgililere de hakları konusunda bilgi vermeğe, onları yayımlanmamış genelge ve emirler hususunda aydınlatmaya da gerek duymamaktadır. İdare, ilgilileri başvuru mercii ve süresi hakkında da bilgi sahibi kılmadığı gibi, ödeme ve öteki edimler hakkında da bilgi vermemektedir. İlk durumda ilgili hakkını yitirmekte, ikinci durumda da ancak uğradığı haksızlık için tazminat isteyebilmektedir." Azrak, İdari Usul ve Yasalaştırılması, s. 833.

[774] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 85-86.

[775] Recommendation CM/Rec (2007) 7 of the Committee of Ministers to member states on good administration, (www.coe.int); Karar'ın Türkçe çevirisi için bkz. Onur Karahanoğulları, "Bakanlar Komitesi'nin İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 sayılı Tavsiye Kararı", DD., 2007, Sayı: 116, ss. I-X.

işlemin tesisinde takdir yetkisinin çerçevesini belirlemesi bakımından önem arz etmektedir.

Danıştay, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu'nun 2. maddesinde öngörülen Sıkıyönetim komutanlarının istemi üzerine kamu personelinin görevine son verilmesine ilişkin düzenlemeyi değerlendirdiği bir kararında, idarenin üstün yetkileri ile bireyin korunması arasında bir dengenin kurulması gerektiğini ve bu dengenin işlemin yapılış sürecine yönelik getirilecek usuli güvenceler ile mümkün olacağını belirtmiştir. Yüksek Mahkeme kararında, *"(a)dı geçen madde ile sıkıyönetim komutanlarına verilen yetki, bu yetkinin kullanılması için gerek yasada açıklanan sebeplerin belirsizliği, gerekse kamu personeli için güvence sağlayacak bir usulün düzenlenmemiş olması yönlerinden kişisel değerlendirmelere, keyfi ve kamu yararı amacı dışında uygulamalara müsait bir yetkidir"* ifadelerine yer vermiştir[776].

Gerçekten de idarenin faaliyetlerinin, önceden belirlenmiş objektif usul kurallarına dayanması, hem idarenin keyfi kararlar vermesini engelleyerek eşitlik ilkesine, hem de bireylerin kendileri ile ilgili idari işlemlerin yapılış sürecinde bir takım hakların tanınmasıyla bireylerin haklarının korunması amacına hizmet edecektir[777].

II. ÜLKEMİZDE İDARİ USULÜN KODİFİKASYONUNA İLİŞKİN GELİŞMELER

Ülkemizde geçmişten günümüze idari usul kurallarını düzenlemek adına çeşitli çalışmalar yapılmış, bu kapsamda sempozyumlar ve çalıştaylar düzenlenmiş ve birçok akademik çalışmada[778] da genel bir idari usul kanununun çıkarılmasının gerekli olduğu vurgulanmıştır. Bu çalışmaların içerisinde en önemlisi, Başbakanlık tarafından 1998 yılında düzenlenen "İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu"dur.

[776] Dn.İBK., E. 1988/6, K. 1989/4, T.07.12.1989, (kazanci.com.tr)
[777] Azrak, Usul ve Kodifikasyon, ss. 67-68, 72.
[778] Bu çalışmalardan ilki, 1964 yılında Ali Ülkü Azrak tarafından hazırlanan "Umumi İdari Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi" başlıklı doktora tezidir. Ayrıca 1983 yılında Tekin Akıllıoğlu tarafından doçentlik çalışması olarak hazırlanan "Yönetim Önünde Savunma Hakları" idari usul alanında temel başvuru kaynaklarından birisi olarak güncelliğini koruyan önemli bir eserdir. Geçmişten günümüze, idari usule ilişkin olarak yapılan akademik çalışmaların sayısı artmıştır. Bu kapsamda, ABD, İsviçre ve Almanya İdari Usul Kanunları Türkçe'ye çevrilmiş, konu ile ilgili düzenlenen sempozyumlar kitaplaştırılarak yayınlanmıştır.

Sempozyumun düzenlenmesindeki amaç, hukuka bağlı, demokratik ve saydam idareyi gerçekleştirmek için hazırlık aşamasında bulunan İdari Usul Kanunu tasarı çalışmasına katkıda bulunulmasını sağlamak olarak belirtilmiştir[779]. Benzer bir çalışma sonunda hazırlanan İdari Usul Tasarısı İstanbul Taslağı'nın genel gerekçesinde, "hukuk devleti anlayışının tam olarak gerçekleşebilmesi için idarenin tasarruflarının oluşum usullerinin, idarenin kendi koyduğu kurallarla değil, daha üstün hukuk kurallarıyla yani yasama organı tarafından konulan normlarla düzenlenmesi gerektiği" ifade edilmiştir[780]. Daha sonra Adalet Bakanlığınca yine bilim insanları, bürokratlar ve Danıştay üyelerinden oluşturulan kalabalık bir çalışma gurubu tarafından 2003 yılında yeni bir idari usul kanun taslağı hazırlanmıştır. Ancak bu taslak çalışması da diğerleri gibi taslakla ilgili görüş bildiren idarelerin sert direnci ile karşılaşmıştır. Türkiye'de genel idari usul kanunu bakımından yapılan çalışmalardan sonuç alınamamış olsa dahi, bu çalışmalar, idari usul konusunun gündemde tutulmasını sağlamıştır. Böylelikle, idari usul kurumu, idari faaliyetin, hukuk devleti ilkelerine uygun yürütülmesinin; idarenin saydamlığının sağlanmasının; yolsuzluğun önlenmesinin, hatta idari yargının iş yükünün azaltılmasının "çaresi" olarak akıllarda yer etmiştir. 2003 yılından bu yana genel idari usul kanununun kodifikasyonu konusunda hiçbir çalışma yapılmamasına rağmen, idari usulün yeniden dillendirilmeye başlanması ve adeta "her derde deva" olarak görülüyor olması, aslında uzun süredir yürütülen bu çalışmaların en azından konuyla ilgili farkındalık yarattığının bir göstergesidir[781].

Son olarak, 2016 yılında Danıştay Başkanlığınca gerçekleştirilen 148. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu'nda da ikinci oturum tamamen idari usul konusuna ayrılarak, idare hukuku alanında akademik camia ve yargı camiasının bir araya geldiği sempozyumda konu tekrar gündeme getirilmiş ve tartışılmıştır[782]. Sempozyum'da, son olarak Fransa'nın da genel idari usulü yasalaştırması örneği üzerinde durularak, yönetimde demokrasinin bir gereği olarak ülkemiz açısından da genel idari usulün yasalaştırılması gerektiği hususu tekrar vurgulanmıştır[783]. Ülkemiz

[779] Odyakmaz, İdari Usulden Beklediklerimiz, s. 2.
[780] Oğurlu, İdari Usul Kanunu, s. 73.
[781] Akyılmaz, Türkiye'de İdari Usul, ss. 209-210.
[782] Söz konusu sempozyum kitaplaştırılarak Danıştay Başkanlığınca yayınlanmıştır. Kitaba online olarak erişim mümkündür. https://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/08_02_2019_015735.pdf, E.T.02.01.2018.
[783] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 167 vd.

açısından bundan sonra yapılması gerekenin, yetersiz de olsa mevcut bulunan idari usul düzenlemelerinin uygulanırlığını artırmak; sonrasında ise, eksik hususları içine alan, dağınık durumda olan düzenlemeleri tek çatı altında toplayarak genel bir İdari Usul Kanunu hazırlamak olduğu ifade edilmiştir[784].

A. Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi (MEHTAP)

Bakanlar Kurulu'nun 13.02.1962 gün ve 6/209 sayılı kararı ile oluşturulan Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi (MEHTAP) Kurulu, merkezi hükümet görevlerinin dağılış biçimini saptamak ve bu dağılışın kamu hizmetlerinin verimli şekilde sağlanmasına imkân tanıyıp tanımadığının belirlenmesi amacıyla 1963 yılında kapsamlı bir rapor hazırlamıştır. Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü (TODAİE) öncülüğünde hazırlanan raporda "İdari Usuller" başlıklı bir bölüm de bulunmakta olup, ilgili bölümde " İdarenin düzenli ve verimli çalışması, idari usullerin bu amaçlara uygun olmasıyla yakından ilgilidir. İdari usuller, vergi usulü gibi gerek idare, gerekse idare edilen cephesinden özel teminat isteyen hallerde kanunla tesbit edilmelidir. Bunun dışındaki idari usulleri, idari metinlerle tesbit etmek gerekir. Türk idaresinde ancak kanunların emrettiği hallerde bu yola gidilmekte, geriye kalan geniş alanda, belirli usuller yerine idari teamüllerle hareket edilmektedir. Bunun başlıca mahzuru, idari hizmetlerin objektif ve rasyonel şekilde işlemesine engel teşkil etmesidir. Başka mahsurları da olan bu usule son verilmeli, idari usullerin idari metinlerde açıkça gösterilmesi sağlanmalıdır."[785] ifadelerine yer verilmiştir.

Raporda idari usulle ilgili kanunilik ilkesi vurgulanmakla[786] birlikte, genel bir idari usul kanunu yerine, çeşitli faaliyetleri düzenleyen usul kanunları önerilmektedir. Raporda ayrıca, idari usulle ilgili olarak açıklık ilkesi ve dinlenilme hakkına ilişkin olarak da "Devlet Kuruluşlarının her kademesindeki çalışmalarda ve kararların alınmasında halkla yakın temas sağlamak zorunludur. Nitekim gelişmiş

[784] Akyılmaz, Türkiye'de İdari Usul, ss. 210.
[785] **Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi Raporu**, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1966, s. 55.
[786] Sevinç, rapordaki bu tavsiyeyi katı bir mevzuatçılık olarak görerek eleştirmiştir. Ancak hukuki güvenliği tesis etmeye çalışan bir hukuk devleti olmanın ilk şartı, bireylere belirlilik sağlayan kuralları düzenlemek ve uygulamasını sağlamaktan geçmektedir. Hüseyin Sevinç, Değişim Ve Kurumsal Yapılandırma Süreci: Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi (MEHTAP), **Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 35, s. 739.

memleketlerdeki idareciler, bu temaslar bakımından çeşitli mekanizmalar ortaya koymuşlardır. Bunların başında, fertleri ve ilgili kuruluşları karardan önce dinlemek, onların istek ve mütalaalarını almak ve değerlendirmek için bulunan usuller gelmektedir. Türk idaresinde de çeşitli kademelerde, her kurumun bünyesine uygun olarak, halkla temas ve dinleme usulleri kurmak gerekmektedir." tespit ve tavsiyelerinde bulunulmuştur. Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun 2003 yılında yasalaştığı göz önüne alınırsa, 1963 yılında önerilen bu tavsiyenin zamanının çok ilerisinde olduğu söylenebilir[787].

Raporda ayrıca, idareyi geliştirme konusunda, ülkenin hızlı ve sürekli bir şekilde kalkınması için, devlet teşkilatının modern devlet anlayışına uygun hale getirilmesi gerektiği, bunun ise basit bir mevzuat değişikliği ile değil, teşkilatın ve usullerin kapsamlı ve bütüncül şekilde yeniden yapılandırılması ile mümkün olabileceği belirtilmiştir[788].

B. İdari Usulün Anayasal Bir Düzenleme Olması Önerisi

1982 Anayasasının görüşülmesi sürecinde, Anayasa Tasarısı ve Komisyon Raporu'nun Danışma Meclisindeki müzakeresi sırasında, idarenin kuruluşuna ilişkin maddenin görüşülmesinden önce, ilgili maddeye idari usul ile ilgili hüküm konulması önerilmiştir. Önergede, genel bir idari usul kanunu yapılmasının anayasal bir direktif haline getirilmesinin ve böylece yıllardır vatandaş ile idare arasındaki ilişkilerdeki eksiklikleri ve keyfilikleri önlemenin amaçlandığı ifade edilmiştir. 1977 tarihli Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (77) 31 sayılı kararına atıf yapılarak, dünyada ve özellikle Avrupa'da artan şekilde genel idari usul yaklaşımı ile düzenlemelerin yapıldığı, ülkemizde de idari usule ilişkin hükümlerin "derli toplu, formaliteleri basitleştirici ama vatandaşa güven verici bir Genel İdari Usul Yasası çerçevesinde toplanmasının zorunlu olduğu" belirtilmiştir. Öneri komisyon başkanlığınca, önerilen

[787] Sevinç, s. 739.

[788] Raporla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Kenan Sürgit, "Türkiye'de İdareyi Yeniden Düzenleme ve Geliştirme Çalışmaları", **Amme İdaresi Dergisi,** Cilt: 1, Sayı:1, Haziran 1968, ss. 1-10; Nabi Dinçer ve Turan Ersoy, **Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi (MEHTAP) Tavsiyelerinin Uygulama Durumunu Değerlendirme Araştırması,** TODAİE Yayını No: 143, Ankara, 1974; Turgay Ergun, "Yönetimin Yeniden Düzenlenmesi Gereksinimi ve KAYA Projesi" **Amme İdaresi Dergisi** (Tacettin Karaer'e Armağan), Cilt: 24, Sayı: 4, Aralık 1991, ss. 11-23.

hususların zaten diğer maddelerin metninde ve ruhunda mevcut ve mündemiç olduğu, ayrıca Anayasa'ya konulmasına gerek bulunmadığı gerekçesi ile reddedilmiştir[789].

C. Kamu Yönetimi Araştırması Raporu (KAYA)

1988 yılında Devlet Planlama Teşkilatı'nın TODAİE'den kamu yönetimini geliştirme ve iyileştirme yönünde o güne kadar yapılan çalışmaların uygulamaya ne ölçüde yansıdığını, yapılan çalışmaların eksik yönlerini ve sorunlarını belirlemek üzere bir rapor hazırlamasını istemesi sonucu 1988 yılında başlanan ve 1991 yılında bitirilen Kamu Yönetimi Araştırması Raporu (KAYA) hazırlanmıştır[790].

Kamu Yönetimi Araştırma Projesi'nin amacı[791], "kamu hizmeti gören merkezi yönetimin merkez ve taşra örgütü ile yerel yönetimleri etkili, süratli, ekonomik, verimli ve nitelikli hizmet görecek bir düzene kavuşturmak; kamu yönetiminin gelişen çağdaş koşullara uyumunu sağlamak; kamu kuruluşlarının amaçlarında, görev, yetki ve sorumluluklarında ve bunların bölünüşünde, örgüt yapılarında, personel sistemlerinde, kaynaklarında ve bu kaynakların kullanış biçimlerinde, yöntemlerinde, mevzuatında, haberleşme ve halkla ilişkiler sistemlerinde var olan aksaklıkları, bozuklukları ve eksiklikleri saptamak ve bu konularda yapılması gerekenleri incelemek ve önermek" olarak belirlenmiştir[792].

Raporun genel kapsamı, merkezi yönetimi oluşturan genel ve katma bütçeli kuruluşlarla, bunların taşra örgütleri, yerel yönetimler ve öteki kamu kurumlarından oluşmuştur. Raporun "Bürokratik Yöntem ve İşler" başlıklı son bölümünde ise, sorun olarak değerlendirilen hususların başında bürokrasi[793] ve kırtasiyecilik gösterilmiş, bu konuda yıllardan beri yürütülen çalışmaların sonuç vermediği ifade edilmiştir. Çözüm önerilerinin başında, sorunların bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekliliği

---

[789] Güran, Yönetimde Açıklık, s. 111.
[790] Rapor metni için bkz. **Kamu Yönetimi Araştırması Genel Rapor**, TODAİE Yayınları No: 238, Ankara, 1991.
[791] Kamu Yönetimi Araştırması Genel Rapor, s. 3.
[792] KAYA Projesinde önerilen konular, kapsamlı ve sistemli bir biçimde yaşama geçirilememişse de, bazı önerileri, örneğin personel almada merkezi sisteme geçiş gibi, zaman içinde gerçekleştirilmiştir. Bayram Coşkun, "Türkiye'de Kamu Yönetiminde Yeniden Yapılanma Tarihsel Geçmiş ve Genel Bir Değerlendirme", **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 448, Yıl: 2005, s. 35.
[793] Türk kamu yönetiminde bürokrasi sözcüğü, kırtasiyeciliği, formaliteciliği, sorumluluk yüklenmekten kaçınmayı ve işlerin yavaş yürümesini belirtmek için kötüleyici, olumsuz bir anlamda kullanılmaktadır. Nermin Abadan, **Bürokrasi**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, s. 9, Ankara, 1959, s. 7 vd.

belirtilmiştir. Ayrıca, tekil yaklaşımların sonuç vermediği ve mevzuat hazırlamada kazuistik yöntemden kaçınılması gerektiği ifade edilmiştir. Raporda daha çok bürokrasi, kırtasiyecilik ve idarenin sadeleştirilmesi konularına odaklanıldığı, raporun genel idari usul anlayışından oldukça uzak olduğu gözlemlenmektedir.

D. Ülkemizde İdari Usule İlişkin Mevcut Düzenlemeler

Ülkemizde zaman zaman çeşitli girişimler olmakla birlikte halen genel bir idari usul kanununun mevcut olmamakla birlikte, Vergi Usul Kanunu, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Devlet İhale Kanunu, İmar Kanunu, Kamulaştırma Kanunu gibi çok sayıda özel idari usul kanunu yürürlükte bulunmaktadır. Ancak söz konusu kanunlar sadece düzenledikleri alana ilişkin ayrıntılı kurallar koymakta, hukuki güvenliğe sağlamaya yönelik genel çerçeve niteliğinde bir düzenlemenin eksikliğini gidememektedirler. Sözü edilen kanuni düzenlemeler haricinde, 1984 tarihinde çıkarılan İdari Usul ve İşlemlerin Yeniden Düzenlenmesi ile İlgili Yetki Kanunu kapsamında idari usul kuralları içeren pek çok KHK tesis edilmiş, bunlar haricinde de zaman zaman düzenleyici işlemlerle[794] idari usul düzenlemeleri yapılmıştır.

Hukuk sistemimizdeki bu durum, doktrindeki idari usullerin sadece belirli ve sayılı bir kısmının yasayla düzenlenmesi, geri kalan kısmının ise düzenleyici işlemlere bırakılması gerektiği yönündeki görüşü[795] yansıtmaktadır. Ancak bu durumda, hangi tür usullerin yasayla, hangilerinin genel düzenleyici işlemlerle düzenlenebileceği sorusunu gündeme getirmektedir. Bu durumda, bireyler için garanti oluşturan-oluşturmayan; doğrudan garanti oluşturan-dolaylı olarak garanti oluşturan ayırımlarının kullanılabileceği ifade edilmekte ise de bu ayrımlar sağlıklı ayrımlar olmayıp, aslında tüm usul kuralları bireyler açısından "garanti" işlevi yanında pek çok işlevi yerine getirmektedir[796].

[794] Örneğin, 02.02.2015 tarih ve 29255 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Resmî Yazışmalarda Uygulanacak Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik, T.C. Başbakanlık İdareyi Geliştirme Başkanlığı tarafından idarelere gönderilen "Resmi Yazışmaların Kurallarını Belirleyen Esaslar", İçişleri Bakanlığı tarafından hazırlanan "Valilik ve Kaymakamlık Büroları Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği (RG.10.09.1988/19925).
[795] Balta, s. 197.
[796] Akıllıoğlu, Savunma Hakları, ss. 13-17.

Söz konusu düzenlemeler haricinde, 1984 yılında, kamu hizmetlerinin hızlı, düzenli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülebilmesi amacıyla 02.02.1984 tarihli ve 2977 sayılı "İdari Usul ve İşlemlerin Yeniden Düzenlenmesi ile İlgili Yetki Kanunu" yürürlüğe konulmuştur[797]. Kanunun genel gerekçesinde, kanunun amacının bireylerin devletle olan ilişkilerinde, hizmetlerde gerekli sürati, düzenliliği ve verimliliği sağlamak olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda, kanunlarda güven esası anlayışına yer vererek bireylerin işini kolaylaştırmak, mevzuatın sadeleştirilmesi, kırtasiyeciliğin azaltılması, idari usul ve işlemlerin yeniden düzenlenerek yatırımları hızlandırmak, ülke kalkınmasına katkıda bulunmak kanunun hedefleri arasında sayılmıştır. Ayrıca, bireylerin devletle olan ilişkilerinde, doğumdan başlayarak, evlenme, ölüm, trafik, ehliyet, pasaport, plaka, tapu, imar ve en önemlilerinden biri olan vergi konularında karşılaştıkları güçlükleri azaltmak, bu amaçla idarenin teknolojiye ayak uyduracak ve daha kolay adapte olabilecek duruma getirilmesinin hedeflendiği ifade edilmiştir[798].

Yetki Kanunu'na dayanılarak Bakanlar Kurulunca pek çok KHK çıkarılmıştır[799]. Söz konusu KHK'ların ortak özelliği ise, münferit bir alanda hükümler getirmeleri ve genel idari usul ilkeleri içermemeleridir[800].

2977 sayılı Yetki Kanunu'nun süresi dolduktan sonra, aynı konuya ilişkin olarak aynı isim ve içerikteki 20.10.1988 tarih 3481 sayılı Yetki Kanunu yürürlüğe konmuştur. Ancak söz konusu Yetki Kanunu Anayasa Mahkemesince 06.02.1990 tarihinde iptal edilmiştir. Mahkeme, iptal kararının gerekçesinde, Yetki Kanunu'nda KHK'nın amaç, kapsam ve ilkelerinin açık ve somut olarak gösterilmediği, Bakanlar Kuruluna hemen her konuda KHK çıkarması için sınırsız yetki verildiği, ayrıca Bakanlar Kurulu'na uzun süreli böyle bir yetkinin verilmesinin yasama yetkisinin

[797] RG.08.02.1984/18306.

[798] Türkiye Büyük Millet Meclisi, Mevzuatın Sadeleştirilmesi, Kırtasiyeciliğin Azaltılması, İdarî Usul ve İşlemlerin Yeniden Düzenlenmesi ile İlgili Yetki Kanunu Tasarısı ve Anayasa Komisyonu Raporu, https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d17/c001/tbmm17001030ss0009.pdf, E.T.21.09.2018.

[799] Örneğin, 192 sayılı KHK ile 2644 sayılı Tapu Kanunu'nda, 196 ve 330 sayılı KHK ile 6085 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda, 239 sayılı KHK ile 1578 sayılı Nüfus Kanunu'nda, 240 ve 253 sayılı KHK ile 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nda değişiklikler yapılarak bürokrasinin azaltılması amaçlanmıştır.

[800] Anayasa Mahkemesi de, 2977 sayılı Yetki Kanunu'na dayanılarak "bir dizi kanun hükmünde kararname ile … vatandaş ve Devlet ile kamu kurum ve kuruluları arasındaki ilişkilere basitlik getirilmeye çalışılmış ise de, bürokratik engeller taşıyan mevzuatın çok ve dağınık olması sebebiyle kırtasiyeciliğin tamamen önünün alınması mümkün olmamıştır" tespitinde bulunmuştur. AYM, E.88/62, K.90/3, T.06.02.1990, RG., 12.10.1990/20663.

devri niteliğinde olduğu ifade edilmiştir[801]. Mahkeme söz konusu kararında şu ifadelere yer vermiştir:

> *"Yasa, kamu kurum ve kuruluşlarının birbirleriyle olan ilişkilerindeki İdari usul ve işlemlerin de KHK'lerle yeniden düzenlenebilmesi için Bakanlar Kurulu'na yetki vermektedir. Kamu kurum ve kuruluşlarının birbirleriyle olan ilişkileri, kamu hizmetlerinin daha düzenli ve verimli yürütülebilmesi amacıyla ve kuruluş yasalarının verdiği yetki ve görev çerçevesinde oluşmaktadır. İdarenin gereksinme duyduğu usûl ve işlemlerin kurallarını düzenleyen genel bir "idari usûl" yasasının bulunmaması bu konu ile ilgili kuralların dağınıklığına neden olmaktadır. Bir idari işlemin yapılması için uyulması gereken biçim ve izlenmesi gereken yöntem kuralları ise genellikle o kamu kurum ve kuruluşu ile ilgili yasa, tüzük, yönetmelik, genelge gibi çeşitli metinler içinde yer almaktadır. İşte bu tür ilişkilerin kapsamı ise tüm kamu kurum ve kuruluşlarının görev, yetki ve yapıları ile kuruluş yasaları ve bunlara dayalı olarak yürürlüğe konulan tüzük, yönetmelik ve genelgelerin birbirleriyle karşılaştırılması ile saptanabilir. Ancak bunun güçlüğü hattâ olanaksızlığı da ortadadır. Dolayısıyla Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin kapsamının bu yönden de belirli ve sınırlı olduğu söylenemez."*

Mahkeme ayrıca, halen yürürlükte olan binlerce kanunda yer alan hükümlerin uygulamada meydana getirdiği bürokratik engellerin kaldırılarak bunların sadeleştirilmesi suretiyle belirli bir sisteme oturtulması, uzun bir araştırmaya ve büyük ölçüde uygulama sonuçlarının izlenmesine bağlı olduğunu; böyle bir düzenlemenin KHK'ler yoluyla yapılamayacağını belirterek aslında ülkemizde genel bir idari usul kanunu olmayışının eksikliğine dikkat çekmiştir.

Geçmişten günümüze kadarki süreçte, ülkemizde kamu yönetiminde genel idari usul ilkeleri özel idari usul yasaları dışında, genel düzenleyici işlemlerle düzenlenmiştir. Örneğin, 1995 tarihli T.C. Başbakanlık İdareyi Geliştirme Başkanlığı tarafından yayınlanan genelgede[802], idari usul ilkelerine ilişkin olarak "Kamu hizmetlerinin etkin verimli ve süratli bir şekilde icra edilmesi; mevzuat ve yönetsel kararların zaman zaman gözden geçirilerek bürokrasinin azaltılması, iş ve işlemlerin basitleştirilmesi ve mahallinde çözümün sağlanması, maliyetleri azaltıcı, verimliliği sağlayıcı tedbirler alınmasını gerektirdiği gibi Avrupa Topluluğu ile yönetsel uyum konusu açısından da önem taşımaktadır." ifadelerine yer verilmiştir[803].

---

[801] AYM, E.88/62, K.90/3, T.06.02.1990, RG., 12.10.1990/20663.

[802] T.C. Başbakanlık İdareyi Geliştirme Başkanlığı, 28.02.1995 tarih ve 16-710-208 sayılı Genelge, Kamu Yönetiminde İdareyi Geliştirme Çalışmaları (1991-1995), T.C. Başbakanlık İdareyi Geliştirme Başkanlığı Yayını, Ankara, 1996, s. 113.

[803] Söz konusu Genelge'de, yasal ve maddi bir zorunluluk olmadığı sürece bir işlemin, diğerine bağlanmaması; bireylerden yapılacak işlemle ilgili olarak ilgisiz belgelerin istenmemesi; gereksiz yere başvuru dilekçesi istenmemesi; başvurunun herkesçe yapılabilir basit şekil kurallarına bağlanması,

2005 yılında yürürlüğe giren Kamu Görevlileri Etik Davranış İlkeleri İle Başvuru Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelikte, kamu görevlilerine yönelik olarak, görevin yerine getirilmesinde kamu hizmeti bilinci, halka hizmet bilinci, hizmet standartlarına uyma, dürüstlük ve tarafsızlık, saygınlık ve güven, nezaket ve saygı, çıkar çatışmasından kaçınma, görev ve yetkilerin menfaat sağlamak amacıyla kullanılmaması, hediye alma ve menfaat sağlama yasağı, gerçek dışı beyanda bulunmama, bilgi verme, saydamlık ve katılımcılık, yöneticilerin hesap verme sorumluluğu gibi etik davranış ilkeleri düzenlenmiştir.

2006 yılında, 1984 tarihli 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanuna[804] dayanılarak hazırlanan "Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik" yürürlüğe girmiştir[805]. 2009 yılında ise, "etkin, verimli, hesap verebilir, vatandaş beyanına güvenen ve şeffaf bir kamu yönetimi oluşturmak; kamu hizmetlerinin hızlı, kaliteli, basitleştirilmiş ve düşük maliyetli bir şekilde yerine getirilmesini sağlamak üzere, idarelerin uyması gereken usul ve esasları düzenlemek" amacıyla, "Kamu Hizmetlerinin Sunumunda Uyulacak Usul ve Esaslara İlişkin Yönetmelik" yürürlüğe konulmuştur.

2012 yılı itibariyle, halen genel nitelikte bir idari usul kanunu yürürlüğe koyulamamışken ve büyük oranda çok çeşit ve sayıda düzenlemenin neden olduğu kargaşayı çözmek için idari bir başvuru mercii olan Kamu Denetçiliği Kurumu'nu[806] düzenleyen 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu[807] ve bu Kanun'un uygulanmasını göstermek üzere Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun

posta ile yapılabilme imkanının tanınması; kişileri "hak sahibi kılan belge"nin elden verilmeyerek posta ile ikametgah adresine gönderilmesi; başvurularda kişilere sıra numarası verilmesi ve işlemin bu sıra numaralarına uyularak yapılması hususları vurgulanmıştır.

[804] RG.19.10.1984/18550. Söz konusu Kanun'da, Başbakanlığın görevleri arasında m.2/1-(d)'de, "mevzuat hazırlama usul ve esasları ile ilgili ilkeleri tespit etmek ve geliştirmek, yürürlükte bulunan mevzuatın sicillerini tutmak, kodlamak, tek metin hâline getirmek, bilgi işlem sistemi içinde takip etmek ve yayınlamak"; m.2/1-(e)'de, "idarede etkinliğin sağlanması, görevlerin tam ve verimli bir şekilde zamanında yerine getirilmesi, idari usul ve işlemlerin basitleştirilmesi, devlet teşkilatının düzenlenmesi için gerekli olan sistem ve prensiplerin geliştirilmesini ve uygulanmasını sağlamak" sayılmıştır.

[805] RG.17.02.2006/26083.

[806] Kurum'un görevi Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun 5. maddesinde, "idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmak" olarak ifade edilmiştir.

[807] RG.29.06.2012/28338.

Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik[808] çıkarılarak yürürlüğe konulmuştur. Söz konusu Kanun ve Yönetmelik, nitelikleri itibariyle, birer idari usul düzenlemesi olmayıp, hukuk düzenimizde dağınık vaziyette bulunan idari usul kurallarının uygulanmasını gözeten ve bir anlamda denetlenmesine yönelik düzenlemelerdir.

Söz konusu düzenlemeler haricinde, idari usul konusu, kalkınma planları ve çeşitli programlar dâhilinde gündeme getirilmiştir. Bunlardan birisi olan 2007-2013 tarihlerini kapsayan Dokuzuncu Kalkınma Planında[809], kamu hizmetlerinde kalite ve etkinliğin artırılması, süreklilik, şeffaflık ve güvenilirliğin arttırılması amacına yönelik olarak yapılması gerekenler sıralanmıştır. Buna göre, kamu kurum ve kuruluşlarının görev, yetki ve işlevleri gözden geçirilerek bu alandaki mükerrerlikler giderilecek, kurum ve kuruluşların politika oluşturma ve uygulama kapasiteleri artırılacak, insan kaynakları geliştirilecek, kamu hizmetlerinin vatandaşlara sunumunda bilgi ve iletişim teknolojilerinden etkin şekilde faydalanılacak, adalet ve güvenlik hizmetlerinin etkili bir biçimde sunulması sağlanacaktır. Ayrıca Kalkınma Planında, iyi yönetişimin hayata geçirilmesi ve karar alma süreçlerinin iyileştirilerek toplumun katılımının arttırılması gerektiği ifade edilmiştir.

17 Temmuz 2011 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan 61. Hükümet Programı'nda da, katılımcılık başta olmak üzere demokratik yönetişim ilkelerini esas alan, halkın taleplerine duyarlı, çözüme odaklı, vatandaşların hayatını kolaylaştıran, temel hak ve özgürlüklerin kullanımının önündeki engelleri kaldıran bir kamu yönetiminin gerçekleştirilmesinin hedeflendiği belirtilmiştir. Aynı zamanda yönetimde keyfiliğe, her türlü ayrımcılığa ve adaletsizliğe karşı, şeffaflıktan, hesap verebilirlikten, öngörülebilirlikten ve her kademede katılımcılıktan yana bir yönetim anlayışının benimsenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

2013-2015 yıllarına yönelik hazırlanan Orta Vadeli Program'da, kamu idarelerinin karar alım süreçlerini güçlendirerek, katılımcı mekanizmaları hayata geçirmek bir hedef olarak öngörülmüştür. Ayrıca, Program'da, kamu hizmetlerinin elektronik ortama taşınmasına yönelik faaliyetler kapsamında idari ve mali yüklerin azaltılması, mükerrerliklerin giderilmesi ve birlikte çalışabilirliğin sağlanması da

[808] RG.28.03.2013/28601 (Mükerrer).
[809] RG.01.07.2006/26215 (Mükerrer).

hedefler arasında belirtilmiştir. Programda, E-devlet uygulamalarında kullanıcı odaklılık, kullanıcı memnuniyeti, kişisel bilgi mahremiyeti, bilgi güvenliği, katılımcılık ve şeffaflığın gözetileceği de ifade edilmiştir.

Son olarak 2014-2018 yıllarını kapsayan 10. Kalkınma Planında[810], "Öncelikli Dönüşüm Programları" arasında sayılan "Yerelde Kurumsal Kapasitenin Güçlendirilmesi Programı" kapsamında, yerel ve bölgesel politikaların belirlenmesinde kamu, özel sektör ve STK'ların ortak fikir ve çözüm üretmelerinin amaçlandığı yönetişim mekanizmalarının ağırlığının giderek artmakta olduğu belirtilmiştir. Ancak teknik, idari ve mali kısıtlar nedeniyle bir yandan yerel kurumların söz konusu yapılara ilgisi ve katılım düzeyleri yetersiz kaldığı, diğer yandan yerel sorun ve önceliklerin merkezi kurumların politikalarına yansıtılması güçleştirdiği ifade edilmiştir. Bu sebeple, Programın amacı, katılımcılığın ve yönetişimin geliştirilmesi olarak belirlenmiştir.

10. Kalkınma Planı kapsamında, adalet politikaları arasında, hukukun tüm dallarında alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ağırlık verileceği sayılmıştır. Ayrıca, etkin, katılımcı, şeffaf ve hesap verebilir kamu yönetimine katkı sağlamak üzere; dezavantajlı kesimler de dâhil kullanıcı ihtiyaçlarına göre tasarlanmış hizmetlerin, kişisel bilgi mahremiyeti ve bilgi güvenliği sağlanarak, çeşitli platformlardan, kullanıcı odaklı, birlikte işler, bütünleşik ve güvenilir şekilde sunulacağı bir e-devlet yapısının oluşturulması temel amaç olarak belirlenmiştir. Plan kapsamında, kamuda stratejik yönetimin uygulama etkinliğinin artırılması ve hesap verebilirlik anlayışının, planlamadan izleme ve değerlendirmeye kadar yönetim döngüsünün tüm aşamalarında hayata geçirilmesinin amaçlandığı; bu amaç doğrultusunda kamu hizmetlerinin hız ve kalitesinin artırılması ile katılımcılık, şeffaflık ve vatandaş memnuniyetinin sağlanması temel ilkeler olarak belirlenmiştir.

Danıştay eski tarihli bir kararında[811], idari usul kurallarının yargı içtihatlarıyla şekillenmesi gerektiği düşüncesinde olduğunu belirtmiştir. Mahkeme söz konusu kararında, "İdari faaliyetlerin hukuk kuralları ile kısıtlanması, idarenin hukuka bağlılığı ilkesinin tabii bir sonucudur. Ancak idare hukuku kuralları, kamu görevlerinin değişen gereklerine ve özelliklerine uymak zorunda bulunduğundan

[810] RG.06.07.2013/28699 (Mükerrer).
[811] Dn.5.D., E.1969/4331, K.1970/1004, T.26.03.1970, DD., Sayı: 1, s. 203.

idarelerin bütün faaliyetleri evvelden konulmuş esaslara bağlanmak suretiyle düzenlenemezler. Nitekim çok defa idarelerin ne zaman, nerede, nasıl, ne şekilde işlem tesis edeceklerinin önceden düzenlenmiş kurallarla saptanmasına imkân yoktur." ifadelerine yer vermiştir.

Ancak hukuk devleti ilkesinin de ötesinde hukuki güvenlik ilkesinin gündemde olduğu günümüzde bu tartışmalar geçerliliğini yitirmiş bulunmaktadır. Çünkü ilk bölümde de tartıştığımız üzere, hukuki güvenlik ilkesinin ilk unsuru olan hukuki belirlilik ilkesi, çok sayıda özel yasa ve düzenleyici işlemle düzenlenen bir alanda "norm enflasyonu" olarak nitelendirilen sebeple sağlanamamış olmaktadır.

Özel düzenleme gerektiren alanlar saklı kalmak üzere, bireylerin tabi olacağı genel kuralların tek bir yasada düzenlenerek herkesçe bilinebilir ve kolaylıkla ulaşılabilir olması hukuki güvenlik ilkesinin sağlanmasının zorunlu bir şartıdır. Bu zorunluluk doktrinde yirmi yılı aşkın bir süredir dile getirilmektedir[812]. Çünkü Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu ifadesinin bir gereği olan İdari Usul Kanunu, bireyin korunmasının en önemli aracıdır. Bu gereklilik yerine getirilmeden, hukuki güvenlik ilkesinin de hukuk devleti ilkesinin de ülkemiz açısından tam anlamıyla sağlanabilmesi mümkün değildir.

III. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA İDARİ USULÜN KODİFİKASYONUNUN GELİŞİMİ

İdare hukukunun temel işlevi bireysel özgürlükler ile devlet otoritesi arasında denge kurmaktır[813]. Bu sebeple pek çok ülkede bu dengeyi sağlamak adına, kamu gücünü elinde bulunduran idare karşısında bireyin hukuki güvenliğini sağlamaya yönelik idari usul kuralları öngörülmüştür.

İlk olarak 1989 yılında İspanya'da başlayan, genel idari usul alanında kanunlaştırma hareketi, daha sonra 1925 yılında yürürlüğe giren Avusturya Genel İdari Usul Kanunu'nun etkisiyle, Avrupa'da pek çok ülkede yaygınlaşmaya başlamıştır.

[812] Odyakmaz, 1998 yılında düzenlenen İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu'nda, "İdari Usulden Beklediklerimiz" başlıklı sunumunda idari usulün kanun olarak düzenlenmesinin ülkemiz açısından artık bir zorunluluk olduğunu ifade etmiştir. Odyakmaz, İdari Usulden Beklediklerimiz, s. 2.

[813] Sabino Cassese, "Global Standarts for National Administrative Procedure", **Law and Contemporary Problems**, Cilt: 68, Sayı: 3, Yaz/Sonbahar, 2005, s. 125.

Nitekim söz konusu Kanun, Çekoslovakya (1928), Polonya (1928) ve Yugoslavya (1930) idari usul düzenlemelerini ciddi şekilde etkilemiştir[814].

1946 yılında ABD İdari Usul Kanunu ile başlayan süreçte, özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrası, hukukun üstünlüğü ve demokrasi ilkesini benimseyen ülkelerde idari usule ilişkin pek çok düzenleme yapıldığı görülmektedir. Bu düzenlemeler zaman içerisinde, çağın gereklerine uygun olarak güncellenerek, idari usul sürecinde belirli bir standardın yakalanmasına hizmet etmişlerdir.

1958 yılında İspanya'da ikinci İdari Usul Kanunu'nu yürürlüğe girmiş olup, bu durum özellikle Latin Amerika ülkelerini etkilemiş ve sırayla Peru, Arjantin, Uruguay, Kosta Rika Venezüella ve Kolombiya'da idari usule ilişkin düzenlemelerin ortaya çıkışında önemli bir rol oynamıştır. 20. yüzyılın başlarında, idari usulün kodifikasyonu hareketlerine bakıldığında daha çok dağınık durumdaki usul kurallarını tek bir çatı altında toplamak düşüncesine dayandığı görülmektedir. 20. yüzyılın ikinci yarısından itibaren ise, bireyin korunmasına hizmet eden idarede açıklık, işlemin gerekçeli olması, bilgi edinme, dinlenilme, idari başvuru hakları gibi haklarla, sadece şekli değil, maddi hukuk kurallarının da yer aldığı ikinci nesil kanunlar karşımıza çıkmaktadır[815].

A. Amerika Birleşik Devletleri'nde İdari Usulün Kodifikasyonunun Gelişimi

1. Amerika Birleşik Devletleri İdari Usul Kanunu'nun Hazırlanma Süreci

1791 yılında ABD Anayasası'na eklenen "Bill of Rights" (Haklar Senedi)'nin 5. maddesi uyarınca, "hiç kimse, hukuka uygun esas ve usuller takip edilmeksizin hayatından, hürriyetinden ve mülkiyetinden mahrum edilemez."[816] Bu madde de yer

[814] Akyılmaz, Türkiye'de İdari Usul, s. 203.
[815] Akyılmaz, Türkiye'de İdari Usul, s. 203.
[816] Orijinal ifadesi "No person (…) nor be deprived of life, libery or property, without due process of law… " şeklinde olan düzenleme doktrinde Gözübüyük tarafından, "kanuni yollar takip edilmeksizin hiç kimse hayatından, hürriyetinden ve mülkiyetinden mahrum edilemez" şeklinde tercüme edilmiştir. Bkz. Gözübüyük, İdarenin Kazai Denetlenmesi, s. 75; Güran da aynı hükmü "Hiç bir şahıs, ... hukuki esas ve usullere uyulmadan, hayat, hürriyet ve mülkiyet hakkından mahrum edilemez." şeklinde tercüme etmiştir. Bkz. Sait Güran, **İfade Hürriyeti Üzerinde İdare'nin Yetkileri**, Cezaevi Matbaası, İstanbul, 1969, s. 32; Altıparmak da benzer şekilde, söz konusu hükmün "hiç kimsenin hukuki usule uygun olmaksızın; yaşam, hürriyet ve mülkiyetinden mahrum edilemeyeceğini" düzenlediğini ifade

alan, "due process of law ilkesi", federal devletin faaliyetlerine ilişkin bazı maddi ve usuli sınırlamalar getirmekteydi. 1898 yılında ise, bu kavram, Ek 14. madde ile tüm eyaletleri bağlayıcı bir şekilde anayasada yeniden düzenlenerek yer almıştır[817].

"Due process of law" kavramı doktrinde, Azrak tarafından "hukukun ve kanunların kabul ettiği esas ve usuller" olarak[818]; Akgüner tarafından, "hukuka uygun esas ve usuller" olarak tercüme edilmiştir[819]. Benzer bir şekilde Özay da "due process" ifadesinin, "gerekli usul kuralı" olarak kavramsallaştırılması gerektiğini belirterek, due process ilkesini, bireyler üzerinde tek yanlı olarak sonuç doğurabilecek bir karar alınırken, yasaların öngörmüş olduğu usul kurallarına uygun davranılması zorunluluğu olarak tanımlamıştır[820]. Çalışma kapsamında kavram, "usule uygunluk ilkesi" olarak ifade edilecektir.

Yargılama usulüne ilişkin bir ilke olan usule uygunluk ilkesi, ABD'de idari usul süreçlerinde de uygulama alanı bulmuştur. Yüksek Mahkeme de[821], usule uygunluk ilkesinin mevzuatta yer alıp almadığına bakmaksızın, idari tasarrufların adil idari karar alma ilkesine uygun bir şekilde yapılıp yapılmadığının tespiti için, hukukun öngördüğü usul kurallarına uyulup uyulmadığını denetlemiş ve uyulmamasını bir iptal nedeni saymıştır[822]. Böylece, usule uygunluk ilkesi, başlangıçta, bireylere sadece usuli güvenceler sağlamak amacıyla düzenlenmişken, içtihadi bir yorumla genel bir hukuka uygunluk normuna dönüşmüştür[823].

---

etmektedir. Bkz. Kerem Altıparmak, "Due Process of Law Kavramının Amerikan Hukukundaki Yeri Üzerine Bir İnceleme", **AÜHFD**, Cilt: 45, Sayı: 1-4, Yıl: 1996, s. 219.

[817]Gerald L. Neuman,"The US Constitutional Conception of the Rule of Law and Responsive Law", **Virginia Law Review**, Cilt: 72, Sayı: 2, 1986, s. 11.

[818] Azrak, Teorik Esaslar, s. 140.

[819] Tayfun Akgüner, "Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Mahkemesi'nin 1975-1976 Döneminde Verdiği Önemli Kararlardan Özetler", **İÜHFM**, Cilt: 48, Sayı: 1-4, Yıl: 1982-1983, s. 428.

[820]Özay ayrıca, ABD Anayasası'nda hukuk devleti kavramına yer verilmediğinden bahsederek," due process" kavramını geniş kapsamda değerlendirmiş ve hukuk devleti ilkesinin bir karşılığı olarak görmüştür. Özay, Yönetimde Demokrasi, ss. 276-277.

[821] Due process of law ilkesinin idari tasarruflar bakımından taşıdığı önemi belirten bir Yüksek Mahkeme kararında, *"due process kuralının garanti ettiği mutlak ve vazgeçilmez güvenlik, mahkemelerin, idari makamların vardığı maddi ve hukuki sonuçların isabetli olup olmadığını araştırmasında değil, olayları hükme bağlayan merciin (idare makamının) tarafsız bir merci olmasındadır. Ayrıca, usulüne uygun bir bildirim yapılmadan ve fertlere savunma hakkı verilmeden hiç bir karar alınmayacaktır. Bir hükme varılabilmek için yapılacak duruşma, açık ve münasip bir yargılamanın esaslarına uygun olacaktır."* ifadelerine yer vermiştir. St. Joseph Stock Yard Co. v. United States, 289, US, 38, 73, 1936'dan aktaran Azrak, Teorik Esaslar, s. 140.

[822] Azrak, Teorik Esaslar, s. 140.

[823] Özay, Yönetimde Demokrasi, s. 277; Altıparmak, s. 221.

Amerika'da, anayasal bir ilke olan ve idari makamların idari faaliyetler karşısında bireyin korunmasını temsil eden "usule uygunluk" ilkesi gereğince idarelerin uygulamakla yükümlü oldukları usuli kurallar, öncelikle teamüller ve içtihatlarla geliştirilmiş, daha sonra ise 1946 tarihli Federal İdari Usul Kanunu (APA) ile hüküm altına alınmışlardır. Usule uygunluk ilkesi, APA'da yer alan, bilgilendirme, dinlenilme ve savunma hakkının tanınması gibi ilkelerin anayasal dayanağını teşkil etmektedir[824]. Amerika'da idari usulün gelişiminde yargı organlarının kararlarının da pek çok katkısı olmuştur[825]. Dolayısıyla, idari usulün kaynaklarını gerek ABD Anayasası'nda gerekse Yüksek Mahkeme kararlarında bulmak mümkündür.

ABD Kongresi, Anayasa'da yer alan usul kurallarına yönelik temel bir bakış açısı getiren "usule uygunluk" ilkesini genişletme yoluna giderek, idarelerin uymakla yükümlü oldukları bir takım usul kurallarını ihtiva eden kanunlar çıkartmıştır. Bu kapsamda başta 1946 tarihli APA olmak üzere, APA'dan sonra yürürlüğe giren ve APA'yı tamamlayan federal nitelikte idari usul kurallarını içeren başka kanunlar da bulunmaktadır. 1966 tarihli Bilgi Edinme Özgürlüğü Kanunu (Freedom of Information Act), 1974 tarihli Özel Hayatın Gizliliği Kanunu (Privacy Act), 1976 tarihli Günışığında Yönetim Kanunu (Government in Sunshine Act), 1980 tarihli Düzenlemelerde Esneklik Kanunu (Regulatory Flexibility Act) ve 1990 tarihli Müzakereye Dayalı Kural Koyma Kanunu (Negotiated Rulemaking Act) bu kapsamda sayılabilecek kanunlardır. Ayrıca APA'yı müteakiben sırasıyla birçok eyalet APA'ya uygun olacak şekilde kendi özel idari usul kanunlarını çıkarmışlardır[826]. Ancak APA bu özel düzenlemeler yanında, genel bir düzenleme olarak halen önemini korumaktadır.

APA'nın kanunlaşma sürecine bakıldığında, yaklaşık yarım asırlık içtihat ve maddi olayların birikimi ve müteakiben on yıllık bir tartışma aşamasından sonra kabul

---

[824] Can, ss. 258-259.

[825] Due process of law ilkesi, Amerika doktrininde kamu gücünün keyfi bir şekilde kullanılmasına karşı geniş bir teminat olarak algılanmakta ve bu anlayış yargı içtihatlarına da yansımaktadır. Örneğin Yüksek Mahkeme, 1908 yılında vermiş olduğu bir kararda, taşınmazlarının bulunduğu sokağın masrafları için vergi tarh edilmesine yönelik olarak açılan davada, somut olayda idari makamların karar alma sürecine ilgili kişilerin de katılmasının gerektiği yönünde karar vermiştir. 1 Haziran 1908 tarihli Londoner v. Denver kararı, 210 U.S. 373(1908), (supreme.justia.com), E.T. 08.12.2018.

[826] Arthur Earl Bonfield, "The Federal APA and State Administrative Law", **Virginia Law Review**, Cilt: 72, Sayı: 2, Mart 1986, s. 299, dn.16.

edilmiş bir kanun olduğu görülmektedir[827]. APA oldukça uzun bir hazırlanma sürecinden geçmiş olup, tasarının oluşmasında alanında yetkin akademisyenlerin ve hukukçularının önemli katkıları olmuştur. Bu kapsamda yasal sistem iyi bir şekilde analiz edilmiş, ülkenin politik yapısı incelenmiş, idarelerin görev alanları ve idari tasarrufların hukuki niteliği araştırılmıştır ve bütün bunlar göz önünde bulundurularak Kanun yürürlüğe konulmuştur. Açık, anlaşılır ve sade bir dil kullanılarak hazırlanan APA, hazırlandığı dönemin koşullarını aşan, o dönem için birçok kişi tarafından öngörülemeyen çeşitli durumlara da uygulanabilecek kapsamda bir kanundur[828].

APA'dan önceki dönemde, ilgililerin, idari makamlarca yürütülen karar alma süreçlerine katılıp, resmi bir şekilde taleplerini ortaya koyama imkânı olmayışı, bu nedenle hukuki güvencelerden ve idareye düşüncelerini iletmekten yoksun olmaları dolayısıyla, APA, ABD idare hukukunda önemli bir dönüm noktası olarak görülmektedir[829].

2. Amerika Birleşik Devletleri İdari Usul Kanunu'nun Kapsamı

ABD İdari Usul Kanunu'nda, düzenleyici işlemlerin yapılması (rulemaking), idari karar (order) veya yargısal işlem benzeri kararların (adjudication) yanı sıra idari makamların faaliyetlerinin yargısal denetiminin de (judicial review), bu kanun kapsamında düzenlendiği görülmektedir. Kanun kapsamında, idari makamlara, idarenin örgütlenmesi, işleyişi ve kuralları konularında ilgililere bilgi verme yükümlülüğü getirilmekte, idarenin işlem yapma ve karar alma sürecinde uyacağı temel kuralları belirlenmekte ve bu süreçlere ilgililerin katılımı sağlanması öngörülmektedir. Bu konulara ilişkin olarak ortaya çıkacak yargısal denetimde uyulacak kurallar da yine Kanun kapsamında düzenlenmektedir.

APA kapsamına Almanya örneğinde olduğu gibi sadece birel işlemler değil, düzenleyici işlemler de dâhildir. Nitekim Kanun'un 551. maddesinde, tanımlar başlığı

[827] Walter Gellhorn, "The Administrative Procedure Act; The Beginnings" **Virginia Law Review**, Cilt: 72, Sayı: 2, Mart 1986, s. 219; James T. O'Reilly, **Administrative Rulemaking**, McGraw-Hill Book Company, Colorado 1983, s. 7 vd.
[828] Reginald Parker, "The Administrative Procedure Act: A Study in Overestimation", **Yale Journal Law**, Cilt: 60, Sayı: 4, Nisan 1951, ss. 584-585.
[829] Bernard Schwartz, "Adjudiciation and the Administrative Procedure Act", **Tulsa Law Journal**, Cilt: 32, Sayı: 2, Kış 1996, s. 207.

altında idari usulün konusunu oluşturan "düzenleyici işlem (rule)" ve "karar (order)" kavramları tanımlanmıştır. Buna göre, m.551(4) hükmü uyarınca, düzenleyici işlem, bir idarenin kuruluşuna, işleyişine ve faaliyetlerine yönelik ya da bir yasa ya da politikanın yorumlanması ya da uygulanmasına yönelik, geleceğe etkili ve genel veya belirli bir alanda uygulanabilir nitelikte idari düzenlemelerin tamamı ya da bir kısmıdır. Kanun'un 551(6) hükmü uyarınca, "karar" kavramı, kural koyma faaliyeti dışında yer alan ancak bir idari makamın lisanslama faaliyeti de dâhil, olumlu ya da olumsuz, bağlayıcı veya tespit edici nitelikteki diğer idari tasarrufları şeklinde tanımlanmıştır. Kanun'un 551(7) hükmünde ise, "yargısal işlem benzeri karar alama süreci"[830], bir kararın alınması için uygulanan idari süreç olarak tanımlanmıştır.

Tanımlamalardan da anlaşılacağı üzere, Amerika'da, idari makamlara özellikle de regülasyon kurumlarına, yürüttükleri faaliyetleri, kuruluş ve işleyiş amaçlarına uygun bir şekilde yerine getirmelerini sağlayabilmek için geniş düzenleme alanları tanınmıştır. Yürütme organları tarafından çıkarılan ve yönetmelik, genelge ve talimatname olarak adlandırılan bu kurallar, yasama işlemleri gibi genel, soyut, objektif niteliğe sahip ikincil mevzuat hükümleridir. APA, kural koyucu nitelikte olmamakla birlikte, herhangi bir konuda (lisans verme vb.) idari kurumlarca alınan olumlu, olumsuz, önleyici ya da açıklayıcı nihai kararları ise idari karar (birel işlem) olarak nitelendirmektedir. Bu kapsamda yargısal işlem benzeri karar alma süreci sonucu verilen kararlar da, birel nitelikli işlemler olarak nitelendirilebilir[831]. Bunlardan idari karar niteliğinde olanlar için idareye takdir yetkisi tanınmakta, ancak yargısal işlem benzeri kararlar için daha sıkı kurallar ve şekil şartları öngörülmektedir[832].

Yargısal işlem benzeri karar alma sürecinde, ilgililere tanınan haklar ve idarenin yükümlülükleri bakımından, sürecin yargısal nitelikli bir uyuşmazlığın çözümüne ilişkin getirilmiş kurallar uygulanmak suretiyle ve yargının tabi olduğu usuller ile yürütülmesi dolayısıyla süreç sonunda alınan birel nitelikli kararlar yargısal işlem benzeri kararlar olarak adlandırılmaktadır[833].

---

[830] Lisans alımına yönelik başvurularda red, kabul veya bekletme şeklinde gerçekleştirilen işlemler, paza cezası ve diğer idari yaptırımlar ile sosyal yardımlara ilişkin kararlar, yargısal işlem benzeri karar alma usulünün uygulandığı idari işlemler arasında yer almaktadır. Robert W. Ginnane, "Rulemaking, Adjudication and Exemptions Under the Administrative Procedure Act", **University of Pennsylvania Law Review**, Cilt: 95, Sayı: 5, Mayıs 1947, s. 633.

[831] Ginnane, s. 623.

[832] Azrak, Teorik Esaslar, s. 139.

[833] Ginnane, s. 621.

APA m.553 hükmü uyarınca, bireylere ve toplumsal gruplara düzenleyici işlem yapma sürecine katılma imkânı tanınmaktadır. Öngörülen usul kuralının düzenleyici işlemlerin meşruluğunu da sağlayıcı bir rolü bulunmaktadır[834].

APA kapsamında, gerek düzenleyici işlemlerin yapılması, gerekse idari karar verme süreçleri, şekle bağlı (formal) ve şekle bağlı olmayan (informal) usullere tabi tutularak yürütülmektedir. Bu ayrım, idarenin söz konusu faaliyetleri yürütürken tamamen serbest olması ya da bunun tersi olarak sıkı şekil kurallarına tabi tutulması şeklinde bir ayrım değildir. İdari makamlar her durumda kanunda belirlenmiş usul kurallarına göre tasarrufta bulunmakla yükümlüdürler.

Şekle bağlı usulün, şekle bağlı olmayan usulden farkı, Kanun'un 553. maddesi kapsamında ilgilinin bilgilendirilmesi ve tarafların görüşlerini tartışabildikleri bir oturumun yapılması sırasında, bu oturumun kayıtlarının tutanak altına alınması konularında idari makama takdir yetkisi tanınmayarak, bu usulün zorunlu tutulmuş olmasıdır[835] Şekle bağlı olmayan düzenleyici işlem yapma usulünde de yine bireylere katılım olanağı sağlayan bir usul süreci öngörülmekle birlikte, idareye bu konuda bir takdir yetkisi tanınmıştır.

APA'ya getirilen eleştiriler, şekle bağlı düzenleyici işlem yapma süreci üzerinde yoğunlaşmıştır. Düzenleyici işlemlerin genel idari usul kanunu bulunan ülkelerde kapsam dışında bırakılmış olduğu, buna karşılık APA'da düzenleyici işlem yapma usulünde şekle bağlı bir sürecin öngörüldüğü hususu birlikte değerlendirildiğinde, bu eleştirinin yerinde olduğunu söyleyebiliriz. Bu eleştiri, bir de APA'nın hangi düzenleyici işlemlerin şekle bağlı yapılacağını, hangi işlemlerin ise, şekle bağlı olmayan usule göre yapılacağına ilişkin bir ayrımı ortaya koymaması ile birlikte değerlendirildiğinde, şekle bağlı usulün uygulamada yeteri kadar yer bulmaması da haliyle anlaşılmaktadır.

Şekle bağlı düzenleyici işlem yapma sürecine ilişkin, gerek yargı organları, gerek idari makamlar gerekse doktrinde bu konudaki ortak kanaat, bu sürecin genel nitelikte olmadığı, istisnai bir usul olarak öngörüldüğü yönündedir. Nitekim uygulamada da, şekle bağlı düzenleyici işlem yapma usulü yaygınlaşmamıştır. Zira

---

[834] Bernard Schwartz, "Administrative Procedure and The A.P.A.", **New York University Law Quarterly Review**, Cilt: 24, Sayı: 3, 1949, ss. 514-515; Gary J. Edles ve Jerome Nelson, **Federal Regulatory Process: Ageny Practices and Procedures**, Prentice Hall Law & Business, 2. Bası, 1989, s. 419.

[835] Gellhorn ve Levin, s. 325; O'Reilly, s. 158.

APA'ya yöneltilen eleştiriler de daha çok Kanun'da öngörülen şekle bağlı düzenleyici işlem yapma usulüne yöneliktir. Pek çok ülkede düzenleyici işlemler idari usul kanunlarının kapsamında dahi yer almazken, APA'da şekle bağlı bir usulün öngörülmesi eleştirilmektedir. Eleştirilerin yöneldiği diğer bir husus da Kanun'da hangi düzenleyici işlemlerin şekle bağlı yapılacağı, hangi işlemlerin ise, şekle bağlı olmayan usule göre yapılacağına ilişkin bir ayrımın bulunmayışıdır. Dolayısıyla, şekle bağlı düzenleyici işlem yapma usulünün uygulamada yaygınlaşmamış olmasını olağan karşılamak gerekmektedir[836]. Bu nedenle, zamanla Kanun'da, özellikle şekle bağlı düzenleyici işlem yapma sürecine ilişkin pek çok değişiklik yapılmıştır.

Şekle bağlı düzenleyici işlem yapma süreci, idarenin etkinliğini ve verimliliğini azalttığı gerekçesiyle eleştirilmiştir[837]. Diğer taraftan, şekle bağlı olmayan düzenleyici işlem yapma süreci ise, basit ve etkili bir usul öngörmekle birlikte ilgililere kısıtlı olarak görüşlerini ileri sürme imkânı tanıması yönünden tartışılmıştır. Bu tartışmalar sonucu ara bir formül geliştirilmiştir[838]. "Karma yöntemle düzenleyici işlem yapma (hybrid rulemaking)"[839] adı verilen bu usul, şekle bağlı düzenleyici işlem yapma usulünün öngördüğü katı uygulamaları azaltmakta ve şekle bağlı olmayan düzenleyici işlem yapma usulünü de katılım yönünden geliştirerek, dengeleyici bir takım prosedürler öngörmektedir. Ancak, bu usul, beklendiği üzere, idarenin işleyişini etkin ve süratli hale getirmek konusunda başarılı olamamış, aksine düzenleyici işlem yapma sürecini çok daha komplike bir hale getirmiştir[840].

1990 yılında, düzenleyici işlem yapma sürecine getirilen eleştirilerin çözümüne yönelik gerçekleştirilen çalışmalar sonucunda, ilgili menfaat gruplarının bir araya gelerek konu üzerinde karşılıklı fikir alışverişinde bulunmalarını öngören

---

[836] Zira söz konusu eleştirileri giderebilmek adına, APA'da yapılan değişikliklerin önemli bir kısmı, düzenleyici işlem yapma usulüne ilişkin olmuştur. Bu amaçla, 1979-1982 yılları arasında Düzenleyici Reform Kanunu'nun çıkarılabilmesi için yapılan çalışmalar o dönemde başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Başarısızlığın nedeni olarak, reformun şekle bağlı süreci değiştirmek yerine şekle bağlı olmayan sürece yönelik düzenlemeler yapmayı önceleyen bir bakış açısına sahip olması gösterilmiştir. O'Reilly, ss. 158-161.

[837] Richard J. Pierce, "Seven Ways to Deossify Agency Rulemaking", **Administrative Law Review**, Cilt: 47, Sayı: 1, Kış 1995, s. 59; Thomas McGarity, "Some Thoughts on Deossifying the Rulemaking Process" Duke Law Journal, Cilt: 41, Sayı: 6, 1992, s. 1385.

[838] Gellhorn ve Levin, s. 330 vd.

[839] Hybrid rulemaking usulü, şekle bağlı olmayan usule, ilgililere görüşlerini sözlü olarak sunma ve bazı durumlarda çapraz sorgulama olanağı veren dinlenilme hakkının tanınması gibi usullerin eklenmesi suretiyle oluşturulmuştur. Richard J. Pierce, "Rulemaking and The Administrative Procedure Act", **Tulsa Law Journal**, Cilt: 32, Sayı: 2, Kış 1996, s. 193.

[840] Pierce, Rulemaking, s. 193.

"müzakereye dayalı düzenleyici işlem yapma (negotiated rulemaking)" usulü[841] kabul edilmiştir. Bu usulün diğer usullerden en belirgin farkı, düzenleyici işlemden hak ve menfaatleri etkilenecek grupların söz konusu işlemin kapsam ve sonuçları hakkında bir görüş birliğine varmalarını amaçlamasıdır. Ancak bu usul zorunlu bir usul olarak düzenlenmemiş olup, işlemin niteliğine göre, bu usule başvurmak idarelerin tercihine bırakılmıştır. Fakat müzakereye dayalı usul, APA'ya getirilen eleştirileri gidermeyi amaçlamakla birlikte, uygulamada beklenilen etkiyi yaratamamıştır. Zira, sürece katılımları öngörülen menfaat gruplarının işlemin niteliğine göre sayıca fazla olması ve bu grupların kendi beklentilerinden fedakârlık yapmaya yanaşmamaları gibi etkenler, müzakereye dayalı usulden beklenen amacın gerçekleşmesine engel olmuştur[842].

3. Amerika Birleşik Devletleri İdari Usul Kanunu'nun Hukuki Güvenlik İlkesi Bakımından Değerlendirilmesi

APA, idari makamların etkin ve doğru karar almasını sağlayan temel ilke ve kuralları ortaya koyması sebebiyle, idareye ışık tutan bir rehber olarak nitelendirilmektedir[843]. Hukuki güvenlik ilkesinin unsurlarından biri olan hukuki belirliliği sağlaması yönünden gerek içtihatlarla ortaya konulan prensipleri, gerekse yasama organı tarafından hazırlanmış mevcut düzenlemeleri birleştiren APA'nın önemi oldukça fazladır. Federal düzeyde bir kanun olarak bütün eyaletler için *uygulama birliği*[844] oluşturması da bu amaca hizmet etmektedir.

APA, bütün federal idarelerin uymakla yükümlü oldukları temel idari usul kuralları öngörmek suretiyle, idari kuruluşlara kendinden önce çıkarılmış olan ve

[841] Negotiated rulemaking usulü, ilgili menfaat gruplarının bir araya gelerek işlemin konusu hakkında görüş alışverişinde bulunmalarını ve bu müzakere sonucunda bir fikir birliğine varmalarını hedeflemektedir. Cary Coglianese, "Assessing Consensus: The Promise and Performance of Negotiated Rulemaking", **Duke Law Journal**, Cilt: 46, Sayı: 6, Nisan 1997, s. 1255 vd.
[842] Şahin, ss. 135, 138.
[843] Gary J. Edles, "Developing a European Administrative Law Tradition: The Model of the US Administrative Procedure Act", **European Public Law**, Cilt: 6, Sayı: 4, 2000, s. 543 vd.
[844] Elizabeth C. Richardson, **Administrative Law and Procedure**, Thomson Learning, Delmar, 1996, s. 50.

bünyesinde bir takım usul kurallarını barındıran mevzuatın başaramadığı bir bakış açısını yerleştirmeyi amaçlamıştır[845].

Bireylere hukuki güvenceler sağlayan APA, aynı zamanda, idarenin işleyişine yönelik kurallar koyarak, idari kararların keyfi bir şekilde alınmasını önleme ve rasyonel kararlar alınmasını sağlama işlevini yerine getirmektedir[846]. Bu kapsamda, idari makamlara, takdir yetkisini kullanırken çeşitli kriterlere uyma yükümlülüğü getirilmiştir[847]. Bu amaçla Kanun'da, özellikle düzenleyici işlem yapma ve yargısal işlem benzeri karar alma süreçlerinde idari faaliyetlerin belirliliğini sağlamak ve belirli bir standardı yakalamak adına sınırlandırılmalar öngörülerek, idari makamlar ile bireyler arasında bir denge kurulmaya çalışılmıştır[848]. Yüksek Mahkeme'ye göre de, APA'nın temel hedefi, gerçek veya tüzel kişilerin hak ve menfaatlerini olumsuz yönde etkileyen ve nitelik itibariyle yarı-yargısal kabul edilen idari faaliyetlere, kamu otoritesi tarafından tek taraflı ve keyfi olarak karar verilmesinin engellenmesidir[849].

APA kapsamında düzenleyici işlemin hazırlanması ve yargısal işlem benzeri kararların alınmasına ilişkin düzenlemeler, yargılama sürecine benzer bir süreç öngörmektedir. Nitekim Kanun'da idarenin gerekli araştırmayı yapmakla yükümlü olması, ilgilinin bilgi ve belgelere ulaşma hakkının tanınması, işlemin hazırlanışına aktif olarak katılması, dinlenilme ve savunma haklarını kullanabilmesi gibi usuli güvenceler öngörülmüştür.

APA'nın uygulanma sürecinde, hukukçular tarafından zaman zaman çeşitli problemler dile getirilerek ve kanuna yönelik bazı eleştiriler yapılmıştır. Bu

---

[845] Lisa Schultz Bressman, "Procedures as Politics in Administrative Law", **Columbia Law Review**, Cilt: 107, Sayı: 8, Aralık 2007, s. 1756.

[846] John Hardin Young, "Administrative Procedure Act of U.S.A.", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı, Uluslararası Sempozyum**, Ankara, 17-18 Ocak 1998, s. 24.

[847] Yabancıların sınır dışı edilmesine ilişkin bir uyuşmazlıkta, ABD Yüksek Mahkemesi, Göçmen Yasası'nda sınır dışı etmeye ilişkin hükümlerin APA'dan bağımsız yorumlanamayacağına hükmetmiştir. Wong Yang Sung v. McGrath, 339 U.S. 33, 41, 46, (1950), http://supreme.justia.com/cases/federal/us/339/33/case.html, E.T.04.01.2019.

[848] Breyer ve Stewart ve Sunstein ve Spitzer, s. 22 vd.

[849] Yüksek Mahkeme, Çin vatandaşı Wong Yang Sung'un sınır dışı edilmesine karşı açılan davada, sınır dışı edilme kararından önce APA'nın ilgili hükümleri uyarınca, kişinin savunmasının alınması ve dinlenilmesi gerektiğini ifade ederek, bu usulün uygulanmamış olmasının bir iptal sebebi olduğu yönünde karar vermiştir. Wong Yang Sung v. McGrath, 339 U.S. 33 (1950), (supreme.justia.com), E.T.11.12.2018.

eleştirilerin başında, düzenleyici işlem yapma sürecine ilişkin öngörülen usul ve şekil kurallarının idari makamların işleyişini zorlaştırması gelmektedir[850].

B. Avrupa'da İdari Usulün Kodifikasyonunun Gelişimi

2. Dünya Savaşı'ndan sonra bir taraftan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin imzalanması, Avrupa Konseyi düzeyindeki ilişkiler, diğer taraftan Avrupa'nın yeniden yapılanması ile Avrupa Topluluk Hukukundan Avrupa Birliği'ne dönüşüm, birlik dışındaki ülkeler ile ikili veya çok yanlı anlaşmaların yapılması gibi uluslararası ilişkilere dayanan siyasi irade Avrupa'da devletlerin hukuk sistemlerinde etkili olmuştur. Bu gelişmeler, Avrupa Birliği'ne üye olan devletlerin belli bir sistematik içinde hukuk devleti ilkesinden birlik hukukunun üstünlüğü ilkesine doğru bir gelişimi hukuk sistemlerine yansıttığı görülmektedir. Bu gelişimde en önemli husus ise, toplum yararına yönelik faaliyette bulunması dolayısıyla kamusal yetkilerle donatılan idare ile bireyler arasındaki ilişkinin hukuki çerçevesinin belirlenmesi olmuştur[851]. Bu kapsamda, gerek Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin idari usule ilişkin kararları gerekse Avrupa Birliği düzeyindeki düzenlemeler yol gösterici olmuştur.

1. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin İdari Usule İlişkin Kararları

Avrupa Konseyi'nin Avrupa Hukuk Sistemi'nin oluşmasında önemli bir rolü bulunmaktadır. Konseyin hukuksal etkinliği sözleşmeler ve tavsiye kararı aracılığı ile sağlanmaktadır. Sözleşmeler temel araç olmakla birlikte, sözleşme yoluyla düzenlenmesine gerek görülmeyen alanlar, Bakanlar Komitesi'nin veya Parlamenterler Meclisi'nin aldığı tavsiye kararlarıyla (recommendation) veya kararlarla (resolution) düzenlenmektedir. Tavsiye kararları bağlayıcı olmamakla birlikte, Avrupa Konseyi Statüsü'nün[852] 15. maddesinin (b) fıkrası uyarınca, Bakanlar Komitesi üye devletlerden tavsiyelerin nasıl uygulandığını bildirmelerini isteyebilir. Tavsiye kararları dışında içerik itibariyle tavsiye niteliğine benzeyen Bakanlar

[850] Richard J. Pierce, "The APA and Regulatory Reform", **Administrative Law Journal of American University**, Cilt: 10, Sayı: 1, Bahar 1996, ss. 82-83.
[851] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 182.
[852] Avrupa Konseyi Statüsü 5 Mayıs 1949'da kabul edilmiş, Türkiye Konsey'e, 8 Ağustos 1949'da katılmıştır.

Komitesi kararları da bulunmaktadır[853]. Konumuz itibariyle, idare karşısında bireyin hukuki güvenliğini yakından ilgilendiren "İdari İşlemler Karşısında Bireylerin Korunması Hakkında (77) 31 Sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararı" bunlardan bir tanesidir. Bunun dışında, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin idari usule ilişkin birtakım tavsiye kararlarına bu başlık altında yer verilecektir.

a. İdari İşlemler Karşısında Bireylerin Korunması Hakkında (77) 31 Sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararı

Avrupa'da idare ile bireyler arasındaki ilişkide idari usulün düzenlenmesinin gerekliliğine dikkat çeken ilk metin 28 Eylül 1977 tarihinde kabul edilen (77) 31 sayılı "İdari İşlemler Karşısında Bireylerin Korunması" hakkındaki Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararı'dır[854]. Bu Tavsiye Kararından önce 1971 yılında Hukuki İşbirliği Avrupa Komitesine bağlı bir alt komite aracılığıyla Avrupa'daki değişik hukuk sistemleri içinde, bireyin idari işlemler karşısında korunması ile ilgili genel nitelikte ortak ilkeler saptamanın mümkün olup olmadığı araştırması başlatılmıştır.

Söz konusu Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararı ile gerçek ve tüzel kişilerin hakları, özgürlükleri ve çıkarları ile doğrudan ilgili ve idarenin kamu gücüne dayanarak alacağı her türlü birel kararlarda bireyleri korumak amacıyla uygulanacak bir takım ilkeler belirlenmiştir. Bireylerin hukuki güvenliği için önem arz eden bu ilkeler, dinlenilme hakkı (right to be heard/ droit d'être entendu), bilgi kaynaklarına erişim hakkı (access to information/ accès aux éléments d'information), hukuki yardım ve temsil (assistance and representation/ asistance et représentation), idari işlemlerin gerekçeli olması (statement of reasons/ motivation des actes administratifs) ve idari işleme karşı başvuru yollarının gösterilmesi (indication of remedies/ indication des voies de recours) olarak belirlenmiştir[855].

(77) 31 sayılı Karar, üye devletlere, iç hukukta idare karşısında bireylerin belirtilen haklarının korunması konusunda gerekli düzenlemeleri yapmalarını

[853] Onur Karahanoğulları, "İdari Takdir Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin R(80) 2 sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı", **AÜHFD**, Cilt: 45, Sayı: 1-4, Yıl: 1996, ss. 323-324.
[854] Resolution (77) 31 on the Protection of the Individual in Relation to the Acts of Administrative Authorities (www.coe.int). Kararın çevirisi için bkz. Kuntbay, s. 3 vd.; Akıllıoğlu, Savunma Hakları, s. 191 vd.
[855] Bu ilkelere ikinci bölümde detaylı bir şekilde yer verilmiş olduğundan burada tekrarlanmayacaktır.

önermektedir[856]. Bu anlamda 20. yüzyılın son çeyreğinde Avrupa'da idari usul kanunlarının hızla yaygınlaşmasında Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (77) 31 sayılı kararı etkili olmuştur denilebilir[857].

(77) 31 sayılı Karar'da yer alan ilkeler, idari işlemin yapılış sürecinde bireyin korunmasına yönelik asgari standartları belirlemiştir. Dolayısıyla daha önce de ifade ettiğimiz üzere, bu ilkelerden hiç biri, idari faaliyetler karşısında bireyin korumasına yönelik daha geniş haklar ve garantiler tanınmasını engelleyici nitelikte yorumlanmamalıdır[858].

b. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin İdari Usule İlişkin Tavsiye Kararları

(1) İdarenin Takdir Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin CM/REC (80) 2 Sayılı Tavsiye Kararı

11 Mart 1980 tarihinde kabul edilen (80) 2 sayılı Tavsiye Kararı'nda[859], takdir yetkisi, "idareye alınacak karar konusunda belli ölçüde serbestlik tanıyan, yasal olarak kabul edilebilir kararlar arasından uygun gördüğünü seçme imkânı veren yetki" olarak tanımlanmıştır. Karar'da, idarenin faaliyet gösterdiği alanların sürekli arttığı ve bu durumun idarenin takdir yetkisini kullandığı alanların da genişlemesine yol açtığı belirtilmiştir. Dolayısıyla, gerçek veya tüzel kişilerin hak ve menfaatlerinin takdir yetkisinin kötüye kullanılması suretiyle olumsuz yönde etkilenmesinin önüne geçilmesi amacıyla, takdir yetkisinin kullanımına ilişkin ortak ilkelerin oluşturulması zorunluluğu doğmuştur.

(80) 2 sayılı Tavsiye Kararı'nda, (77) 31 sayılı Karar ile belirlenen bireyin idari işlemler karşısında korunmasına ilişkin ilkelerin takdir yetkisinin kullanılmasında da uygulanması gerektiği belirtilmiş, ancak buna ek olarak, takdir yetkisinin kullanımında ayrıca bazı özel ilkelerin de uygulanması gerektiği ifade edilmiştir. Buna göre, takdir

---

856 Akıllıoğlu, Bireyin Korunması, ss. 38-39.
857 Akyılmaz, Türkiye'de İdari Usul, s. 204.
858 Kuntbay, s. 8.
859 "Recommendation CM/Rec (80) 2 Concerning the Exercice of Discretionary Powers by Administrative Authorities" (www.coe.int). Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Karahanoğulları, Takdir Yetkisi, s. 326 vd.

yetkisini kullanan bir idari makam: yetkinin veriliş amacından başka amaç güdemez; yalnızca somut olaya ilişkin öğeleri dikkate alarak nesnelliğe ve tarafsızlığa uyar; hakkaniyete uymayan ayrımcılıktan kaçınarak yasa önünde eşitlik ilkesini gözetir; işlemin amacıyla, kişilerin haklan, özgürlükleri veya menfaatleri üzerindeki olumsuz etkileri arasında bir denge sağlar; işlemi, her somut olaya göre belirlenen makul bir süre içinde yapar; genel idari direktifleri her olayın özelliklerini göz önünde tutarak istikrarlı bir şekilde uygular.

(80) 2 sayılı Tavsiye Kararı'nın, "Usul" başlığı altında, genel idari usul ilkelerine ek olarak, takdir yetkisinin kullanımını düzenleyen tüm genel idari ilkelerin; aleni olması veya ilgilinin istemi üzerine, işlemden önce veya sonra ilgiliye, uygun bir biçimde ve yeterli içerikte bildirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Aynı başlık altında ayrıca, bir idari makamın takdir yetkisini kullanırken, kişilerin haklarına, özgürlüklerine veya menfaatlerine zarar verecek şekilde bir genel idari ilkeden ayrılması halinde, ilgilinin kararın gerekçesinden haberdar edilmesi gerektiği de belirtilmiştir. Buna göre, söz konusu bilgilendirme, gerekçenin işlemde belirtilerek veya ilgilinin talebi üzerine makul bir süre içinde yazılı olarak bildirilerek gerçekleştirilmelidir.

(2) Çok Sayıda Kişiyi Etkileyen İdari Usullere İlişkin CM/REC (87) 16 Sayılı Tavsiye Kararı

17 Eylül 1987'de kabul edilen "Çok Sayıda Kişiyi Etkileyen İdari Usullere İlişkin CM/REC (87)16 sayılı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı"[860], bireylerin hak ve menfaatlerini etkileyen, birel nitelikte olmakla birlikte "birden çok bireyi"[861] ilgilendiren işlemlerde bireyin korunmasına ilişkin ilkeleri düzenlemektedir.

[860] Recommendation CM/Rec (87) 16 of the Committee of Ministers to Member States on Administrative Procedures Affecting a Large Number of Persons, karar metni için bkz.www.coe.int, E.T.06.12.2018.

[861] "Birden çok bireyi" ifade etmek üzere kullanılan "çok sayıda kişi/büyük kitle" kavramı, Karar'da tanımlanmıştır. Buna göre, üç kategoride tanımlanan bu büyük kitle: (1) İdari kararın hedef aldığı çok sayıda insan, (2) idari kararın kendilerini hedef almasa da idari karar nedeniyle kişisel hakları, özgürlükleri ya da menfaatleri etkilenebilecek olan yüksek sayıda insan, (3) idari karardan etkilenmesi muhtemel ve ulusal kanunlara göre toplu menfaat kaybı iddiasında bulunma hakkı olan yüksek sayıda insan olarak ifade edilmiştir.

Çok Sayıda Kişiyi Etkileyen İdari Usullere İlişkin CM/REC (87) 16 sayılı Tavsiye Kararı uyarınca, çok sayıda kişiyi ilgilendiren bir idari kararın alınabilmesi için, idari makamlar kararda belirtilen bir takım idari usul ilkelerine uymalıdır. Buna göre, yetkili bir idari makam çok sayıda kişiyi etkileyen bir karar almak istediğinde, ilgili kişilerin uygun şekilde durumdan haberdar edilmesini sağlamalıdır. Bu kapsamda yetkili idari makam, alınacak kararın ilgililerin hakları, özgürlükleri ve menfaatleri üzerindeki olası etkilerini değerlendirebilmelerini sağlayacak gerekli bilgilendirmeyi yapmakla yükümlü kılınmıştır.

Karar'da yetkili makamların, "iyi idari işleyişi" gerçekleştirmekle yükümlü oldukları belirtilmiş ve iyi idari işleyişi sağlamak amacıyla, alınacak kararın amacını ve doğuracağı sonuçları ilgililere bildirmek ve işlemden etkilenecek olan ilgililerin işlemin yapılış sürecine temsilci vasıtasıyla katılmalarını sağlama yükümlülüğü getirilmiştir. Bu kapsamda yetkili idari makam, katılım hakkının sağlanması amacıyla, işlemin yapılış sürecinde yazılı görüş alınması, ilgililerin görüşlerini açıklayabileceği bir oturumun düzenlenmesi ve tarafların temsil edilebilmesi gibi usulleri uygulayabilecektir. Bu çerçevede ilgililerin, kendi görüş ve iddialarını ifade etme ve uygun durumlarda delil sunma hakkına sahip kılınmaları gerektiği belirtilmiştir. Karar'da ayrıca, yetkili idari makamlara idari kararın kamuya açıklanması yükümlülüğü yüklenmiş olup, buna göre, yetkili idari makam, alınan kararı gerekçeli olarak ilgililere tebliğ edecektir.

(3) İyi Yönetim Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 Sayılı Tavsiye Kararı

20 Haziran 2007 tarihinde kabul edilen "İyi Yönetim Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 sayılı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı"[862], bir temel hak olarak kabul edilen "iyi yönetim hakkı"nı tanımlamak ve etkinliğini sağlamak amacıyla, daha önce bu konularda kabul edilen tavsiye kararları ve Avrupa İyi

[862] Recommendation CM/Rec (2007) 7 of the Committee of Ministers to member states on good administration, (www.coe.int); Karar'ın Türkçe çevirisi için bkz. Onur Karahanoğulları, "Bakanlar Komitesi'nin İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 sayılı Tavsiye Kararı", DD., 2007, Sayı: 116, ss. I-X.

Yönetim Yasası çerçevesinde, bütüncül bir anlayışla hazırlanmış ve iyi yönetim için gerekli kuralları düzenlemiştir[863].

(2007) 7 sayılı Tavsiye Kararı'nda, iyi yönetim hakkının hukuk devletinin yasallık, eşitlik, yansızlık, orantılılık, hukuki belirlilik, makul sürede harekete geçmek, katılım, özel hayatın gizliliği ve açıklık gibi temel ilkelerinden doğduğunu; bu ilkelerin özel kişilerin hak ve çıkarlarının korunmasına yönelik yöntemlere destek olduğunu ve özel kişileri bilgilendirdiğini, onların idari kararların alınmasına katılımlarını sağladığı belirtilmiştir. Ayrıca, idareye başvurularla ilgili olarak kurallar, idari işlemlerin yürürlüğe girmesi ve uygulanması, birelişlemlerin değiştirilmesi, geri alınması ve en önemlisi idare karşısında bireyin dinlenilme hakkı ile kişilerin kendileri ile ilgili işlemlere katılım hakkı ve usulü, idarenin işlemlerine karşı başvuru yolları ve idarenin sorumluluğu ile ilgili kurallar yer almaktadır. Karar'da ek olarak, "İyi Yönetim Kanunu"[864] başlığı altında 23 maddeden oluşan bir metne yer verilmiştir. Ayrıca, iyi yönetim hakkına ilişkin ilkelerin genel bir yasal düzenleme ile güçlendirilmesini tavsiye edilmiştir.

2. Avrupa Birliği Hukukunda İdari Usule Yönelik Düzenlemeler

Avrupa Birliği hukukunda, idari faaliyetlerde hukuki güvenliğinin, öngörülebilirliğin ve belirliliğin sağlanmasında etkili bir araç olarak görülen idari tasarruflara ilişkin olarak bireyler ile idari makamlar arasında, yargılama usulüne benzer güvencelerin uygulanması amacıyla, idari usul kurallarına yasal mevzuatlarda yer verilmektedir[865]. Bu kapsamda Avrupa Birliği hukukunda, çeşitli düzenlemeler kabul edilerek, Birlik üyelerine yönelik temel kriterler oluşturulmaktadır.

Avrupa Birliği hukukunda pek çok idari usul ilkesinin öncelikle ABAD karaları ile kabul edilip daha sonra Avrupa Birliği mevzuatına girdiği söylenebilir. Avrupa Birliği içtihat hukuku genellikle savunma ve katılım hakkına saygı, gerekçe ilkesi, meşru beklentilerin korunması, iyi yönetim, eşit muamele, orantılılık ve makul süre gibi bireyleri koruyan idari usul ilkelerinin ihlaline odaklanmıştır[866]. Nitekim

[863] Karahanoğulları, İyi İdare, s. I.
[864] Söz konusu Kanun ileride incelenecektir.
[865] Rusch, s. 3.
[866] Anna Simonati, "The Principles of Administrative Procedure and the EU Courts: an Evolution in Progress?", **Review of European Administrative Law**, Cilt: 4, Sayı: 1, Haziran 2011, s. 45.

ABAD'ın pek çok kararında da "iyi yönetim ilkesi"ne yer verildiği görülmektedir[867]. Bazı AİHM kararlarında da "iyi yönetim ilkesi"ne yer verildiği görülmektedir[868]. Örneğin Mahkeme, yakın tarihli bir kararında, iltica başvurusunun yasaya uygunluğunun incelenmeksizin reddedilmesini iyi yönetim ilkesine aykırı bulmuştur[869].

Avrupa Birliği Antlaşması'nın 1. maddesinde, alınacak kararların mümkün olduğu kadar açık ve vatandaşa en yakın şekilde alınması gerektiği belirtilmiştir. Bu kapsamda, Antlaşma'nın 11. maddesinde, Avrupa Birliği Kurumlarının, uygun vasıtalarla, Birliğin tüm faaliyet alanlarında, vatandaşlara ve temsilci kuruluşlara kendi görüşlerini ortaya koyma ve kamuya açık biçimde görüş alışverişinde bulunma imkânını tanımaları gerektiği ifade edilmiştir. Yine madde uyarınca, Kurumlar, temsilci kuruluşlarla ve sivil toplumla açık, şeffaf ve düzenli bir diyalog kurmak, Avrupa Komisyonu da Birlik faaliyetlerinin uyumlu ve şeffaf olmasını sağlamak amacıyla taraflarla kapsamlı istişarelerde bulunmakla yükümlü kılınmışlardır.

Ayrıca, son zamanlarda, AB'nin Fransa'yı da içeren ulusal reform programlarına ilişkin değerlendirmelerinde, Birlik üyelerinin ulusal mevzuatlarını sadeleştirme politikalarına sıklıkla vurgu yapıldığı görülmektedir[870]. Bu durumun, Fransa'nın genel idari usul yasasını kodifiye etmesinde etkili olan etmenlerden birisi olduğu söylenebilir[871].

---

[867] Klein v Commission, Case: T-309/10, T.21.01.2014, (curia.europa.eu), E.T.10.01.2019; Government of Gibraltar v Commission, Case:T-211/04, T.18.12.2008, (curia.europa.eu), E.T.10.01.2019.

[868] ECHR, Case of Azınas v. Cyprus, Application No. 56679/00, T.28.04.2004, (hudoc.echr.coe.int).

[869] ECHR, Case of M.A. and Others v. Lithuania, Application No. 59793/17, 11.12.2018, (hudoc.echr.coe.int).

[870] Donno, s. 249.

[871] Fransa Cumhurbaşkanı François Hollande tarafından, 2013-2015 üç yıllık dönemi için başlatılan "sadeleştirme hareketi", vatandaşlar, işletmeler ve kamu idaresi ile ilgili iki yüzden fazla tedbirin kabul edilmesiyle sonuçlanmıştır. Bunlar arasında, 2015 ve 2016 için Fransız ulusal programlarının işletmelerinin idari, mali ve muhasebe kurallarının basitleştirilmesi başlıklı bölümde okuyabileceğimiz gibi, şeffaflık ve yolsuzluğun önlenmesi ile ilgili çeşitli yasal girişimlere ek olarak, çevrimiçi danışma yoluyla da formaliteleri düzene sokmayı ve halkın katılımını desteklemeyi amaçlayan kamu anketleri için kurallar; daha genel olarak, dijital yönetim ve vatandaşların ve işletmelerin kamu makamlarıyla elektronik yollarla iletişim kurma olasılığı; zımni kabul kuralının ve idari işlemlerin yürürlükten kaldırılmasına ilişkin yeni kuralların getirilmesi; son olarak, inşaat ruhsatlarının verilmesi ve diğer yetkilendirmeler için sürenin azaltılması yer almaktadır. Bu önlemlere, büyük ölçüde Fransız İdari Usul Kanunu CRPA'nın içinde yer verilmiştir. Donno, s. 249.

a. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nda İdari Usule İlişkin Düzenlemeler

7-8 Aralık 2000 tarihinde düzenlenen Nice Zirvesi'nde kabul edilen Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın amacı, Avrupa Birliği kurumlarının insan haklarına saygı duymasını sağlamak ve temel hakları güvence altına almak yoluyla etkin bir şekilde korumaktır[872]. Başlangıçta hukuki bağlayıcılığa sahip olmayan, ancak önemli bir siyasi belge niteliğinde görülen Şart, 1 Aralık 2009'da Lizbon Antlaşması'nın yürürlüğe girmesi ile, hukuki bağlayıcılığa sahip bir metin niteliğine kavuşmuştur[873].

Şart'ta toplam 54 madde yer almakta ve bir başlangıç ve yedi bölümden oluşmaktadır. Şart'ın içeriğinde, gerek uluslararası metinlerde, gerekse ulusal idari usul kanunlarında yer alan düzenlemelerin bir araya getirilip sistemleştirildiği görülmektedir. Bu kapsamda, iyi idare hakkı (m.41)[874], belgelere erişme hakkı (m.42)[875] kamu denetçisine başvurma hakkı (m.43) ve dilekçe hakkı (m.44) düzenlenmiştir. Şart bu niteliği ile üye ülkeler açısından temel bir başvuru kaynağı, aday ülkeler bakımından ise, AB'ye katılım sürecinde yol gösterici bir metin olarak görülmektedir. Ayrıca böyle bir düzenleme, Avrupa Birliği Kurumları arasında asgari bir iyi yönetim anlayışının oluşması, bu kapsamda, bireylerin hukuki güvenliğinin önemsendiğinin göstergesi olması nedeniyle dikkate değer bir düzenlemedir.

---

[872] Yüksel Metin, "Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 57, Sayı: 4, 2002, s. 46; Hakan Taşdemir ve Hasan Demir, "Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, Cilt: 2, Sayı: 3, Güz 2002, s. 85 vd.

[873] Yüksel Metin ve Ümmühan Kaygısız, "Avrupa Birliği'nde Temel Hakların Korunması Ve Lizbon Antlaşması'nın Getirdiği Yenilikler", **Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: I, Sayı: 1, Yıl: 2011, s. 134.

[874] Temel Haklar Şartı'nın "İyi İdare Hakkı" başlıklı 41. maddesinde hakkın, idari usul ilkeleri arasında yer alan dinlenilme hakkını, belgelere erişim hakkını ve işlem metninde gerekçe gösterme yükümlülüğünü içerdiği ifade edilmiştir. Buna göre, herkesin kendisini olumsuz şekilde etkileyebilecek herhangi bir işlemin yapılmasından önce görüşlerinin dinlenilmesini isteme ve kendi dosyasına erişme hakkı vardır. Ayrıca, 41. maddede, idari makamların aldıkları kararlarda, kararın metninde gerekçenin belirtilmesi gerektiği de düzenlenmiştir.

[875] Temel Haklar Şartı'nın "Belgelere Erişme Hakkı" başlıklı 42. maddesinde, Birliğin bütün vatandaşları veya bir üye Devlette ikamet eden ya da ikametgah adresi bu devlette bulunan bütün gerçek veya tüzel kişiler, Avrupa Parlamentosu, Konsey ve Komisyon belgelerine erişme hakkına sahip olduğu hükmü öngörülmüştür.

b. Avrupa İyi Yönetim Kanunu'nda İdari Usule İlişkin Düzenlemeler

Avrupa Parlamentosu tarafından 2001 yılında kabul edilen "Avrupa İyi Yönetim Kanunu"[876], vatandaşların idareden neler bekleyebileceklerini ve kamu görevlilerinin görevlerini icra ederken hangi prensiplere uymaları gerektiğini belirlemektedir. İyi yönetim yasası, idarenin rutin işleyişinde iyi yönetim ilkelerinin (kanunilik, nesnellik, bilgi edinme hakkı, dinlenilme hakkı, gerekçe yükümlülüğü, ölçülülük, ayrım yapmama, eşit davranma yükümlülüğü, katılım vs.) uygulanmasına ilişkin düzenlemeler içermektedir. Bu anlamda Yasa bireyin yararına olduğu kadar, idarenin ve personelinin de yararınadır. Yasa ile kamunun anlaşılabilirliğinin artması, kamu hizmetlerinin etkin ve verimli görülmesi hedeflenmektedir[877].

27 maddeden oluşan Avrupa İyi Yönetim Kanunu'nda, dinlenilme ve görüş bildirme hakkı, bilgi edinme ve belgelere erişim hakkı, gerekçe gösterme yükümlülüğü, başvuru yollarının gösterilmesi, nesnellik ve eşit davranma yükümlülüğü gibi bireylerin hukuki güvenliğini de yakından ilgilendiren temel idari usul ilkeleri yer almaktadır.

Kanun'un konumuzla doğrudan ilgili olan "Hukuki Güven, Uyum ve Yol Gösterme" başlıklı 10. maddesine göre: görevli, idari davranışı ve kurumun idari faaliyeti ile uyum içindedir. Özel bir durumda, yazılı yasal dayanağa bağlı olarak uygulamalardan kaçınması gerekliliği hâli hariç, kurumun olağan idari uygulamalarına uyum gösterir; kurumunun önceki uygulamaları ışığında toplum üyelerinin yasal ve haklı (mâkul) beklentilerine cevap verir; gerektiğinde, topluma kendi yetki alanına giren bir işte başvurunun nasıl yapılması gerektiği ve o başvurunun gördüğü işlemler sırasında izlenecek usuller konusunda yol gösterir.

Söz konusu düzenleme ile, idari uygulamalarda istikrarlı davranma ve faaliyetlerin belirlilik ilkesine göre yürütülmesi hüküm altına almıştır. Bu kapsamda, kanuni istisnalar hariç, idari uygulamalara sadık kalınması, meşru ve makul beklentilere saygı ilkesine uygun bir şekilde davranılması gerektiği öngörülmüştür.

---

[876] "Code of Good Administrative Behaviour", Kanun'un İngilizce tam metni için bkz. https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/code-of-good-administrative-behaviour_en.pdf, E.T.07.11.2018; Kanun'un çevirisi için bkz. Bahtiyar Akyılmaz, "İyi Yönetim ve Avrupa İyi Yönetim Yasası", **GÜHFD**, Cilt: 7, Sayı: 1-2, Haziran-Aralık 2003, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/7_6.pdf, (07.11.2018).

[877] Akyılmaz, İyi Yönetim Yasası, s. 143.

Ayrıca, kamu görevlisine, alınacak kararlara ilişkin takip edilecek usul hakkında bilgi verme yükümlülüğü yüklenmiştir.

c. Hazırlanmakta Olan Avrupa Birliği İdari Usul Kanunu'nun İçeriğine İlişkin Tavsiye Kararı

Avrupa Birliği düzeyinde idari usule ilişkin kuralların yer aldığı genel bir düzenleme bulunmamaktadır. Böyle bir düzenlemenin eksikliği, doktrinde Avrupa Birliği idare hukuku bağlamında yapılan çalışmalarda sürekli olarak vurgulanmaktadır[878]. Bu amaçla 2009 yılında kurulan "The Research Network on EU Administrative Law" (Avrupa Birliği İdare Hukuku Araştırma Ağı) Re NEUAL[879] bünyesinde bir çalışma yürütülmüştür. Re NEUAL'ın amacı, AB Kamu Hukukunu anayasal / meşru değerleri güvence altına alan bir alan olarak geliştirmek, bu kapsamda kişiler ve idareler için açık hak ve yükümlülükler doğuran ulaşılabilir, fonksiyonel ve şeffaf kurallar ile AB Hukuku uygulamasına meşru bir çerçeve çizmeye katkı sağlamak olarak belirlenmiştir. Bu çerçevede düzenleyici işlemler, birel işlemler, idari sözleşmeler ve bilgi yönetimi olmak üzere dört çalışma grubu oluşturulmuştur. Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Ombudsmanı da bu çalışmalara destek olmuş, Avrupa Ombudsmanı tarafından 2012 ve 2014 yıllarında yapılan konferanslarda Re NEUAL projesi tartışılmıştır. Bu çalışmalar sonucunda 2014 yılında; Genel Hükümler, Düzenleyici İşlemler, Birel İşlemler, İdari Sözleşmeler, Karşılıklı (Usuli) Yardım ve Bilgi Yönetimi olmak üzere altı kitap yayımlanmıştır. Re NEUAL araştırma ağı günümüzde halen aktif olarak çalışmalarını yürütmekte olup, her yıl farklı ülkelerde Avrupa Birliği idare hukuku ve idari usul hukukuna ilişkin olarak konferans ve seminerler düzenlemektedir[880].

---

[878] Paul Craig, "A General Law on Administrative Procedure, Legislative Competence and Judicial Competence", **European Public Law,** Cilt: 19, Sayı: 3, Yıl: 2013, ss. 503-524; Herwig C. H. Hofmann, "Seven Challenges for EU Administrative Law", **Review of European Administrative Law**, Cilt: 2, Sayı: 2, Yıl: 2009, ss. 37-59.

[879] Re NEUAL, 2009 yılında Prof. Jacques Ziller ile koordineli çalışan Prof. Herwig C.H. Hofmann ve Prof. Jens-Peter Schneider'in başkanlığında kurulmuştur. Daha sonra AB Hukuku ve karşılaştırmalı kamu hukuku üzerine çalışan yüze yakın akademisyen ve uygulayıcının üyeliğiyle büyümüştür. Detaylı bilgi için bkz. http://www.reneual.eu/

[880] Söz konusu konferans ve seminer duyuruları http://www.reneual.eu/index.php/news-events adresinde ilan edilmektedir.

15 Ocak 2013 tarihli Avrupa Birliği İdari Usul Kanunu Teklifi'ne İlişkin Tavsiye Kararı'nda[881], Avrupa Birliği vatandaşları ile Birlik kurumları arasındaki ilişkilerde açık, etkili ve tarafsız bir sürecin uygulanmasına ilişkin usul kurallarının bir metinde düzenlenmesi gerektiği ve böylece iyi yönetim hakkının hayata geçirilebileceği ifade edilmiştir.

Avrupa Birliği İdari Usul Kanunu'na İlişkin Tavsiye Kararı'nda, düzenlenecek idari usul kanunun kapsamının kamu ile kurulan ilişkilerde Birliğin kurumları, yetkili makamlar, ofisler ve resmi daireler olarak belirlenmesi ve dolayısıyla Kanun'un doğrudan idare ile sınırlı olması gerektiği öngörülmüştür. Ayrıca Kanun'un iyi idari işleyişin temel ilkelerini açıklaması ve Birlik kurumlarının yapacakları her türlü işlemde, uymakla yükümlü olacakları usul kurallarını belirlemesinin uygun olacağı ifade edilmiştir. Bu kapsamda, Kanun'da yer alması gereken idari usul ilkeleri; savunma hakkı, kişinin dosyasına erişim hakkı, gerekçe yükümlülüğü, başvuru yollarının gösterilmesi olarak belirlenmiştir.

Tavsiye Kararı'nda sıralanan ve mevzuatta yer alması gerektiği belirtilen idari usul ilkelerinin, literatürde genel kabul gören ilkeler olduğu görülmektedir. Dolayısıyla idari usulün gerekliliği ve bu usul ilkelerinin neler olduğu konusunda Avrupa hukuk sisteminde bir uzlaşmanın var olduğu ortadır. 1977 tarihli "İdari İşlemler Karşısında Bireylerin Korunması" hakkındaki Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararı'ndan başlayarak 2013 tarihli "Avrupa Birliği İdari Usul Kanunu Teklifi'ne İlişkin Tavsiye Kararı"na gelinen süreçte, Avrupa Birliği hukukunda, idari makamlar karşısında bireyin korunmasını hedefleyen bir politika oluşturulduğunu göstermektedir[882].

Avrupa Parlamentosu tarafından, açık, verimli ve bağımsız bir Avrupa Birliği yönetimi için kapsamlı idari usulün gerekliliğini vurgulamak amacıyla Haziran 2016'da bir karar (2016/2610(RSP)) alınmıştır. Bu kapsamda Parlamento, Komisyon'dan düzenleme için önerilen bir teklifi incelemesini ve 2017 yılı çalışma programına dâhil edilmesi için Parlamento'ya bir teklif sunmasını istemiştir. Kararı müteakiben, 4 Ekim 2016 tarihinde, Komisyon, idari usul kanunun düzenlenmesinin

[881] "European Parliament resolution of 15 January 2013 with recommendations to the Commission on a Law of Administrative Procedure of the European Union", (www.europarl.europa.eu), E.T.10.01.2019.
[882] Can, ss. 89-91.

külfetlerinin faydalarından daha ağır basabileceğini ifade etmiştir. Komisyon, kanuni bir düzenleme yapılması yerine, somut sorunların ortaya çıktıklarında analiz edilmelerini ve bunlara özel işlemler uygulanmasını önermiştir. Parlamento, AB yasalarının 2015 uygulamasının izlenmesine ilişkin 26 Ekim 2017 tarihli kararında, Birlik genelinde düzenlenmiş iyi idare kurallarının bulunmamasının, vatandaşların Birlik hukuku kapsamındaki idari haklarını kolayca ve tam olarak anlamalarını zorlaştırdığını ve ayrıca hukuki korumanın zedelenmesine neden olduğunu vurgulayarak, Komisyona, Avrupa idari usul yasası hakkında kapsamlı bir yasama teklifi getirme çağrısını yinelemiştir. Avrupa Parlamentosu'nun Haziran 2016'daki (2016/2610 (RSP)) kararı ile ilgili olarak, Avrupa Parlamentosu Aralık 2017'de açık ve bağımsız bir Avrupa yönetimi için genel kurallar konusunda bir kamuoyu araştırması başlatmıştır. Bu kapsamda başlatılan istişare, işletmelerin ve vatandaşların AB kurumlarıyla etkileşimlerinin daha iyi anlaşılmasını sağlamak, mevcut AB kurallarının uygulanmasını değerlendirmek ve olası eksiklikleri belirlemek amacıyla 15.12.2017-09.03.2018 tarihleri arasında sürdürülmüştür. İstişareye cevaben, Parlamento 20 AB üyesi devletten internet üzerinden toplam 166 yanıt almıştır. Yanıt verenlerin çoğu, AB yönetim kurallarını basitleştirmek için AB düzeyinde ek önlemler alınmasını desteklemiştir. İşlevsel tutarsızlık ve idari külfetlerin artması ise en sorunlu hususlar olarak tespit edilmiştir[883].

3. Avrupa'da Genel Bir İdari Usul Kanununa Sahip Ülkeler

Kara Avrupası Hukuk sisteminde, hukuk devleti ilkesi ve idare hukuku 1800'lü yıllarda, kamu hukuku - özel hukuk ayrımına dayalı olarak gelişim göstermiştir. Kamu hukuku alanında idare ile bireyler arasındaki ilişki özel hukukta olduğu gibi hak eşitliğine dayalı değildir[884]. Bu ayrım, idare karşısında bireyin korunmasını ve bu çerçevede idareyi kamu gücüne dayalı olarak gerçekleştirdiği işlem ve eylemlerde belirli usul kurallarına uymasını gerektirmiştir. Bu usul kurallarının yasalaştırılması sürecine ise her ülkenin yaklaşımı farklı olmuştur.

[883]http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-union-of-democratic-change/file-eu-administrative-procedure, E.T.08.01.2019.
[884] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 182.

Genel idari usul alanında kanunlaştırma hareketinin ilk olarak yapıldığı ülke olan İspanya'da İspanya İdari Usul Kanunu 18 Ekim 1889'da yürürlüğe girmiştir[885]. Kara Avrupası Hukuk Sistemini benimseyen ülkelerden Avusturya'da ise, genel idari usulün yasalaştırılması 1925 yılında Viyana Okulu'nun, diğer bir ifadeyle Normativist Okulun etkisiyle olmuştur[886]. Avusturya'nın ardından, 2. Dünya Savaşı'ndan önce özellikle Orta Avrupa ülkeleri de idari usulü kanunlaştırma sürecine dâhil olmuştur.

1960'lı yıllarda, Almanya'da idarenin faaliyetlerinin basitleştirilmesi amacıyla yapılmaya başlayan çalışmalarda[887], genel idari usul kanununun gerekli olduğu belirlenmiş ve bu konuda örnek bir tasarı hazırlanmıştır[888]. Tasarı, 1974 yılında Federal Parlamentoya sunulmuş ve 1976 yılında "Alman İdari Usul Kanunu" (Verwaltungsverfahrensgesetz) kabul etmiştir. Sekiz bölüm ve yüz üç maddeden oluşan Alman İdari Usul Kanunu'nun kapsamına bakıldığında, ilk bölümde, kanunun konu ve yer bakımından uygulama alanının; ikinci bölümde, idari usulün genel ilkelerinin düzenlendiği görülmektedir. Bu kapsamda, idareye yönelik, re'sen araştırma yükümlülüğü ilkesi, ilgililere yönelik olarak dinlenilme, katılma ve savunma hakkı ilkesi ve bilgi ve belgelere erişme hakkı ilkesi düzenlenmiştir. Kanun'un üçüncü bölümünde, idari işlemin yapılış sürecine ilişkin ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiştir. Üçüncü bölümün ikinci kısmında, "İdari İşlemin İstikrarı" başlığı altında, idari işlemin geçerliliği, hükümsüz kılınması, usul ve şekil eksikliklerinin giderilmesi konuları düzenlenmiştir[889]. Beşinci bölümde ise, "şekli idari usul" başlığı altında, bazı işlemler için belirli usul ve şekil kurallarına uyma zorunluluğu getirilmiş ve bu düzenlemeyle, bireylerin hak ve menfaatini etkileyen işlemlerin kanunla belirlenmiş

[885] Akyılmaz, İspanya Örneği, s. 37.
[886] Metin Kıratlı, "İsviçre'de İdari Usul Kodifikasyonu", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 2, Haziran 1973, s. 47.
[887] Bu süreçte, kimi Alman idare hukukçuları, böyle bir düzenlemenin idari faaliyetlerin doğasına uygun olmayacağını ve idarenin esnekliği ve çabukluğunu engelleyebileceğini ifade ederek, genel idari usul kanununa karşı çıkmışlardır. Kimi hukukçular ise, Avusturya İdari Usul Kanunu'nu örnek göstererek, hazırlanacak idari usul kanununun idareyi yavaşlatacak ve işleyemez hale gelmesine yol açacak biçimde geniş ve ayrıntılı olmaktan ziyade, sadece genel ilke ve esasları tespit eden bir içeriğe sahip olması gerektiğini belirtmişlerdir. Mehmet Semih Gemalmaz ve Osman Doğru, "Federal Almanya Cumhuriyeti İdari Usul Yasası", **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 1-3, Yıl: 1988, s. 127.
[888] Gürsel Özkan, **İdari Usulün Düzenlenmesi İhtiyacı ve Genel İdari Usul İlkeleri**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Konya, 1997,(Genel İlkeler), s. 150.
[889] Kanunun içeriğine ilişkin detaylı bilgi için bkz. Gemalmaz ve Doğru, s. 130 vd.

bir süreç içinde hazırlanması öngörülmüştür[890]. Ayrıca, Kanunda belirlenen idari usul ilkelerinin sadece birel işlemler bakımından geçerli olduğu, söz konusu düzenlemelerin düzenleyici işlemler bakımından geçerli olmadığı anlaşılmaktadır[891].

İspanya, Avrupa'da idari usulün kanunlaştırılması bakımından öncü ülkelerin başında gelmektedir. İlk olarak 1889 yılında çıkarılan İspanya İdari Usul Kanunu, idari işlemlerin yapılış sürecini açık, anlaşılır ve belirli hale getirerek ve idari makamların keyfi davranış ve tutumlarının önüne geçerek, idare karşısında bireyi korumayı hedeflemiştir[892]. Zamanla değişen ve gelişen koşullar doğrultusunda 1958 yılında ikinci İdari Usul Kanunu, 1992 yılında ise "Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun"[893] başlıklı kanun yürürlüğe konulmuştur. Bilgi edinme, katılma, başvuru hakkı gibi temel idari usul ilkelerine özel bir önem veren 1992 tarihli Kanun'un genel gerekçesinde, idari işlemlerin şeffaflaşmasının, kamu hizmetinin kalitesinin yükseltilmesinin hedeflendiği ifade edilmiştir[894]. Kanun'da idari faaliyetlerin rasyonelleştirilmesinin yanı sıra bireyin korunması dengesi gözetilmiştir. Bu sebeple Kanun'da, idari işlemlerin hazırlanması belirli şekil ve usul kurallarına tabi tutulmakla birlikte, bazı durumlarda idareye gecikmeksizin karar verebilme imkânı tanıyan basit usullere de yer verilmiştir[895]. Bu kapsamda, Kanun'da idari işlemin yapılış sürecine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yanında, "Vatandaşın Hakları" başlığı altında, önemli idari usul ilkeleri kurala bağlanmıştır[896].

---

[890] 5. Bölümünün birinci kısmında yer alan 63-70. maddeler arasında "şekle bağlı usul" ve "şekle bağlı olmayan usul" ayrımı yapılmıştır. Bazı işlemlerde belirli usul ve şekil kurallarının zorunlu tutulmamasının nedeni, § 10'un gerekçesinde; "idari usulün yargısal şekle bürünmesinin önüne geçmek; idareyi basit ve etkili çalışır hale getirip, hizmetin güçleştirilmesinin önüne geçerek yurttaşlara hizmet etmek" şeklinde açıklanmıştır. Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 125.

[891] Azrak, Teorik Esaslar, s. 11; Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 84. Düzenleyici işlemlerin idari usulün kapsamı dışında tutulmasına ilişkin eleştirilere, ilk bölümde yer alan "İdari Usulün Kapsamı" başlığı altında yer verilmiştir.

[892] Özkan, Genel İlkeler, s. 144. Ancak bu dönemde henüz "Hukuk Devleti" kurum ve kurallarının gelişmemiş olması sebebiyle Kanun bu amaca hizmet edememiştir. Akyılmaz, İspanya Örneği, ss. 37-38.

[893] Kanun hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Akyılmaz, İspanya Örneği, s. 35 vd.

[894] 1992 tarihli Kanun Genel Gerekçe, no. 5. Régimen Juridico de las Administraciones Publicas y del Procedimiento Administrative Comun, Colleccion Textos Legales, Madrid, 1996, s. 23'den aktaran, Akyılmaz, İdari Usul, s. 41

[895] Azrak, Teorik Esaslar, s. 129.

[896] Akyılmaz, İspanya Örneği, ss. 42-43.

Genel idari usul kanunu bulunan Avrupa ülkelerinden birisi ise İsviçre'dir. İsviçre Federal İdari Usul Kanunu'nda[897], İsviçre idare hukukunun ve idari yargısının yapısı gereği[898], idari usul hükümleri ve idari yargılama usulü bir arada düzenlenmiştir. Kanun'da, idari makamların, bireylerin hak ve menfaatlerini etkileyen birel nitelikli işlemlerin yapılış süreci, yargılama usulüne benzer usul kurallarına bağlanmış, böylelikle idari usul sürecinin daha objektif, katılımcı ve açık yürütülmesi ve böylece idarenin yargı organları tarafından denetiminin de kolaylaştırılması amaçlanmıştır[899].

4. Fransa Özelinde İdari Usulün Kodifikasyonunun Gelişimi

a. Fransız İdari Usul Kanunu'nun Hazırlanma Süreci

Fransa'da, idare hukukunun kapsamının geniş olması, dinamik ve değişken yapıda olması nedeniyle yazılı metinlere aktarmanın zorluğu sebebiyle, Conseil d'Etat yargıçları tarafından, bu alanda içtihat hukukunun esnekliğinden faydalanılması gerekli ve yeterli görülmüştür[900]. Bu sebeple, uzun yıllar boyunca genel nitelikte bir idari usul kanunu kodifiye edilmemesine karşın, bu süreçte Fransız doktrinindeki yazarlar tarafından, idari usulün genel bir kanunla düzenlenme ihtiyacından söz edilmiştir[901].

Fransa yakın tarihe kadar; İngiltere, İrlanda, Belçika ve Romanya ile birlikte, AB içinde hâlihazırda idari usul ile ilgili genel bir yasası olmayan devletler arasında

---

[897] 20 Aralık 1968 tarihli "Loi federale sur la procedure administrative"in çevirisi için bkz. Burak Oder, "İdari Usul Hakkında Federal Kanun", **İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Yıl: 3, Sayı: 3-4-5, 1993, ss. 309-326, (çeviri Şubat 2001'de yenilenmiştir).

[898] İsviçre Federal hukukunda idare ile bireyler arasındaki uyuşmazlıklar, idareci-hakim olarak görev yapan ve idarenin bünyesinde bulunan makamlar tarafından çözümlenmektedir. İdarenin bünyesinde teşkilatlanan bu yapı yargısal yetkilere sahip olup; hakem ve itiraz komisyonları eliyle hem idari başvuruları hem de idari davaları karara bağlamakla görevli ve yetkili kılınmıştır. Bu sebeple, Federal İdari Usul Kanunu'nda, idari usul ve yargılama usulü bir arada düzenlenmiştir. Kıratlı, Kodifikasyon, s. 49.

[899] Kıratlı, Kodifikasyon, s. 60.

[900] Donno, s. 224.

[901] Delvolvé, idari işlemin yapılış sürecinde uyulması gereken usul kurallarının, yetki kurallarına benzer biçimde, önceden kanun ile belirlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Delvolvé, L'acte administratif, s. 152; Guy Isaac, **La Procédure Administrative Non Contentieuse**, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1968; Céline Wiener, **Vers une codification de la procédure administrative,** Presses Universitaires de France, Paris,1975; Yves Gaudemet, **La codification de la procédure administrative non contentieuse en France**, Dalloz, Paris,1986, s. 107; Rémy Schwartz, "Le code de l'administration", **AJDA**, 2004, s. 1860; Pascale Gonod, "La codification de la procédure administrative", **AJDA**, 2006, s. 489.

yer almaktaydı[902]. Fransa'da, bu yasal boşluk, Fransız Parlamentosunun direnişine, Hükümetin ve yürütme organının faaliyetlerinin düzenlenmesine müdahale edilmesine isteksiz oluşuna ve hepsinden önemlisi, Fransız Danıştayı'nın, Fransız idare hukukunun oluşturulması ve geliştirilmesinde tarihsel rolünü önemli ölçüde azaltacak olması nedeniyle Fransız Danıştayı'nın tavrına bağlanmıştır[903].

Bununla birlikte, Kıta Avrupası'nda giderek yaygınlaşan genel idari usul kodifikasyonu hareketleri Fransa'yı da etkilemiş, bu kapsamda idari usule ilişkin çok sayıda kanuni düzenleme yapılarak, idari usul kuralları geniş bir uygulama alanına sahip olmuştur[904]. Bu süreçte idari usule ilişkin, dağınık halde birçok hukuki düzenlemede yer alan kurallar ve içtihatlarla belirlenmiş temel ilkeler idareler tarafından benimsenerek uygulanmıştır[905].

Fransa'da idari usulün kodifikasyonu, uzun bir zaman dilimine yayılan süreç içinde gerçekleşmiştir. Öncelikle genel bir idari usul kanunun yürürlüğe girmesi ve devletin modernleşmesi konusunda gerçek, somut ve kararlı bir siyasi irade ortaya çıkmıştır. Bu siyasi irade sayesinde kısa, idare ile halk arasındaki ilişkileri düzenleyen, genel nitelikte kurallar (lex generalis) yürürlüğe girmiştir. Söz konusu kurallar, sadece hukukçulara yönelik olarak değil, idare ve halk tarafından kolay anlaşılabilir ifade ile hazırlanmıştır. İdari usulle ilgili yürürlükteki çeşitli kanunlarda yer alan kurallar sadeleştirilmiş ve gerektiğinde yürürlükte olan özel kurallara açıkça atıf yapılarak idari usule ilişkin düzenlemelere erişim kolaylaştırılmıştır[906].

Fransız hukukunda, bireylerin hukuki güvenliğini doğrudan etkileyen pek çok ilke, öncelikle yargı içtihatları ile belirlenip daha sonra kanuni bir düzenlemeye

---

[902] Avusturya 1925 yılında Avrupa'da idari usul ile ilgili ilk yasayı kabul etti. Bunu kısa bir süre sonra Polonya ve Çekoslovakya (1928 yılında) ve Yugoslavya (1930 yılında) izledi. 1946'da Amerika Birleşik Devletleri'nin İdari Usul Kanunu yürürlüğe girdi. Macar idari usul kanunu ve ilk İspanyol idari usul kanunu 1957 ve 1958'de yürürlüğe girdi. 1960'da İsviçre, 1976'da Almanya ve 1978'de Lüksemburg bu sırayı takip etti.1990'larda İtalya (1990), Hollanda (1994) ve nihayet Yunan (1999) idari usul kanunları kabul edildi. Temel yasama modellerinin karşılaştırmalı analizi için bakınız: Jean Bernard Auby ve Thomas Perroud (ed.), **Droit comparé de la procédure**, Bruylant, Brüksel, 2016; Jean Bernard Auby (ed.), **Codification of administrative procedure**, Bruylant, Brüksel, 2014.

[903] Donno, s. 225.

[904] Bousquet, s. 100 vd.

[905] M. Raymont Odent, "La Procedure D'elaboration des Actes Administratifs en Droit Français", http://data.over-blog-kiwi.com/0/84/28/40/201312/ob_ff2bb9_la-procedure-d-elaboration-des-actes-administrati.pdf, (04.01.2019).

[906] Philippe Terneyre ve Jean Gourdou, "l'originalité de processus d'élaboration du code: le point de vue d'universitaires membres du «cercle des experts» et de la Commission supérieure de lacodification", **RFDA**, 2016, s. 1. s. 9.

kavuşturulmuştur. Bu ilkelerden birisi olan savunma hakkı ilkesi[907], ilk olarak 1944 tarihli bir Conseil d'État kararında yer almış, daha sonra ise 1983 tarihli "İdare ile Hizmetten Yararlananlar Arasındaki İlişkiler Hakkında Kararname"[908] ile bir dayanağa kavuşmuştur. Bu düzenlemeye göre, idare ile hizmetten yararlanan birey arasında, idari işlemin yapılış sürecinde bir diyalog kurulması ve karar alınmadan önce, ilgilinin iddia ve görüşlerinin dinlenilmesi gerekmektedir[909].

Fransız hukukunda bireylerin hukuki güvenliğini sağlamaya yönelik önemli düzenlemelerden bir diğeri, bireylere bilgi edinme hakkı tanıyan 1978 tarihli "Bilişim, Kişisel Veriler ve Bunlarla İlgili Özgürlüklere İlişkin Kanun"dur[910]. Kanun, bireyler hakkında tutulmuş belge ve kayıtların kullanım kriterlerini ve bu bilgilere ulaşma yöntemini düzenlemektedir[911]. 1979 yılında ise, idari işlemin yapılış sürecini daha demokratik hale getirmeyi amaçlayan "İdari İşlemlerin Gerekçelerine ve İdare İle Kamu Arasındaki İlişkilerin Düzeltilmesine Dair Kanun"[912] yürürlüğe girmiştir. Bu kanun ile "işlem metninde gerekçenin belirtilmesi" kuralı belirli işlem türleri için zorunlu kılınmıştır[913].

2000 yılında yürürlüğe konulan "İdari Makamlarla İlişkilerinde Yurttaşların Sahip Olduğu Haklara İlişkin Kanun"da[914] ise, katılım hakkı ve dinlenilme ve temsil hakkına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Kanunda "idare edilen" kavramından

---

[907] Savunma hakkının, ilgililerin meşru haklarını korumasının temel aracı olduğuna yönelik bkz. Odent, La Procedure D'elaboration des Actes Administratifs en Droit Français, s. 90.

[908] 28 Kasım 1983 tarih ve 83-1025 sayılı Kararname, idari makamlara, bireylerin hak ve menfaatlerini etkileyen idari işlemlerin yapılış sürecinde, ilgililerin görüşlerini alma yükümlülüğü yüklemektedir. Bu kararnamenin pek çok hükmü 6 Haziran 2001 tarih ve 2001-492 sayılı Kararname ile, kalan kısmı ise 8 Haziran 2006 tarih ve 2006-672 sayılı Kararname ile yürürlükten kaldırılmıştır. Kararnamenin (Décret n°83-1025 du 28 novembre 1983 concernant les relations entre l'administration et les usagers) metni için bkz. www.legifrance.gouv.fr.

[909] Bousquet, ss. 100-101.

[910] 6 Ocak 1978 tarih ve 78-17 numaralı Kanun (Relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés) pek çok kez modifiye edilmiş ve pek çok hükmü başka kanunlarla ilga olmuştur. Kanun'un 7 Ocak 1978 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanmış ilk metnini görmek için bkz. www.legifrance.gouv.fr.

[911] Kanun hakkında daha detaylı bilgi, ikinci bölümde yer alan "Bilgi Edinme Hakkı İlkesi" başlığı altında verilmiştir.

[912] Loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public, bkz. www.legifrance.gouv.fr.

[913] Bu Kanun hükümleri 1 Ocak 2016'da yürürlüğe giren CRPA ile ilga edilmiştir. Gerekçe ilkesine ilişkin benzer düzenleme şekli yeni kanunda da benimsenmiştir. 1 Ocak 2016 tarihli Kanun'da gerekçe ilkesinin düzenlenişine ilişkin detaylı bilgi, ikinci bölümde yer alan "Gerekçe İlkesi" başlığı altında yer almaktadır.

[914] Loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, www.legifrance.gouv.fr.

vazgeçilerek "yurttaş" (citoyen) kavramının kullanılması tercih edilmiştir[915]. Kanun'un 2. maddesinde, idari makamların, çıkardıkları hukuk kurallarına basit bir erişimin sağlanması gerektiği, bu düzenlemelerin yaygınlığının sağlanmasının idari makamların sorumluluğunda olan bir kamu hizmeti olduğu ifade edilmiştir. Kanun'un 3. maddesinde ise, yasa kodifikasyonu faaliyeti ile, bu yasanın kabul edildiği tarihte yürürlükte olan tüm yasaların toplanarak, sınıflandırma kurallarına göre sınıflandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Bu kodifikasyonun, normlar hiyerarşisine saygı gösterilmesini ve hukuk devletinin uyumunu sağlamak için toplanan metinlerin editöryal tutarlılığını geliştirmek için gerekli değişikliklere tabi olarak sürekli bir şekilde yapılacağı düzenlenmiştir. Kanunda yer alan bu düzenlemeler, bireylerin hukuki güvenliği açısından oldukça önemlidir. Kanun'un 2. maddesi ile, idari makamların, çıkardıkları hukuk kurallarının erişimini sağlama görevinin idari makamların sorumluluğunda olan bir kamu hizmeti olduğunun belirtilmesi belirlilik ilkesi bakımından önemli bir düzenlemedir. Ayrıca Kanun'un üçüncü maddesi ile, ilk bölümde yer verdiğimiz norm enflasyonunun önüne geçilmesi hedeflenmiştir. Bu yasal düzenlemenin, idari makamlar haricinde yasama organına da bir görev yüklediği görülmektedir.

2013 yılında çıkarılan bir kanun[916] ile idare ve yurttaşlar arasındaki ilişkileri basit, yalın, somut hale getirmek için hükümete yetki verilmiştir. Bu kapsamda Kanun'un 3. maddesi uyarınca, kanun koyucu hükümeti, idari usul kurallarını Fransız Anayasası'nın 38. maddesinde belirlenen esaslara ve 3. maddede tek tek sıralanan yedi hususa uygun olarak, yürütecek şekilde yetkilendirmiştir.

Kanun'un 3. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, bu yetkilendirme: teknolojik gelişmelere uygun olarak idareye başvuruların yapılmasını sağlamak; hukuki güvenlik ve uyumun sağlanması amacıyla tek yanlı idari işlemlerin kaldırılması ve geri alınmasını kolaylaştırmak; idari işlemlerin hazırlanmasına ilgililerin katılımını desteklemek; hukuki durumları veya devam etmekte olan projeleri etkileyecek değişikliklere karşı güvenceleri daha da arttırmak, güçlendirmek; idari usule ilişkin yürürlükte bulunan çeşitli yasalardaki kuralları uyumlu hale getirmek, hataları

[915] Çalışmanın birinci bölümünde yer alan, "Hukuki Güvenlik Kavramının Gelişim Süreci ve İdare Karşısında Bireyin Konumu" başlığı altında, "idare edilen" kavramına yönelik eleştirilere ve bu anlamda "yurttaş" kavramına geçişin önemine yer verilmiştir.

[916] LOI n° 2013-1005 du 12 novembre 2013 habilitant le Gouvernement à simplifier les relations entre l'administration et les citoyens, www.legifrance.gouv.fr.

düzeltmek, gerekli olmayanları kaldırmak suretiyle yeniden yazımında tutarlılığı ve normlar hiyeyararşisini korumak amacıyla yapılmıştır.

13 Kasım 2013 tarihli bu Kanun, kararnamenin hazırlanması için hükümete yirmidört ay süre vermiştir. Nihayet, onlarca denemeden sonra, kodifikasyon projesi bu sefer sadece Fransız Hükümeti Genel Sekreteri, Yasama Komisyonu Başkan Yardımcısı, Kamusal faaliyetlerin Modernleşmesine İlişkin Bakanlar Komitesi (CIMAP)[917] değil, aynı zamanda Conseil d'Etat'ın Başkan Yardımcısı'nın katılımıyla başarıyla yeniden başlatılmıştır. Fransız İdari Usul Kanunu'nun başarısının, şüphesiz, sadece Fransız Danıştayı'nın metnin hazırlanmasında birincil rol oynamasına değil, aynı zamanda önceki yıllarda içtihatlarıyla Kanun için zemin hazırlamış olmasına bağlı olduğu söylenebilir[918].

Nihayet 2015 yılında Fransa'da genel bir idari usul kanunu niteliğinde olan CRPA hazırak yayınlanmıştır. Kanun, 1 Ocak 2016 tarihi itibariyle halk ve idare arasındaki ilişkilere uygulanmak üzere yürürlüğe girmiştir. Bu da göstermektedir ki, 2013 tarihli Kanun'da yer verilen düzenleme havada kalmamış, verilen kodifikasyon görevi gereği gibi yerine getirilmiştir.

b. Fransız İdari Usul Kanunu'nun Kapsamı

Fransız İdari Usul Kanunu'nda yer alan kuralların önemli bir bölümü, idari usule ilişkin uygulanmakta olan yürürlükteki ayrı ayrı kanunlarda yer alan kuralların gözden geçirilerek tek bir kanun içinde toplanmasıyla oluşturulmuştur[919]. Bunun yanı

[917] Comité interministeriel pour la modernisation de l'action publique (CIMAP)'ın 18 Aralık 2012 tarihli tebliğinde: "Her dört Fransız yargıçtan biri, yönetim ile ilişkilerinin karmaşık olduğunu düşünüyor. […] İdare ve vatandaşlar arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallar oldukça az ve genellikle içtihatlara tâbiler. Bu nedenle, sadece ilgililer için değil aynı zamanda idareler için de idari usullere erişilmesi zor." ifadelerine yer vermiştir. Bu nedenle, Fransız İdari Usul Kanunu'nun amaçlarından biri de, vatandaşlarla idare arasındaki ilişkileri düzenleyen kuralların şeffaflığını ve erişilebilirliğini sağlamaktır. Comité interministériel pour la modernisation de l'action publique. Simplifier l'action publique, 31; bkz. http://www.modernisation.gouv.fr/le-sgmap/lecimap/le-cimap-du-18-decembre-2012, (15.12.2019).

[918] Donno, s. 226.

[919] 17 Temmuz 1978 tarihli 78-753 sayılı idari belgelere erişim hakkını da içeren, İdare ve Halk Arasındaki İdari, Mali ve Sosyal Konuların İyileştirilmesine İlişkin Kanun, 11 Temmuz 1979 tarihli 79-587 sayılı İdari Kararların Gerekçeli Olması ve İdare ile Halk Arasındaki İlişkilerin Geliştirilmesi Kanunu, 12 Nisan 2000 tarihli 2000-321 sayılı İdare ile İlişkilerde Yurttaş Haklarına İlişkin Kanun, 12 Kasım 2013 tarihli 2013-1005 sayılı içeriğinde zımni kabul kuralını da düzenleyen İdare ile Yurttaşlar Arasındaki İlişkilerin Sadeleştirilmesine İlişkin Kanun, idareye elektronik ortamda başvuruyu

sıra, idari usule ilişkin daha önceden içtihatlara dayalı olarak gelişen idari uygulamalar da kodifiye edilerek Kanun kapsamına alınmıştır.

Fransız İdari Usul Kanunu ile, yargısal içtihatlarla benimsenen ve özellikle idare hukukçuları tarafından bilinen idari usul uygulamaları, herkesin anlayacağı bir şekilde kural olarak düzenlenmiştir. Böylece devletin modernleşmesi yolunda idare ile halk arasındaki ilişkilerde uygulanacak genel usul kurallar (lex generalis) tek bir kanunda toplanmıştır. Bu kuralların herkes tarafından önceden belirli, erişilebilir olması sağlanmış, günümüzdeki teknolojik gelişmelerin idari usule etkisini de kapsayacak şekilde hukuk devletinden hukukun üstünlüğüne doğru çok önemli bir adım atılmıştır[920].

Fransız İdari Usul Kanunu (CRPA), özel hüküm bulunmayan durumlarda, idare ile toplum (halk) arasındaki ilişkileri düzenleyen genel kuralları içermektedir. Aynı zamanda Kanun'da aksi belirtilmedikçe CRPA'da yer alan kurallar idare ile kamu görevlileri arasında da geçerlidir. Kanun'da "idare", merkezi idare, yerel yönetimler, kamu tüzel kişileri, kamu hizmetini yerine getirmekle yükümlü özel hukuk kişileri ve sosyal güvenlik kuruluşlarını da kapsayacak şekilde yapılmıştır. "Halk" (public) ifadesi ise gerçek kişi ve özel hukuk tüzel kişilerini kapsamaktadır. Kanunda "yurttaş" (citoyen) kavramının kullanılmamasının nedeni, Fransız vatandaşı olmayanları Kanun'un uygulama alanı dışında tutmamak için olduğu düşünülmektedir. "Halk" teriminin kullanılmasının da, kodifiye edilen idari usule ilişkin metinlerin tümünün halkı kapsamaması sebebiyle uygulamada sorun yaratabileceği ifade edilmiştir. Çünkü Kanun uyarınca (Art. L.100-3), kamu hizmeti yerine getiren özel hukuk tüzel kişileri bu nitelemenin dışında kalmaktadır[921].

CRPA'nın içeriğine bakıldığında, başlangıç hükümleri hariç beş temel bölümden oluştuğu görülmektedir. Başlangıç hükümleri (dispositions préliminaires) üç maddeden oluşmaktadır. Birinci madde, kanunun uygulama alanını göstermektedir. İkinci madde, idarenin tarafsızlık içinde (l'obligation de neutralité), kamu yararına (l'intérêt général) ve kanunilik ilkesine (le principe de légalité) uygun davranacağını, laiklik ilkesine (le principe de laïcité) saygı duymakla yükümlü olduğunu, idarenin

düzenleyen 6 Kasım 2014 tarihli ve 2014-1330 sayılı düzenleme ve idareler arasında veri ve bilgi değişimini düzenleyen 7 Mayıs 2015 tarih ve 2015-507 sayılı düzenleme bunlar arasında gösterilebilir.

[920] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 190.

[921] Charles Andre Dubreuil, "Le champ d'application des dispositions du code", **RFDA**, 2016, s. 1, s. 17 vd.

eşitlik ilkesine (le principe d'égalité) uyacağı ve herkese eşit davranmakla (un traitement impartial) yükümlü olduğunu ifade etmektedir. Üçüncü maddede ise kanun kapsamında kullanılan idare (administration) ve halk (public) kavramları açıklanmaktadır.

Kanun'un "Les échanges avec l'administration" başlıklı birinci bölümü, bireyin idare ile etkileşimini konu almaktadır. Bu kapsamda, idareye başvuru (L.110 vd.) ve elektronik ortamdaki başvurular (L.112-7 vd.), idare karşısında gözlemlerini sunma hakkı (L.120 vd.), idare tarafından planlanmış projelere, yeniliklere halkın katılımını sağlayacak yöntemler (L.131) yer almaktadır.

Kanun'un "Les actes unilatéraux pris par l'administration" başlıklı ikinci bölümünde, idarenin tek yanlı işlemlerine ilişkin kurallara yer verilmiştir. Bu kapsamda, idari işlemlerin gerekçeli olması (L.211) ve imzalanması (L.212), yürürlüğe girmesi (L.221) bu bağlamda zımni kararların durumu (L.231), geri alma ve kaldırmaya yönelik kurallar (L.240 vd.) bu bölüm içinde düzenlenmiştir.

"L'accès aux documents administratifs et la réutilisation des informations publiques" başlıklı üçüncü bölümde, idarenin elindeki belgelere erişim ve idarenin elindeki bilgilerin tekrar kullanımına ilişkin düzenlenmiştir. Bu kapsamda, idarenin elindeki belgelere erişim hakkı (L.311 vd.), idarenin elindeki bilgilerin tekrar kullanımı (L.321 vd.), İdari Dökümanlara Erişim Komisyonu (L.340) ve Kodifikasyon Üst Komisyonu[922] (L.351) düzenlenmiştir.

Kanunun dördüncü bölümü idari uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin düzenlemelere (Le règlement des différends avec l'administration) ayrılmıştır. Bu kapsamda, idari itiraz usulü (L.410 vd.), uzlaşma ve arabuluculuk (L.421 vd.), "hak savunucusu"na (Le Défenseur des droits)[923] başvuru (L.424-1) gibi idari başvuru yollarına yer verilmiştir. Yargısal başvuru yolu konusunda da ilgili yasal düzenlemeye

[922] İlgili maddede sadece, Komisyon üyeleri arasında bir vekil ve bir senatör bulunacağı ve Komisyonun görevleri, oluşumu, organizasyonu ve işleyişinin kararname ile belirleneceği ifade edilmiştir. Buna ilişkin kararname, "Décret n° 2019-60 du 30 janvier 2019 relatif à la Commission supérieure de codification" 30 Ocak 2019 tarihinde yayınlanmıştır.

[923] Hak savunucusu (le Défenseur des droits) 2008 yılında Fransa'da Anayasa'nın 71-1 maddesinde bağımsız anayasal idari otorite olarak düzenlenmiştir. Hakların savunucusunun görevleri dört grupta toplanmaktadır. 2011-333 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre, idarelerle halk arasındaki ilişkilerde hak ve özgürlükleri savunmak, Fransa'nın kabul ettiği uluslararası antlaşmalar ve yasa çerçevesinde çocuk haklarını savunmak; eşitliği sağlamak için uluslararası antlaşmalar veya yasalarla yasaklanmış doğrudan veya dolaylı ayrımcılığa karşı çıkmak; güvelik görevlilerinin etik kurallara uymasını gözetmek görevleri arasında yer almaktadır. Le Défenseur des Droits, BM, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi ile iletişim içinde bulunan bir kurumdur. Bkz. www.defenseurdesdroits.fr

(code de justice administrative) atıf yapılmaktadır. Son olarak tahkim yasağı ve istisnaları (L.432-1) düzenlenmiştir[924]. Kanunun beşinci bölümü ise, Fransa'nın deniz aşırı topraklarında uygulanacak kuralları içermektedir.

c. Fransız İdari Usul Kanunu'nun Hukuki Güvenlik İlkesi Bakımından Değerlendirilmesi

Fransa'da 2000'li yılların başında, tıpkı bizde 1962 yılında hazırlanan MEHTAP raporunda da yer aldığı üzere, idare ile yurttaş arasındaki mesafenin yakınlaştırılması amacıyla çalışmalar yapılmıştır. Bu çalışmalar sonucu hazırlanan CRPA, çeşitli kanunlarda yer alan idari usule ilişkin kuralları bir araya getirerek idari usulün basit ve somut hale gelmesini sağlamıştır.

CRPA sadece önceden idari usule ilişkin kuralların bir araya getirilmesi değil, önceden içtihatlarla belirlenen bazı esasların da kodifiye edilmesi ile oluşturulmuştur. Örneğin idari işlemlerin geri alınması, kaldırılması ile ilgili olarak içtihatlarla belirlenen temel esaslar, kanun metnine kural olarak yerleştirilmiştir. Böylece davanın tarafı olmayanların bilemeyeceği, sadece hukukçular tarafından bilinebilecek, içtihatlara dayanan idari uygulamalar herkes tarafından bilinebilir hale gelmiştir[925]. Bu durum hukuki güvenlik ilkesinin belirlilik unsuru bakımından önem arz etmektedir.

CRPA'nın hukuki güvenlik ilkesine katkısı, her şeyden önce, idari usul sürecinde tarafların savunma haklarının kanunda (madde 120 vd.) öngörülmüş olmasıdır denilebilir. Kanunun yürürlüğe girmesinden önce, idare ile bireyleri karşı karşıya getiren söz konusu usul, 1944 tarihli Dame Trompier-Gravier yargılamasında tanımlanan genel ilkeye dayanıyordu. Buna göre, olumsuz bir uygulamadan etkilenen kişi, kararın kabulünden kaynaklanan menfaatini ihlal edici nitelikteki durumlar hakkında idare tarafından bilgilendirilme, dosyasına erişim talep etme ve buna bağlı

[924] Maddeye göre, kamu otoriteleri ve kamu kurumları ve daha genel olarak kamu düzeni ile ilgili tüm konularda, kanunen öngörülen durumlar dışında, özellikle İdari Yargılama Kanunu'nun (Code de justice administrative) L. 311-6. maddesinde belirtilenler dışında, Medeni Kanun'un (Civil Code) 2060. maddesinde öngörüldüğü üzere tahkim başvurusunda bulunmak mümkün değildir. Bununla birlikte, bu maddede belirtildiği gibi, sınai ve ticari nitelikte kamu kuruluşlarının kategorileri tahkim kararnamesiyle yetkilendirilebilir.

[925] Marie-Christine de Montecler, "La lex generalis des relations du public avec l'administration", AJDA, 2015, Sayı: 36, https://www.dalloz-actualite.fr/flash/lex-generalis-des-relations-du-public-avec-l-administration#.XYZByygzZPZ, (10.06.2019).

olarak ilgili gözlemler yapma hakkına sahiptir. Zamanla bu kuralı 2000-321 numaralı İdare ile İlişkilerde Yurttaş Haklarına İlişkin Kanun'un 24. maddesinde yer alan hüküm[926] izlemiştir. Ancak söz konusu hüküm, ilgiliye kısıtlı bir savunma hakkı tanımaktaydı. CRPA ise, ilgililere sadece olumsuz işlemlerle sınırlı olarak değil, fakat Kanun'da gerekçeli olarak yapılması öngörülen (m. 211-2) tüm bireysel işlemler bakımından savunma hakkı tanınmasını öngörerek bu konuda yenilik yaratmıştır[927].

Kamu idaresinin yönetim sürecine halkın katılımıyla ilgili genel hükümler ise CRPA'nın 131. maddesi ve devamında düzenlenmiştir[928]. Kanun'da idari işlem kavramı, sadece bireysel idari işlemlerle sınırlı olarak değil, düzenleyici nitelikteki işlemleri de kapsayıcı şekilde kullanılmıştır. Bu sebeple bireylerin düzenleyici işlemlerin yapılış sürecine katılımları, basit bilgi sunumlarından, daha sistematik nitelikteki "danışma kurulları" ve "kamu anketleri"[929] olmak üzere farklı düzeylerde öngörülmüştür.

Kanun yürürlüğe konuluşu da hukuki güvenlik ilkesine uygun bir şekilde, gerçekleştirilmiştir. Kanun 2015 yılında yayınlanmış ve 1 Ocak 2016 tarihi itibariyle halk ve idare arasındaki ilişkilere uygulanmak üzere yürürlüğe girmiştir. Böylece idareler ve halk için, yasanın yürürlüğe girmesinden iki ay önce yayımlanması ile yasaya erişmek ve anlamak için yeterli zaman tanınmıştır. Yasanın idari işlemin geri alınması ve kaldırılmasını düzenleyen hükümleri ise 1 Haziran 2016 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Böylelikle bireylerin hukuki güvenliği için önem arz eden hükümler için yeterli bir geçiş süreci öngörülmüştür.

---

[926] Buna göre, idare tarafından bireyin menfaatini olumsuz etkileyecek işlemler yapılmadan önce, ilgilinin yazılı veya sözlü gözlemlerini sunma hakkı bulunmaktadır. Bu kişiye avukat yardımcı olabilir veya kendi seçtiği bir temsilci tarafından temsil edilebilir. İdari makamların kötüye kullanılan veya tekrarlayan talepleri yerine getirmesi zorunlu değildir. Ayrıca maddenin, acil ve istisnai durumlarda, uygulamalarının kamu düzenini veya uluslararası ilişkilerin yürütülmesini tehlikeye atacağı durumlarda uygulanmayacağı açıkça düzenlenmiştir.

[927] Donno, ss. 232-233.

[928] CRPA, Livre I, Titre III, "L'Association du public aux décisions prises par l'administration".

[929] CRPA, m. 134-2 uyarınca, Kamu anketinin amacı, idari bir karar alınırken üçüncü kişilerin çıkarlarını göz önünde bulundurmanın yanı sıra bilgilendirme ve halkın katılımını sağlamaktır. Anket sırasında toplanan gözlem ve teklifler, karar alınmadan önce yetkili idare tarafından dikkate alınır. Anketin yürütülmesine ilişkin süreç CRPA'da düzenlenmiştir. Buna göre ilgili hükümde, anket sürecinin başlatılmasından sorumlu makam; komisyon başkan ve üyelerinin atanması ve ödenekleri; vatandaşların gözlemlerinin sorgulanması ve sunulması için kullanılacak dosyanın hazırlanması; anketin komisyon tarafından hazırlanan ve gerekçelerinin bildirdiği bir sonuç raporuyla kapatılması; raporun yayınlanması ve dosyalanması düzenlenmiştir.

Kanun ile birlikte 23 Ekim 2015 tarihinde aynı gün kuralların uygulanmasına ilişkin düzenleyici kuralları içeren metin de[930] yayınlanmıştır. Her iki metinde de madde numaralarının aynı olması uygulamada kolaylık sağlamaktadır.

IV. İDARİ USULÜN KODİFİKASYONUNDA KARŞILAŞILAŞILABİLECEK SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

İdari usulün bugüne kadar tek bir yasa altında toplanarak yargı benzeri genel kurallara bağlanmaması pratik ve dogmatik nedenlere dayanmaktadır. Pratik nedenler, idari usulün yasalaşmasının idarenin, hareket alanının kısıtlanacağı ve işleri geciktireceği düşüncesine dayanmaktadır. Dogmatik nedenlerden ilki, idarenin idari işlemin yapılış sürecinde taraflardan biri kendi olup, idari yargı organları gibi tarafsız bir hukuk süjesi olarak hareket edemeyeceğidir. İkincisi, idarenin temel amacının kamu yararına yönelik faaliyetler yürütmek olması, yargı organları gibi uyuşmazlıkları çözmek olmamasıdır. Üçüncüsü ise, idarenin idari işlem yaparken uyguladığı yöntemlerin, izlediği usullerin kendi içsel alanını oluşturduğu ve bu sebeple dışarı yansımadığı ve idare dışında da kimseyi ilgilendirmediğidir. Ancak demokratik hukuk devletinin günümüzde eriştiği düzey göz önüne alındığında, bu görüş ve kaygıların geçersiz olduğu açıktır. Zira, idarenin bireylerin hak ve menfaatlerini ilgilendiren konularda izleyeceği karar alma yöntemlerinin onun içsel sorunu olduğu iddiası kabul edilebilir bir iddia değildir. Bu tür iddialar, eski dönemlerin kalıntısı olan, yöneten-yönetilen ayrımına dayalı otoriter yaklaşımı yansıtmaktadır[931]. Çalışmamızın ilk bölümünde de değerlendirdiğimiz üzere, bireyin toplumdaki değişen konumu göz önüne alındığında, hukuk devletinin de ötesinde hukuki güvenlik ilkesinin tartışıldığı günümüzde bu tür iddialar kabul edilebilir değildir.

A. İdari Usul Kurallarının Çatışması Sorunu ve Çözüm Önerileri

İdari usul kurallarının kodifikasyonunda karşılaşılabilecek sorunlardan birisi de genel bir idari usul kanunu oluşturulması durumunda bu kanunda yer alan

[930] Décret n° 2015-1342 du 23 octobre 2015, relatif aux dispositions réglementaires du code des relations entre le public et l'administration, legifrance.gouv.fr.
[931] Azrak, Kodifikasyon, ss. 87-88.

kuralların, diğer kanunlarda öngörülmüş olan özel usul kuralları ile çatışması ihtimalidir. Bu sebeple, genel bir idari usul kanunu kodifiye edilmeye başlanmadan önce bu temel sorunun nasıl bertaraf edileceği somutlaştırılmalıdır.

Genel idari usul kuralları ile özel[932] idari usul kurallarının (örneğin, kamulaştırma, kamu alacaklarının tahsili, çevrenin korunması, polis vazife ve yetkilerine vs. ilişkin kurallar) çatışmasını önlemenin en temel yolu, genel idari usul kanununa sadece "genel" nitelikteki usul kurallarının konulmasıdır. Bu kapsamda, özel kanunlarda öngörülen düzenlemeler saklı tutulmalı ve ancak bunlardan genel düzenlemenin ilkeleri bakımından değiştirilmesi gerekenlerin değiştirilmesi gerekmektedir. Çünkü genel idari usul kuralları mahiyeti itibariyle ikincildir. Bu durumun yaratacağı bir başka zorunluluk da, çeşitli kanunlarda yeni düzenlenecek özel idari usul kurallarının genel idari usul hükümleri ile uyum içinde olmasına dikkat edilmesi gerekliliğidir[933]. Aksi takdirde, genel idari usul kurallarının ayrı bir yasa ile düzenlenmesi hukuki güvenliğin tesisine değil, hukuki güvenlik zafiyetine yol açabilir. Nitekim, birbiri ile uyum içinde olmayan ve çatışan kurallar bir taraftan norm enflasyonuna yol açabilir, diğer taraftan hangi kuralın uygulanacağı konusunda ilgilileri ve idareyi tereddüte düşürebilir.

İdari usulün kodifikasyonun başarılı sonuçlar vermesi için dikkat edilmesi gereken hususlardan birisi, idari usul kurallarının, idari teşkilat ve personel hukuku kuralları ile iç içe oluşu sebebiyle, bütüncül bir yaklaşımla kaleme alınması gereğidir. Bu kapsamda, kural içi ve kurallar arası "tutarlı bir sistematik" olmasına önem verilmelidir. Örneğin, idari kurulların çalışma şekli yeniden düzenlenmeden, işlemin ilgilisine "katılma" hakkı tanınması ya da "gizlilik" ilkesi esas oldukça, bilgiye edinme hakkı tanınması çok fazla anlam ifade etmeyecektir. Bu sebeple, kanunda genel ifadelerle bu haklar tanınmadan önce, bu haklar ile ilgili alt yapı hazırlanmış olmalı ve bu hakların kullanımı ile ilgili müesseseler hazırlanmış olmalıdır. Bu bakımdan, kodifikasyonun ülke şartları göz önüne alınarak, bir idari reform paketi içinde yer alması uygun olacaktır[934]. Örneğin Fransız İdari Usul Kanunu'nda, katılıma ilişkin hüküm kodifiye edilirken, yasa taslağını hazırlayanlar tarafından, yerel yönetimler

[932] Genel ve özel idari usul ayrımı, ilk bölümde "Genel-Özel İdari Usul Ayrımı" başlığı altında incelenmiştir.
[933] Azrak, Kodifikasyon, s. 91.
[934] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 220.

kanunu, şehircilik kanunu, çevre kanunu, kamulaştırma kanunu dahil olmak üzere yaklaşık yirmi farklı kanunda yer alan özel hükümlerin uyumlaştırılması için çalışılmıştır[935].

Yürürlükte bulunan genel idari usul kanunlarına bakıldığında, hemen hepsinin ortak özelliklerinin "ikincil-tamamlayıcı" (subsidiär) nitelikte olmaları, yani ancak özel idari usul düzenlemesi bulunmayan hallerde uygulanma imkânı bulacak olmalarıdır. Buna göre, örneğin, vergi, kamulaştırma, ihale işlemleri gibi idari işlemler, kendi özel kanunlarında yer alan usul hükümlerine tabi olacak, kendi özel kanunlarında hüküm bulunmayan hallerde genel idari usul kanununa tabi olacaklardır[936]. Genel idari usul kanunlarının düzenlemesine bakıldığında, kanunun ikincil-tamamlayıcı nitelikte olduğu, ya değişik maddelerde tek tek somut olarak ifade edilmekte ya da tek bir hükümle genel olarak belirtilmektedir[937].

Genel idari usul kanunlarının ikincil-tamamlayıcı nitelikte olması ilkesi, idari işlemlerin farklı şekillerde ortaya çıkması ve hukuki etkilerinin farklı olmasından kaynaklanmaktadır[938]. Ancak bu durum, idari usulün kodifikasyonunun asıl hedefi olan idari usulün basitleştirilmesi amacından sapmaya neden olduğu için eleştirilmektedir[939]. Bu açıdan, genel idari usul kanununun kodifikasyonunda, kanunun "ikincil-tamamlayıcı" olması ilkesi gereğince, kanunun olabildiğince özel idari usul kanunları ile uyumlu, kapsayıcı, ancak "genel" hükümler içermesine dikkat edilmelidir[940]. Örneğin, Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun uyarınca, ilgililerin yetkili makamlara yaptıkları başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlemin safahatı hakkında dilekçe sahiplerine *en geç otuz gün içinde* gerekçeli olarak

---

[935] Donno, s. 237.
[936] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 98.
[937] Örneğin, 1976 tarihli Alman İdari Usul Kanunu'nun (Verwaltunsverfahrensgesetz) 1. maddesinde "Federal bir yasada aksine ya da benzer bir hüküm bulunmadıkça" idari usul kanununun uygulanacağı belirtilmiştir. 1990 tarihli İtalyan İdari Usul Kanunu'nun, tam adıyla "İdari Usul Alanında Yeni Normlar ve İdari Belgelere Ulaşma Hakkı Kanunu"(Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi) 1. maddesinde, "münferit kararların alınış usulünü belirleyen diğer düzenlemeler"den söz edilmek suretiyle, idari işlemlerin tamamında söz konusu kanunun uygulanmayacağı kabul edilmiştir.
[938] Örneğin, idari işlemin amacı her zaman "kamu yararı" olmasına karşın, Kamulaştırma Kanunu'nda, kamulaştırma işlemi bireyin mülkiyet hakkına el atma niteliğinde olduğundan, işlemin amacının, yani kamu yararının "yazılı karar" haline getirilmesi şeklinde ayrı bir usul öngörülmüştür. Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 98.
[939] Carl Hermann Ule ve Hans Werner Laubinger, **Werwaltungsverfahrensrecht**, 3. Aufl, München, 1986, s. 37'den aktaran Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 98.
[940] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 99.

cevap verileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme, genel idari usul kanunun kodifikasyonu sırasında gözetilerek, idari işlemin yapılışında zımni ret müessesi için öngörülecek süre de bu Kanunla uyumlu olarak otuz gün olarak belirlenmelidir.

B. Genel İdari Usulün Kapsamının Belirlenmesi Sorunu ve Çözüm Önerileri

Genel idari usul kanunun kodifikasyonunda karşılaşılabilecek bir diğer sorun, kanunun kapsamının ne olacağı hususundadır. Burada idare hukuku alanında hukuk sistemimize esin kaynağı olan ve yakın zamanda genel idari usul kurallarının kodifikasyonunu gerçekleştiren Fransa örneği yol gösterici olabilir. Nitekim Fransız İdari Usul Kanunu'nun (CRPA) sistematiği ve kapsamı[941], hukuki güvenliği sağlamaya hizmet edecek derecede, oldukça anlaşılır ve yeterlidir. CRPA'da öncelikle idare ve halk tanımı yapılarak kanunun kimleri kapsadığı açıkça belirlendikten sonra, idari işlemin tesisi, kaldırılması ve geri alınmasına ilişkin kurallar ve daha sonra idari başvuru yolları ve yargı öncesi uyuşmazlık çözüm yöntemleri düzenlenmiştir.

Genel idari usul kanununun hazırlanması sürecinde Fransız İdari Usul Kanunu'nun yol gösterici olabileceğinden kastımız şüphesiz kolaycı bir yöntemle, doğrudan Fransız İdari Usul Kanunu'nun esas alınması değildir. Nitekim Azrak'ın da ifade ettiği gibi, genel idari usul kanununun hazırlanması sürecinde öncelikle Türk idare hukukunun gelişiminin ciddi bir şekilde incelenmesi gerekmektedir. Geçmişten günümüze kadarki süreçte neler yerleşmiştir, neler yararlı olmuştur, neler yararlı olmamıştır dikkate alınmalıdır. Yararlı olanlar alınmalı, ancak idareyi yönlendirmenin gerekli olduğu konularda da yeni kurallar getirilmelidir. Bu noktada özellikle yargı içtihadları ile yerleşen idari usul kuralları göz önünde bulundurulmalıdır[942].

Genel idari usul kanununun kapsamının ne olması gerektiği sorunu daha somutlaştırılarak ifade edilecek olursa, burada öncelikle kanunun kimleri kapsayacağının belirlenmesi ve genel idari işlemlerin yapılış usulünün düzenlenmesi ve bu kapsamda "idari işlem/idari karar" kavramlarının ne olduğunun açıkça

[941] Fransız İdari Usul Kanunu (CRPA)'nın kapsamına ilişkin detaylı bilgi çalışmanın üçüncü bölümünde "Fransız İdari Usul Kanunu'nun Kapsamı" başlığı altında verilmiştir.
[942] Azrak, Kodifikasyon, s. 93.

belirtilmesi[943] gerekmektedir. Ayrıca idari işlemin yapılışında yetki sorunu da geniş anlamda idari usul alanına girmekte olup, bu anlamda idari makamların yetkilerine ilişkin kurallar da kanunda düzenlenmelidir. Özellikle yer ve madde itibariyle yetki, yetki ve imza devri, vekâlet gibi konular bu kapsamda incelenmelidir. Bunun dışında, kitlesel etki yaratan planlama ve benzeri idari işlemlerin yapılması usulü, idari sözleşmeler[944], idari kurulların izleyeceği usuller yasa kapsamında düzenlenmelidir.

Son yıllarda yargı organlarının sürekli artan iş yükünü hafifletmek amacıyla uygulaması yaygınlaşan alternatif uyuşmazlık çözüm yolları, mahiyeti uygun düştüğü ve mevzuatın izin verdiği ölçüde idare hukuku alanında da uygulanabilmektedir. İdare hukuku alanında ilgililerin yargı yoluna gitmeden önce başvurabileceği başlıca alternatif çözüm yolu, "idari itiraz" olarak da adlandırılan idari başvurulardır.

İdari başvurular, ilgililerin menfaatleri bulunan ve idari işlev kapsamına giren konularda, kamusal makamlara yaptıkları başvuruların tümü ile kamu yararını korumak amacı ile yetki verilen kamu görevlilerinin veya kamu tüzel kişilerinin, diğer idari makamların yaptığı idari işlemlerin iptali, değiştirilmesi veya geri alınması gibi nedenlerle, yine yasaların gösterdiği idari işleve sahip makamlara yaptıkları idare hukukuna ilişkin başvurular olarak tanımlanmaktadır[945]. İdari Yargılama Usulü Kanunu m.11'de öngörülen dava açmadan önce, ilgililerin varsa üst makama yoksa idari işlemi yapan makama süresi içerisinde başvurabileceklerini düzenleyen idari itiraz yolu zorunlu değil, ihtiyari bir başvuru yolu olarak öngörülmüştür[946]. Bu bağlamda başvuru süresi, başvuru mercii, başvuru üzerine yapılacak işlemler, başvuru merciinin karar yetkisinin sınırı açık kanuni düzenlemeyi gerektiren konular olup,

[943] Fransız İdari Usul Kanunu'nun 200-1. maddesinde, Kanun kapsamında idari işlem kavramı ile ne kastedildiği açıklanmıştır. Bu anlamda Kanun'un idari işlem teorisine katkısı olduğu da belirtilmektedir. Fabrice Melleray, "Les apports du CRPA à la théorie de l'acte administratif unilatéral", **AJDA**, 2015, N.44, s. 2491. Ayrıca birel ve düzenleyici işlemler dışında bu niteliklere sahip olmayan işlemlerin de var olduğu, Kanun'un 200-1. maddesinde ifade edilmiştir.

[944] İdari sözleşmelerin idari usul kapsamında incelenmesi konusunda bkz. Meltem Kutlu Gürsel, "İdari Usul ve İdare Sözleşmeleri", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 111 vd.

[945] Ramazan Yıldırım, **İdari Başvurular**, 2. Bası, Mimoza Yayınları, Konya, 2006, s. 30.

[946] İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda öngörülen ihtiyari idari başvuru yolu dışında, örneğin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda öngörüldüğü üzere, dava açılmadan önce Kamu İhale Kurumu'na itiraz edilmesini mecburi kılan zorunlu idari itiraz yollarının özel kanunlarla öngörülmesi mümkündür. Söz konusu zorunlu idari itiraz yollarının hak arama özgürlüğü bakımından değerlendirilmesi hakkında bkz. Burak Öztürk, **Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Zorunlu İdari İtiraz**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 74 vd.

genel idari usul kanunu ile bu hususların düzenlenmesi ilgililerin hukuki güvenlikleri bakımından önem arz etmektedir.

İdari başvurular dışında, günümüzde idare hukuku alanında uygulanabilen genel nitelikte alternatif uyuşmazlık çözüm yolu bulunmamakla birlikte, bazı özel düzenlemelerde; uzlaşma[947] yolu ile uyuşmazlıkların giderilmesi[948], düzenleyici ve denetleyici kamu kurumları tarafından uyuşmazlıkların giderilmesi[949], uyuşmazlıkların tahkim yolu ile giderilmesi[950] ve teknik anlamda bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu sayılmasa da Kamu Denetçiliği Kurumu'na başvuru[951] yolu öngörülmüştür. Söz konusu özel düzenlemeler haricinde idare hukuku alanındaki uyuşmazlıklara genel olarak müzakere[952], uzlaşma gibi alternatif uyuşmazlık çözüm

[947] Kişilerle idare arasında, özel hukuk ilişkilerinden doğan, konusu para alacağı olan ve adliye mahkemelerinin görevine giren uyuşmazlıkların uzlaştırma yoluyla çözülmesi amacıyla 1994 yılında "Uzlaştırma Kurullarının Kuruluş, Görev ve Yetkilerine Dair Kanun Tasarısı" hazırlanmış, bu tasarı adalet komisyonunda "Kişilerle İdare Arasında Özel Hukuk İlişkilerinden Doğan İhtilafların Uzlaştırma Yolu İle Halline Dair Kanun Tasarısı" adını alarak aynen kabul edilmiş; ancak tasarının kanunlaşması mümkün olmamıştır. Mustafa Özbek, "İdarî Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller (I)", **TBB Dergisi**, Sayı: 56, 2005, s. 98.

[948] Uzlaşma, genel olarak, uyuşmazlık taraflarının karşılıklı müzakereleri ile, söz konusu uyuşmazlığın ortadan kaldırılmasını ifade eder. Hukuk sistemimizde, idari uyuşmazlıkların giderilmesi açısından, uzlaşmayı öngören bazı düzenleme örnekleri bulunmaktadır. Örneğin, 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri Ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname hükümleri gereğince kararname kapsamında bulunan idarelerin tarafı olduğu hem adli hem de idari uyuşmazlıklar sulh yolu ile giderilebilir. Başka bir örnek olarak, Kamulaştırma Kanunu m.8 uyarınca, idarenin kamulaştırma işlemini yapmadan önce, malik ile arasında uyuşmazlık doğmasını önlemek amacıyla öngörülen, satın alma usulü de bir uzlaşma yoluyla uyuşmazlık giderme yöntemidir. Aynur Hasoğlu, "İdare Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 65, Sayı: 4, Yıl: 2016, ss. 1991-1992.

[949] Örneğin, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 5. maddesinin (s) bendi uyarınca; "Mevcut sözleşmelere ilişkin olarak, Kanun hükümleri uyarınca rekabetçi piyasaya geçişi kolaylaştıracak hususlarda, taraflarca değerlendirilmek üzere değişiklik önerilerinde bulunmak ve mevcut sözleşmelerin ihtilafların halline ilişkin hükümlerini ihlal etmemek kaydıyla, bu sözleşmelere ilişkin herhangi bir resmi ihtilaf halli sürecinin başlatılmasından önce, ihtilafların halli için arabuluculuk yapmak Enerji Piyasası Düzenleme Kurulunun görevindedir." Belirtelim ki, söz konusu düzenlemede yer alan "arabuluculuk" faaliyeti 2012 tarihinde yürürlüğe giren 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu kapsamında yürütülen teknik anlamdaki "arabuluculuk" faaliyeti kapsamında değildir.

[950] Anayasa'nın 125. maddesi uyarınca, kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde tahkim yolu öngörülmesi durumunda; uyuşmazlık tahkim yolu ile giderilebilecektir.

[951] Her ne kadar Kamu Denetçiliği Kurumu, bir uyuşmazlık çözüm mercii olmasa da, Kurum kararlarının dikkate alınarak uyuşmazlıkların ilgili idare tarafından giderilmesinin sağlanması mümkün bulunmaktadır. Kurumun görevi, genel olarak idarenin faaliyetleri ile ilgili olarak yapılan şikâyetleri dinlemek ve bu konuda idareye tavsiye niteliğinde kararlar vermektir. Bu açıdan Kurumu geniş anlamda bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak değerlendirmek daha uygun olacaktır. Zehra Odyakmaz, "İdarî Uyuşmazlıklarda Alternatif Çözüm Yolları (Türk Mevzuatı ve Uygulamaları)", **Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu**, Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, 3-5 Nisan 2006, Ankara, ss. 68-69.

[952] Müzakere/doğrudan görüşme (negotiation), uyuşmazlığın taraflarca sistematik yöntemler kullanmak yöntemiyle çözülmesidir. Müzakere, iki veya daha fazla tarafın belirli bir sonuca varmaları gereken

yollarının uygulanabilmesi için, bunların esas ve usullerinin genel idari usul yasası ile öngörülmesi gerekmektedir. Ayrıca bireylerin hak arama özgürlüklerinin kısıtlanmaması için söz konusu usullerin ihtiyari nitelikte düzenlenmesi gerekmekte olup, yargı yolunu kapatması ya da yargı yoluna başvuruyu elverişsizleştirmemesi gerekmektedir. Bunu önlemek için, söz konusu uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin eğer genel idari usul kanununda öngörülerek düzenlenmesi durumunda, bu yöntemlere başvurunun zorunlu olmadığı ve başvurulması durumunda, dava açma süresini durdurmayacağı açıkça ifade edilmelidir. 2012 tarihinde 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu[953] kapsamında uygulanan "arabuluculuk" yöntemi ise, söz konusu yasa uyarınca, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde uygulanmaktadır. Bu sebeple, mevcut düzenlemelerde yer alan arabuluculuk faaliyetinin, kanunilik ilkesinin geçerli olduğu idare hukuku alanında uygulanması söz konusu olamamaktadır.

Son olarak, idari yargı kararlarının uygulanması usulü de genel idari usul kanunu ile düzenlenmesi gereken konular arasında yer almaktadır. Bu kapsamda, idari yargı kararlarının uygulanmasına ilişkin Anayasa'da ve İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda yer alan düzenlemelere paralel olarak[954] ve fakat daha detaylı olarak uygulamaya yön verecek nitelikte bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmaktadır. Buna göre, idarenin hukuki ve fiili imkânsızlık halleri[955] hariç olmak üzere, idari yargı

---

hallerde karşılıklı kabul edilebilir bir çözüme ulaşmak için, tartışma ve ikna yoluyla farklılıklarını gidermeye çalıştıkları bir iletişim sürecidir. Aslında, bütün anlaşmaya dayalı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin temeli müzakereye dayanmaktadır. Uzlaştırma veya arabıluculuğun müzakereden temel farkı, üçüncü birkişinin sürece katılımıdır. Diğer yöntemlerde üçüncü bir kişiden yardım alınırken, müzakerede taraflar uyuşmazlığı kendi başlarına çözmeye çalışmaktadır. Temel Arabuluculuk Eğitimi Katılımcı Kitabı, Nisan 2019, s. 38; Zehra Odyakmaz ve Serkan Çınarlı ve Ezgi Avcıoğlu Aksoy, **İdare Hukukunda Yargı Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri**, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2018, s. 31.

[953] RG.22.6.2012/28331.

[954] Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasına göre, "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez". Yine 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28. maddesinin 1. fıkrasına göre, "Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez."

[955] Hukuki imkânsızlık, iptal edilen işlemin tesisinden sonra ortaya çıkan hukuksal durumun, kararın uygulanmasını olanaksız kılması; fiili imkânsızlık ise nesnel alandaki engeller nedeniyle yargı kararının uygulanamaması durumunu ifade etmektedir. Uler, s. 99; Danıştay da bir kararında, hukuki ve fiili imkânsızlık hallerinin söz konusu olduğu durumlarda yargı kararının uygulanmamasının hukuka aykırılık teşkil etmeyeceğine hükmetmiştir. *"Ancak davalı idarenin tek taraflı işlemi ile dava konusu*

mercilerince verilen yürütmenin durdurulması[956] ve iptal kararlarının gereklerinin, gecikmeksizin, en geç kararın idareye tebliğini takip eden otuz gün içinde, kesinleşmesi beklenilmeksizin yerine getirilmesi gerektiği hüküm altına alınmalıdır. Uygulanması özellik arz eden, kamu görevlilerin görevlendirilme ve atamasına ilişkin işlemler veya haciz ve ihtiyati hacze ilişkin işlemler hakkında ve tam yargı davaları sonucu verilen kararlarının ayrıca ve açıkça, yürürlükteki mevzuat ile uyumlu ve yerleşik içtihatlar doğrultusunda hüküm tesis edilmesi yerinde olacaktır. Belirtelim ki, düzenleyici işlemlerin iptali durumunda, idarelerin, iptal kararlarının gerekçesi doğrultusunda gecikmeksizin düzenleme yapmak zorunluluğunun da genel idari usul kanunu kapsamında düzenlenmesi hukuki güvenlik ilkesi açısından oldukça önemlidir. Zira uygulamada, gerek kanun hükümlerinin iptali sonucu yasakoyucunun gerekse düzenleyici işlemlerin iptali üzerine, idarenin gerekli düzenlemeleri yapmaması sebebiyle uzun süreli hukuki boşluklar ortaya çıkabilmekte, bu ise ilgililerin hukuki güvenliklerini ortadan kaldırmaktadır[957]. Ayrıca, idari yargı kararların yerine getirilmemesinden idarenin sorumluluğu[958] ve kamu görevlilerinin hukuki ve cezai

---

işlemin tesisinden önceki hukukî durumun yaratılmasının hukuken veya fiilen mümkün olmadığı hallerde yargı kararının uygulanmaması söz konusu olabilmektedir.
Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nun 20.03.2002 tarih ve 653 sayılı ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'nun 20.03.2002 tarih ve 177 sayılı kararları çerçevesinde, 04.04.2002 tarihinde yapılan Tasfiye Halinde Kentbank A.Ş. Genel Kurulu'nda tasfiyenin kaldırılmasına ve Bankanın Bayındırbank A.Ş. bünyesinde devren birleştirilmesine karar verildiği, bu karar gereğince Kentbank A.Ş.'nin tüzel kişiliğinin ticaret sicilinden terkin edilerek sona erdiği görülmektedir. Kentbank A.Ş.'nin banka olarak tüzel kişiliğini İdare Hukuku dışındaki yasal düzenlemeler kapsamında yitirmiş olması ve hukuken ve fiilen idarenin işlem tesisi ile önceki hukuksal durumun re'sen tesis edilmesinin mümkün olmadığı, başka bir anlatımla, devir, kararının alındığı tarihteki Kentbank'ın hukuki ve malî yapısının davalı idarece tesisi suretiyle davacıya iadesinde hukuki ve maddi (fiili) imkansızlık bulunduğu ve idarenin idari yargı kararını uygulayamadığı sonucuna varıldığından, dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır." Dn.13.D., E.2005/5545, K.2005/5698, T.29.11.2005, (kazanci.com.tr).

[956] Yürütmenin durdurulması kararı, idari işlemin hukuka uygunluk karinesini ve icrailiğini dava sonuna kadar askıya alan, diğer bir deyişle, idari işlemin bu vasıflarını işlemez hale getiren, idare hukukuna özgü bir yargısal işlemdir. Ramazan Çağlayan, **İdari Yargılama Hukuku**, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 495; Serkan Çınarlı, **İdari Yargılamada İstinaf ve Bölge İdare Mahkemeleri**, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 142.

[957] Örneğin, Anayasa Mahkemesi, 14 Ocak 2015 tarihli kararıyla, yükseköğretim kurumlarında görevli öğretim elemanları ve idari personele uygulanacak cezaların yönetmelikle düzenlenmesinin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53 üncü maddesinin (b) fıkrasının ikinci cümlesinin iptaline ve iptal hükmünün, kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından itibaren dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir. (AYM, E.2014/100, K.2015/6, T.14.01.2015, RG.7.4.2015/29319) Ancak kararın yayınlanmasından itibaren yaklaşık bir yıl boyunca hiçbir düzenleme yapılmaması sebebiyle oluşan hukuki boşluk, hukuki güvenlik zafiyetine yol açmıştır.

[958] 2577 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, "Mahkeme kararlarının süresi içinde kamu görevlilerince yerine getirilmemesi halinde tazminat davası ancak ilgili idare aleyhine açılabilir." Söz konusu fıkra, 21.2.2014 tarihli 6526 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile değiştirilmeden önce, "Mahkeme kararlarının otuz gün içinde kamu görevlilerince kasten yerine getirilmemesi hâlinde ilgili, idare aleyhine dava açabileceği gibi, kararı yerine getirmeyen kamu görevlisi aleyhine de tazminat davası

sorumluluk[959] hükümleri de, tereddüte yer bırakmayacak şekilde açıkça yasa hükmü ile düzenlenmelidir.

1997 yılında, İdari Usul Kanunu hazırlıkları kapsamında, Başbakanlık İdareyi Geliştirme Başkanlığı tarfından yürütülen "Türk Kamu Üst Yönetiminin İdari Usul Hakkındaki Düşünceleri Araştırma Anketi" kapsamında, müstakil daire başkanları, genel müdürler, kurum ve kurul başkanları, müsteşar yardımcıları, müsteşarlar, rektörler ve valilerden oluşan üst düzey kamu görevlilerine, "Kamu hizmetinden yararlananların, hukuki güvenliği hangi kuralların varlığı ile sağlanabilir?" sorusu sorulmuştur. Anket sonuçlarına göre, idarenin işlemini ne şekilde yapacağını açıkça belirleyen kurallar %60, ilgiliye, idari bir işleme karşı idari başvuru hakkını tanıyan kurallar %21, ilgilinin kendisi hakkında tesis edilecek işlemden önceden haberdar olmasını sağlayan kurallar %12, ilgiliye sadece dava hakkı tanıyan kurallar %2 olarak sonuçlanmıştır. Bu sonuç, hukuki güvenlik açısından idari usul kanunu ile idari işlemin ne şekilde yapılacağının açıkça düzenlenmesi gerekliliğini doğrulamaktadır[960].

C. Etkinlik-Bürokrasi Dengesi Sorunu ve Çözüm Önerileri

1. Etkinlik-Bürokrasi Dengesi Sorunu

Hukuk sistemimizde halen genel bir idari usul yasası olmayışının en önemli nedenlerinden biri olarak, toplumsal yararı sağlama amacını gerçekleştirmeye yönelik idareye hareket serbestisi sağlama gerekçesi gösterilmektedir[961]. Bireylerin hukuki güvenliğinin sağlanması bakımından, idarenin işleyişinin belirli usul kurallarına bağlanması gerekliliği hususunda herhangi bir tartışma bulunmamakla birlikte, bu kuralların düzenlenmesi ve uygulanmasında yaşanan veya yaşanması muhtemel

açabilir." şeklindeydi. Kanaatimizce mahkeme kararını yerine getirmeyen kamu görevlisi aleyhine tazminat davası açılabileceği düzenlemesinin kanun koyucu tarafından kaldırılması yerinde olmamıştır. Zira kasti bir şekilde yargı kararını yerine getirmeyen kamu görevlisinin TCK kapsamında cezai sorumluluğunun bulunmasının yanı sıra, kanaatimizce kişisel kusuruyla neden olduğu zarar nedeniyle de tazminat ödemesi gerekmektedir.

[959] İptal kararlarını kasıtlı olarak uygulamayan kamu görevlisi, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olursa ya da kişilere haksız kazanç sağlarsa görevi kötüye kullanma suçundan sorumlu olur. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, E.1978/7, K.1979/2, T.24.09.1979, (kazanci.com.tr).

[960] Gürol Banger, "Türk Kamu Üst Yönetiminin İdari Usul Hakkındaki Düşünceleri Araştırma Anketi Sonuçları", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 104-105.

[961] Kutlu Gürsel, Fransa Örneği, s. 167.

problemler zaman zaman dile getirilmiştir. Azrak'a göre, usul kuralları idareye giydirilmiş korse olarak düşünülebilir. Kuralların fazlalığı idareyi şekilci bir anlayışa mahkûm edecek nitelikte olurken, az olması durumunda ise, kendisinden beklenen verimi sağlamaktan uzak olacaktır[962].

Gözler, hantal kamu yönetimi anlayışından ve ağır işleyen bir bürokrasiden yıllardır şikâyet edilmekteyken, idari işlemin yapılış sürecinin belirli usul kurallarına tabi tutulmasının, idari işleyişi daha da ağır bir hale getireceğini ifade etmiştir. Yazara göre, idarenin varlık nedeni, hukuka uymak değil, hizmet etmektir. Bu çerçevede, idarenin temel amacı, üstlendiği kamusal hizmetleri hakkıyla yerine getirmek olmalıdır. Gözler, hukuka saygının, idare için bir amaç değil, idari faaliyetler için öngörülmüş bir sınırı ifade ettiğini, bu sınırın eşiğinin, idarenin etkin ve verimli işleyişini etkileyeceğini düşünmektedir[963]. Ancak bürokrasiyi azaltmak gerekçesiyle de olsa, idarenin hukuka uymaksızın hizmet sunmasının kabul edilebilir olmadığı ortadır. Zira, hukukla bağlı olmayan idarenin eşitlik ilkesine riayet edeceğinin, hukuka uymaksızın sunduğu hizmetin her daim bireylerin lehine sonuçlar doğuracağının bir garantisi bulunmamaktadır. Ayrıca, idarenin etkin hizmet sunmak amacıyla hukuka aykırı olarak gerçekleştireceği faaliyetlerin olumsuz sonuçlar doğurması durumunda, faaliyeti gerçekleştirirkenki saiki ne olursa olsun, idareyi de kamu görevlisini de hukuki sorumluluktan kurtarmayacağı açıktır. Belirtelim ki, idari usul kuralları bir yönüyle bireyleri korurken, diğer yönüyle de idareyi korumaktadır.

Usul kurallarına idari faaliyetlerin etkinliği ve verimliliği açısından yaklaşıldığında, bu kuralların olumsuz bir takım sonuçlar doğuracağı düşünülebilir. Ancak bu olumsuz sonuçların aşılabilmesi, usul kurallarının, idari faaliyetlerin etkinliğini ve verimliliğini de göz önünde bulundurarak hazırlanmasıyla mümkün olacaktır. Dolayısıyla sorun, idari işlemin yapılış sürecini belirli usul kurallarına tabi kılmamakla değil, bu kuralları idarenin işleyişini de kolaylaştıran bir anlayışla hazırlayıp, uygulanması ile çözülebilecektir[964]. Ayrıca, genel bir idari usul kanunu hazırlanıp yürürlüğe konulmadan önce, genel idari usul kanununa sahip pek çok ülkede olduğu gibi, kapsamlı bir hazırlık ve tartışma aşamasından geçirilmesi faydalı olacaktır. Bu hazırlık ve tartışmalar belirli bir kesime yönelik olmamalı, yasama organı

[962] Azrak, Kodifikasyon, s. 88.
[963] Gözler, Cilt I, ss. 852-853.
[964] Can, s. 95.

ve bilimsel camia haricinde kanundan birebir etkilenecek olan uygulayıcılar ve halkın da görüş bildirmesine olanak sağlanmalıdır. Günümüzde internet aracılığı ile bu imkânın kapsamlı bir anket[965] yoluyla sağlanması hiç de zor olmayacaktır.

2. Etkinlik-Bürokrasi Dengesi Sorununa Yönelik Çözüm Önerileri

a. Usul Ekonomisi İlkesinin Gözetilmesi

Usul ekonomisi ilkesi, usulün hızlandırılması ve ekonomikleştirilmesini, bu kapsamda ölçülülük ilkesine uygun bir şekilde ilgililer ve usule katılan üçüncü kişilerin yükümlülüklerini mümkün olduğunca sınırlı tutmayı gerektirir. Usulün hızlılığı ve ekonomikliği ise sonuç olarak doğru ve adil bir karar verilmesine engel olmamalıdır[966]. Bu sebeple, idari makamlar her şeyden önce kanuna uygun bir kararın alınabilmesi için zorunlu olan tedbirlerin dışındaki tedbirlerden uzak durmalı, usul işlemlerini anlamlı bir şekilde belirlemeli ve etkili bir şekilde uygulamalı; birbirine bağlı olarak takip eder şekilde yürütmelidir. Bu amaçla örneğin, gereksiz delillerin toplanmasından kaçınılmalı, genel olarak öncelikle hukuki durum aydınlatılmalı, her türlü gereksiz kesintiden kaçınılmalıdır[967].

ABD idare hukukunda, "daha fazla usul, daha iyi karar anlamına gelmekle birlikte, daha fazla usul aynı zamanda daha az karar sonucunu doğurmaktadır." şeklinde bir bakış açısı söz konusudur[968]. Nitekim Amerikalı idare hukukçularının

---

[965] 1997 yılında, "İdari Usul Kanununda Düzenlenecek Hususlar" konulu proje kapsamında, Başbakanlık İdareyi Geliştirme Başkanlığı tarafından, proje ekibince hazırlanan ve 30 sorudan oluşan 10 sayfalık bir "Araştırma Anketi" çalışması yürütülmüştür. Bu anket, müstakil daire başkanları, genel müdürler, kurum ve kurul başkanları, müsteşar yardımcıları, müsteşarlar, rektörler ve valilerin bizzat doldurmaları talebi ile yaklaşık 750 kişiye gönderilmiştir. Anket ile, "İdari Usul" hakkında kamu gücü kullanan idare makamlarında görev yapan üst düzey kamu görevlilerinin ne düşündüğü, düzenlenecek İdari Usul Kanununda dikkate alınmak üzere hangi tür ihtiyaçlarının bulunduğu ve hukuka bağlı idarenin gerçekleştirilmesi bakımından, kamu yönetimimizin ne derece duyarlı olduğunun araştırılması amaçlanmıştır. Bu şekilde gönderilen anket sorularına 505 kişinin cevap vermesi sağlanmıştır. Banger, s. 104.

[966] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 128.

[967] Klaus Obermayer, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesets, 2. Aufl., Neuwied, 1990, rdn.17'den aktaran, Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, s. 128.

[968] Philip K. Howard, "Keynote Address: Administrative Procedure and the Decline of Responsibility", **Administrative Law Review**, Cilt: 48, Sayı: 3, Yaz 1996, s. 315.

APA'ya getirdikleri eleştirilerin büyük çoğunluğu, düzenleyici işlem yapma süreçlerinde yaşanan tıkanıklık sorunu ile ilgilidir[969].

Ülkemiz açısından da, pek çok girişime rağmen günümüzde halen genel bir idari usul kanununun yürürlüğe konulamamasının temel nedeni, gerek yasama gerekse yürütme organında, genel bir idari usul kanununun idarenin işleyişini engelleyeceği ya da yavaşlatacağı yönünde bir kanaatin olmasıdır. Ancak bu yönde bir çekince sadece ülkemiz açısından değil, idari usulü kodifiye etme aşamasına gelen pek çok ülke veya topluluk için de söz konusu olmaktadır. Örneğin, uzun zamandır süren hazırlıklara rağmen halen bir idari usul kanunu yürürlüğe konulamayan Avrupa Birliği'nde de benzer çekincelere dayalı tartışmalar süregelmektedir[970].

İdari faaliyetlerin etkinliğinin arttırılması konusu kamu yönetimi alanında her dönemde tartışılan ve çözüm aranan bir mesele olarak gündemde tutulmuştur. Bu çerçevede, idarenin etkinliğinin arttırılmasına yönelik arayışlarda öne çıkan bir çözüm de idarenin, ilgililer hakkındaki bilgi ve tanıma eksikliğini gidermesi, onlarla sorumluluğu paylaşması, değişen koşullara ilişkin ilgililerin istek ve görüşlerinin alınması için bir çaba göstermesi olarak tespit edilmiştir. Burada amaç, idarenin yetki ve sorumluluklarının bireylere devredilmesi değil, karar alma süreçlerine ilgililerin, dinlenilme ve katılma haklarını kullanmak suretiyle dâhil edilmesidir. Dolayısıyla toplumun tüm kesimlerinin düşüncelerini almak, kararları toplumsal uzlaşıyı bozmayacak ya da uzlaşıya açıkça ters düşmeyecek biçimde oluşturmak hem idari bir görev hem de toplumsal bir zorunluluk olarak görülmelidir[971].

b. Ölçülülük İlkesinin Gözetilmesi

Ölçülülük ilkesinin temelinde, hukuki ilişkilerin adaletli, dengeli ve ölçülü bir şekilde düzenlenmesi düşüncesi yatmaktadır. Ölçülülük ilkesinin esas uygulama alanı temel hak ve özgürlükler alanıdır. Bu anlamda ölçülülük ilkesi, sınırlamanın sınırını

[969] Richard Pierce, "Two Problems in Administrative Law: Political Polarity on the District of Columbia Circuit and Judicial Deterrence of Agency Rulemaking", **Duke Law Journal**, Cilt: 37, Sayı: 2, 1988, s. 300.
[970] Avrupa Birliği idari usul kanunu hazırlığı sürecine ilişkin kapsamlı bilgi, üçüncü bölümde yer alan" Avrupa Birliği Hukukunda İdari Usule Yönelik Düzenlemeler" başlığı altında yer almaktadır.
[971] Metin Kazancı, **Halkla İlişkiler Açısından Yönetim ve Yönetilenler**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1978, s. 9.

teşkil etmektedir. Ölçülülük ilkesi, hak ve yükümlülüklere müdahalede bulunan kamu gücünün yargı yoluyla denetiminde önemli bir işlev üstlenmektedir[972]. İdari usul hukukunda da, birey ile idareyi karşı karşıya getiren pek çok hak ve yükümlülük yer almakta ve bunların pek çoğu ilgililerin, hak arama özgürlüğü, ifade özgürlüğü gibi temel hak ve özgürlüklerine etki etmektedir.

Yasakoyucu, idari usulün kodifikasyonunu gerçekleştirirken, Anayasa'nın belirlediği sınırlar içerisinde hareket etmek durumundadır. Buna göre, kodifiye edilecek yasanın amacı her şeyden önce kamu yararı olacak ve yasama yetkisi kamu yararını ortadan kaldıracak ya da engelleyecek şekilde kullanılamayacaktır. Temel hak ve özgürlükleri sınırlandıracak nitelikteki düzenlemeler, demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacağı gibi, öngörüldükleri amaç dışında da kullanılamayacaktır[973]. Yasama organı için bir diğer sınır, hakkın özüne dokunma yasağı ve demokratik toplum düzenininin gerekleri ölçütü ile birlikte ölçülülük ilkesi tarafından çizilir. Ölçülülük ilkesine, daha çok idarenin takdir yetkisini sınırlandıran bir ilke olarak başvurulsa da, aslında ölçülülük ilkesi kapsamında öncelikle takdir yetkisi sınırlandırılan kurum yasama olmaktadır. Zira, bütün organ ve kurumlardan önce yasamanın düzenlemelerinde ölçülü ve makul sınırlar içinde kalması gerekmektedir[974].

İdari usulün kodifikasyonunda ölçülülük ilkesi, araç-amaç ilişkisi ile ilgilidir. Başka bir deyişle, yasakoyucu tarafından kullanılan aracın, ulaşılmak istenen amaca erişmek için elverişli ve gerekli olup olmadığı, başvurulan aracın ulaşılmak istenen amaçla ölçülü bir orantı içinde olup olmadığı sorunuyla ilgilidir. Zira ölçülülük ilkesi, elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır[975].

---

[972] Yüksel Metin, **Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, ss. 19-20.

[973] Turan Yıldırım, "Yasama Yetkisinin Sınırı-Hukuk Devleti-Kamu Yararı, Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılması", **Hukuk Araştırmaları**, Cilt: 2, Sayı: 2, Mayıs-Ağustos 1987, ss. 82, 83-84.

[974] Oğurlu, Ölçülülük İlkesi, s. 51.

[975] Anayasa Mahkemesi bir kararında[975], ölçülülük ilkesinin unsurlarına ilişkin şu ifadeleri kullanmıştır: "Amaç ve sınırlama orantısının korunmasına ilişkin ölçülülük temel ilkesinin alt esaslarını oluşturan; bir kere yasal önlemin "sınırlama amacına" ulaşmada elverişli olup olmadığını saptamaya yarayan elverişlilik; yine sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşma yönünden zorunlu olup olmadığını arayan gereklilik-zorunluluk ve araç-amaç ilişkisinin ölçüsüz bir oranı içerip içermediği, bu yöntemle ölçüsüz bir yükümlülük getirilip getirilmediğini saptayan oranlılık esaslarıyla çelişen, çatışan kısıtlama ve sınırlamalarda, özetle elverişlilik, gereklilik ve oranlılık ölçütleri…" AYM, E.1988/50, K.1988/27, T.23.6.1989, RG.4.10.1989/20302.

İdari usulü kanunlaştıran pek çok ülkedeki düzenlemeler incelendiğinde, hemen bütün usul kanunlarının o ülkedeki dağınık usul kurallarının birleştirilmesi ve yargı içtihadıyla geliştirilen usul ilkelerinin kurallaştırılması ile oluştuğudur. İdari usul kanununun kapsamının nasıl belirleneceği ise, idari usulün kodifikasyonunda karşılaşılan en temel sorunlardan birisidir. Bu anlamda, bir idari usul kanunu, idari usul sürecine hâkim olması gereken genel ilkeler yanında, farklı düzeylerde ayrıntıları da içermelidir. Örneğin, dinlenilme hakkı düzenlenirken hangi çeşit dinlenilmenin olması gerektiği belirlenmeli ve bu konuda düzenlemeler yapılmalıdır[976]. Ancak, bir kanunun çok fazla ayrıntıya girmesi de beraberinde bazı olumsuzluklar getirmektedir. Böyle bir kanunu hazırlamanın zorluğu bir tarafa, çok fazla detaylandırılmış bir kanun idarenin dinamikliğini engeller ve takdir yetkisini gereğinden fazla sınırlandırır. Oysa usul, yeni fikirlere ve gelişen metodlara uyum sağlayabilmeli ve değişen ihtiyaçlara cevap verebilmelidir. Ayrıntılı ve esnek olmayan usul kuralları, kanunda düzenlenmeyen konularda hukuka uygun olmayan yeni usuller ve taraflar arasında gayrimeşru anlaşmalar yerleştirme riski taşır. Bu sebeple ideal bir idari usul kanunu, çok fazla ayrıntıya değil ve fakat "yeterince" ayrıntıya yer veren, kural olarak genel ilkeleri içeren kanundur. Bu anlamda ideal bir idari usul kanununda, bilgi edinme hakkı, dinlenilme hakkı, kanuni temsil gibi genel haklara yer verilmesinin yanı sıra; idari usulün amacını gerçekleştirmeye yönelik daha somut, geçmişe yürümeme, araştırma, doğrudanlık, ölçülülük, uyumluluk gibi ilkeler de düzenlenmelidir. Öte taraftan çok genel nitelikli düzenlemelerle tanınan hak ve yükümlülükler, bazen somut durum bakımından gereksiz olabilirler. Örneğin, hukuki temsil, somut olayda usulün sonucu gerçekleştirilen işlem bakımından gereksiz olabilir. Keza dinlenilme hakkı, rutin idari kararların alınışında etkili değildir. Bu sebeple, güvence olarak tanınan hak ve ilkeler, gereksiz bir yükümlülük olarak karşımıza çıkabilir[977]. Bu sebeple, her somut olay bakımından değerlendirme yapmak zor olsa da, kanunda yer alan genel ilkelerin mümkün olduğunca sınırlarının çizilmesi faydalı olacaktır. Örneğin tüm idari işlemler bakımından gerekçe yükümlülüğü öngörülmesi yerine, Fransız İdari Usul Kanunu (CRPA) m.211/2'de sayıldığı[978] gibi birey açısından olumsuz sonuçlar doğurabilecek

[976] Galligan, s. 309.
[977] Akyılmaz, İdari İşlemin Yapılış Usulü, ss. 220-221.
[978] İlgili maddede sayılan işlemler ve tartışmalar, ikinci bölümde yer alan "Gerekçe İlkesi" başlığı altında incelenmiştir.

nitelikteki işlemler bakımından gerekçe yükümlülüğü öngörülmesi daha faydalı bir düzenleme şekli olacaktır.

c. İdari Usul Kuralları Arasında Asli-Tali Kural Ayrımı Yapılması

İçeriğinin uygulanabilirliğine bakmadan konulmuş usul ve şekil kuralları, bireyin korunmasına faydadan çok zarar getirebilir. İdarenin işleyişini zorlaştıran, karar almasını gereksiz bir sürü formalitelere bağlayan kuralların, bireyin hukuki güvenliğini sağlamaktan da uzak olacağı açıktır[979].

Genel bir idari usul kanunu bulunmayan ülkelerde, usul kurallarına aykırılıkların yaptırımı yargı içtihatları ile belirlenmektedir. Yargı organları ise, usul kurallarının denetimini gerçekleştirirken, bireyin korunması amacına hizmet etmekle idarenin işleyişini zorlaştırmamak arasında bir denge gözetmelidirler[980]. Conseil d'Etat, usul kurallarının idarenin işleyişini yavaşlatacak ve aşırı usulcülük olarak nitelendirilecek bir yapıya bürünmesinin önüne geçilmesi gerekliliğine dikkat çekmiş ve bu sebeple usul kuralları arasında asli-tali kural ayrımı[981] yapılmasının doğru bir yöntem olacağına karar vermiştir[982].

Bu bağlamda, asli usul kuralları, bireyin yararını gözeten ve hukuki güvenliğini sağlamaya yönelik olarak konulan ve uyulmadığı zaman işlemin sonucunu etkileyebilecek nitelikteki kurallar, tali usul kuralları ise bireyin hak ve menfaatlerini etkilemeyen ve uyulmaması durumunda işlemin sonucunu etkilemeyecek kurallar olarak tanımlanabilir[983]. Danıştay'ın da yerleşik içtihatlarında bu görüşü benimsediği anlaşılmaktadır[984]. Örneğin, yapılacak bir sınava usulsüz olarak katılan adayların

---

[979] Vecdi Aral, **Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine**, On İki Levha Yayıncılık, 7. Baskı, İstanbul, 2010, s. 19.

[980] A. Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, **İdare Hukuku**, Cilt II, Turhan Kitabevi, 5. Bası, Ankara, 2012, s. 456.

[981] Conseil d'Etat, tali şekil sakatlıklarını tolore edilebilir nitelikte görmekte, ayrıca ilgilinin onayı alınarak bu eksikliklerin sonradan giderilebilmesini mümkün olduğunu ifade etmektedir. Aktaran, De Laubadère, Venezia ve Gaudemet, ss. 537-538.

[982] Isaac, 288 vd.; Vedel, s. 590; De Laubadère, Venezia ve Gaudemet, ss. 680-681.

[983] Gözübüyük ve Tan, İdare Hukuku, Cilt II, s. 456 vd.; Yayla, İdare Hukuku, s. 124 vd.; Günday, ss. 149-150; Kaya, s. 203.

[984] Örneğin Danıştay, işlemin sonnucunu etkilemeyeceği sebebiyle, *"...davacının doçentlik sınavının kollokyum aşamasında, jüri üyelerinin akademik giysilerini giymemiş olmaları ve sınavın normal süreden fazla sürdüğü yolundaki savları, sınavın sonucunu etkileyecek ve geçersiz sayılmasını gerektirecek nitelikte olmadığı gibi, ileri süren diğer savların da kollokyum sınavının sözlü yapılması nedeni ile incelenmesine olanak bulunmadığından davanın reddine..."* karar vermiştir. Dn.8.D.,

varlığı, bu adaylardan hiçbirinin sınavı kazanamaması durumunda-şartları sağlayan başka adayların sınava girmesine engel olmamak şartıyla- sonucu etkilemeyecektir. Sadece bu durumdan dolayı, sınavın iptal edilmesi, ilgili idari işlemle ortaya konulmak istenen irade ve amaca da hizmet etmeyecektir. Başka bir örnek olarak, gerçekleştirilecek bir sınavın jürisinde adaylardan birinin yakınının bulunması, o adayın sınavı kazanması halinde esaslı bir aykırılık olarak kabul edilmeli; aksi durumda ise, aykırılık tali nitelikte kabul edilmelidir[985].

Uygulamada kimi zaman idari makamların bazı usul kurallarını gereksiz ayrıntı içerdiği ve işlemin esasına etki etmediği gerekçesi ile ihmal ettiği gözlemlenmektedir. Yargı yerlerince uygulanan asli kural-tali kural ayrımı ölçütü, yasa ile açıkça hangi usul kuralının ihlaline hangi yaptırımın uygulanacağının öngörülmediği durumlarda, sadece işlemin iptal edilebilirliğine ilişkin bir değerlendirmedir[986]. Bu sebeple idari makamların böyle bir değerlendirmeyi kendilerince yaparak bazı usul kurallarını ihmal etmesi, bu ihmalden doğacak zararlar bakımından sorumluluklarını ortadan kaldırmayacaktır. Zira genel bir idari usul yasasında olmasa dahi, herhangi bir yasa ya da düzenleyici işlemle öngörülmüş olan usul kuralını idari makamların uygulamama yönünde bir takdir hakları bulunmamaktadır. Yargı içtihatları ile yerleşmiş kurallar ise maalesef gerek bilgi eksikliğinden gerekse idari ajanın kolaya kaçma eğiliminden dolayı göz ardı edilebilmektedir. Uygulamada örnekleri görülen ve bireylerin hukuki güvenliğini tehlikeye düşüren bu durumun bertaraf edilmesi ise ancak genel bir idari usul yasasının kabul edilmesi ile mümkündür. Böylece asli kural- tali kural ayrımını ne yargı yerleri ne de idari makamlar yapmak durumunda kalmayacak, yasama organı

E.1984/74, K.1984/1345, T.05.11.1984, DD., Yıl: 15, Sayı: 58-59, 1985, s. 300 vd.; Aynı yönde, Dn.3.D., E.1989/53, K.1991/198, T.29.1.1991; Dn.11.D., E.1997/3205, K.1999/701, T.17.02.1999; Dn.3.D., E.1998/4130, K.2000/422, T.03.02.2000, (kazanci.com.tr).

985 Halil Kalabalık, **İdare Hukuku Dersleri**, Cilt II, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 75.

986 Danıştay da bu yönde vermiş olduğu bir kararda, *"...idari işlemin yapılmasında veya bir kararın alınmasında, önceden Yasayla saptanmış bulunan usul ve şekil kuralına uyulmaması hukuka aykırılık halini oluşturur. Ancak, işlemin şekil unsuru üzerindeki yargısal denetimi sırasında, şekil ve usule aykırılık halinin işlem üzerindeki hukuki etkisinin ve önceden uyulması öngörülen şekil koşullarının konuluş amacının da gözönünde bulundurulması gerekir. Bilindiği gibi bazı işlemlerin yapılmasında uyulması gereken idari usul ve şeklin önceden Yasayla tesbitinin amacı, kişilere teminat sağlamaktır. Usul ve şekille ilgili kurallara uyulmaması hukuka aykırılık halini oluşturmakla beraber, bu aykırılığın her zaman idari işlemin iptalini gerektirmeyeceği yargı kararları ile kabul edilmektedir. Bu durumda, işlemin şekil unsuru üzerindeki yargı denetiminde, yukarıda da değinildiği üzere, şekil unsurundaki aykırılık halinin işlem üzerindeki hukuki etkisine bakılması gerekir"* ifadelerine yer vermiştir. Dn.10.D., E.2000/1220, K.2001/55, T.15.01.2001 (kazanci.com.tr).

tarafından öngörülen kurallar hukuki güvenlik ilkesinin bir unsuru olan belirlilik ilkesi kapsamında önceden herkes için bilinebilir olacaktır. Burada asli kural-tali kural ayrımını yasakoyucu tarafından yapılacak ve eğer yasa ile idareye belirli bir usule uyma konusunda takdir yetkisi tanınmış ise, ancak o durumda idare bir tercih yetkisine sahip olacaktır.

Kanun koyucu, idarenin etkin işleyişi ile bireyin korunması arasındaki dengeyi gözetmelidir. Bireyin hak ve menfaatini etkileyecek ve işlemin sonucuna etki edebilecek nitelikteki usul kuralları asli kural olarak kabul edilmeli ve bu hususlarda idareye takdir yetkisi tanınmamalıdır. Ancak bireyin hak ve menfaatini etkilemeyecek nitelikteki işlemler için idarenin işleyişini yavaşlatacak usul kuralları öngörülmemelidir. Bu kapsamda örneğin, yararlandırıcı nitelikteki işlemler için işlemin gerekçesi veya başvuru yollarının gösterilmesi zorunluluğu öngörülmemelidir. Ayrıca işlemin esasına etki etmeyecek maddi hataların düzeltilmesi de mümkün kılınmalıdır[987].

d. Sosyolojik Koşulların Göz Önünde Bulundurulması

Hukuk sosyolojisi alanında, bireylerin hukuka uymasının temelde çıkar ile ilişkili olduğu ifade edilmektedir. Zira, düzen yönünde hareket etmek, yani düzenin rasyonalitesine tâbi olmak, çoğu kez bireylere güvenli bir yol sunar[988]. Bu kapsamda, bir idari işlemi gerçekleştirmek için idareye başvuran bireylerin de nasıl bir usul takip edilerek işlemini gerçekleştireceğini bilmek istemeleri olağan karşılanmalıdır. Ancak, idare ile bireyler arasındaki ilişkileri düzenlemeye yönelik olarak kodifiye edilecek kuralların uygulanabilirliği, hedef kitlesinin gerçekçi bir analizini de gerekli kılmaktadır. Bu noktada, genel idari usul kanunun kodifikasyonunda kullanılacak ifadelerin dahi özenle belirlenmesi gerekmektedir. Zira, genel idari usul kanununun

[987] Conseil d'Etat da kararlarında, tali şekil sakatlıklarını tolore edilebilir nitelikte görmekte, bu kapsamda örneğin, eksik bir imzanın tamamlanması gibi maddi nitelikteki hataların düzeltilebileceğini ve ilgilinin onayı alınarak bu eksikliklerin sonradan giderilebilmesini mümkün olduğunu ifade etmektedir. De Laubadère/Venezia/Gaudemet, ss. 537-538. Bu hususta Genel İdari Usul Kanun Tasarısı'nın "maddi hataların düzeltilmesi" başlıklı 34. maddesinde de bir düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre, *"İşlem metninde tarafların adı, soyadı, unvan ve adreslerine ilişkin yanlışlıklar ile hesaplama hataları ve diğer maddî hataların saptanması hâlinde, idarece resen ya da ilgilinin başvurusu üzerine düzeltme yapılması zorunludur. Yapılan düzeltmeler ilgilisine bildirilir."*

[988] Engin Topuzkanamış, **Hukuk ve Disiplin (Modern Toplumda Hukuka Uymanın Dayanakları)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 132.

muhatabı sadece hukuk terminolojisine vâkıf olan uygulayıcılar değil, aynı zamanda bu kuralların hukuk dünyasında kendileri üzerinde sonuç doğurduğu vatandaşlardır. Bu sebeple, kanun kodifiye edilirken, kullanılan dilin olabildiğince yalın ve anlaşılır olmasına özen gösterilmelidir.

İdari usul kanunu hazırlanırken, sosyolojik koşullar da göz önünde tutulmalı, bunun için sosyo-hukuki araştırmalar yapılmalıdır. Nitekim, her ne kadar kanunda idealize edilmiş ilke ve kurallara yer verilmeye çalışılsa da, kamu görevlilerinin gündelik işlerinde bu ilke ve kurallara otomotikman uyum sağlamayacakları göz önünde tutulmalıdır. Mevcut durumda dahi, en temel hukuki ilkelerin bile, bilinmemesi veya bilmezden gelinmesi bunun en temel kanıtıdır. Kamu görevlileri çalışırken, kendi bakış açılarına göre ve pratik sebeplere göre hareket etme eğilimindedirler[989]. Bu sebeple, idari usul kanunu hazırlanırken, idarecilerin nasıl çalıştıkları gözlemlenmelidir. İdari usul sürecinde en doğru kararı almaya, bireyin hukuki güvenliğini sağlamaya en elverişli kurallar öngörülürken, bu kuralların gerçekçi ve uygulanabilir seviyede olmasına da özen gösterilmelidir. Ancak bu yapılırken, bireyin hukuki güvenliğini sarsacak tavizler verilmemeli, bu kapsamda, gerekiyorsa kamu görevlileri için gerekli eğitimler hazırlanmalı ve temel kurallara uyulmamasının denetimi mutlaka yapılmalıdır.

Son olarak ifade edilmelidir ki, Avrupa'da idari usul ilkeleri ve iyi yönetim ilkelerinin temel amacı yönetimde demokrasinin gerçekleşmesi iken bizde gerek idari usul, gerekse etik ilkeler çerçevesinde karşımıza çıkan iyi yönetim ilkeleri, yolsuzlukla mücadelenin aracı olarak algılanmaktadır. Bu nedenle aslında "idari usul ilkelerinin kodifikasyonu ve bunların yerleşik biçimde uygulanabilmesi, hükümetin ve yasama organının inisiyatifi ile değil; bireylerin talebi üzerine gerçekleşmesine" bağlıdır[990].

[989] Galligan, s. 312.
[990] Akyılmaz, Türkiye'de İdari Usul, ss. 220-221.

SONUÇ

İdari usul, kamu gücünü elinde bulunduran idarenin, bir idari faaliyetin gerçekleştirilmesi sürecinde uyması gereken, bireylerin işlemin yapılışına bazı haklarla katılabilmesini sağlayarak hukuki güvenliğini sağlamaya yönelik kurallar bütünüdür. İdari usul, idari tasarrufların yapılışı sırasında, idarenin, ilgili bireyleri de çağırıp dinleyerek düşüncelerini bildirme ve delillerini ikame etme fırsatı sunmak suretiyle, yargılama usullerine benzer bir takım usullerle maddi ve hukuki gerçeklere uygun karar vermesini sağlama amacı gütmektedir. Bu kapsamda bireye yargılama usullerindekine benzer haklar tanınarak, bireyin idare karşısında hukuki güvenliği sağlanmaya çalışılmaktadır. Ancak, bu iki kurum arasında kurulan benzerlik, idari usulü, yargısal korumanın yetersiz olduğu bir sistemde onun alternatifi olacak bir konumda görmek sonucunu doğurmamalıdır. Başka bir ifade ile, hukuk sistemlerinde, bu iki kurum arasındaki ilişki, birinin diğeri yerine tercih edilmesi değil; bunların birbirlerini tamamlaması, bir arada uygulanmaları ve işbirliği içinde olmaları biçiminde kurgulanmalıdır. İdari usulün kanunlaştırılması, bireye idare karşısında hukuki güvence sağlamak ile birlikte, bu güvence idarenin yargısal denetiminin alternatifi değildir. İkisinin birbiri ile kıyaslanması doğru değildir.

İdare karşısında bireyin hukuki güvenliğinin sağlanmasında sadece idarenin yargısal denetimi, idarenin bazı işlemlerine karşı yargı yolunun kapalı oluşu, masraflı oluşu ve hepsinden önemlisi yargılama sürecinin oldukça uzun sürmesi gibi nedenlerle yeterli olamamaktadır. Bu bakımdan, henüz ihlal gerçekleşmeden engelleyici mekanizmaların öngörülmesi ve yargı yoluna gidilmesine gerek kalmadan idarenin işleyişi sırasında oluşacak muhtemel sorunların aşılması bireylerin hak ve menfaatlerinin korunmasında daha etkili olacağı açıktır.

İdari işlemlerin yapılış sürecini düzenleme kapsamına alan idari usul kanunlarında; idari işlemin yapılmasından önceki hazırlık safhası, idari işlemi yapacak olan makamların yetkileri, tesis edilecek idari işlem ile menfaat ilişkisi bulunan kişilerin idare makamına karşı sahip oldukları haklar, idari işleme karşı başvurulabilecek idari başvuru yolları, idari işlemin geçersizlik halleri, geri alınabileceği, değiştirilebileceği veya kaldırılabileceği haller ve bu hallerde takip edilecek usul düzenlenir. İdari usulün kapsamına, hukuki güvenlik ilkesinin belirlilik

unsurunun gerçekleşmesi bakımından, sadece birel işlemler değil, düzenleyici işlemlerin yapılış sürecinin de belirli bir idari usule bağlanarak dahil edilmesi gerekmektedir.

Hukuk devleti ilkesinin gelişimine koşut olarak idari usule ilişkin hukuki düzenlemelerin hukuk sistemlerinde yerini alması da kaçınılmaz olmuştur. Bu kapsamda, hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesinin gelişimiyle birlikte, idari işlemin yapılışı sürecinde, bireyi idare karşısında koruyacak yeni hukuki güvenceler yaratılmıştır. Bu doğrultuda pek çok Avrupa ülkesinde idari usul kanunları kodifiye edilmiştir. Günümüzde 2015 yılında Fransa'da da genel idari usulün kodifiye edilmesi ile birlikte, Avrupa'da genel idari usul kanunu olmayan ülke kalmamıştır. Tüm bu gelişmeler, idari usulün ayrı bir hukuk dalı olarak değerlendirilerek incelenmesini gerektirmiştir.

İdari usul hukuku bağlamında hukuki güvenlik ilkesi, idari usul kurallarının belirli, istikrarlı ve öngörülebilir nitelikte olması ve bireylerin bu kuralların kendilerine uygulanması sırasında idarece gerçekleştirilen tüm işlem ve eylemlerde devlete ve idareye güven duymaları ve bu güvenin hukuk tarafından korunması olarak tanımlanabilir. Hukuki güvenlik, sadece bireylerin devlet faaliyetlerine duyduğu güveni değil, aynı zamanda yürürlükteki mevzuatın süreceğine duyduğu güveni de içerir. Buradan hareketle, idareden de beklenen, idarenin de yasakoyucu için geçerli olan açık ve güvenilir olma yükümlülüğüne uygun davranmasıdır. Aslında bu yükümlülük, bireylerle günün her saatinde yüz yüze gelebilen idare bakımından daha yoğun bir beklenti oluşturur. Hukuka bağlı ya da hukukla bağlı idare içinse, idarenin halka güven verecek ölçüde hukuk düzenine bağlı olmasının yanında, bu şartları sağlamak için Devletin uygun ve elverişli hukuk düzenine sahip olması beklenir. Bu beklentinin karşılanabilmesinin temel şartı ise, idarenin bireylerle olan ilişkilerini belirli hukuki kurallara bağlayan genel bir idari usul yasasının, evrensel standartlara uygun olarak hazırlanması ve uygulanmasıdır. Çalışma kapsamında, idari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesi, Anayasa Mahkemesi kararları doğrultusunda, belirlilik, istikrar ve öngörülebilirlik olmak üzere üç alt unsura ayrılarak incelenmiştir.

İdari usul hukukunda hukuki güvenlik ilkesinin bir unsuru olan hukuki belirlilik, idari usul kurallarının ve bu kuralların uygulanmasının açık, anlaşılır ve bu doğrultuda bireylerin davranışlarını yönlendirebilir durumda olmasıdır. İdari usulün

düzenlenmesi, usulün mutat işleyişinin belirli esaslara göre kurala bağlanması, usul süreci sonunda verilecek idari kararların rasyonelleşmesine hizmet eder. Böylelikle, her idari işlem için ayrı usulün ortaya çıkması engellenir ve usulde birlik sağlanır. Bu ise hukuki güvenliğin belirlilik unsuru bakımından önem arz etmektedir. Zira, idarenin işleyişinde bireylerin erişebileceği belirli kurallar olmaması kadar, çok sayıda ve karmaşık kuralların türemesi de belirlilik unsurunu ortadan kaldırarak bireylerin hukuki güvenliğini zedeler. Bu sebeple, idari usul hukukunda hukuki güvenliği sağlamak için hukuk devletinde kanunilik ilkesi bağlamında, yürürlüğe konulan kanunları adeta değersizleştiren "normatif ölçüsüzlükten" kaçınmak için özen gösterilmesi gerekmektedir.

Belirliliğin sağlanması açısından idari usul kurallarının ilanı gerekli şart olsa da yeterli değildir. Çünkü kuralların ilanı tek başına, kuralların bilinmesini temin etmeye yeterli değildir. Kuralların bilinmesi için anlaşılabilir olması da gerekmektedir. Ayrıca duyurulduğu halde, günümüzde uzmanların dahi yeteri derecede vâkıf olamayacağı sayıda düzenlemenin olması belirliliği engellemektedir. Bu anlamda ülkemizde genel idari usul kurallarının tek bir kanun altında toplanmayıp, kısmen Anayasa'da, kısmen çeşitli yasalarda dağınık olarak yer alması, bir kısmının ise sadece içtihatlar doğrultusunda uygulanıyor olması bireyler açısından ciddi bir belirsizlik yaratmaktadır. Belirtelim ki, idarenin bireyleri genel veya bireysel olarak bilgilendirmemesi veya eksik ya da yanlış bilgilendirmesinden doğan zararların, idare tarafından tazmin edilmesi ve ilgili kamu görevlisinin idari ve cezai sorumluluğunun doğması idari usul hukukunda belirliliğin ve bu kapsamda hukuki güvenlik ilkesinin bir gereğidir.

İdari usul hukukunda hukuki istikrarın iki yönü bulunmaktadır: Bunlardan ilki, idari usul kurallarının "sık ve keyfi" bir şekilde değiştirilmemesi, böylece bireylerin hukuki düzenlemelerin varlıklarını makul bir süre sürdüreceğine güvenmeleri ve geleceklerini öngörerek planlayabilmeleridir. İdari usul hukukunda hukuki istikrarın ikinci yönü ise, idari usul kurallarının uygulanmasında istikrarı ifade eder ve bu kapsamda idarenin benzer durumlarda benzer uygulamalar yapması, bu uygulamaları belirli usul kuralları çerçevesinde yapmasını ifade eder. İstikrar kavramının doktrinde "idari istikrar" olarak adlandırılan bu yönü, idareye ilişkin bir görev ve yükümlülüktür. Yürürlükteki kuralların istisnai bir özellik taşımadıkça, olay ve insanlara aynı biçimde

uygulanmaması; farklı zamanlarda benzer olaylara farklı tarzda uygulanması; idari işlemlerin yapılmalarından sonra sürekli bir şekilde tartışmalı ve belirsiz halde kalmaları; ilgililerin, hukuki durumlarının her an değişebileceğini düşünmeleri idari istikrarı ve idarenin güvenilirliğini sarsar. Bu kapsamda idare, idari usul uygulamalarında, eşitlik ilkesini gözetmeli, bireylerin kazanılmış haklarına aykırı işlem tesis etmemeli ve şartları oluşmuşsa müesses (yerleşik) durumları gözetmelidir. Hukuk sistemimizde, hukuka aykırı idari işlemlerin geri alınmasında süre sınırı koyan bir idari usul kuralı olmayıp, hukuka aykırı idari işlemlerin geri alınmasında süre sınırı yargı içtihatları ile belirlenmiştir. Ancak Danıştay, kimi zaman idari işlemin geri alınmasındaki süre koşuluna ilişkin genel içtihadından saparak, "idari istikrar" ilkesini gerekçe göstermek suretiyle, her somut olaya göre, geri alma süresinin istikrarı bozup bozmadığını değerlendirerek farklı kararlar verebilmektedir. Kanaatimizce her somut olayda "idari istikrarın bozulmayacağı makul süre" tayinine gitmek, istikrardan ziyade istikrarsızlık ve güvensizlik yaratacaktır. Bu sebeple, idari işlemin geri alınmasında sürenin belirlenmesine ilişkin en makul çözüm, sayılan istisnai haller dışında işlemin ancak dava açma süresi içerisinde geri alınabileceğine ilişkin içtihadın, Fransız hukukunda olduğu gibi, genel kural haline getirilerek pozitif bir dayanağa kavuşturulması olacaktır.

İdari usul kurallarının uygulanması açısından öngörülebilirlik, idarenin işlem ve eylemlerinin neticelerinin tahmin edilebilir olması ve oluşturulan güvene uygun davranılmasıdır. İdari usulde öngörülebilirliğin ön koşulu, öncelikle idari usul kuralların belirliliği ve öngörülebilirliği olmakla birlikte uygulamanın hukuk kuralına uygunluğunu ve kazanılmış haklar ve haklı beklentilerin korunmasını da gerektirir. İdari bir işlem yapmak üzere idareye başvuran bir yurttaş, idari işlemin kim tarafından ve nasıl tesis edileceğini öngörebilmelidir. Bunun mümkün olması ise, yazılı hukuk kurallarını gerektirir. Ancak ülkemizde olduğu gibi, idari işlemin nasıl tesis edileceğine yönelik açık ve genel kurallar yazılı hale getirilmemiş olsa dahi, iyi idare ilkesi gereği, bireyler bir idari işlem için idareye başvurduklarında, sürecin nasıl işleyeceğini öngörebilmelidirler. Yazılı hukuk kurallarının olmadığı durumlarda, idarenin işlem ve eylemlerinde süreklilik arz eden ve bu nedenle de hem idare hem de kişiler nezdinde uyulması gerektiği konusunda ortak bir kanaat oluşturan idari uygulamalar idari teamül olarak adlandırılmaktadır. Bu kanaatin bir sonucu olarak,

bireylerin, idarenin hukuka uygun davranacağı, kendisini yanıltmayacağı, diğer bireylerden farklı davranmayacağı ve bu uygulamalardan elde ettiği kazanımların/statülerin korunacağı yönündeki inancı ve bu konudaki meşru ve haklı beklentileri korunmalıdır.

Belirtelim ki, idari teamüller, kamu görevlilerinin benimsedikleri birtakım "usuli" nitelikteki kurallardan ibaret olup, yazılı hukuk kurallarına aykırı olamazlar. İdarenin idari teamüllere uyma zorunluluğunun temelinde, hukuki güvenlik ve idareye güven ilkeleri yatmaktadır. İdarenin herhangi bir hususta yorumda ya da uygulamada bulunurken, üstün hukuk kurallarına açıkça aykırı bulunmayan bir teamül ya da tatbikattan sebepsiz yere ayrılması, doğru bulunmamakta, böyle bir tutum "düzenli idare ilkesine" de aykırılığı nedeniyle eleştirilmektedir.

Uygulamada öngörülebilirliğin sağlanmasına yönelik en temel gereklilik, açık ve özel bir düzenlemeye gerek olmaksızın, idarenin işlem ve eylemlerinin dayanağı olan kanunlara uygun olmasıdır. Nitekim, idari faaliyetin gerçekleştirilmesi sürecinde idari usul kurallarına uyulması, birey bakımından doğabilecek olumsuz sonuçların sorumluluğunu adeta kanun koyucuya yükleyerek, usulün sonucu olan tasarruftan memnun olmayan birey için dahi güvence sağlar. Zira bu durumda dahi hukuki güvenlik ilkesinin öngörülebilirlik unsuru birey bakımından sağlanmış olmaktadır.

İdari usul hukukunda hukuki öngörülebilirliğin sağlanması, salt idari usul kurallarının uygulanması bakımından değil, söz konusu kuralların tesis edilişi bakımından da belirli hususların gözetilmesini gerektirmektedir. Bu kapsamda, idari usul kurallarının geçmişe etki yasağına uygun tesis edilmesi, yapılan düzenlemelere geçiş hükümleri konularak, değiştirilen kuralın önceki halinden yararlananların kazanılmış hakları ve haklı beklentilerini korunmasını gerektirmektedir. Geçiş hükümleri konmasının yanı sıra başka bir çözüm de, düzenlemelerin yürürlüğünün, ilgililerin kendisini yeni kurala göre ayarlayabileceği bir süre ertelenmesidir.

İdari usul hukukunda hukuki güvenliği sağlamaya yönelik idari usul ilkeleri, idari işlemin yapılış usulünde temel ilke olan yazılılık ilkesi ve 28 Eylül 1977 tarihinde kabul edilen (77) 31 sayılı "İdari İşlemler Karşısında Bireylerin Korunması" hakkındaki Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararı ile belirlenen, dinlenilme ve savunma hakkı ilkesi, bilgi edinme ve belgelere erişim hakkı ilkesi, hukuki yardım ve temsil ilkesi, gerekçe ilkesi ve başvuru yollarının gösterilmesi ilkesidir.

Yazılılık ilkesinin idare hukukunda iki işlevi bulunmaktadır. İlk olarak yazılı bildirim, idari işlemleri idare tarafından ilgililere karşı ileri sürülebilir hale getirmektedir. İkinci olarak ise, idari işlemlere karşı dava açma süresinin, birel işlemlerde yazılı bildirim tarihinden itibaren başlamasıdır. Dolayısıyla, hukuk sistemimiz açısından, herhangi bir kanun ya da düzenleyici işlemle açıkça belirtilmemiş olsa dahi, aksi öngörülmedikçe idari işlemlerde yazılılık ilkesi esastır. Kaldı ki, Anayasa'nın 74. maddesinin 2. fıkrasında 2001 yılında yapılan, *"kendileriyle ilgili başvurmaların sonucu, dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir"* değişikliği ile de idari başvurular açısından yazılılık ilkesi Anayasal bir dayanağa kavuşmuştur.

İdari işlemlerde kural, işlemin açık bir irade beyanına dayanması olmakla birlikte, bazı durumlarda, bireyi koruma düşüncesine dayanılarak, yapılan başvuru karşısında idarenin belli bir süre hareketsiz kalmasına hukuki sonuç bağlanmış olup, idarenin sessizliği zımni ret ya da zımni kabul sonucu doğuran idari işlem olarak değerlendirilmiştir. Zımni işlemler, idari makamların sessiz kalmak suretiyle ilgililerin dava açma hakkını engellemeye ve böylece yargısal denetimden kaçınmak istemelerine karşılık, bireylerin hak arama özgürlüğü ve hukuki güvenliğini korumak amacıyla, idari makamları keyfi tutumlarından vazgeçirmeye yönelik bir yaklaşımı ifade etmektedir.

Türk idare hukukunda, idarenin yapılan başvuruya cevap vermemesinin "zımni ret" sayılacağına ilişkin kuralın dayanağı 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Makamların Sükutu" başlıklı 10. maddesi ve 11. ve 13. maddelerinde yer alan düzenlemedir. Söz konusu düzenlemede, ilgililerin haklarında idari bir davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması, kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması taleplerine yetkili idari makamın altmış gün içinde cevap vermemesi halinde, isteğin reddedilmiş sayılacağı öngörülmüştür.

İdarenin susmasına hukuki bir sonuç bağlanarak olumsuz işlem sayılması ve bu olumsuz işlemin dava konusu haline getirilebilmesi, idare karşısında bireyin haklarını koruma amacını taşımaktadır. Ancak zımni ret kararının doğabilmesi için altmış gün gibi uzun bir süre beklenilmesi, bireyi koruyan bir yaklaşım olmaktan çok, idarenin keyfi tutum ve davranışlarına zemin hazırlayan bir yaklaşım olması gerekçesiyle eleştirilmektedir. Zımni ret kurumu dolayısıyla, idarenin hareketsizliği,

idareyi hiçbir taahhüt altına sokmamakta, talepte bulunanınsa talebinin gerçekleşmesi için idari ya da yargısal yollara başvurmasını gerekli kılmaktadır. Başka bir deyişle, idarenin hareketsizliği talep edenin hareketini gerektirmektedir. Ayrıca, idarenin çoğu kez keyfi tutum ve davranışıyla kendisine yapılan başvurular hakkında hiçbir karar almaması sonucu oluşan zımni ret işlemlerinde, hem cevap verme, hem de olumsuz işlemler bakımından gerekçeyi bildirme yükümlülüğü aynı anda ihlal edilmektedir. Bu nedenle zımni ret işlemleri temel bir idari usul ilkesi olan gerekçe bildirme yükümlülüğü ile de çelişmektedir.

Fransız idare hukukunda, 12 Kasım 2013 tarihinde, 2000-321 sayılı İdare ile İlişkilerde Yurttaş Haklarına İlişkin Kanun'da yapılan bir değişiklikle, istisna niteliğinde olan "zımni kabul", genel kural haline getirilmiştir. 2016 yılında yürürlüğe giren CRPA'nın "Principe du silence valant acceptation" (kabul niteliğinde sessizlik ilkesi) başlıklı bölümü altında ise, m.231-1'de, bir başvuru üzerine idare tarafından 2 ay sessiz kalınmasının kabul kararı niteliğinde olduğu düzenlenmiştir. Genel kural bu olmakla birlikte, her işlemin birbirinden farklı nitelik taşıdığı gözetilerek oldukça kapsamlı bir liste hazırlanmak suretiyle, farklı işlemler bakımından farklı zımni kabul sonucu doğuracak süreler tespit edilmiştir. Ayrıca genel kurala oldukça fazla sayıda istisna tanınmış ve Bakanlar Kurulu ve Conseil d'État'a, oldukça geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Ülkemiz açısından değerlendirecek olursak, bu kadar geniş istisna yelpazesi ve takdir yetkisi tanınarak yumuşatılmış bir dönüşümün uygulamada oldukça fazla sorun yaratacağı düşünülebilir. Her şeyden önce Danıştay'ın yoğun iş yükü de göz önünde bulundurulursa, bu durumun bireyler açısından daha fazla hukuki güvenlik zafiyetine yol açabileceği kanaatindeyiz. Bu nedenle, hukuk sistemimizde zımni kabul uygulamasına geçilmesi için ideal şartlar oluşuncaya kadar, zımni ret için İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda öngörülen bekleme süresinin kısaltılarak, mevzuatta yeknesaklığı sağlayacak şekilde, Dilekçe Kanunu'nda öngörülen 30 güne indirilmesi ve daha sonra genel bir idari usul kanununda buna ilişkin yazılı kurala yer verilmesi yerinde olacaktır.

Dinlenilme ve savunma hakkı, idari usul sürecinde, hem idari makamın bir işlem yapmak niyetinden haberdar olunmasını sağlaması yönüyle "açıklık", hem ilgilinin idari usulde yer almasını sağlaması yönüyle "katılım" ilkelerine hizmet etmekte, hem de ilgilinin idari usul süreci sonucu oluşacak işlemden "ikna" olması

bakımından önemli bir haktır. Bireylere, idari usulde belirlenen çerçevede ve mümkün olduğu ölçüde, alınacak kararlara ve kararın dayanağı olan maddi vakıa ile ilgili olarak hukuki noktaları ve kararın alınmasında idarenin takdirini etkileyecek hususları ifade etmek ve kendini savunabilme hakkı verilmesi hukuk devleti ilkesinin gereğidir. İdari usul sürecinde, bireylere hukuki durumlarını etkileyen bir idari işlemin yapılışından önce, işlemin dayandığı vakıalarla ilgili olarak kendi tezini açıklama imkânı verilmesi, sadece o birey için önemli bir hak değil; aynı zamanda idari makam için olayın araştırma ve soruşturmasında, vakıaların açıklığa kavuşturulması bakımından önemli bir araçtır. Özellikle idarenin takdir yetkisi olan durumlarda bireylere dinlenilme ve savunma hakkı verilmesi oldukça önemlidir.

İdari usul sürecinde bilgi edinme ve belgelere erişim hakkı, açıklık ilkesinin ve dinlenilme ve savunma hakkının tamamlayıcısı niteliğindedir. idarenin açıklığının sağlanması ile idareye nüfuz edilmesi, etkilenmesi, denetlenmesi suretiyle, bireyin hak arama özgürlüğünü kullanması ve böylece hukuk devleti çizgisinin korunması mümkün olabilmektedir. Savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesinin ön koşulu, idarenin ilgiliye, bilgi edinme ve görüş bildirme haklarını gereği gibi tanımasından geçmektedir. Bu yönüyle insan hakları kavramının gelişmesinde de etkili olan ilke, temelde idarenin keyfi davranışlarını önlemek, kamu hizmetinden yararlananların demokratik yollarla idareden hesap sorabilmelerine imkân sağlamaktadır. Ülkemizde Bilgi Edinme Kanunu'nun yasalaşması, diğer ülkelere nazaran oldukça geç bir tarihte gerçekleşmiştir. Yine de söz konusu yasanın idari usul sürecinde, bireylerin hukuki güvenliği açısından oldukça önemli bir yeri ve önemi bulunmaktadır. Zira, hakkında gerçekleştirilen işlemler hakkında bilgi ve belgelere erişme imkânı olmayan bireyin hak arama imkânından ve dolayısıyla hukuki güvenliğinden söz edilmesi mümkün olmamaktadır.

Hukuki yardım ve temsil ilkesi, idari usulün önemli konularından biri olarak birçok idari usul kanununda ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Bu ilkenin amacı, idari işlemin yapılış sürecine bizzat katılma hakkı olan bireye, gerekli gördükleri durumlarda kendilerini temsil ettirme imkânı sağlamaktır. Şüphesiz birçok idari faaliyet, niteliği itibariyle, belirli alanlarda uzmanlık ya da hukuki yardım gerektirmektedir. Ayrıca, bireyin korunmasına yönelik ilkeler olan savunma ve dinlenilme hakkı gibi idari usul ilkelerinin kendilerinden beklenen amacı

gerçekleştirebilmesi, belirli durumlarda ilgiliye temsil edilebilme hakkını da tanımakla mümkün olacaktır.

İdarenin takdir yetkisine sahip olduğu durumlarda, bu yetkisini hukuka uygun kullanıp kullanmadığı, işlemin gerekçesi ile denetlenebilmektedir. Hukuk sistemimizde gerekçe yükümlülüğü öngörülmemiş olmasına rağmen, gösterilen gerekçenin hukuka aykırı olması, işlemin iptali sebebidir. Bu nedenle gerekçenin sağlıklı bir şekilde kaleme alınması gerekmektedir. Nitekim gerekçeden beklenilen yararın gerçekleşmesi ancak bu şekilde mümkün olabilecektir. Ancak uygulamada, çoğu zaman ilgiliye bildirilen idari işlemler kanuni dayanaktan yoksun olmakta ve herhangi bir gerekçe içermemektedir. İdari işlemin ilgilisi, çoğu kez sonucu ifade eden birkaç satırlık yazı ile yetinmek durumunda kalmaktadır. Karşılaştırmalı hukukta ve bireyin idari işlemler karşısında korunmasını amaçlayan uluslararası belgelerde, gerekçe yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerde gerekçe yükümlülüğüne, sadece bir şekil şartı olarak yer verilmemiş, aynı zamanda bireyin hukuki güvenliğine yönelik bir ilke olarak nitelendirilmiştir. Bu sebeple, hukuk sistemimizde gerekçe ilkesine ilişkin olarak, gerçekçi bir yaklaşımla ve içi boşaltılmaya müsait olmayacak bir şekilde, sınırları net çizilmiş bir düzenleme yapılması, bireylerin hukuki güvenliği açısından yerinde olacaktır.

İdari işlem metninde başvuru yollarının gösterilmesi, bireylerin kendilerine tanınmış bulunan kanuni hakları kolaylıkla kullanmalarını sağlayacaktır. Başvuru yollarının gösterilmemiş olması durumunda ise, bireylere tanınan başvuru, hatta dava hakkı bir anlam ifade etmeyecek, bu ise hak arama özgürlüğünün kullanılmasını engelleyecektir. Hukuk sistemimizde anayasal bir ilke olarak düzenlenen başvuru yollarının gösterilmesi kuralının ihlali durumunda ne tür bir yaptırım uygulanacağı düzenlenmemiştir. Bu durumun sonucu olarak Danıştay içtihatları ile dava açma süresinin işlemeyeceği kabul edilmiştir. Doktrinde bir görüşe göre, şekil eksikliği sebebiyle işlemin iptali sebebi sayılmalıdır. Ancak mevcut hukuki durumda bu ihtimal mümkün görünmemektedir. Nitekim Danıştay kararları da bu yöndedir. Kanaatimizce, Anayasa'da düzenlenen söz konusu ilke, Anayasanın bağlayıcılığı ve en üst norm olması gerekçesiyle hukuken doğrudan uygulanabilir niteliktedir. Ancak hukuki güvenlik açısından, bu ilkenin yasal düzenleme ile de kural olarak öngörülmesi, kuralın uygulanabilirliğini artırmak açısından yerinde olacaktır.

Henüz idari işlemin yapılış sürecinde iken, birey ile idare arasında ortaya çıkan sorunların azaltılması için, ilgililerin de sürece katılımını sağlanarak, son çare olarak yargı yoluna başvuru hakkının tanınması gerekir. İşte bu nedenle düzenli, istikrarlı, güvenilir, hesap verebilir idare modeli için hukuk sistemimizde idari usul kurallarının yasa ile düzenlenmesi önemli bir gerekliliktir. İdari usullerin yazılı hukuk kuralları ile düzenlenmesi, hem muhakeme aşamasının açıklığı ve kesinliğini sağlar, hem de idarenin daha dikkatli ve düzenli olmasını ve bireyler açısından da idari usul sürecinin öngörülebilir ve tahmin edilebilir olmasını sağlar. Bu anlamda, idari usulün hukuk kuralları ile düzenlenmesi, hukuki güvenliğin güvencesidir denilebilir.

İdari usul kurallarının kanunla düzenlenmesi, hem idarenin kanuniliğinin bir gereği olup hem de idarenin kanuniliğini sağlamanın bir aracıdır denilebilir. Hukuk sistemimizde halen genel bir idari usul yasasının olmayışının gerekçelerinden biri olarak, bireyin idare karşısında hukuki güvenliğini sağlama konusunda idari yargıya güvenilmesi gösterilmektedir. Ancak bu anlayış, kanunilik ilkesinin ihmali anlamına geleceği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Ayrıca bireylerin yargısal bir uyuşmazlığın tarafı olmadıkça yargı içtihatlarından haberdar olmaları da beklenemeyeceğinden bu durum hukuki güvenlik zaafiyeti de doğuracaktır. Nitekim bireylerin idari usule ilişkin mevzuatı bilme hakkı ve yükümlülüğü bulunmakta iken, yasada yer almayan, içtihatlarla belirlenen idari usul kurallarını bilme yükümlülüğü bulunmamaktadır.

İdari usulün bugüne kadar tek bir yasa altında toplanarak yargı benzeri genel kurallara bağlanmaması pratik ve dogmatik nedenlere dayanmaktadır. Pratik nedenler, idari usulün yasalaşmasının idarenin, hareket alanının kısıtlanacağı ve işleri geciktireceği düşüncesine dayanmaktadır. Dogmatik nedenlerden ilki, idarenin idari işlemin yapılış sürecinde taraflardan biri kendi olup, idari yargı organları gibi tarafsız bir hukuk süjesi olarak hareket edemeyeceğidir. İkincisi, idarenin temel amacının kamu yararına yönelik faaliyetler yürütmek olması, yargı organları gibi uyuşmazlıkları çözmek olmamasıdır. Üçüncüsü ise, idarenin idari işlem yaparken uyguladığı yöntemlerin, izlediği usullerin kendi içsel alanını oluşturduğu ve bu sebeple dışarı yansımadığı ve idare dışında da kimseyi ilgilendirmediğidir. Ancak demokratik hukuk devletinin günümüzde eriştiği düzey göz önüne alındığında, bu görüş ve kaygıların geçersiz olduğu açıktır. Zira, idarenin bireylerin hak ve menfaatlerini ilgilendiren konularda izleyeceği karar alma yöntemlerinin onun içsel sorunu olduğu iddiası kabul

edilebilir bir iddia değildir. Bu tür iddialar, eski dönemlerin kalıntısı olan, yöneten-yönetilen ayrımına dayalı otoriter yaklaşımı yansıtmakta olup, bireyin toplumdaki değişen konumu göz önüne alındığında, hukuk devletinin de ötesinde hukuki güvenlik ilkesinin tartışıldığı günümüzde bu tür iddialar kabul edilebilir değildir.

Usul kurallarına idari faaliyetlerin etkinliği ve verimliliği açısından yaklaşıldığında, bu kuralların olumsuz bir takım sonuçlar doğuracağı düşünülebilir. Ancak bu olumsuz sonuçların aşılabilmesi, usul kurallarının, idari faaliyetlerin etkinliğini ve verimliliğini de göz önünde bulundurarak hazırlanmasıyla mümkün olacaktır. Dolayısıyla sorun, idari işlemin yapılış sürecini belirli usul kurallarına tabi kılmamakla değil, bu kuralları idarenin işleyişini de kolaylaştıran bir anlayışla hazırlayıp, uygulanması ile çözülebilecektir. Kanun koyucu, idarenin etkin işleyişi ile bireyin korunması arasındaki dengeyi gözetmelidir. Bireyin hak ve menfaatini etkileyecek ve işlemin sonucuna etki edebilecek nitelikteki usul kuralları asli kural olarak kabul edilmeli ve bu hususlarda idareye takdir yetkisi tanınmamalıdır. Ancak bireyin hak ve menfaatini etkilemeyecek nitelikteki işlemler için idarenin işleyişini yavaşlatacak usul kuralları öngörülmemelidir.

İdari usulün kodifikasyonunun başarılı sonuçlar verebilmesi için, kanunun bütüncül bir yaklaşımla kaleme alınması gerekmektedir. Bu kapsamda, kural içi ve kurallar arası "tutarlı bir sistematik" olmasına önem verilmelidir. Ölçülülük ilkesi uyarınca, yasakoyucu tarafından kullanılan aracın, ulaşılmak istenen amaca erişmek için elverişli ve gerekli olup olmadığı, başvurulan aracın ulaşılmak istenen amaçla ölçülü bir orantı içinde olup olmadığı doğru tespit edilmelidir. İdeal bir idari usul kanunu, çok fazla ayrıntıya değil ve fakat "yeterince" ayrıntıya yer veren, kural olarak genel ilkeleri içeren kanundur. Bu anlamda ideal bir idari usul kanununda, bilgi edinme hakkı, dinlenilme hakkı, kanuni temsil gibi genel haklara yer verilmesinin yanı sıra; idari usulün amacını gerçekleştirmeye yönelik daha somut, geçmişe yürümeme, araştırma, doğrudanlık, ölçülülük, uyumluluk gibi ilkeler de düzenlenmelidir. Son olarak, idari usul kanunu hazırlanırken, sosyolojik koşullar da göz önünde tutulmalı, bunun için sosyo-hukuki araştırmalar yapılmalıdır. İdari usul sürecinde en doğru kararı almaya, bireyin hukuki güvenliğini sağlamaya en elverişli kurallar öngörülürken, bu kuralların gerçekçi ve uygulanabilir seviyede olmasına da özen gösterilmelidir. Ancak bu yapılırken, bireyin hukuki güvenliğini sarsacak tavizler verilmemeli, bu kapsamda,

gerekiyorsa kamu görevlileri için gerekli eğitimler hazırlanmalı ve temel kurallara uyulmamasının denetimi mutlaka yapılmalıdır.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

Abadan, Nermin. **Bürokrasi**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Sayı: 9, Ankara, 1959.

Akad, Mehmet ve Bihterin Vural Dinçkol ve Nihat Bulut. **Genel Kamu Hukuku**, Der Yayınları, 13. Basım, İstanbul, 2017.

Akıllıoğlu, Tekin. **Yönetim Önünde Savunma Hakları**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1983, (Savunma Hakları).

Akıllıoğlu, Tekin. **Hangi Hukuka Giriş? Hukuk Üstdili İncelemesine Giriş Ders Notları**, İmaj Yayınevi, Ankara, 2014.

Akıncı, Müslüm. **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, Beta Yayıncılık, Ankara, 1999.

Akkaya Kia, Rukiye. **Moderniteden Postmoderniteye Egemenlik ve Hukuk**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2006.

Akyıldız, Ali. **Hukuk Devleti Yargı Bağımsızlığı ve Danıştay**, Anıttepe Yayıncılık, Ankara, 2009.

Akyılmaz, Bahtiyar. **İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000.

Akyılmaz, Bahtiyar ve Murat Sezginer ve Cemil Kaya. **Türk İdare Hukuku**, Savaş Yayınevi, 10. Baskı, Ankara, 2019.

Aral, Vecdi. **Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine**, On İki Levha Yayıncılık, 7. Baskı, İstanbul, 2010.

Arnauld, Andreas Von. **Rechtssicherheit**, Mohr Siebeck, Tübingen, 2006.

Aslan, Zehreddin. **İdari Yargılama Usulü Kanunu**, (Editör: Zehreddin Aslan), Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.

Atar, Yavuz. **Türk Anayasa Hukuku**, Mimoza Yayınevi, Konya, 2013.

Atay, Ender Ethem. **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, 3. Baskı, Ankara, 2012.

Auby, Jean Bernard. (ed.), **Codification of administrative procedure**, Bruylant, Brüksel, 2014.

Autin, Jean-Louis ve Catherine Ribot. **Droit administratif général**, 5. Bası, LexisNexis, 2007.

Azrak, Ali Ülkü. **Umumi İdari Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi**, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1964, (Teorik Esaslar).

Balta, Tahsin Bekir. **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara, 1970.

Berk, Kahraman. **İdari Yargılama Usulü ile Bütünleştirilmiş Olarak Yönetsel Yöntem Yasası**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2004, (Yönetsel Yöntem Yasası).

Breyer, Stephen ve Richard B. Stewart ve Cass R. Sunstein ve Matthew L. Spitzer, **Administrative Law and Regulatory Policy**, Aspen Publishers, 5. Bası, 2002.

Bilgen, Pertev. **1961 Anayasası'na Göre Sıkıyönetim**, İstanbul Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1976.

Boz, Selman Sacit. **İdare Hukukunda Haklı Beklentinin Korunması**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

Bülbül, Erdoğan. **İdari İşlemin Yürürlükten Kaldırılması**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2010.

Can, Emre. **İdari İşlemin Şekil Unsuru**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

Carias, Allan Brewer. **Les Principes de la Procédure Administrative non Contentieuse**, Paris, 1992.

Chapus, Réne. **Droit administratif général**, Cilt 1, 15. Bası, Montchrestien, Paris, 2001.

Chapus, Réne. **Droit du contentieux administratif,** 13. Bası, Montchrestien, Paris, 2008, (Contentieux administratif).

Chevallier, Jacques. **Hukuk Devleti**, (Çev. Ertuğrul Cenk Gürcan), İmaj Yayınevi, Ankara, 2010.

Craig, Paul. **EU Administrative Law**, Oxford University Press, Oxford, 2006.

Çağan, Nami. **Vergilendirme Yetkisi**, Kazancı Yayınevi, İstanbul, 1982.

Çağlar, Selda. **Hukuk Devletinin Hukuki Belirlilik İlkesi Üzerinden Değerlendirilmesi**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013.

Çağlayan, Ramazan. **İdare Hukuku Dersleri**, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Çağlayan, Ramazan. **İdari Yargılama Hukuku**, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.

Çınarlı, **İdari Yargılamada İstinaf ve Bölge İdare Mahkemeleri**, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.

Dalkılıç, Elvin Evrim. **Avrupa ve Türk İdare Hukukunda Hukuki Güvenlik ve Meşru Beklentilerin Korunması**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

De Laubadère, André ve Jean-Claude Venezia ve Yves Gaudemet. **Traité de Droit Administratif**, Cilt 1, 14. Bası, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1996.

Delvolvé, Pierre. **L'acte administratif**, Paris, 1983.

Delvolvé, Pierre. **Droit public de l'économie**, Paris, 1998.

Dinçer, Nabi ve Turan Ersoy. **Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi (MEHTAP) Tavsiyelerinin Uygulama Durumunu Değerlendirme Araştırması,** TODAİE Yayını No: 143, Ankara, 1974.

Döner, Ayhan. **Şeffaf Devlette Bilgi Edinme Hakkı ve Sınırları**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

Dupuis, Geaorge ve Maire-José Guédon ve Patrice Chrétien, **Droit administratif**, Dalloz, 11. Bası, Paris, 2009.

Duran, Lûtfi. **İdare Hukuku Meseleleri**, Gözden Geçirilmiş İlaveli Yeni Yayın, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1964.

Duran, Lûtfi. **İdare Hukuku Ders Notları**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982.

Eckert, Gabriel. **Droit Public Des Affaires**, Collection: Focus Droit, Montchrestien, 2001.

Edles, Gary J. ve Jerome Nelson. **Federal Regulatory Process: Ageny Practices and Procedures**, Prentice Hall Law & Business, 2. Bası, 1989.

Eken, Musa. **Yönetimde Şeffaflık (Teori-Uygulama)**, Sakarya Yayıncılık, Adapazarı, 2005, (Yönetimde Şeffaflık).

Emery, Carl. **Administrative Law: Legal Challenges to Offical Action**, Sweet&Maxwell, Londra, 1999.

Epstein, Richard A. **Simple Rules For a Complex World**, Harward University Press, 1995.

Erdoğan, Mustafa. **Liberal Toplum Liberal Siyaset**, Siyasal Kitabevi, Ankara, 1998.

Erdoğan, Mustafa. **Anayasal Demokrasi**, Siyasal Kitabevi, 4. Bası, Ankara, 2001.

Erguvan, Derya Deviner. **Yargı Kararları Işığında İdari İşlemin Geriye Yürümezliği İlkesi ve Geri Alma İstisnası**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

Erkut, Celal. **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Ankara, 1990, (İdari İşlemin Kimliği).

Erkut, Celal. **Hukuka Uygunluk Bloku (İdare Hukukunda Hukukun Genel Prensipleri Teorisi)**, Kavram Yayınları, İstanbul, 1996.

Evran Topuzkanamış, Şafak. **Vatandaşlık Üstüne Bir Tez**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.

Frändberg, Ake, **From Rechtsstaat to Universal Law-State: An Essay in Philosophical Jurisprudence**, Springer, 2014.

Galligan, Denis J. **Due Process and Fair Procedures: A Study of Administrative Procedures, Clarendon Press**, Oxford, 1996.

Gaudemet, Yves. **La codification de la procédure administrative non contentieuse en France**, Dalloz, Paris,1986.

Gellhorn, Ernest ve M. Ronald Levin, **Administrative Law and Process in a Nutshell**, 3. Bası, Minnesota, 1990.

Gişi, Selçuk. **Haklı Beklentilerin Korunması İlkesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

Gournay, Bernard. **Yönetim Bilimine Giriş-Çağdaş Toplumlarda Kamu Yönetimi**, (Çev. İhsan Kuntbay), TODAİE, Ankara, 1971.

Gözler, Kemal. **Anayasa Hukukunun Metodolojisi**, Ekin Yayınevi, Bursa, 1999.

Gözler, Kemal. **İdare Hukuku,** Cilt I, Ekin Yayınevi, İkinci Bası, Bursa, 2009, (Cilt I).

Gözler, Kemal. **Anayasa Hukukunun Genel Teorisi: Cilt II**, Ekin Yayınevi, Bursa, 2011. (Genel Teori)

Gözler, Kemal. **Hukuka Giriş**, Ekin Yayınevi, Bursa, 2012.

Gözler, Kemal. **Türkiye'nin Yönetim Yapısı**, Ekin Yayıncılık, Bursa, Ekim 2018.

Gözübüyük, A. Şeref. **Amerika ve Türkiye'de İdarenin Kazai Denetlenmesi**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1961, (İdarenin Kazai Denetlenmesi).

Gözübüyük, A. Şeref. **Yönetim Hukuku**, 30. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011.

Gözübüyük, A. Şeref ve Turgut Tan. **İdare Hukuku**, Cilt I, 9. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, (Cilt I).

Gözübüyük, A. Şeref ve Turgut Tan. **İdare Hukuku**, Cilt II, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, (Cilt II).

Günday, Metin. **İdare Hukuku**, İmaj Yayınevi, 10. Bası, Ankara, 2011.

Güran, Sait. **İfade Hürriyeti Üzerinde İdare'nin Yetkileri**, Cezaevi Matbaası, İstanbul, 1969.

Güran, Sait. **Bölge İdare Mahkemeleri ve Danıştay Üzerine Yapısal Bir Deneme**, İÜHF İdari İlimler Enstitüsü Yayını, İstanbul, 1977.

Güriz, Adnan. **Hukuk Başlangıcı**, Siyasal Kitabevi, 8. Bası, Ankara, 2001.

Hacımuratlar, Zeliha. **İdari Usule Katılım**, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2011.

Hostiou, René. **Procédure et formes de l'acte administratif unilatéral en droit français,** Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1974.

Isaac, Guy. **La Procédure Administrative Non Contentieuse**, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1968.

İmre, Zahit. **Medeni Hukuka Giriş**, İstanbul Üniversitesi Yayını, Yenilik Basımevi, İstanbul, 1971.

Jeanneau, Benoît. **Les Principes Généraux du Droit dans la Jurisprudence Administrative**, Éditions du Recueil Sirey, Paris, 1954.

Kaboğlu, İbrahim Ö. **Anayasa ve Toplum**, İmge Yayınevi, Ankara, 2006.

Kaboğlu, İbrahim Ö. **Özgürlükler Hukuku**, İmge Yayınevi, Ankara, 2002.

Kalabalık, Halil. **Sorularla Açıklanmış Temel Hukuk Bilgisi**, 4. Baskı, Değişim Yayınları, İstanbul, 2006.

Kalabalık, Halil. **İdare Hukuku Dersleri**, Cilt I, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.

Kalabalık, **İdare Hukuku Dersleri**, Cilt II, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.

Karahanoğulları, Onur. **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011.

Kazancı, Metin. **Halkla İlişkiler Açısından Yönetim ve Yönetilenler**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1978.

Kaya, Cemil. **İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi**, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2011.

Kaya Bensghir, Türksel ve Ferda Topcan. **E-İmza, Türkiye'de Kamu Kurumlarında Uygulanması**, TODAİE Yayın No: 356, 2010.

Köküsarı, İsmail. **Anayasa Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Kutlu Gürsel, Meltem. **İdare Sözleşmelerinde İhale Süreci**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No:75, İzmir, 1997.

Kutlu Gürsel, Meltem. **İstanbul Menkul Kıymetler Borsası İdare Hukuku Açısından Bir İnceleme**, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2003.

Laughlin, Martin. **Foundation of Public Law**, Oxford University Press, Oxford, 2010.

Latourneire, Roger. **Conseil d'État'nın Yargılama Yöntemleri Üzerine Bir Deneme**, (Çeviren: Yıldızhan Yayla), İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, İstanbul, 1982.

MacCormick, Neil. **Rhetoric and the Rule of Law: A Theory of Legal Reasoning**, Oxford University Press, Oxford, 2005.

Metin, Yüksel. **Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002.

Mouzouraki, Paraskevi. **Le principle de confiance légitime en droit allemand, françaiş et englais: un exemple de convergence des droits administratifs des pays européens?**, Bruylant, Bruxelles, 2011.

Milhat, Cédric. **L'acte Administratif: Entre Processus et Procédures**, Editions du Papyrus, 2007.

Odyakmaz, Zehra ve Serkan Çınarlı ve Ezgi Avcıoğlu Aksoy, **İdare Hukukunda Yargı Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri**, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2018.

Oğurlu, Yücel. **Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, (Ölçülülük İlkesi).

Oğurlu, Yücel. **İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003.

Oğurlu, Yücel. **İdare Hukukunda E-Devlet Dönüşümü ve Dijitalleşen Kamu Hizmeti,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

Onar, Sıddık Sami. **İdare Hukukunun Ûmumî Esasları**, Cilt 1, İstanbul, 1966.

O'Reilly, James T. **Administrative Rulemaking**, McGraw-Hill Book Company, Colorado 1983.

Özay, İl Han. **Günışığında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004.

Özbudun, Ergun. **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

Özcan, Nur. **Avrupa Toplulukları Adalet Divanı Kararları Işığında Haklı Beklenti İlkesi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, İstanbul, 2011

Özkan, Gürsel. **İdari Usulün Düzenlenmesi İhtiyacı ve Genel İdari Usul İlkeleri**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Konya, 1997, (Genel İlkeler).

Özkan, Gürsel. **Demokratik Yönetimin Birinci Adımı Bilgi Edinme Hakkı**, Türkiye Kamu Sen Yayınları, Ankara, 2004.

Öztürk, Burak. **Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı**, Yetkin Yayınları, Ankara 2009.

Öztürk, Burak. **Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Zorunlu İdari İtiraz**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, (İdari İtiraz).

Özyörük, Mukbil. **İdare Hukuku Ders Notları**, Ankara, 1977.

Pierce, Richard J. ve Sidney Shapiro ve Paul Verkuil, **Administrative Law and Process**, Foundation Press, 3. Bası, New York, 1999.

Raitio, Juha. **The Principle of Legal Certainty in EC Law**, Kluwer Academic Publisher, 2003.

Raz, Joseph. **The Concept of a Legal System: Introduction to the Legal System**, Oxford University Press, 1997, (Legal System).

Raz, Joseph. **The Authority of Law**, Oxford University Press, Hong Kong, 1979.

Ricci, Jean Claude. **Les Fondamentaux: Mémento de la Jurisprudence Administrative**, Paris, 1995.

Richardson, Elizabeth C. **Administrative Law and Procedure**, Thomson Learning, Delmar, 1996.

Sancakdar, Oğuz ve Eser Us Doğan ve Mine Kasapoğlu Turhan ve Lale Burcu Önüt ve Serkan Seyhan. **İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı**, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara, 2019.

Sarıca, Ragıp. **İdari Kaza**, İstanbul, 1949.

Schloz, Franz. **Die Rechtssicherheit**, Walter de Gruyter Verlag, Berlin, 1955.

Schwarze, Jürgen. **European Administrative Law**, Gözden Geçirilmiş 1. Bası, Sweet and Maxwell, 2006.

Schønberg, Søren J. **Legitimate Expectations in Administrative Law**, Oxford University Press, 2000.

Sezginer, Murat. **İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000. (Ayrılabilir İşlem Kuramı)

Soysal, Mümtaz. **100 Soruda Anayasa'nın Anlamı**, Gerçek Yayınevi, İstanbul, 1986.

Sözen, Süleyman ve Bülent Algan. **İyi Yönetişim**, İçişleri Bakanlığı Genel Yayın No: 654, Nisan 2009.

Şahin, Cenk. **Amerikan Federal İdare Hukukunda "Regülasyon" (ve Türk İdare Hukukuna Yansımaları)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

Şanlı Atay, Yeliz. **Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler**, TODAİE Yayını, Ankara, 2011.

Tan, Turgut. **İdare Hukuku**, 4. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.

Tan, Turgut. **Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.

Tan, Turgut. **İdari İşlemin Geri Alınması**, Sevinç Matbaası, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, S.298, Ankara, 1970.

Thomas, Robert. **Legitimate Expectations and Proportionality in Administrative Law**, Hart Publishing, Portland, Oregon, 2000.

Tol Göktürk, Eren Deniz. **Dünden Yarına Yurttaşlık**, Sosyal Araştırmalar Vakfı, İstanbul, 2006.

Topuzkanamış, Engin. **Hukuk ve Disiplin (Modern Toplumda Hukuka Uymanın Dayanakları)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.

Tridimas, Takis. **General Principles of EU Law**, 2. Bası, Oxford University Press, Oxford, 2009.

Uler, Yıldırım. **İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sayı: 281, Ankara, 1970.

Ulusoy, Ali D. **Bağımsız İdari Otoriteler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003.

Ulusoy, Ali D. **Yeni Türk İdare Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019.

Uyanık, Halit. **Ekonomik Kamu Yararı Kavramının Türk İdare Hukukundaki Anlam ve İşlevi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.

Vedel, Georges. **Droit Administratif**, Presses Universitaires de France, 5. Bası, Paris, 1973.

Vedel Georges ve Pierre Delvolvé. **Droit Administratif**, Puf, 10. Bası, 1988.

Wiener, Céline. **Vers une codification de la procédure administrative,** Presses Universitaires de France, Paris,1975.

Yannakopoulos, Constantin. **Le Notion de Droit Acquis en Droit Administratif Français**, LGDJ, Paris, 1997.

Yayla, Atilla. **Liberalizm**, Turhan Kitabevi, Ankara, 1992.

Yayla, Yıldızhan. **İdare Hukuku**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2010.

Yıldırım, Ramazan. **İdari Başvurular**, 2. Bası, Mimoza Yayınları, Konya, 2006.

Yıldırım, Turan ve Melikşah Yasin, Nur Kaman, H. Eyüp Özdemir, Gül Üstün, Özge Okay Tekinsoy, **İdare Hukuku**, 7. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.

Yılmaz, Aytekin. **Çağdaş Siyasal Akımlar**, Vadi Yayınları, İstanbul, 2001.

Yılmaz, Harun. **Türk İdare Hukukunda İdari İstikrar İlkesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.

Yılmaz, Ejder. **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara, 2014.

Zabunoğlu, Yahya Kazım. **Kamu Hukukuna Giriş**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1973.

Zabunoğlu, Yahya Kazım. **İdare Hukuku**, Cilt 1, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.

MAKALELER

Akgüner, Tayfun. "Haliç'in Temizlenmesi ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar", **İdare Hukuku ve İlimler Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 1-3, Yıl:1983, ss. 1-10.

Akgüner, Tayfun ve Ülkü Azrak ve Pertev Bilgen ve İl Han Özay ve Yıldızhan Yayla. "Hukuk Devleti-İdare Hukuku ve Danıştay", **II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi: İdari Yargının Dünyada Bugünkü Yeri**, 10-14 Mayıs 1993, Ankara, 1993, ss. 11-37.

Akgüner, Tayfun. "Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Mahkemesi'nin 1975-1976 Döneminde Verdiği Önemli Kararlardan Özetler", **İÜHFM**, Cilt: 48, Sayı: 1-4, Yıl: 1982-1983, ss. 417-435.

Akıllıoğlu, Tekin. "Yönetsel İşlemlerde Yürürlüğe Giriş Sorunu", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 12, Sayı: 2, Haziran 1979, ss. 33-44, (Yürürlüğe Giriş).

Akıllıoğlu, Tekin. "Bireyin Yönetsel İşlemler Karşısında Korunması ve Yönetim Hukukumuz**", Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 14, Sayı: 3, Eylül1981, ss. 37-56, (Bireyin Korunması).

Akıllıoğlu, Tekin. "Yönetimde Açıklık-Gizlilik ve Bilgi Alma Hakkı", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, İkinci Kitap, Kamu Yönetimi, Ankara, 1-4 Mayıs 1990, ss. 805-821, (Bilgi Alma Hakkı).

Akıllıoğlu, Tekin. "Yönetsel İşlemlerde Gerekçe İlkesi", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 15/2, Sayı: 2, Haziran 1982, ss. 7-19, (Gerekçe İlkesi).

Aksoylu, Özge. "Yargıcın Bakış Açısıyla İdare Hukukunda "Kazanılmış Hak" Kavramı", **Yıldızhan Yayla'ya Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayınevi, Seri No.4, İstanbul, 2003, ss. 65-82.

Akyılmaz, Bahtiyar. "Yeni Bir İdari usul Kanunu Örneği: İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun", **İdari Usul Kanunu Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 35-54, (İspanya Örneği).

Akyılmaz, Bahtiyar. "İyi Yönetim ve Avrupa İyi Yönetim Yasası", **GÜHFD**, Cilt: 7, Sayı: 1-2, Haziran-Aralık 2003, ss. 143-158, (İyi Yönetim Yasası).

Akyılmaz, Bahtiyar. "İkibinli Yıllarda Türkiye'de İdari Usul: Yoksa Var mı?", **148. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu**, Danıştay Yayınları, No:91, 10 Mayıs 2016, Ankara, ss. 201-232, (Türkiye'de İdari Usul).

Alan, Nuri. "İdari Usul ve İdari Yargı", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 57, Yıl: 2000/2, ss. 924.

Alexy, Robert. "Legal Certainty and Correctness", **Ratio Juris**, Cilt: 28, Sayı: 4, Aralık 2015, ss. 441-451.

Alpar, Erol. "Yönetimi Etkileyen Anayasal ve Diğer İlkeler", **Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi**, Sayı:13, 2000, ss. 3-49.

Altıparmak, Kerem. "Due Process of Law Kavramının Amerikan Hukukundaki Yeri Üzerine Bir İnceleme", **AÜHFD**, Cilt: 45, Sayı: 1-4, Yıl: 1996, ss. 219-250.

Aslan, Zehreddin. "Kamu Personelinin Disiplin Hukukunda Kaynaklanan Özellikleri", **Kamu Personeli Sorunları,** İdare Hukuku Sempozyumu, 4-5 Nisan 2003, Eskişehir, 2004, ss. 13-29.

Aslan Yaşar, Gamze. "Ortaçağdan Günümüze "Modernite": Doğuşu ve Doğası", **Adıyaman Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Yıl: 4, Sayı: 7, Aralık 2011, ss. 10-26.

Ayhan, Taha. "Avrupa Topluluğu Mahkemesi Kararları Işığında AB İdare Hukuku'nda Genel Düzenleyici İşlemlerde Hukuk Güvenliği İlkesi", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 43, Sayı: 3, Eylül 2010, ss. 153-186.

Azrak, Ülkü. "Umumi İdari Usul ve Kodifikasyonu Meselesi", **İÜHFM**, Cilt: 33, Sayı: 1-2, 1967, ss. 66-82, (Usul ve Kodifikasyon).

Azrak, Ülkü. "Yargı ve İdare: İki Fonksiyonun Karşılaştırılması Üzerine Bir Teorik Deneme", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 34, Sayı: 1-4, Yıl: 1968, ss. 129-155, (Yargı ve İdare).

Azrak, Ülkü. "Anayasa Mahkemesi Kararlarının Geriye Yürümezliği", **Anayasa Yargısı**, Cilt: 1, Yıl: 1984, Ankara, ss. 151-168.

Azrak, Ülkü. "İdari Usul ve Yasalaştırılması", **1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, 2. Kitap, Ankara, 1-4 Mayıs 1990, ss. 821-834.

Azrak, Ülkü. "İdari Usulün Kodifikasyonuna İlişkin Sorunlar", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 86-93, (Kodifikasyon).

Azrak, Ülkü. "Rekabet Kurumunun Bağımsız İdari Otorite Sempozyumunda Sunduğu Tebliğ", **Bağımsız İdari Otorite Sempozyumu**, Rekabet Kurumu Yayınları, 5 Kasım 2001, Ankara, ss. 19-27, (Bağımsız İdari Otorite).

Balcı, Asım ve Harun Kırılmaz. "Kamu Yönetiminde Yeniden Yapılanma Kapsamında E-Devlet Uygulamaları", **Türk İdare Dergisi**, Haziran-Eylül 2009, Sayı: 463-464, Yıl: 81, ss. 45-70.

Balkar, Kemal Galip. "İdare Muamelelerinde İstikrar Prensibi ve Devlet Şûrasının Bir İçtihadı Birleştirme Kararı Üzerine Bazı Düşünceler", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 1, 1952, ss. 300-311.

Banger, Gürol. "Türk Kamu Üst Yönetiminin İdari Usul Hakkındaki Düşünceleri Araştırma Anketi Sonuçları", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 104-110.

Barnes, Javier. "Reform and Innovation in Administrative Procedure", **Transforming Administrative Procedure**, Ed. Javier Barnes, Global Law Press, 2008, ss. 11-41.

Berge, Gio ten ve Rob Widdershoven. "The Principle of Legitimate Expectations in Dutch Constitutional and Administrative Law", **Netherlands Reports to the Fifteenth International Congress of Comparative Law**, Bristol, 1998, ss. 421-452.

Berkowitz, Daniel ve Katarina Pistor ve Jean-Francois Richard. "Economic Development, Legality, and the Transplant Effect", **William Davidson Working Paper**, Sayı: 410, Eylül 2001, ss. 1-17.

Bonfield, Arthur Earl. "The Federal APA and State Administrative Law", **Virginia Law Review**, Cilt: 72, Sayı: 2, Mart 1986, ss. 297-336.

Bonnet, Baptiste. "L'analyse des rapports entre administration et administrés au travers du prisme des principes de sécurité juridique et de confiance légitime", **RFDA**, Temmuz-Ağustos 2013, ss. 718-721.

Bousquet, Jean-Jacques. "La Procédure Non-Contentieuse en Droit Administratif Français", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 94-103.

Boymans, Philippe ve Mariolina Eliantonio. "Europeanization of Legal Principles? The Influence of the CJEU'S Case Law on the Principle of Legitimate Expectations in the Netherlands and the United Kingdom", **European Public Law**, Cilt: 19, Sayı: 4, 2013, ss. 715-738.

Braconnier, Stéphane ve Paul Cassia, Pascale Gonod, Jacques Petit, Benoît Plessix ve Bertrand Seiller. "Le silence de l'administration vaudra acceptation. Big bang ou trou noir?", **JCP**, No.51, 16 Aralık 2013, ss. 2309-2310.

Bressman, Lisa Schultz. "Procedures as Politics in Administrative Law", **Columbia Law Review**, Cilt: 107, Sayı: 8, Aralık 2007, ss. 1749-1821.

Brown, Mary Maureen. "Electronic Government", **Encyclopedia of Public Administration and Public Policy,** Cilt 1, Edited by Jack Rabin, Marcel Dekker, New York, 2003, ss. 427-432.

Can, Osman. “Belirlilik İlkesine Anayasal Bakış”, **AÜEHFD**, Cilt: 9, Sayı: 1-2, 2005, ss. 89-125.

Cassese, Sabino. “Global Standarts for National Administrative Procedure”, **Law and Contemporary Problems**, Cilt: 68, Sayı: 3, Yaz/Sonbahar 2005, ss. 109-126.

Chevallier, Jacques. “La transformation de relation administrative: mythe ou realite? (à propos de la loi n° 2000-231 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations)”, **Le Dalloz**, Sayı: 38, ss. 575-584, (La transformation de relation administrative).

Coglianese, Cary. “Assessing Consensus: The Promise and Performance of Negotiated Rulemaking”, **Duke Law Journal**, Cilt: 46, Sayı: 6, Nisan1997, ss. 1255-1349.

Coşkun, Bayram. “Türkiye’de Kamu Yönetiminde Yeniden Yapılanma Tarihsel Geçmiş ve Genel Bir Değerlendirme”, **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 448, Yıl: 2005, ss. 13-47.

Craig, Paul. “A General Law on Administrative Procedure, Legislative Competence and Judicial Competence”, **European Public Law**, Cilt: 19, Sayı: 3, Yıl: 2013, ss. 503-524.

Çağlayan, Ramazan. “İdari İşlemin Geri Alınması Üzerine”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: IV, Sayı: 1-2, 2000, ss. 44-58.

Çağlayan, Ramazan. “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hukuk Devleti İlkesi”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: II, Sayı: I, ss. 41-54.

Çağlayan, Ramazan. “Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: VII, Sayı: 3-4, 2003, ss. 171-208.

Çal, Sedat. “İdari Usul Kanunu (ve Bilgi Edinme Hakkı) Gereksinimi Üzerine”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 2012, Sayı: 2, ss. 151-168.

Çaptuğ, Mehpare ve Ezgi Avcıoğlu Aksoy. "İdari İşlem Teorisi Açısından Kamu İcra Hukuku İşlemlerinde Yetki ve Şekil Unsuru", **D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, Cilt: 19, Özel Sayı-2017, ss. 2893-2953.

Çınarlı, Serkan. "Yükseköğretim Kurumlarında Disiplin Soruşturması Sorunu ve Alman Disiplin Mahkemeleri Modeli Önerisi", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 19, Sayı: 1, Yıl: 2011, ss. 39-63.

Çolak, Nusret İlker. "Bilgi Edinme Hakkı, Önemi ve Bilgi Verme Yükümlülüğü", **e-akademi**, Mayıs 2005, Sayı: 39, prg.1-73, http://e-akademi.org/makaleler/nicolak-1.htm, (12.12.2019).

Çolak, Nusret İlker. "Bilgi Edinme Hakkının Sınırları ve Sınırlama Ölçütleri", **e-akademi**, Mayıs 2005, Sayı: 39, prg.1-42, http://www.e-akademi.org/makaleler/nicolak-2.htm, (13.12.2019).

D'Amato, Anthony. "Legal Uncertainty", **California Law Review**, Cilt: 71, Sayı: 1, Yıl: 1983, ss. 1-55.

Donno, Marzie De. "The French Code "des relations entre le public et l'administration" A New European Era For Administrative Procedure?", **Italian Journal of Public Law**, Cilt: 9, Sayı: 2/2017, ss. 220-260.

Della Cananea, Giacinto. "Droit de la procédure administratif: le «modèle» italien"**, Droit Comparé de la Procédure Administrative**, sous la direction de Jean-Bernard Auby, avec la collaboration de Thomas Perroud, Bruylant, Brüksel, 2016, ss. 85-99.

Dubreuil, Charles Andre. "Le champ d'application des dispositions du code", **RFDA**, 2016, Sayı: 1, ss. 17-23.

Duran, Lûtfi. "İdari Müracaatler ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükutu Meselesi", **Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 12, Sayı: 1, Yıl: 1946, ss. 130-199, (İdarenin Sükutu).

Duran, Lûtfi. "İdari Usulün İlkeleri ve Kapsadığı Konular", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 31, Sayı: 2, Haziran 1998, ss. 3-13.

Duran, Lûtfi. “Anayasa, Kanun ve Hâkimler”, **Özel Galatasaray Yüksek İktisat ve Ticaret Okulu Dergisi**, Sayı: 4, 1970, ss. 263-284.

Edles, Gary J. “Developing a European Administrative Law Tradition: The Model of the US Administrative Procedure Act”, **European Public Law**, Cilt: 6, Sayı: 4, 2000, ss. 787-822.

Eken, Musa. “Kamu Yönetiminde Gizlilik Geleneği ve Açıklık İhtiyacı”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 27, Sayı: 2, Haziran 1994, ss. 25-54, (Gizlilik Geleneği ve Açıklık İhtiyacı).

Eken, Musa. “Bilgi Edinme Hakkı”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Muzaffer Sencer’e Armağan, Cilt: 17-18, Yıl: 1995-1996, ss. 61-75.

Ergun, Turgay. “Yönetimin Yeniden Düzenlenmesi Gereksinimi ve KAYA Projesi” **Amme İdaresi Dergisi** (Tacettin Karaer’e Armağan), Cilt: 24, Sayı: 4, Aralık 1991, ss. 11-23.

Erkut, Celal. “İdare Hukukunda Yokluk Teorisi”, **İHİD (Prof. Dr. Lûtfi Duran’a Armağan Özel Sayısı)**, Sayı: 1-3, Yıl: 9, 1988, ss. 69-91.

Evren, Çınar Can. “İdari Usul İlkelerinin Yönetim Hukukumuz Açısından Değeri”, **TBBD**, Sayı: 91, 2010, Ankara, ss. 110-145.

Fındıklı, Remzi. “Yönetimde Açıklık-Açık Yönetim”, **Türk İdare Dergisi**, Yıl: 68, Sayı: 412, Eylül 1996, ss. 103-110.

Gellhorn, Walter. “The Administrative Procedure Act; The Beginnings” **Virginia Law Review**, Cilt: 72, Sayı: 2, Mart 1986, ss. 219-233.

Gemalmaz, Mehmet Semih ve Osman Doğru. “Federal Almanya Cumhuriyeti İdari Usul Yasası”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 1-3, Yıl: 1988, ss. 127-146.

Ginnane, Robert W. "Rulemaking, Adjudication and Exemptions Under the Administrative Procedure Act", **University of Pennsylvania Law Review**, Cilt: 95, Sayı: 5, Mayıs 1947, ss. 621-642.

Gonod, Pascale. "La codification de la procédure administrative", **AJDA**, 2006, https://fiches.dallozetudiant.fr/fileadmin/contenu_fiches/Public/acte_admininstratif_unite___regime/AJDA2006-489.pdf, (20.11.2019).

Grech, Fabien. "Le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel français", ss. 1-27, http://www.droitconstitutionnel.org/congresLyon/CommLC/C-grech_T2.pdf, (22.08.2018).

Gözler, Kemal. "Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloğu Kavramına İhtiyaç Var mıdır?", **AÜSBFD**, Cilt: 55, Sayı:3, Yıl: 2000, ss. 81-103.

Gözler, Kemal. "3 Ekim 2001 Tarihli Anayasa Değişikliği: Bir Abesle İştigal Örneği", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 19, Ankara, 2002, ss. 326-356.

Gülan, Aydın. "İdare ve Ceza Hukuku Açısından Bilgi Edinme Hakkı", **Bilgi Edinme Hakkı Paneli** (5 Mayıs 2004), Türkiye Barolar Birliği Yayınları, No:62, Ankara, 2004, ss. 100-108.

Günday, Metin. "1982 Anayasasına Göre İdari Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap-İdari Yargı**, Ankara, 1991, ss. 139-148.

Güran, Sait. "İdari İşlem", **Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı**, Cilt: II, İstanbul, 2001, ss. 1277-1285.

Güran, Sait. "Yönetimde Açıklık", **İdare Hukuku ve İlimler Dergisi**, Sarıca'ya Armağan, Cilt: 3, Sayı: 1-3, Yıl: 1982, ss. 101-112.

Güran, Sait. "Hak Arama Özgürlüğünün İki Boyutu", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 9, Yıl: 1992, ss. 23-41, (Hak Arama Özgürlüğü).

Hasoğlu, Aynur. "İdare Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 65, Sayı: 4, Yıl: 2016, ss. 1981-1996.

Hirsch, Ernest. "Anayasanın Özel hukuk Kurallarına Etkileri", **Birinci Türk Hukuk Kongresinde Sunulan Tebliğler**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 1971, ss. 3-13.

Hofmann, Herwig C. H. "Seven Challenges for EU Administrative Law", **Review of European Administrative Law**, Cilt: 2, Sayı: 2, Yıl: 2009, ss. 37-59.

Howard, Philip K. "Keynote Address: Administrative Procedure and the Decline of Responsibility", **Administrative Law Review**, Cilt: 48, Sayı: 3, Yaz 1996, ss. 312-319.

Kaboğlu, İbrahim Ö. "Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Jürisprüdansı ve İdari Kararların Gerekçeli Olma Zorunluluğu", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, Birinci Kitap: İdari Yargı, Ankara, 1-4 Mayıs 1990, ss. 265-278, (Gerekçe).

Kaboğlu, İbrahim Ö. "Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı (Özgürlükler Hukuku Açısından Bir Yaklaşım)", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 8, Sayı: 2, Aralık 1997, ss. 291-322, (Hukukun Genel İlkeleri).

Kalfa, Ceren ve Faruk Ataay. "Yönetişim: Devlet-Toplum İlişkilerinde Yeni Bir Aşama", **Ç.Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt: 17, Sayı: 3, 2008, ss. 229-240.

Kanlıgöz, Cihan. "Katılımcı Demokrasi ya da İdari Usul Kanunu Hazırlığı Sempozyumu Üzerine", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 45, Sayı: 1-4, Ankara, 1996, ss. 167-183.

Karahanoğulları, Onur. "İdari Takdir Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin R(80) 2 sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı", **AÜHFD**, Cilt: 45, Sayı: 1-4, Yıl: 1996, ss. 323-337, (Takdir Yetkisi).

Karahanoğulları, Onur. "Bakanlar Komitesi'nin İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 sayılı Tavsiye Kararı", **Danıştay Dergisi**, 2007, Sayı: 116, ss. I-X, (İyi İdare).

Katoğlu, Tuğrul. "Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Bakımından Hukuki Güvenlik İlkesi", Kamu Hukukçuları Platformu, **Hukuk Güvenliği**, 8-9 Kasım 2013, Ankara, (Haz. Ece Göztepe), Türkiye Barolar Birliği Yayınları:277, ss. 141-186.

Kdhir, Moncef. "Vers la fin de la sécurité juridique en droit français?", **La Revue Administrative**, Yıl: 46, Sayı: 276, ss. 538-543.

Kıratlı, Metin. "Danıştay'ın İdarenin Takdir Yetkisini Denetlemesi ve Bağlaması", **Mülkiyeliler Birliği Dergisi**, Sayı:6, Yıl: 1967, ss. 31-33.

Kıratlı, Metin. "İsviçre'de İdari Usul Kodifikasyonu", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 2, Haziran 1973, ss. 47-60, (Kodifikasyon).

Kuntbay, İhsan. "İdarenin İşlemleri Karşısında Bireyin Korunması Hakkında Karar", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 4, Aralık 1978, ss. 3-11.

Kutlu Gürsel, Meltem. "İdari Usul ve İdare Sözleşmeleri", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 111-115.

Kutlu Gürsel, Meltem. "İdare Hukuku Bağlamında Yönetime Katılma ve İdare Hukukunun Süjelerinden Biri Olarak Bireyin Niteliğindeki Gelişim", **Prof. Dr. Yıldızhan Yayla'ya Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, No:4, İstanbul, 2003, ss. 317-326, (Yönetime Katılma).

Kutlu Gürsel, Meltem. "Hukuk Devleti İlkesinden Hukukun Üstünlüğüne Geçiş Sürecinde Yönetimde Demokrasinin Gereklerinden Biri Olarak Birey ile İdare Arasındaki İlişkilerin Düzenlenmesi ve Fransa Örneği", **148. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu**, Danıştay Yayınları, No:91, 10 Mayıs 2016, Ankara, ss. 167-200, (Fransa Örneği).

Levin, Ronald M. "Administrative Procedure Legislation in 1946 and 1996: Should We be Jubilant at This Jubilee", **The Administrative Law Journal**, 1996, Cilt: 10:55, ss. 55-64.

Lindquist, Stefanie A. ve Frank C. Cross. "Stability, Predictability and Rule of Law: Stare Decisis as Reciprocity Norm", **Conference on Measuring the Rule of Law**,

The University of Texas School of Law, 2010, https://law.utexas.edu/conferences/measuring/The%20Papers/Rule%20of%20Law%20Conference.crosslindquist.pdf, (10.03.2018).

MacCormick, Neil. "Rhetoric and the Rule of Law", **Recrafting the Rule of Law: the Limits of Legal Order**, (Ed. D. Dyzenhaus), Hart Publishing, Oxford, 1999, ss. 163-177.

Maxeiner, James R. "Some Realism About Legal Certainty in the Globalization of the Rule of Law", **The Rule of Law in Comparative Perspective**, (Ed. Mortimer Sellers/ Tadeusz Tomaszewski), Springer, 2010, ss. 27-46.

McGarity, Thomas. "Some Thoughts on Deossifying the Rulemaking Process", **Duke Law Journal**, Cilt: 41, Sayı: 6, 1992, ss. 1385-1456.

Melleray, Fabrice. "Les apports du CRPA à la théorie de l'acte administratif unilatéral", **AJDA**, 2015, Sayı: 44, ss. 2491-2493.

Metin, Yüksel. "Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 57, Sayı: 4, 2002, ss. 35-63.

Metin, Yüksel ve Ümmühan Kaygısız. "Avrupa Birliği'nde Temel Hakların Korunması ve Lizbon Antlaşması'nın Getirdiği Yenilikler", **Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: I, Sayı: 1, Yıl: 2011, ss. 125-158.

Montecler, Marie-Christine. "La lex generalis des relations du public avec l'administration", AJDA, 2015, Sayı: 36, https://www.dalloz-actualite.fr/flash/lex-generalis-des-relations-du-public-avec-l-administration#.XYZByygzZPZ, (10.06.2019).

Neuhaus, Paul Heinrich. "Legal Certainty Versus Equity in the Conflict of Laws", **Law and Contemporary Problems**, Cilt: 28, Sayı: 4, Yıl: 1963, ss. 795-807.

Neuman, Gerald L. "The US Constitutional Conception of the Rule of Law and Responsive Law", **Virginia Law Review**, Cilt: 72, Sayı: 2, 1986, ss. 1-24.

Oder, Burak. "İdari Usul Hakkında Federal Kanun", **İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Yıl: 3, Sayı: 3-4-5, 1993, ss. 309-326.

Odent, M. Raymont. "La Procedure D'elaboration des Actes Administratifs en Droit Français", http://data.over-blogkiwi.com/0/84/28/40/201312/ob_ff2bb9_laprocedure-d-elaboration-des-actes-administrati.pdf, (04.01.2019), ss. 90-106.

Odent, M. Raymont. "Les droits de la defénse", **Conseil d'État, Études et Documents**, Sayı: 7, 1953, ss. 55-65.

Odyakmaz, Zehra. "Hazırlanmakta Olan İdari Usul Kanunu Açısından Demokratikleşme Sürecinde Şeffaflaşma ve Bireye Tanınan Haklar", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 2, Prof, Dr. Naci Kınacıoğlu'na Armağan, Ankara, 1997, ss. 1-21, (Bireye Tanınan Haklar).

Odyakmaz, Zehra. "İdari Usulden Beklediklerimiz", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 2-5.

Odyakmaz, Zehra. "Demokratik Yönetim İçin İdari Usul Yasası", **Hukuk Merceği Konferans ve Paneller 3**, Ankara Barosu Yayını, Ankara, 2002, ss. 203-208.

Odyakmaz, Zehra. "İdarî Uyuşmazlıklarda Alternatif Çözüm Yolları (Türk Mevzuatı ve Uygulamaları)", **Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu**, Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, 3-5 Nisan 2006, Ankara, ss. 63-83.

Oğurlu, Yücel. "İdari Usul Kanunu Neden Acil ve Zorunludur?", **AÜEHFD**, Cilt: 9, Sayı: 1-2, Yıl: 2005, ss. 73-88, (İdari Usul Kanunu).

O'Toole Jr., Laurence J. ve Kenneth J. Meier, "Plus Ça Change: Public Management, Personnel Stability and Organizational Performance", **Journal of Public Administration Research and Theory**, Cilt: 13, Sayı: 1, ss. 43-64.

Ozansoy, Cüneyt. "Türkiye İdaresinin Sorumluluğunda Kamu Hukuku Erozyonu", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Bildirileri**, Birinci Kitap, İdari Yargı, Danıştay Yayınları, No:53, Ankara, 1990, ss. 73-87.

Özay, İl Han. "Demokratik Yönetim ve Yönetimde Demokrasi" **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 275-279, (Yönetimde Demokrasi).

Özay, İl Han. "İdari Usul ve Bilgi Edinme Hakkı Kanunu Tasarısı –İstanbul Metni-", **İHİD**, Prof. Dr. Pertev Bilgen'e Armağan, Cilt: 13, Sayı: 1-3, İstanbul, 2003, ss. 346-347.

Özbek, Mustafa. "İdarî Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller (I)", **TBB Dergisi**, Sayı:56, 2005, ss. 90-132.

Pacteau, Bernard. "La sécurité juridique, un principe qui nous manque?", **AJDA**, Haziran 1995, Özel Sayı, ss. 151-155.

Palmer, Vernon. "Celebrating The Quebec Codification Achievement: A Louisiana Perspective", **Loyala Law Review**, Cilt: 38, Yıl: 1992, ss. 311-327.

Parker, Reginald. "The Administrative Procedure Act: A Study in Overestimation", **Yale Journal Law**, Cilt: 60, Sayı: 4, Nisan 1951, ss. 581-599.

Peczenik, Aleksander. "Law State, Legal Certainty and Legitimacy of Law", **Law, Justice and the State IV: Nordic Perspectives** (Edt. Mikael M. Karlsson- Qlafur Pall Jonsson) Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 1995, ss. 118-123.

Perry, Adam ve Farrah Ahmed. "The Coherence of the Doctrine of Legitimate Expectations", **Cambridge Law Journal**, Cilt: 73, Sayı: 01, Mart 2014, ss. 61-85.

Pierce, Richard J. "Two Problems in Administrative Law: Political Polarity on the District of Columbia Circuit and Judicial Deterrence of Agency Rulemaking", **Duke Law Journal**, Cilt: 37, Sayı: 2, 1988, ss. 300-328, (Two Problems).

Pierce, Richard J. "Seven Ways to Deossify Agency Rulemaking", **Administrative Law Review**, Cilt: 47, Sayı: 1, Kış 1995, ss. 59-96, (Seven Ways).

Pierce, Richard J. "Rulemaking and The Administrative Procedure Act", **Tulsa Law Journal**, Cilt: 32, Sayı: 2, Kış 1996, ss. 185-201, (Rulemaking).

Pierce, Richard J. "The APA and Regulatory Reform", **Administrative Law Journal of American University**, Cilt: 10, Sayı: 1, Bahar 1996, ss. 81-88, (Regulatory Reform).

Popelier, Patricia. "Legal Certainty and Principles of Proper Law-Making", **European Journal of Law Reform**, Cilt:2, Sayı: 3, Yıl: 2008, ss. 321-342, (Legal Certainty).

Popelier, Patricia. "Five Paradoxes on Legal Certainty and the Lawmaker", **Legisprudence**, Cilt:2, Sayı:1, Yıl: 2008, ss. 47-66.

Raitio, Juha. "Legal Certainty, Non-Retroactivity and Periods of Limitation in EU Law", **Legisprudence**, Cilt: 2, Sayı:1, Yıl: 2008, ss. 1-23.

Risztics, Péter. "Electronic Government and Public Administration in Hungary", **Proceedings of the 38th Hawaii International Conference on System Sciences**, Hawaii, 2005, ss. 1-8.

Rusch, Wolfgang. "Administrative Procedures in EU Member States", **Conferences on Public Administration Reform and European Integration**, SIGMA, Budva, Montenegro, 26-27 March 2009, ss. 1-10.

Sales, Philip. "Legitimate Expectations", **Judicial Review**, Cilt: 11, Sayı: 2, 2006, ss. 186-193.

Sancakdar, Oğuz. "İmar Hukuku Boyutuyla Kentsel Dönüşüm", **Kentsel Dönüşüm Paneli**, T.C. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Tüm Sanayici ve İşadamları Derneği-TÜMSİAD, İzmir Adliyesi, 2012, www.izmirbim.adalet.gov.tr, (17.10.2018).

Schwartz, Bernard. "Adjudiciation and the Administrative Procedure Act", **Tulsa Law Journal**, Cilt: 32, Sayı: 2, Kış 1996, ss. 203-219.

Schwartz, Bernard. "Administrative Procedure and The A.P.A.", **New York University Law Quarterly Review**, Cilt: 24, Sayı: 3, 1949, ss. 514-534.

Bertrand Seiller, "Quand les exceptions infirment (heureusement) la règle: le sens du silence de l'administration", **RFDA**, 2014, ss. 35-43.

Sezginer, Murat. "Usul Kanunlarında İdari İşlemin Dış Görünüşü", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 201-226, (İdari İşlemin Dış Görünüşü).

Sezginer, Murat. "İdari Belgelere Ulaşma Hakkı-Fransa Örneği", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Süleyman Arslan'a Armağan, Cilt: 6, Sayı: 1-2, ss. 299-343, (Fransa Örneği).

Sezginer, Murat. "İdari Makamların Sükutu Üzerine Açılan Davalarda Süre", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt: 5, Sayı: 1-2, 1996, ss. 417-441, (İdari Makamların Sükutu).

Sevinç, Hüseyin. "Değişim Ve Kurumsal Yapılandırma Süreci: Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi (MEHTAP)", **Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 35, ss. 730-747.

Simonati, Anna. "The Principles of Administrative Procedure and the EU Courts: an Evolution in Progress?", **Review of European Administrative Law**, Cilt: 4, Sayı: 1, Haziran 2011, ss. 45-81.

Sözer, Ali Nazım. "Sosyal Sigortalarda Kazanılmış Hakların Korunması Üzerine Bir İnceleme", **İstanbul Barosu Dergisi**, Yıl: 1989, Cilt: 63, Sayı: 10-11-12, Ekim Kasım Aralık, ss. 541-579.

Sundin, Barbroehrenberg. "The Swedish Approach to Clear Legislation and Lear Official Texts", **Obscurity and Clarity in the Law: Prospects and Challenges**, (Ed. Anne Wagner/ Sophie Cacciaguidi-Fahy), Ashgate, 2008, ss. 165-180.

Şengül, Ramazan. "Avrupa Konseyi Belgelere Erişim Özgürlüğü Sözleşmesi Karşısında Türkiye'de Bilgi Edinme Hakkı", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 47, Sayı: 3, Eylül 2014, ss. 91-110.

Sürgit, Kenan. "Türkiye'de İdareyi Yeniden Düzenleme ve Geliştirme Çalışmaları", **Amme İdaresi Dergisi,** Cilt: 1, Sayı: 1, Haziran 1968, ss. 1-10.

Tan, Turgut. "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Hizmeti Yaklaşımı", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 8, Yıl: 1991, ss. 233-252.

Tan, Turgut. "Danıştayımızın İki İçtihadı Birleştirme Kararı Üzerine", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 8, Sayı: 2, Yıl: 1975, ss. 47-58.

Tanquerel, Thierry. "Caractères essentiels du droit de la procédure administrative en Suisse", **Droit Comparé de la Procédure Administrative**, sous la direction de Jean-Bernard Auby, avec la collaboration de Thomas Perroud, Bruylant, Brüksel, 2016, ss. 191-203.

Taşdemir, Hakan ve Hasan Demir. "Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, Cilt: 2, Sayı:3, Güz 2002, ss. 85-100.

Tayyar, Ayşegül ve Birol Çetin. "Liberal İktisadi Düşüncede Devlet", **C.Ü. İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, Cilt: 14, Sayı: 1, 2013, ss. 107-120.

Terneyre, Philippe ve Jean Gourdou. "l'originalité de processus d'élaboration du code: le point de vue d'universitaires membres du « cercle des experts » et de la Commission supérieure de lacodification", **RFDA**, 2016, Sayı: 1. ss. 9-11.

Totskyi, Bronislav. "Legal Certainty as a Basic Principle of Land Law of Ukraine", **Jurispudance**, Cilt: 21, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 204-222.

Uyanık, Halit. "Türk İdare Hukukunda Zımni Red ve Zımni Kabul Müesseseler Üzerine Değerlendirmeler", **İÜHFM**, Cilt: LXXII, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 673-694, (Zımni Red).

Üskül Engin, Zeynep Özlem. "Birey Kavramının Gelişimi ve İnsan Hakları", **İÜHFM**, Cilt: LXXII, Sayı: 1, 2014, ss. 201-2018.

Yaltı Soydan, Billur. "E-imza ve E-belge: Kâğıtsız ve Mürekkepsiz Dünyada Hukuk - I", **Vergi Sorunları Dergisi**, Sayı: 151, Yıl: 2001, ss. 127-135.

Yasin, Melikşah. "Örf ve Adet Kuralları ile İdari Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri", **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, Cilt: 15, Sayı: 2, Yıl: 2012, ss. 29-44.

Yıldırım, Ramazan. "İdare Hukuku Açısından Bilgi Edinme Hak ve Özgürlüğü", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 227-238.

Yıldırım, Turan. "Yasama Yetkisinin Sınırı-Hukuk Devleti-Kamu Yararı, Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılması", **Hukuk Araştırmaları**, Cilt: 2, Sayı: 2, Mayıs-Ağustos 1987, ss. 80-85.

Yıldırım, Turan. "İdari İşlemlerin İptali ve Geri Alınması", **Yıldızhan Yayla'ya Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Sayı: 4, Yıl: 2003, ss. 577-586.

Yılmaz, Ejder. "Rekabet Kanunu Uygulamasında Usul ve İspat Sorunları", **Perşembe Konferansları**, Ankara, Kasım, 1999, ss. 79-102.

Yılmaz, Dilşat. "Alman İdari Usul Hukuku'nda İdari İşlemin İdare Tarafından Hükümsüz Kılınması", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XV, Sayı:2, Yıl: 2011, ss. 253-272.

Young, John Hardin. "Administrative Procedure Act of U.S.A.", **İdari Usul Kanunu Hazırlığı, Uluslararası Sempozyum**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ss. 19-25.

Zabunoğlu, Yahya."Thomas Hobbes-Hayatı, Eserleri ve Hukuki Fikirleri" **AÜHFD**, Cilt: 16, Sayı: 1-4, Yıl: 1959, ss. 277-297.

Zabunoğlu, Yahya. "İdari Yargılama Usulü Genel İlkeler Pozitif Düzenlemeler", **İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu**, Ankara, 1982, ss. 87-101.

Zavoli, Philippe. "La démocratie administrative existe-t-elle? Plaidoyer pour une refonte de l'enquête publique et du réféendum local", **Revue de Droit Public**, 2000, Sayı: 5, ss. 1495-1527.