

**T.C.**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**KAMU HUKUKU (İDARE HUKUKU)**  
**ANABİLİM DALI**

**BİR HUKUKİ İŞLEM TÜRÜ OLARAK İDARİ İŞLEM**

Yüksek Lisans Tezi

Fatma Betül DAMAR

Ankara - 2014

**T.C.**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**KAMU HUKUKU (İDARE HUKUKU)**  
**ANABİLİM DALI**

**BİR HUKUKİ İŞLEM TÜRÜ OLARAK İDARİ İŞLEM**

Yüksek Lisans Tezi

Fatma Betül DAMAR

Tez Danışmanı

Yrd. Doç. Dr. Artuk ARDIÇOĞLU

Ankara - 2014

T.C.

ANKARA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMU HUKUKU (İDARE HUKUKU)

ANABİLİM DALI

BİR HUKUKİ İŞLEM TÜRÜ OLARAK İDARİ İŞLEM

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı :

Yrd. Doç. Dr. Artuk ARDIÇOĞLU

Tez Jürisi Üyeleri

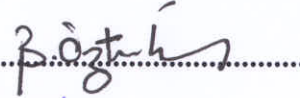
Adı ve Soyadı

İmzası

Prof. Dr. Behtiyar Akyılmaz



Yrd. Doç. Dr. Burak Öztürk



Yrd. Doç. Dr. Artuk Ardicoglu



Tez Sınavı Tarihi ...30.12.2014...

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE**

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.(08 / 12 / 2014)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin

Adı ve Soyadı

F. Belöl Damer

İmzası



## İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER .....	iv
KISALTMALAR .....	vii
GİRİŞ .....	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### HUKUKİ İŞLEM, HUKUKİ İŞLEMİN TAMAMLANMASI ve YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ

I. GENEL OLARAK HUKUKİ İŞLEM .....	4
A. KAVRAM .....	4
B. HUKUKİ İŞLEMİN UNSURLARI .....	8
1. Kurucu Unsurlar .....	11
a. İrade Beyanı (İrade Açıklaması) .....	12
i. Açık İrade Beyanı - Örtülü İrade Beyanı .....	14
ii. Varması Gerekli İrade Beyanı- Varması Gerekli Olmayan İrade Beyanı.....	16
b. Hukuki Sonuç .....	18
2. Geçerlilik Unsurları (Şartları - Tamamlayıcı Unsurlar) .....	19
a. İşlemi Yapan Bakımından Öngörülen Şartlar .....	21
i. Ehliyet .....	21
ii. İrade Beyanının Sıhhati .....	22
b. İşlem Bakımından Öngörülen Şartlar .....	23
i. İşlemin Konusuna İlişkin Şartlar .....	24
ii. İşlemin Şekline İlişkin Şartlar .....	25
C. HUKUKİ İŞLEMİN ÇEŞİTLERİ .....	28
1. Tek Taraflı Hukuki İşlemler .....	28
2. İki veya Çok Taraflı Hukuki İşlemler .....	31
a. Sözleşme .....	32
b. Karar .....	33
D. HUKUKİ İŞLEMİN UNSURLARINDAKİ EKSİKLİK VE SAKATLIKLAR (HUKUKA AYKIRILIKLAR): HUKUKİ İŞLEMLERİN HÜKÜMSÜZLÜĞÜ .....	33
1. Kavram .....	34
2. Hükümsüzlük Halleri .....	35
a. Kurucu Unsurdaki Sakatlık: Yokluk (Inexistence) .....	37

<b>b. Diğer Hükümsüzlük Halleri.....</b>	<b>38</b>
i. Kesin Hükümsüzlük (mutlak butlan- butlan- nullité ) .....	39
ii. İptal Edilebilirlik (İptal Kabiliyeti- Annulabilité).....	42
iii.Noksanlık (Eksiklik- Askıda Hükümsüzlük).....	44
iv. Nisbi Geçersizlik(Inopposabilité) .....	45
<b>c. Geçerlilik Şartlarında Meydana Gelen Hukuka Aykırılıklar ve Bunlara Uygulanacak Yaptırımlar.....</b>	<b>45</b>
<b>i. Ehliyet Unsurundaki Sakatlıklar.....</b>	<b>45</b>
<b>ii.İrade Bozuklukları.....</b>	<b>46</b>
(1). Beyanın Arzuya Uymamasından Kaynaklanan Sakatlıklar.....	46
(a). Tek Taraflı Hukuki İşlemlerde .....	46
(b). İki Taraflı Hukuki İşlemlerde .....	47
(2). İradenin Oluşum Aşamasında Meydana Gelen Sakatlıklar .....	48
(a). Hata / Yanılma.....	48
(b). Hile / Aldatma .....	50
(c). İkra / Korkutma .....	50
iii.İşlemin Konusunda Meydana Gelen Sakatlıklar .....	54
iv. İşlemin Şekline İlişkin Meydana Gelen Sakatlıklar .....	54
<b>II. HUKUKİ İŞLEMİN TAMAMLANMASI.....</b>	<b>55</b>
<b>A. TEK TARAFLI HUKUKİ İŞLEMLERİN TAMAMLANMASI .....</b>	<b>56</b>
1. Varması Gerekli Olmayan İrade Beyanına Dayanan Hukuki İşlemler .....	57
2. Varması Gerekli İrade Beyanına Dayanan Hukuki İşlemler .....	57
a. Beyanın Yapılması .....	58
b. Beyanın Varması.....	58
<b>B. İKİ TARAFLI HUKUKİ İŞLEMLERİN (SÖZLEŞMELERİN) TAMAMLANMASI .....</b>	<b>59</b>
<b>III. HUKUKİ İŞLEMİN YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ/HÜKÜMLERİNİ DOĞURMASI 61</b>	
<b>İKİNCİ BÖLÜM</b>	
<b>İDARİ İŞLEM, İDARİ İŞLEMİN TAMAMLANMASI ve YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ</b>	
<b>I. GENEL OLARAK İDARİ İŞLEM.....</b>	<b>66</b>
<b>A. KAVRAM .....</b>	<b>66</b>
<b>B. İDARİ İŞLEMİN ÖZELLİKLERİ.....</b>	<b>70</b>
1. Tek Taraflılık .....	70

2. İcraîlik.....	73
3. Kanunîlik (Hukuka Uygunluk) Karinesinden Yararlanma.....	77
<b>C. İDARİ İŞLEMİN UNSURLARI.....</b>	<b>79</b>
1. Klâsik İdarî İşlem Teorisine Göre.....	80
a. Yetki.....	80
b. Şekil.....	84
c. Sebep.....	87
d. Konu.....	89
e. Maksat (Amaç).....	91
2. Hukuki İşlem Teorisi Açısından İdari İşlemin Unsurları.....	93
a. İdari İşlemin Kurucu Unsurları.....	94
i. İrade Açıklaması.....	94
ii. Hukuki sonuç.....	96
b. İdari İşlemin Geçerlilik Unsurları.....	97
i. İradenin Sıhhatli Olması.....	97
ii. Sebep.....	98
iii. Şekil ve Usul.....	99
c. Unsurlardaki Sakatlıklara Uygulanacak Yaptırımlar.....	101
<b>II. İDARİ İŞLEMLERİN TAMAMLANMASI VE YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ.....</b>	<b>108</b>
<b>A. İMZA TEORİSİ.....</b>	<b>110</b>
<b>B. YAYIN VEYA BİLDİRİM KURAMI.....</b>	<b>113</b>
<b>C. TÜRK HUKUKUNDAKİ DURUM.....</b>	<b>115</b>
<b>SONUÇ.....</b>	<b>124</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>129</b>
<b>ÖZET.....</b>	<b>129133</b>
<b>ABSTRACT.....</b>	<b>129134</b>

## KISALTMALAR

<b>AJDA.</b>	:Actualité Juridique Droit Administratif
<b>AÜHFD.</b>	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>AYM.</b>	: Anayasa Mahkemesi
<b>bkz.</b>	: bakınız
<b>D.</b>	: Daire
<b>DD.</b>	: Danıştay Dergisi
<b>dn.</b>	: dipnot
<b>E.</b>	: Esas
<b>İBD</b>	: İstanbul Barosu Dergisi
<b>İDDK.</b>	:İdari Dava Daireleri Kurulu
<b>İYUK.:</b>	İdari Yargılama Usulü Kanunu
<b>K.</b>	: Karar
<b>m.</b>	: madde
<b>no.</b>	: numara
<b>RG.</b>	: Resmi Gazete
<b>s.</b>	:sayfa
<b>sy.</b>	: sayı
<b>TBK.</b>	:Türk Borçlar Kanunu
<b>TMK.</b>	:Türk Medeni Kanunu
<b>vb.</b>	: ve benzeri
<b>vd.</b>	: ve devamı

## GİRİŞ

İdare bireylerle ilişkilerini idari işlemler aracılığıyla düzenlemektedir. Herhangi bir kanunda tanımına yer verilmeyen idari işlem kavramı idare hukukçuları tarafından derinlemesine incelenmiş ve bir idari işlem teorisi oluşturulmuştur. İdari işlem incelenirken hukuki işlem kavramından soyutlanarak idare hukuku bağlamında ele alınmış ve bu duruma gerekçe olarak idarenin özel hukuk kişilerinden farklı olarak kamu gücü ayrıcalıklarına sahip olması gösterilmiştir. Bu husus idari işlemin özellikleri ile yapısını da şekillendirmiş ve idari işleme hukuka uygunluk karinesi, tek taraflılık, icrailik özellikleri atfedilmiştir.

Devlet, daha spesifik bir ifadeyle idare, temel hak ve özgürlükleri kısıtlayan bir figür olarak ortaya çıkmakta ve bunu idari işlemler aracılığıyla yapmaktadır. Anayasa idarenin sahip olduğu bu yetkiyi kontrol altına alabilmek için çeşitli önlemler öngörmektedir. Hukuk devleti başlığı altında ele alabileceğimiz bu önlemlerden ikisi idarenin kanuniliği ve yargısal denetimidir.

Temel hak ve özgürlükler bakımından sahip oldukları önem dolayısıyla bu iki ilkenin iyi anlaşılması ve bütün yönleriyle uygulanabilmesi gerekir. İdarenin faaliyet aracı olan idari işlemler bu ilkelerin uygulanması açısından önem taşımaktadır.

Bu çalışmada amaç idari işlem teorisine farklı bir bakış açısı getirerek idari işleme ilişkin sistematığe katkıda bulunmaktır. Her ne kadar ayrı bir işlem türü olarak ele alınsa da idari işlemler de birer hukuki işlemdir ve hukuki işlem için geçerli olan esaslar mahiyetine uygun olduğu müddetçe idari işlemler bakımından da uygulama alanı bulabilir.

Hukuki işlemler ve bilhassa hukuki işlemin bir türü olan sözleşmeler özel hukuk alanında temel bir hukuki araç olarak doğmuş, çokça işlenmiş ve çerçevesi oluşturulmuştur. İdari işlem de hukuki işlem için oluşturulmuş bu çerçeve içine yerleştirilerek, idari işlem teorisi bakımından tartışmalı olan hususların çözüme kavuşturulması mümkün olabilir düşüncesi ile başlanılan bu çalışmada hukuki işleme

ilişkin olarak da tüm öğretinin üzerinde uzlaştığı bir teori oluşturulmadığı fark edilmiştir. Bunun sebebi hukuki işlemin bir soyutlamadan ibaret olup gerçekte var olanın tek tek hukuki işlem türleri olarak karşımıza çıkmasıdır. Bu husus çalışmada sistem oluşturmayı zorlaştırmakla beraber belli bir esneklik içinde hareket etme serbestisi de sağlamıştır.

Konu iki bölüm halinde incelenmiştir. İlk bölümde özel hukukta tartışıldığı şekliyle hukuki işlem ele alınmıştır. Öncelikle işlemin tanımına, ardından unsurlarına ilişkin çalışma yapılmış, bu unsurlarda meydana gelen sakatlıklara ilişkin hükümsüzlük halleri incelenmiştir. Gerek hukuki işlemin unsurları gerekse hükümsüzlük halleri ayrı birer çalışmanın konusunu oluşturacak ölçüde teorik tartışmayı içinde barındırmaktadır. Bu tartışmalar büyük ölçüde tüketilmiş ve son olarak tercih edilen yaklaşım belirtilmiştir.

Hukuki işlemlere ilişkin bölümün son kısmı hukuki işlemin tamamlanmasına ve yürürlüğe girmesine ayrılmıştır. Bu başlık hukuki işlemin incelendiği eserlerde genel bir başlık olarak yer almamış, bu konuda bilhassa sözleşmelere ilişkin kanun hükümlerinin incelenmesiyle yetinilmiştir. Bu sebeple hukuki işlemin tamamlanması ve yürürlüğe girmesi hakkında öğretiden spesifik olarak istifade etmek mümkün olmamış; işlemin unsurları ve hükümsüzlük halleri bakımından yapılan tercih doğrultusunda konu açıklanmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın ikinci ve ana bölümü idari işlemlere ayrılmıştır. İlk olarak klasik idari işlem teorisi olarak adlandırdığımız, idare hukuku öğretisinin ve yargının benimsediği teorik çerçeve içinde idari işlemin unsurları açıklanmaya çalışılmıştır. İzleyen kısımda ise çalışmanın esas gayesinin teşkil eden hukuki işlem idari işlem karşılaştırması yapılmaya çalışılmıştır.

Hukuki işlem bakımından idari işlemi incelerken; idari işlemler için hukuki işlemlerdekine benzer bir unsur tasnifi yapmak ve bu doğrultuda bir hükümsüzlük teorisi oluşturmak hedeflenmiştir.

Son kısım ise idari işlemin tamamlanması ve yürürlüğe girmesine ayrılmıştır. İdari işlemin tamamlanması konusu yürürlüğe girmesiyle beraber idare hukukunun tartışmalı ve bir o kadar ehemmiyet arz eden konularındandır. Hukuki güvenlik ilkesi

ile yakından ilişkili olan bu konu idari işlemlerin geriye yürümezliği, uygulanabilir hale gelmesi ve bilhassa dava açma hakkı bakımından açıklığa kavuşturulması gereken temel mesele olarak karşımıza çıkmaktadır. Mesele idare hukuku yazınında çeşitli boyutlarıyla ve etraflıca ele alınmıştır. Çalışmada bu görüşler büyük ölçüde tüketilmek ve mahiyetine uygun düştüğü ölçüde hukuki işlem teorisi uygulanmak suretiyle konu izah edilmeye çalışılmıştır.

Son olarak ifade etmek gerekir ki; bütün çalışma boyunca meseleler birey haklarını koruyucu bir perspektifle ele alınmış ve hukuki işlem teorisi ile klasik idari işlem teorisi telif edilerek bir idari işlem teorisi oluşturulmaya çalışılmıştır.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### HUKUKİ İŞLEM, HUKUKİ İŞLEMİN TAMAMLANMASI ve YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ

#### I. GENEL OLARAK HUKUKİ İŞLEM

##### A. KAVRAM

Hukuki işlem, öğretilerde hakların kazanılmasının bir yolu olarak ya da borç ilişkisinin doğumuna yol açan bir husus olarak ele alınmış ve çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Konunun incelendiği pek çok eserde hukuki işlem tanımına doğrudan yer verilmeyip kavram evvela kendisine benzeyen diğer kavramlardan farkı ortaya konulmak suretiyle açıklanmaya çalışılmıştır.

Öncelikli olarak günlük hayatta karşılaştığımız olgular/olaylar hukuken önemli olan ve olmayan şeklinde ele alınmış ve bu kapsamda hukukun kendisine bir sonuç bağladığı bir başka deyişle hukuki sonuç doğuran olgular/olaylar günlük yaşamda cereyan eden olay ve olgulardan ayrılarak incelenmiştir<sup>1</sup>.

Hukuken önemli olgular/olaylar kısaca hukuki olaylar ise ikili bir ayrıma tabi tutularak hukuki olay ve hukuki fiil kategorileri oluşturulmuştur<sup>2</sup>. Bu ayrım insan iradesinin oynadığı rol esas alınarak yapılmış ve kendilerine hukuki sonuç bağlanmış insan fiilleri bir diğer deyişle bilinçli, iradi davranış sonucunda meydana gelen olaylar hukuki fiil olarak tanımlanmıştır<sup>3</sup>. Hukuki fiillerin bir kısmı hukuk düzenince onaylanan hukuka uygun fiiller iken bir kısmı hukukun uygun bulmadığı kısaca

---

<sup>1</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip / HATEMİ Hüseyin / SEROZAN Rona / ARPACI Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, Cilt: 1, İstanbul, 2010, s. 83.

<sup>2</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 83.

<sup>3</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 83; DURAL Mustafa / SARI Suat, **Türk Özel Hukuku**, Cilt: 1, İstanbul, 2010, s.160. Tekinay ise hukuki fiilleri tanımlarken insan iradesinden meydana gelen olaylar yanında insan hareketinden meydana gelen olayları da tanım kapsamına almakta ve hukuk düzeninin istisnai de olsa şuurlu bir hareket vasfı taşımayan insan fiillerine de hukuki sonuç bağlayabildiğini açıklamaktadır. TEKİNAY Selahattin Sulhi / AKMAN Sermet / BURCUOĞLU Haluk / ALTOP Atila, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2010, s. 36. Bunun yanında insan iradesinin etkisi olmaksızın kendiliğinden meydana gelen ve hukuki sonuç doğuran olaylar hukuki olay kapsamında kalmaktadır. KILIÇOĞLU Ahmet, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2012, s. 38. Aybay, bu kategoriyi ifade etmek üzere “dış olgular” ibaresini kullanmaktadır. AYBAY Aydın / AYBAY Rona, **Hukuka Giriş**, İstanbul, 2007, s. 197.

hukuka aykırı fiiller olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>4</sup>. Hukuk düzenine ters düşen hukuka aykırı fiiller, haksız fiil ve borca aykırılık olmak üzere iki görünümüne sahiptir<sup>5</sup>.

Hukuka uygun fiiller insan iradesini açığa çıkaran *irade açığa vurmaları* (*açıklamaları*)<sup>6</sup>, belirli bir konuya ilişkin görüşün, kanaatin açığa çıkarıldığı *tasavvur* (*görüş, bilgi*) *açığa vurmaları* (*açıklamaları*)<sup>7</sup> ve son olarak tek örneğini Medeni Kanunun m.162/III, m.162/III ve m.578/II fıkralarında düzenlenen af halinin oluşturduğu *his (duygu) açığa vurmaları* (*açıklamaları*) şeklinde sınıflandırılmaktadır<sup>8</sup>. Nihayet hukuki işlem bu ayırımı hukuka uygun fiil kategorisinde irade açığa vurmaları arasında yer almaktadır<sup>9</sup>. Hukuki işlemin tanımına geçmeden önce son basamak olarak irade açıklamaları arasında hukuki işlem dışında yer alan hukuki işlem benzeri fiillere ve maddi fiillere değinmek gerekmektedir. Hukuki işlem benzeri fiillerde doğrudan doğruya fiili bir sonuca yönelmiş olan irade açıklamasına, beyana yönelten saik ve düşünceden bağımsız olarak hukuk düzeni hukuki bir sonuç bağlamıştır<sup>10</sup>. Maddi fiillerde ise yine irade dış âlemde fiili bir değişikliğe yönelmiş fakat sonuç irade açıklamasına değil dış âlemde meydana gelen fiili (maddi) değişikliğe bağlanmıştır<sup>11</sup>.

Hukuki işleme dair kategorizasyonu bu şekilde özetledikten sonra kavramın tanımına geçilebilir. Kavramın tanımına mevzuatta yer verilmediği gibi Borçlar Kanununda da genel bir kavram olarak hukuki işlem değil hukuki işlemin bir türü olan sözleşmelere ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Kanunun birinci kısmının birinci bölümünde Borç Kaynakları düzenlenmiş; bu başlık altında ilk ayırım “Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri” olmuştur. Her ne kadar borç doğuran hukuki işlemlerin büyük çoğunluğunu borç sözleşmeleri teşkil etse de, sözleşmeler dışında tek taraflı hukuki

---

<sup>4</sup>KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 84.

<sup>5</sup>KILIÇOĞLU, s. 39.

<sup>6</sup>Tekinay hukuka uygun fiillerin bu kategorisini *irade veya iş ve emek açıklamaları* olarak adlandırmakta ve maddi fiillerin irade açıklaması olmayıp iş veya emek açıklaması olduğunu belirtmektedir. TEKİNAY, s. 37.

<sup>7</sup>Örnek olarak alacağın temlik edildiğinin alacaklı tarafından borçluya haber verilmesi (TBK m. 165) gösterilebilir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 86.

<sup>8</sup>KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 84-86.

<sup>9</sup>KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 87.

<sup>10</sup>Hukuki işlem benzeri fiillere temerrüt ihtarı (TBK m. 117/1) örnek olarak gösterilebilir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 162.

<sup>11</sup>Maddi fiillere örnek olarak sahihsiz bir malın mülkiyetinin sahiplenme yoluyla kazanılması (MK. m. 767), yerleşim yeri kazanılması (TMK m. 19/1) gösterilebilir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 85.

işlemler istisnai olsa da borç kaynağı olabilmektedir<sup>12</sup>. Kanunda pratik ihtiyaçlar göz önünde tutularak bu yönde bir tercih yapılmışsa da bu maddelerde öngörülen hükümlerin, niteliğine aykırı düşmedikçe bütün hukuki işlemler bakımından uygulama alanı bulacağı kuşkusuzdur<sup>13</sup>.

Hukuki işlemler, hukukun kendisine sonuç bağladığı, hukuki sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır<sup>14</sup>. Hukuki işlemi, hukuki fiiller içinde ayıran husus irade beyanıdır. Hukuki işlem hukuk düzeninin kendisine sonuç bağladığı irade beyanıdır<sup>15</sup>. İrade beyanı; bir hakkın veya hukuki ilişkinin kurulmasına, değiştirilmesine, devredilmesine ya da ortadan kaldırılmasına yönelmiş olabilir<sup>16</sup>. Ancak burada önemli olan ve hukuki işlemi diğer hukuki fiillerden ayıran husus iradenin yalnızca fiile değil aynı zamanda bu fiilin hukuki sonucuna da yönelmiş olmasıdır<sup>17</sup>. İradenin bir sonuca yönelmesi ile kastedilen yalnızca meydana gelecek sonucun bilinmesi değildir, iradi fiilin o sonucu gerçekleştirmek maksadı ile işlenmesi gerekir<sup>18</sup>. Bireyin yapmış olduğu işlemde doğacak hukuki sonucu kesin ve bütün ayrıntılarıyla bilmesi her zaman mümkün ve dahi gerekli olmadığı gibi yalnızca maddi, ekonomik ve sosyal sonucu bilmesi ve istemesi de yeterli değildir<sup>19</sup>. Kısaca denilebilir ki kişi o işlemi yaparken güttüğü ekonomik, sosyal amacın yanında işlemde doğacak hukuki sonuçlar hakkında da az çok bilgi sahibi olup bunları da gerçekleştirme arzusu taşımaktadır<sup>20</sup>.

Hukuki işlem teorisine ilişkin olarak en ayrıntılı değerlendirmeyi Serozan yapmakta, hukuki işlemin sözleşme kavramının soyutlanmasıyla türetilen bir kavram

---

<sup>12</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 70.

<sup>13</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 70; OĞUZMAN / ÖZ, s. 33.

<sup>14</sup> KILIÇOĞLU, s. 41.

<sup>15</sup> Eren daha ayrıntılı bir tanım vermektedir: "Hukuki işlem, bir veya birden çok kişinin hukuk düzeninin öngördüğü sınırlar içinde gerektiğinde diğer unsurlarla birlikte hukuki sonuçlar doğurmaya yönelmiş irade açıklaması veya açıklamalarından oluşan hukuki bir olgudur." EREN Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2013, s. 119; Bir başka kapsamlı tanım ise şu şekildedir: "Hukuki muamele ile (...) bir veya müteaddit kimselerin hukuki bir netice husule getirmeye matuf irade izharı anlaşılır." VON TUHR Andreas, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı**, Cilt: 1-2, (Çeviren: Cevat EDEGE), Ankara, 1983, s. 133.

<sup>16</sup> EREN, s. 119.

<sup>17</sup> "Hukuk düzeninin bir sonucu, ancak bu sonuca yönelen bir irade açıklamasına bağladığı ve bu açıklamanın içeriğine uygun olarak gerçekleştirdiği takdirde bir hukuki işlem söz konusu olur." TEKİNAY, s. 38.

<sup>18</sup> TEKİNAY, s. 38.

<sup>19</sup> EREN, s. 125.

<sup>20</sup> EREN, s. 125.

olduğunu açıklamakta ve hukuku işlemi liberal ekonominin irade özerkliği ve sözleşme serbestisi önermelerinin yaşama geçmesi olarak değerlendirmektedir<sup>21</sup>.

Hukuki işlemin bir soyutlamadan ibaret olduğu iddia edilmekte ve gerçekte var olanın kira, satış, vasiyetname gibi çeşitli türlerde somut hukuki işlemler olduğu, hukuki işlemin bu somut tiplerden soyutlanarak zihnin bir ürünü olarak ortaya çıktığı ifade edilmektedir<sup>22</sup>. Eren de hukuki işlemin bir soyutlamadan ibaret olduğunu, hukuk düzeninin özel hukuk işlerini düzenlemeleri için bireylere tek bir kalıp olarak hukuki işlemi sunmadığı, çeşitli hukuki işlem türlerini düzenlediğini ifade etmektedir<sup>23</sup>. Hukuki işlem kavramına ilişkin bu teorik tartışmaya çalışmanın ilerleyen kısımlarında idari işlemin değerlendirilmesi noktasında temel teşkil edecek olması itibarıyla daha geniş yer ayırmak gerekir.

Üzerinde uzlaşılabilen ve sağlam argümanlarla savunulan iki farklı görüş şu sorunun cevabını aramaktadır: hukuki işlem kavramı a priori (önsel) bir kavram olarak mevcut mudur yoksa çeşitli hukuki işlem tiplerinden soyutlanarak ona bir çerçeve mi kazandırılmıştır? Flume, Fransız hukukçu Julliot de la Morandière'den de alıntı yaparak hukuk işlemin bir soyutlamadan ibaret olduğunu savunurken<sup>24</sup>, Larenz hukuki işlemin pozitif hukuk düzeninden bağımsız, ondan önce de var olan önsel bir kavram olduğunu iddia etmektedir<sup>25</sup>. Kocayusufpaşaoğlu ise bu konuda bir döngünün varlığını savunmaktadır. Yazara göre hukuki işlem kavramı özel hukuki işlem tiplerinden soyutlanarak sonradan elde edilmiş ancak soyut bir kavram olarak varlık kazandıktan sonra bu kez bir temelden hareket edilerek, bilinçli olarak özel işlem tiplerine gidilmiş ve bunların soyut hukuki işlem kavramı ile ilişkileri inceleme konusu yapılmıştır<sup>26</sup>.

Hukuki işlem kavramı Roma Hukuku kaynaklarında rastlanan bir kavram olmayıp bu konuda Roma Hukukunda bir doktrin kurulmamıştır<sup>27</sup>. Hukuki işlem kavramı Roma Hukukunun bir ürünü olmamakla beraber tek tek hukuki işlem türleri

---

<sup>21</sup> SEROZAN Rona, **Medeni Hukuk**, İstanbul, 2008, s. 291 - 292.

<sup>22</sup> FLUME Werner, **Allgemeiner Teildes Bürgerlichen Rechts**, Bd. II. Das Rechtsgeschäft, 2. A., Berlin/Heidelberg / New York, 1975, §2, s. 23 vd.'den aktaran: KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 89.

<sup>23</sup> EREN, s. 125.

<sup>24</sup> FLUME, §2 not 2'den aktaran: KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 89.

<sup>25</sup> LARENZ Karl, **Die Methode der Auslegung des Rechtsgeschäft**, Nachdruck, 1966, s. 55'den aktaran: KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 90.

<sup>26</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 90.

<sup>27</sup> ÇELEBİCAN KARADENİZ Özcan, **Roma Hukuku**, Ankara, 2006, s. 181.

incelenip geçerlilik şartları tespit edilirken bütün hukuki işlemler bakımından ortak olan özellikler de saptanmıştır<sup>28</sup>. Romalı hukukçular tarafından uygulama yoluyla yerleştirilen hukuki işlem kavramı Alman Pandekt hukukçuları tarafından derinlemesine incelenmiştir<sup>29</sup>. Tek tek hukuki işlem türleri incelenirken tespit edilen genel kavramlar ve kurallar sistematize edilerek hukuki işlem kavramı oluşturulmuştur<sup>30</sup>.

Hukuki işlem en kısa formülasyonla hukuki sonuç doğurmaya yönelmiş irade beyanı olarak tanımlanmaktadır. Bir irade beyanının sonuç doğurabilmesi ve onu yapanı yükümlülük altına sokabilmesi için bu sonucu tanıyan bir hukuk düzeninin mevcut olması gerekir<sup>31</sup>, benzer bir şekilde von Tuhr da her hukuki sonucun bir hukuk kuralının ve ona uyan olgunun varlığını gerektirdiğini savunmaktadır<sup>32</sup>. Hukuki işlemlerde murat edilen hukuki sonuç; kişi veya kişiler istediği için ortaya çıkıyor olsa da nihai etki irade beyanına bu sonucu bağlayan hukuk kurallarından doğmaktadır<sup>33</sup>. Şunu rahatlıkla söyleyebiliriz ki hukuki sonucu meydana getiren, irade beyanı ve hukuk düzeni birlikteliğidir<sup>34</sup>.

## B. HUKUKİ İŞLEMİN UNSURLARI

Hukuki işleme ilişkin her konuda olduğu gibi unsurları hususunda da öğretide görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Hukuki işlemin unsurları bakımından öğretide çeşitli ayrımlar yapılmakta, kimi yazarlar ikili veya üçlü tasniflere giderken kimileri ise herhangi bir sınıflandırma yapmaksızın sayma yoluyla konuyu ele almaktadır.

Tekinay hukuki işlemin kural olarak şu üç unsurdan meydana geldiğini belirtmektedir: irade açıklaması, irade açıklamasının kendi içeriğinde yer alan bir hukuki sonuca yönelmiş olması, hukuk düzeni tarafından hukuki sonucun ancak bu sonuca yönelen irade açıklamasına bağlanması. Yazar özel bazı hallerde işlemin

---

<sup>28</sup> ÇELEBİCAN, s. 181.

<sup>29</sup> ÇELEBİCAN, s. 181; TUNÇOMAĞ Kenan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt: 1, İstanbul, 1972, s. 74; İNAN Ali Naim, **Borçlar Hukuku**, Ankara, 1971, s. 70.

<sup>30</sup> ÇELEBİCAN, s. 181;

<sup>31</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 90.

<sup>32</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU s. 88.

<sup>33</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU s. 87.

<sup>34</sup> LARENZ, s. 53'ten aktaran: KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 88.

meydana gelmesi için bu temel unsurlara resmi makam izni, şekil ve benzeri başka unsurların eklenebileceğini de kabul etmektedir<sup>35</sup>.

İnan hukuki işlemin unsurları olarak hukuki netice elde etmeye yönelmiş taraf iradesi, irade beyanı ile lüzumlu vakıalar<sup>36</sup> ve hukuk düzeninin kabulünden söz etmektedir<sup>37</sup>.

Dural hukuki işlemin unsurları olarak irade beyanını ve bu beyanın içeriğine uygun olarak hukuk düzeni tarafından tanınmasını belirtirken<sup>38</sup>; Kılıçoğlu bir sosyal ilişkinin hukuki işlemde doğan borç ilişkisi sayılmasını şu üç unsurun varlığına bağlamaktadır: iradenin varlığı, iradenin açıklanması ve hukuksal sonuç<sup>39</sup>.

VonTuhr irade beyanını işlemin esaslı unsuru olarak kabul etmekte ve bu unsur yanında işlemin içerdiği unsurları hukuki işlemin şartları (bu şartlar kanuna dayanmakta ise kanuni şartlar) olarak adlandırmaktadır<sup>40</sup>.

Bütün sınıflandırmalarda irade beyanı ve bu beyanın hukuk düzeni tarafından tanınması işlemin temel unsuru olarak kabul edilmektedir. Bir başka deyişle hukuki işlemin kurucu unsuru bakımından doktrinde görüş birliği mevcuttur ancak kurucu unsur dışında kalan unsurlar çeşitli tasnifler içinde açıklanmaktadır.

Oğuzman / Barlas hukuki muamelenin varlığı için aranan kurucu unsurdan, “işlemin arzu edilen sonucu sağlaması” için gerçekleşmesi gereken geçerlilik şartlarından ve “işlemin hukuki sonucu meydana getirmesi için” aranan tamamlayıcı unsurdan söz etmektedirler<sup>41</sup>. Yazarlar bu durumda işlemin şartlarının esaslı unsura dâhil olduğunu kabul etmektedir.

İşlemin kurucu unsuru olarak irade beyanını kabul eden Serozan, hukuki işlemin geçerli olarak hukuk dünyasına çıkabilmesi için genel geçerlilik gereklerine

---

<sup>35</sup> TEKİNAY, **Borçlar**, s. 39. Zevkliler de hukuki işlemin öğeleri olarak; irade açıklaması, irade açıklamasının yöneldiği sonuç ve iradenin yöneldiği sonucun hukuk düzenince tanınması hususlarını sıralamaktadır. ZEVKLİLER Aydın / ACABEY Beşir / GÖKYAYLA Emre, **Medeni Hukuk**, Ankara, 2000, s. 121 vd.

<sup>36</sup> Üçüncü şahsın muvafakati, maddi ve fiili vakıalar, resmi makamların iştiraki. İNAN, s. 77-78.

<sup>37</sup> İNAN, s. 77. Tunçomağ da benzer şekilde hukuki işlemin unsurları olarak taraf iradesi, irade beyanı, irade beyanına bazı olayların eklenmesi ve hukuki işlemin konusunun hukuk düzenine aykırı düşmemesini sıralamaktadır. TUNÇOMAĞ, s. 75-76.

<sup>38</sup> DURAL / SARI, s. 164.

<sup>39</sup> KILIÇOĞLU, s. 41-45.

<sup>40</sup> VON TUHR, s. 141; irade beyanı dışında kalan unsurlara örnek olarak; üçüncü şahısların irade beyanı(icazet gibi), maddi bir vakıa(zilyetliğin devri gibi), ölüme bağlı tasarruflarda ölüm, vadenin dolması veya şartın gerçekleşmesi, resmi makamın fiili verilebilir. VON TUHR, s. 141 – 143.

<sup>41</sup> OĞUZMAN / BARLAS, s. 166.

uygun olması gerektiğini belirtmekte ve bu gerekleri ehliyet, şekle uygunluk, hukuka ve ahlaka uygunluk ve irade bozukluğunun bulunmaması şeklinde sıralamaktadır<sup>42</sup>.

Kocayusufpaşaoğlu ise irade beyanını temel kurucu unsur olarak kabul etmekte, bazı hallerde başka bazı olguların kurucu olgu rolünü üstlenebileceğini kabul etmektedir. Yazar kurucu unsur yanında hukuki sonucun doğması için gerçekleşmesi gereken olguları ise tamamlayıcı olgu olarak isimlendirmektedir<sup>43</sup>.

Eren hukuki işlemin unsurlarını kurucu unsur, geçerlilik unsuru ve etkinlik unsuru olarak belirtmektedir<sup>44</sup>. Geçerlilik unsurunu “meydana gelmiş hukuki işlemin hüküm ve sonuç doğurması için gerekli unsurlar” olarak; etkinlik unsurunu ise eksikliği halinde meydana gelmiş hukuki işlemin istenilen sonuçları doğurmayacağı işlemler olarak tanımlamaktadır<sup>45</sup>. Bu iki kategori arasındaki fark yeterince açık ve ayrı başlıklar altında anılmayı gerekli kılacak ölçüde ehemmiyetli değildir. Yazar da aynı görüşte olduğundan olsa gerek bir unsuru kurucu unsur, geçerlilik unsuru ya da etkinlik unsuru olarak nitelendirmenin pratik değil teorik bir sorun olduğunu belirtmektedir<sup>46</sup>. Bu görüşe kurucu unsur bakımından katılmak mümkün görünmemektedir. Zira bir işlemin hiç kurulmamış olması ile var iken hüküm ve sonuç doğurmuyor olması farklı şeylerdir. Bu bilhassa bahis konusu unsurların eksikliği halinde işlem bakımından gündeme gelecek yaptırımlar incelenirken daha iyi anlaşılmaktadır.

Bütün bu değerlendirmelerden sonra hukuki işlemin unsurlarını kurucu unsur ve geçerlilik unsuru (tamamlayıcı unsur) olarak ikili ayırım yaparak incelemenin daha tutarlı bir yaklaşım olduğunu ifade etmek gerekir. Aşağıda açıklanacağı üzere işlem bakımından iki farklı nitelik, bir ölçüde iki farklı aşama söz konusu olmaktadır. İlki hukuki işlemin kurulması, yapılması, *var edilmesi* aşaması ve ikinci olarak işlemin *geçerlilik kazanması*, hukuki etki ve sonuç doğurması aşamasıdır. Bu ayırım işlemin tamamlanması ile geçerlilik kazanmasını biri diğerini izleyen, iki farklı süreçmiş gibi açıklıyor gözükmeyle birlikte gerçekte kastedilen bu değildir. İşlem doğduğu an gerekli şartlara sahip ise geçerlilik kazanmakta buna karşın belli durumların varlığı

<sup>42</sup> SEROZAN, s. 344.

<sup>43</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 91-92. Benzer şekilde AKİPEK Şebnem, “Tamamlayıcı Olgunun Hukuki İşleme Etkisi”, **AÜHFD**, yıl: 1995, cilt: 44, sy. 1-4, s. 274.

<sup>44</sup> EREN, s. 124. Kalabalık’a göre de hukuki işlemin unsurları; kurucu unsur, geçerlilik unsuru ve etkinlik unsurudur. KALABALIK Halil, **Temel Hukuk Bilgisi**, Sakarya, 2003, s. 191.

<sup>45</sup> EREN, s. 122-123.

<sup>46</sup> EREN, s. 124.

halinde mevcut fakat geçersiz hukuki işlem den söz edilebilmektedir. Ayrıntılarına izleyen başlıklarda değinilecek olan bu konuya ilişkin olarak özetle hukuki işlemin kurucu unsur ve geçerlilik unsuru olmak üzere iki unsurunun bulunduğunu söylemek mümkündür.

## 1. Kurucu Unsurlar

Kurucu unsurlar, isminden de anlaşılacağı üzere hukuki işlemin kurulması, var olması için aranan unsurlardır.

Her hukuki işlemin temel unsuru irade beyanıdır<sup>47</sup>. Hukuki işlem salt irade beyanı anlamına gelmemekle beraber bütün hukuki işlemler irade beyanı içermek durumundadır, dolayısıyla irade beyan(lar)ı daima kurucu unsur niteliği taşımaktadır<sup>48</sup>. Ancak kimi zaman hukuki işlem olgusunun tamamlanması için irade beyanı yetmemekte ve hukuk düzeni başka olguların da gerçekleşmesini aramaktadır. Bu durumda gerçekleşmesi aranan bu olgular da kurucu unsur rolü üstlenmektedir. Aranan bu ek unsurlar, niteliği itibariyle kuruculuk vasfı taşımayıp, sonuçları itibariyle ve yasa gereği işlem üzerinde kurucu unsurun doğurduğu türden etkiler doğurmaktadırlar. Bu sebeple kurucu unsur başlığı altında ayrı birer unsur olarak incelenmeleri gerekli olmadığı gibi bu, kavramın mahiyetine de uygun değildir.

İrade beyanına ek olarak aranan bu unsurlar hukuki düzenlemelerin birer sonucu olarak bu vasfı taşıdıklarından irade beyanının sayısına, içeriğine ve yapılaş şekline yönelik olarak çeşitlilik göstermekte ve ilgili hukuki düzenlemeler incelenerek tespit edilebilmektedir<sup>49</sup>. Bu olgu resmi bir makamın iştiraki<sup>50</sup> olabileceği gibi hâkim kararı<sup>51</sup> olarak da karşımıza çıkabilmektedir<sup>52</sup>.

---

<sup>47</sup> OĞUZMAN Kemal / BARLAS Nami, **Medeni Hukuk**, İstanbul, 2008, s. 167. "İradenin izharı hukuki muamelenin esas unsurudur, çünkü arzu edilen hukuki neticeler bunun muhtevassından doğar." TUHR, s. 140.

<sup>48</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 90. Bazı hukuki işlemlerde irade beyanı tek başına hukuki sonucu doğurmaya yeterli olduğundan bu işlemler bakımından irade açıklaması hukuki işlemle eş anlamlıdır. EREN, s. 120.

<sup>49</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 91; DURAL, s. 165.

<sup>50</sup> **TMK Madde 141-** "Evlenme töreni, evlendirme dairesinde evlendirme memurunun ve ayırt etme gücüne sahip ergin iki tanığın önünde açık olarak yapılır. Ancak, tören evleneceklerin istemi üzerine evlendirme memurunun uygun bulacağı diğer yerlerde de yapılabilir" hükmü uyarınca evlenme hukuki işlemi için evlendirme memurunun katılımı kurucu unsur vazifesi görmektedir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 91.

### ***a. İrade Beyanı (İrade Açıklaması)<sup>53</sup>***

İrade beyanı, “belirli bir hukuki sonucun gerçekleşmesine ilişkin istek ve iradenin dış dünyaya açıklanması, aksettirilmesidir.”<sup>54</sup>.

Tek başına irade insanın ruhsal yaşamına ait, psikolojik bir hadise olup dış dünyaya yansıtılmadıkça varlığından haberdar olunamayan bir olgu olarak kalacaktır<sup>55</sup>. Bu sebeple kurucu unsur olarak tek başına iradeden değil dış dünyaya yansıtılmış, açıklanmış iradeden söz ederiz.

İrade beyanı; sübjektif unsur olarak “irade” ve objektif unsur olarak “beyan” şeklinde iki alt unsurdan oluşmaktadır<sup>56</sup>.

- Beyan; bir hareket tarzıdır ve beyan sahibi bununla hukuki işlemi yapma iradesini başkalarına bildirmiş olur<sup>57</sup>.

- İrade ise iç olgudur ve fiil iradesi, beyan iradesi ve hukuki sonuç iradesi olmak üzere üç ayrı unsurdan meydana gelmektedir<sup>58</sup>. Tüm bu alt unsurlar iradenin yönelimine göre tasnif edilmekte ve iradeyi dışa göstermek için yapılan fiile yönelen, dış bir davranışın yapılmasına yönelik irade fiil iradesi, kişinin iradesini dış âleme yansıtma ve yürürlüğe koyma iradesi beyan iradesi ve nihayet belirli bir hukuki yahut sosyal, maddi sonuca yönelen irade ise hukuki sonuç iradesi/işlem iradesi adını almaktadır<sup>59</sup>.

---

<sup>51</sup> **TMK Madde 315-**“Evlât edinme kararı, evlât edinenin oturma yeri; birlikte evlât edinmede eşlerden birinin oturma yeri mahkemesince verilir. Mahkeme kararıyla birlikte evlâtlık ilişkisi kurulmuş olur.” Hükmü uyarınca evlat edinme işlemi için hâkim kararı kurucu unsur olarak karşımıza çıkmaktadır.

<sup>52</sup> Eren, sözleşmelerde icap beyanına eklenmesi gereken kabul beyanını da irade açıklamasına ek bir kurucu unsur olarak kabul etmektedir. EREN, s. 121. Oysa burada irade beyanı dışında bir unsurdan değil iki taraflı bir hukuki işlem olmasının gereği olarak ikinci bir irade beyanından söz edilebilir.

<sup>53</sup> Eren, irade beyanı yerine irade açıklaması ifadesini kullanmakta ve gerekçe olarak iradenin ilke olarak ve çoğunlukla irade beyanı ile açıklanıyor olması yanında irade faaliyeti ile de açıklanabileceğini dolayısıyla irade açıklamasının irade beyanı kavramından daha geniş bir kapsama sahip olmasını göstermektedir. EREN, s. 120. Benzer bir açıklama için bkz. TEKİNAY, s. 63. “İrade, ruhi bir hadiseyi başkasının itilâna arz etmektensadile yapılan bir hareket vasıtasile tezahür edebilir.” TUHR, s. 49.

<sup>54</sup> DURAL, s. 161. “İrade beyanı hukuki sonuca yönelik bir iradenin bu sonucu doğurma amacına yorulabilecek biçimde bilinçli olarak açığa vurulmasıdır.” SEROZAN, s. 295.

<sup>55</sup> AYBAY / AYBAY, s. 198; ESENER Turhan, **Hukuk Başlangıcı**, İstanbul, 2004, s. 311; BİLGE Necip, **Hukuk Başlangıcı**, Ankara, 2013, s. 263.

<sup>56</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 130; EREN, s. 128.

<sup>57</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 130.

<sup>58</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 131.

<sup>59</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 131; EREN, s. 128 vd.

İrade beyanının bu üç unsurunun bir arada bulunmasının zorunlu olup olmadığı bir başka deyişle bu unsurlardan birinin eksikliği halinde irade beyanının akibetinin ne olacağı öğretide tartışılmıştır. Geçerli bir irade beyanından söz edebilmek için kural olarak bu unsurların tamamının gerçekleşmesi gerekmele beraber bu unsurlardan bazılarının eksikliği halinde de irade beyanının varlığından söz edilebilmektedir<sup>60</sup>.

Fiil iradesi bulunmayan durumlarda(zorla imza attırılması gibi) gerçek irade beyanının varlığı kabul edilmeyip görünüşte bir irade beyanı bulunduğu kabul edilmektedir<sup>61</sup>. Ancak hukuki sonuç veya beyan iradesi bulunmayan haller bakımından durum bu derece netlikte ortaya konamamakta, sorunun çözümü için konu güven ilkesi<sup>62</sup> bağlamında değerlendirilmektedir<sup>63</sup>.

Beyan, içeriğine uygun bir hukuki sonuç iradesine dayanmıyorsa şayet güven ilkesi esasları uygulanıp karşı tarafın beyana duyduğu haklı güven korunmaktadır<sup>64</sup>. Beyan iradesinden yoksun irade beyanları bakımından da aynı durum geçerli olup; beyanın muhatabı dürüstlük kuralı gereğince bilmesi gereken tüm hal ve şartları nazarı dikkate alarak geçerli bir irade beyanının varlığına hükmetmişse onun haklı güveni korunmaktadır<sup>65</sup>. Ancak güven ilkesi bu iki unsur açısından bir farkla uygulanmaktadır. Şöyle ki; hukuki sonuç iradesi bulunmayan hallerde karşı tarafın haklı güveni her zaman korunmakta ve karşı tarafın beyanın içeriğine güvenerek

---

<sup>60</sup> OĞUZMAN / BARLAS, s. 166.

<sup>61</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 131.

<sup>62</sup> *Güven ilkesi*; irade beyanının yorumuna ilişkin bir ilkedir. Aynı irade beyanına beyan sahibi tarafından başka, muhatap tarafından başka anlamlar yüklenebilir. Böyle bir durumun varlığı halinde beyanın nasıl anlaşılması gerektiği problemi ortaya çıkar ve üç farklı ihtimal gündeme gelir; beyan sahibinin kastettiği, istediği anlam, muhatabın verdiği anlam veyahut objektif ölçütlere göre üçüncü bir kişinin vereceği anlam. Güven ilkesi; üçüncü ihtimal kapsamında bir değerlendirme biçimi olup her iki tarafın menfaatleri arasında bir denge kurmayı amaçlayan bu ilkeye göre, bir irade beyanının ne anlama geldiğini anlamak için karşı tarafın bilinebilen bütün olguları dürüstlük kuralı ışığında gereği gibi değerlendirip değerlendirmediyine bakılır. Ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 132-133. Tekinay daha farklı bir değerlendirme yapmaktadır. Yazara göre beyanın anlamının tespiti söz konusu olduğunda dört farklı ihtimal gündeme gelecektir; 1. beyan sahibinin kastettiği, istediği anlam, 2. muhatabın bu beyana verdiği, bu beyandan şahsen çıkardığı anlam, 3. objektif ölçütlere göre beyan sahibinin gerçek iradesinden veya muhatabın anlayışından bağımsız olarak üçüncü bir kişinin vereceği anlam ve 4. muhatabın durumun özellikleri icabında beyandan haklı olarak çıkardığı anlam. Yazara göre güven ilkesi, dördüncü ihtimal kapsamında bir değerlendirme biçimi olup muhatap halin özelliklerine göre hangi anlamı vermekte haklı ise bir diğer deyişle muhatap iyi niyetle hangi anlamı verebilirdi ise o anlama üstünlük tanır. TEKİNAY, s. 71-72.

<sup>63</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 131.

<sup>64</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 136.

<sup>65</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 136.

vermeye haklı bulunduğu anlam beyan sahibine yüklenmektedir<sup>66</sup>. Buna karşılık beyan iradesi bulunmayan hallerde beyan sahibi makul, dürüst kişiden beklenen özeni göstermeyip ihmali bir davranışta bulunmuşsa karşı tarafın haklı güveni korunmakta aksi halde beyan sahibinin davranışı irade beyanı olarak kendisine yüklenememektedir<sup>67</sup>. Bir başka deyişle beyan bilincinin eksikliğinde güven ilkesi beyan sahibinin özensiz bulunması koşulu ile sınırlı iken, hukuki sonuç iradesinin eksikliğinde beyan sahibinin kusurundan bağımsız olarak, koşulsuz bir uygulama alanı bulmaktadır<sup>68</sup>.

İrade beyanı hususunda öğretide çeşitli ayrımlar yapılmaktadır. Bunlardan işlemin tamamlanması açısından önem arz eden iki ayrım ayrıca incelenmek gerekir.

#### i. Açık İrade Beyanı - Örtülü İrade Beyanı

***TBK Madde 1/2 – “İrade açıklaması, açık veya örtülü olabilir.”***

Kanunun bu hükmünden anlaşıldığı üzere kural olarak irade beyanı açık olabileceği gibi örtülü de olabilecektir. Ancak kimi durumlarda kanun irade beyanının açık olarak yapılmasını şart koşmuş olabilir<sup>69</sup>.

Şayet beyanın anlamı içinde bulunulan hal ve şartların değerlendirilmesine gerek kalmaksızın beyan vasıtalarından doğrudan doğruya anlaşılabiliriyorsa açık irade beyanının varlığından söz edilir<sup>70</sup>. Dolayısıyla kişi açık irade beyanında hukuki işlem yapma isteğini yoruma mahal bırakmayacak, duraksamaya yer vermeyecek açıklıkta dile getirmektedir<sup>71</sup>. Örtülü irade beyanında ise kişi hukuki işlem yapma isteğini başka davranış biçimleriyle ortaya koymakta<sup>72</sup>, hukuki sonuca varma iradesini dolaylı olarak ifade etmekte olup<sup>73</sup> örtülü irade beyanları çeşitli şekillerde karşımıza çıkmaktadır<sup>74</sup>:

---

<sup>66</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 142.

<sup>67</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 142.

<sup>68</sup> SEROZAN, s. 296.

<sup>69</sup> Örnek: ***TBK Madde 235/3- Satılanın zilyetliği satış bedeli ödenmeden alıcıya devredilmişse, alıcının temerrüdü sebebiyle satıcının dönme hakkını kullanarak satılanı geri alması, bu hakkın sözleşmede açıkça saklı tutulmasına bağlıdır.***

<sup>70</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 143.

<sup>71</sup> KILIÇOĞLU, s. 42, ZEVKLİLER, s. 122.

<sup>72</sup> KILIÇOĞLU, s. 42.

<sup>73</sup> TEKİNAY, s. 64.

<sup>74</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 144 – 148; Eren örtülü irade beyanlarını dar/gerçek ve geniş/gerçek olmayan olmak üzere iki anlamda kullanmaktadır. Gerçek anlamda örtülü irade beyanını susmadan

- *İradeyi gösteren hareketler*: Sahibinin dış âleme yansıyan davranışı ancak alışveriş hayatındaki adetlere dayanılarak ve olayda mevcut olan bütün hal ve şartlar değerlendirilerek bir iradenin varlığını göstermekteyse iradeyi gösteren hareketten söz edilir<sup>75</sup>.
- *İrade faaliyeti*: Bu tür durumlarda hukuki bilinç iradesi mevcut iken beyan iradesi mevcut değildir. Yani kişinin dış âleme yansıyan davranışlarından belli bir işlem veya hukuki sonuç iradesine sahip olduğu anlaşılmakta ve fakat bu davranış iradeyi dış dünyaya yansıtma amacına değil doğrudan bir iradenin gerçekleştirilmesine yönelik bulunmaktadır. Burada bir hususu dikkate sunmak gerekir: irade faaliyetleri iradeyi yerine getirmekle yetinip iradeyi dış dünyaya bildirme kastını içermediğinden teorik olarak irade beyanı içinde değil yanında yer almaktadır. Ancak aralarındaki benzerlik ve yakın ilişki sebebiyle bu başlık altında da değerlendirilebilmektedir.
- *Susma*: Mecelle uyarınca kural olarak susmaya sonuç bağlanmaz meğerki kişi söyleyecek yerde susmuş olsun<sup>76</sup>. Modern hukukta da kural olarak susmaya herhangi bir sonuç bağlanmaz, susana herhangi bir irade atfedilmez<sup>77</sup>. Ancak istisnai olarak, susma irade beyanı gibi kabul edilebilir ve bu durum kanunun özel bir hükmünden<sup>78</sup> ya da sözleşmeden veyahut dürüstlük ilkesinden kaynaklanır<sup>79</sup>. Dürüstlük ilkesi uyarınca susmanın örtülü irade beyanı olarak kabul edilebilmesi için bazı şartların varlığı aranır. Şöyle ki; 1. Mevcut hal ve şartlar uyarınca ve güven ilkesi gereğince susan kişinin olumlu, aktif davranışta bulunması gerekiyor olmalıdır. 2. Susan taraf, susmasının

---

ibaret sayarken; gerçek olmayan irade beyanının açık olmayan her türlü irade beyanı olduğunu ve iradenin varlığını gösteren davranışları ifade ettiğini açıklamaktadır. EREN, s. 135.

<sup>75</sup> OĞUZMAN / BARLAS bu kavramı iradeyi ortaya koyan davranış olarak isimlendirmekte ve burada kişinin hukuki sonuca yönelik arzusu bulunmadığı halde davranışının hukuk düzeninin kabulü uyarınca irade beyanı gibi sonuç doğurduğunu, irade karinesinin söz konusu olduğunu kabul etmektedir. OĞUZMAN / BARLAS, s. 172.

<sup>76</sup> **Mecelle Madde 67** – “Sakit’e bir söz isnat olunmaz. Lakin ma’rız-ı hacette sükût beyandır.”

<sup>77</sup> “Kimse sebebiyet vermediği sorulara cevap vermek zorunda değildir”, VON TUHR, s. 156.

<sup>78</sup> Örnek: **TMK Madde 550 / 3-Vasiyeti yerine getirme görevlisine sulh hâkimi tarafından bu görevi bildirilir; bildirim tarihinden başlayarak on beş gün içinde kabul edilmediği sulh hâkimine bildirilmezse, görev kabul edilmiş sayılır.**

<sup>79</sup> TEKİNAY, s. 68.

irade beyanı olarak kendisine bağlanmasına yol açan olguları biliyor veya bilebilecek durumda olmalıdır.

## ii. Varması Gerekli İrade Beyanı- Varması Gerekli Olmayan İrade Beyanı

Bu ayrım beyanın tamamlanması için belirli bir kimseye yöneltilmesinin ve varmasının gerekli olup olmamasına göre yapılan bir ayrımdır. İradenin beyan edilmesi ile varması farklı kavramlar olup beyan edilmesi beyan sahibinin hukuk alanını ilgilendirirken; varması muhatabın hukuk alanını ilgilendirmektedir<sup>80</sup>.

Bütün irade beyanlarında iradeyi başkasına sunma amacı olsa da varması gerekli olmayan irade beyanlarında; beyanın tamamlanması için belirli bir kişiye yöneltilip varması gerekli olmayıp<sup>81</sup>, arzunun açıklanması hukuki işlemin tesisi için yeterlidir<sup>82</sup>. Bu nitelikte olan beyanlar “beyan kararı anlaşılabilir bir hal alınca ve emredilen şekilde izhar edilince” tamamlanır ve hukuki sonuç doğururlar<sup>83</sup>.

Buna karşılık varması gerekli irade beyanlarında; beyanın tamamlanması ve hüküm doğurması için belirli bir kimseye karşı yapılması ve varması şartı aranmaktadır<sup>84</sup>.

Varması gerekli irade beyanlarında beyanın yapılması ve varması olmak üzere iki aşama mevcuttur<sup>85</sup>:

- *Beyanın yapılması*: Beyan sahibini ilgilendiren aşamadır. Bu kısımda beyan sahibi mevcut şartlar, hayat tecrübeleri uyarınca karşı tarafın öğrenmesi için kendisine düşeni yapar. “Beyan sahibinin beyan fiilini tamamladığı, böylece bilerek ve isteyerek beyanın kendi hâkimiyet alanından çıktığı anda irade beyan edilmiş olur.”<sup>86</sup>. Bu aşamanın ne zaman tamamlanmış sayılacağı beyanın sözlü ya da yazılı olmasına göre değişiklik göstermektedir ve bu aşama tamamlandıktan sonra beyan sahibinin ölmesi veya ehliyetini kaybetmesi beyan üzerinde etkili olmayacağından tespiti önem taşımaktadır.

---

<sup>80</sup> EREN, s. 140.

<sup>81</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 153.

<sup>82</sup> OĞUZMAN / BARLAS, s. 174.

<sup>83</sup> VON TUHR, s. 160.

<sup>84</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 153.

<sup>85</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 153 - 160.

<sup>86</sup> EREN, s. 140. Beyanda bulunan kimse muhatabın öğrenmesi için normal şartlar altında gereken son fiili yapınca beyan gerçekleşmiş olur. VON TUHR, s. 160.

Sözlü beyanda beyan sahibi karşı tarafın duyabileceği biçimde gerekli sözleri söylediği zaman; yazılı beyanda ise, beyan karşı karşıya bulunanlar arasında yapılıyorsa metin diğer tarafa verildiği anda, hazır olmayanlar arasında yapılıyorsa beyanın karşı tarafa ulaşması için yapılması gereken fiiller gerçekleştirildiği anda beyan yapılmış sayılır.

- *Beyanın varması:* Muhatabı ilgilendiren aşamadır ve irade beyanının, yöneltildiği kişinin hukuk veya hâkimiyet alanına varmasıdır<sup>87</sup>. Beyan varıncaya kadar irade beyanı tamamlanmayacaktır<sup>88</sup>.

Beyanın vardığı an ise tarafların konumlarına ve beyanın şekline göre ayırım yapılarak incelenmektedir<sup>89</sup>:

- Hazır bulunanlar arasında beyan yapıldığı anda karşı tarafa ulaşacağından varma ile öğrenme aynı anda gerçekleşir.
- Hazır bulunmayan kimseye karşı yapılan irade beyanlarının ne zaman hüküm ifade edeceği konusunda öğretide görüş birliği bulunmamakla beraber hâkim fikir varmanın esas alınması gerektiği yönündedir<sup>90</sup>.

Hazır bulunmayanlar arasında varmanın ne zaman gerçekleşmiş sayılacağı konusunda da iki farklı görüş mevcuttur. Her durumda rizikoların beyan sahibi ve muhatap arasında adil biçimde paylaşılması amacı güdülmektedir. Yaygın olan görüşe göre, beyan hayat tecrübelerine göre ve normal şartlar altında karşı tarafın inisiyatifinde olacak şekilde muhatapla saha ilişkisi içine girmelidir<sup>91</sup>. İkinci görüş ise beyanın karşı tarafın normal şartlar altında öğrenme iktidarını kazanacağı ve öğrenmenin gerek kendisi tarafından alınan tedbirler gerekse iş hayatının adetlerine göre ondan beklenebileceği kadar yakın bir duruma gelmesi gerektiğini savunmaktadır<sup>92</sup>.

---

<sup>87</sup> EREN, s. 141. Varması gereken irade beyanını çıkma ve öğrenme arasında bir ana tekabül eden varma anında tamamlanmış sayılacağı kabul edilmektedir. VON TUHR, s. 161.

<sup>88</sup> VON TUHR, s. 164.

<sup>89</sup> EREN, s. 142.

<sup>90</sup> Oğuzman / Barlas, Türk hukukunda irade beyanının varma ile hüküm ifade edeceğini öngören yasal düzenleme olmamasından hareketle hâkim görüşün en uygun çözüm olmadığını savunmaktadır. Yazarlara göre her hukuki işlemde işlemin niteliği ve korunmak istenen menfaatler göz önüne alınarak bir değerlendirme yapılmalı ve beyan sahibinin korunması gerekiyorsa muhatapın öğrenmesini sağlayacak tarzda iradenin açıklanması, muhatap korunmak isteniyorsa beyanın öğrenilmesi, denge kurulmak isteniyorsa beyanın ulaşması esas alınmalıdır. OĞUZMAN / BARLAS, s. 175.

<sup>91</sup> KOÇAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 156.

<sup>92</sup> KOÇAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 156.

Varma açısından sözlü ve yazılı beyanlar arasında fark olup olmadığı konusuna ilişkin olarak ise öğretide farklı durumlar göz önüne alınarak değerlendirme yapılmaktadır. Sözlü beyanlar açısından mesele basittir zira sözlü beyanlar yapıldıkları anda muhatapça öğrenilir, varmadan söz edilmez<sup>93</sup>. Sözlü beyanlar açısından önemli olan bu beyanın açık ve karşı tarafça anlaşılır olmasıdır<sup>94</sup>.

Öncelikli olarak beyanın karşı tarafın pasif temsilcisine yapılmış olması durumu değerlendirilmekte, ve bu durum bakımından yazılı ve sözlü beyanlar arasında bir fark olmayıp sözlü beyan yapılıncaya, yazılı beyanın ise temsilcinin iktidar alanına girince vardığı kabul edilmektedir<sup>95</sup>.

Beyanın karşı tarafın habercisine yapılması durumunda ise yaygın olarak kabul edilen görüş varmanın hayatın olağan akışına göre pasif habercinin mesajı karşı tarafa nakletmesinin beklenebileceği anda gerçekleşmiş sayılacağıdır<sup>96</sup>.

İrade beyanlarına ilişkin olarak ifade edilmesi gereken son husus beyanın şekline ilişkindir. İrade sözlü, yazılı ya da resmi yazılı olarak açıklanabilir ve kural olarak kişiler, taraflar iradelerini diledikleri gibi açıklama özgürlüğüne sahiptirler<sup>97</sup>. Kanunun öngördüğü istisnai haller dışında hukuksal işlemlerin geçerliliği herhangi bir şekil şartına bağlanmamıştır<sup>98</sup>.

### ***b. Hukuki Sonuç***

Hukuki sonuç, beyan sahibinin açıkladığı iradesiyle gerçekleştirmek istediği sonuçtur<sup>99</sup>.

İrade açıklamasının sonuç doğurabilmesi için beyan sahibinin iradesini bir sonuca yöneltmesi ve hukuk düzeninin bu beyana hukukî bir sonuç bağlaması gerekir<sup>100</sup>. Bir başka deyişle “irade beyanının içeriğine uygun sonucun hukuk düzeni tarafından tanınması” gerekir<sup>101</sup>.

---

<sup>93</sup> VON TUHR, s. 163.

<sup>94</sup> VON TUHR, s. 163.

<sup>95</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 160 vd.

<sup>96</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 161.

<sup>97</sup> KILIÇOĞLU, s. 44.

<sup>98</sup> KILIÇOĞLU, s. 44.

<sup>99</sup> EREN, s. 124

<sup>100</sup> ZEVKLİLER, s. 123 -124.

<sup>101</sup> DURAL / SARI, s. 164.

Hukuki sonuç, hukuk düzeninde bir hakkın veya hukuki ilişkinin kurulması, değiştirilmesi, devredilmesi veya ortadan kalkması şeklinde meydana gelen değişikliktir<sup>102</sup>. Her ne kadar sonuç kişiler istediği için ortaya çıkıyor gözükse de nihai etkiyi hukuk kuralları sağlamaktadır<sup>103</sup>.

Bireyin yapmış olduğu işlemde doğacak hukuki sonucu kesin ve bütün ayrıntılarıyla bilmesi her zaman mümkün ve dahi gerekli olmadığı gibi yalnızca maddi, ekonomik ve sosyal sonucu bilmesi ve istemesi de yeterli değildir<sup>104</sup>. Kısaca denilebilir ki kişi o işlemi yaparken götüğü ekonomik, sosyal amacın yanında işlemde doğacak hukuki sonuçlar hakkında da az çok bilgi sahibi olup bunları da gerçekleştirme arzusu taşımaktadır<sup>105</sup>.

## 2. Geçerlilik Unsurları (Şartları - Tamamlayıcı Unsurlar)

Hukuki işleme ait geniş anlamda olgunun dışında kalmakla beraber hukuki sonucun doğması için gerçekleşmesi öngörülen olgular geçerlilik unsuru olarak kabul edilir<sup>106</sup>. Kurucu unsur hukuki işlemin tamamlanması, var olması için zorunlu iken, geçerlilik unsuru tamamlanmış bir hukuki işlemin hükümlerini doğurması için aranmaktadır<sup>107</sup>. Örneğin sınırlı ehliyetsiz (B) ile tam ehliyetli arasında akdedilen satış sözleşmesi olgusunda taraf iradeleri varsa işlem tamamlanmıştır ancak satış ilişkisi henüz hüküm ifade etmemektedir. Taraflar arasında meydana gelen satış ilişkisinin hüküm ifade edebilmesi için (B)'nin yasal temsilcisinin icazetine ihtiyaç vardır ki bu sonradan onay satış işlemi açısından geçerlilik unsuru niteliği arz etmektedir<sup>108</sup>.

<sup>102</sup> GÖZLER Kemal, **Hukuka Giriş**, Bursa, 2014, s. 419 (Giriş).

<sup>103</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 87. Hukuki işlem ancak hukuk düzeni tarafından kabul edilen sınırlar içinde ve yine hukuk düzeni tarafından izin verildiği için kendisinden beklenen sonuçları doğurur. Bu sebeple sözleşmeden doğan borçlarda borcun kaynağı yalnızca taraf iradesi değildir, taraf iradesi yanında kanun da borcun kaynağını teşkil etmektedir. İNAN, s. 78.

<sup>104</sup> EREN, s. 125.

<sup>105</sup> EREN, s. 125.

<sup>106</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 92. Geçerlilik unsurlarını "tamamlayıcı unsur" olarak da adlandırmak mümkündür. Ancak ifade etmek gerekir ki "tamamlama" ile kastedilen zamansal bir sonralık değildir. Her ne kadar kimi unsurların işlem kurulduktan sonra adeta kurucu unsurları izleyen biçimde gerçekleşmesi aranmakta ise de unsurlar incelendikçe görülecektir ki bu durum söz konusu unsurun mahiyetini etkiler nitelikte değildir. Özetle, bir olguya geçerlilik unsuru niteliği kazandıran gerçekleşme zamanı değil, onun işlevidir ve bu işlev var olan bir hukuki işlemin etkilerini doğurmasını sağlamaktır.

<sup>107</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 92; AKİPEK, s. 278.

<sup>108</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 92.

Hukuki işlem hukuk düzeninin bir parçası olarak hukuka uygun fiiller arasında yer almaktadır. Ancak bu kategorik tasnif hukuki işleme doğrudan hukuka uygunluk kazandırmamakta işlem hukuk düzeninin öngördüğü biçimde yapılmış olması şartıyla hukuka uygun sayılmaktadır. Dolayısıyla hukuka aykırı hukuki işlemlerden söz etmek mümkündür. Belirtmek gerekir ki özel hukuk terminolojisinde “hukuka aykırılık” yalnızca sözleşmenin içeriğine ilişkin bir sınır olarak (hukuka aykırı olmama şartı) kullanılmaktadır. Biz daha geniş anlamda kullanacağız ve bir hukuki işlemin tam olarak doğup hukuki etki ve sonuçları meydana getirmesi için hukuk düzeninin aradığı şartlara aykırılığı hukuka aykırılık olarak ifade edeceğiz.

İşte geçerlilik unsuru olarak bu başlık altında ele alacağımız unsurlar hukuk düzeninin bir işlemin hukuka uygun olarak sistemde yer alması ve hüküm ifade etmesi için aradığı olgular olarak incelenecektir.

Geçerlilik unsuru kanun tarafından öngörülebileceği gibi tarafların da şart kabul etmeyen işlemleri bir yana bırakırsak şarta bağlı olarak hukuki işlem tesis etmeleri, bir başka deyişle yeni bir geçerlilik şartı öngörmeleri mümkündür<sup>109</sup>. Şayet geçerlilik unsuru bir kanun hükmüne dayanmaktaysa kanuni şart adını almakta ve taraf iradesi söz konusu olmaksızın doğrudan kanun gereği bu niteliği kazanmaktadır<sup>110</sup>.

Tarafların yapmış oldukları işlemin geçerliğini belli bazı olguların gerçekleşmesine veya gerçekleşmemesine bağlamaları halinde ise iradi geçerlilik şartları (tamamlayıcı olgu) söz konusu olmaktadır<sup>111</sup>.

Hukuki işlemin muteber olabilmesi için aranan şartların bir kısmı tüm hukuki işlemler bakımından zorunlu iken bir kısım şartlar belli hukuki işlem türlerine özgü olarak gündeme gelmektedir<sup>112</sup>.

Çalışmanın kapsamı ve amacı düşünülerek tüm hukuki işlemler için söz konusu olan ve diğer başka şartlara göre genellik arz eden unsurlar sistematik biçimde sunulmaya çalışılacaktır.

---

<sup>109</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 93.

<sup>110</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 93.

<sup>111</sup> AKİPEK, s. 284. “Hukuki işlemin yürürlüğe girmesi gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belirsiz bir koşula bağlanabileceği gibi, gerçekleşeceği kesin (olsa da ne zaman gerçekleşeceği belli olmayan) bir vadeye de bağlanabilir. Geciktirici koşulda ve vadede işlem sonuçlarını gelecekte doğuracaktır; bozucu koşulda ve vadede ise işlem sonuçlarını derhal doğuracak ama bu sonuçlar sonradan hükümden düşecektir.” SEROZAN, s. 351.

<sup>112</sup> OĞUZMAN / BARLAS, s. 176 vd.

## ***a. İşlemi Yapan Bakımından Öngörülen Şartlar***

### **i. Ehliyet**

Ehliyet, Medeni Kanun uyarınca hak ve fiil ehliyeti olmak üzere ikiye ayrılır. Hak ehliyeti; hak sahibi olabilme ve borçlanabilme ehliyeti iken; fiil ehliyeti kendi fiilleri ile hak ve borç oluşturabilme ehliyetidir<sup>113</sup>. Bir başka ifadeyle iradi davranışla hukuki sonuç meydana getirebilme ehliyetidir<sup>114</sup>.

***MK Madde 9 -Fiil ehliyetine sahip olan kimse, kendi fiilleriyle hak edinebilir ve borç altına girebilir.***

Medeni Kanun uyarınca, hukuki işlemi yapan kişi o işlemi yapmaya ehil olmalı, iradeyi ortaya koyabilme ehliyetine sahip bulunmalıdır<sup>115</sup>.

MK m. 10 uyarınca ayırt etme gücüne sahip, kısıtlı olmayan ve ergin kişiler fiil ehliyetine sahiptir<sup>116</sup>. Kanunun bu hükmünden fiil ehliyetinin üç unsuru bulunduğu sonucu çıkarılmaktadır. Fiil ehliyetinin bir türü olarak ifade edebileceğimiz hukuki işlem ehliyetinin temel şartı temyiz kudretine sahip olmaktır. Bunun yanında reşit olmak ve kısıtlı olmamak şartları aranmaktadır. Bu unsurların varlık durumuna göre fiil ehliyeti bakımından çeşitli ayrımlar yapılmaktadır. *Tam ehliyet*; temyiz kudretine sahip, reşit ve kısıtlı olmama halini, *tam ehliyetsizlik*; temyiz kudretine sahip olmama halini, *sınırlı ehliyetsizlik*; temyiz kudretine sahip olmakla beraber reşit olmama veyahut kısıtlı bulunma hali ile Kanundan kaynaklanan sebeplerle belli işlemleri ancak yasal temsilcinin katılımı ile yapabilme durumunu<sup>117</sup> ifade etmektedir.

Ehliyet bütün hukuki işlem türleri için aranan bir şart olmakla beraber her durumda tam ehliyetli olmak gerekmemekte, bazı işlemler sınırlı ehliyetsizler

---

<sup>113</sup> HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 69.

<sup>114</sup> OĞUZMAN Kemal / SELİÇİ Özer / ÖZDEMİR Saibe Oktay, **Kişiler Hukuku**, İstanbul, 2013, s. 47.

<sup>115</sup> KILIÇOĞLU, s. 90.

<sup>116</sup> **TMK Madde 10 -Ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti vardır.**

<sup>117</sup> Öğretide dördüncü bir grup olarak *sınırlı ehliyetlilerden* söz edilmektedir. Ehliyetli olmaları asıl, ehliyetsizlikleri istisna olan bu gruba; MK. m.429 uyarınca kendisine yasal danışman atanan kişiler ve evli kişiler dâhil edilmektedir. İNAN, s. 113-114. Bu ayrımın gerekli olmadığını düşünmekteyiz. Zira bu gruptaki kişiler, sınırlı ehliyetsizlere nazaran daha geniş bir fiil ehliyetinden faydalanan olmakla birlikte ayrı kategoride anılmayı gerektirecek bir farklılık arz etmezler. TEKİNAY, **Medeni**, s. 224.

tarafından da yapılabilmektedir<sup>118</sup>. İşlem sahibi işlemi yaptığı anda ehliyeti haiz olmalıdır<sup>119</sup>.

Medeni Kanun tüzel kişiler bakımından ise farklı ehliyet kuralları öngörmüştür. Eski Türk Ticaret Kanunu m.137'ye dayanan *ultra vires kuralı* uyarınca tüzel kişilerin kuruluş amaçları dışında kalan işlemleri geçerli biçimde yapamayacakları kabul edilmektedir<sup>120</sup>.

## ii. İrade Beyanının Sıhhati

İrade beyanının hukuki işlemin temel unsuru olduğu ve beyan ile irade olmak üzere iki alt unsurdan meydana geldiği bir önceki bölümde ifade edilmişti. İrade beyanının varlığı hukuki işlemi kurmak için yeterli olsa da yöneldiği hukuki sonucu meydana getirebilmesi için sıhhatli olması da aranmaktadır.

İrade beyanının sıhhatli olması ile kast edilen iradenin serbest biçimde ve gerçekten arzu edilen hukuki sonucu doğurmak üzere oluşması ve bu iç iradeye uygun bir beyanda bulunulmasıdır.

İrade beyanının sıhhatli olmaması iradenin oluşum aşamasındaki bir etkenden ya da beyanın iradeye uymamasından kaynaklanır ve bu durumda irade bozukluğundan / sakatlığından söz edilir<sup>121</sup>. İrade beyanı sadece görünüşte var olabilir, şüursuzluk, geçici buhran gibi sebeplerle batıl olabilir veyahut kanunda gösterilen sebeplerden biriyle sakatlanmış olabilir<sup>122</sup>.

Geçerli bir irade beyanından söz edebilmek için, beyan sahibinin hukuki işlem ehliyetinin bulunması ve iradenin serbest, özgür bir faaliyetin ürünü olarak, herhangi bir bozuklukla malul olmaksızın izhar edilmesi gerekmektedir<sup>123</sup>.

---

<sup>118</sup> Her bir ehliyet türü bakımından yapılabilecek işlemler bir sonraki bölümde ayrıntılarıyla incelenecektir.

<sup>119</sup> KILIÇOĞLU, s. 91.

<sup>120</sup> 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu yürürlükten kaldırılmış, 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanunu 14.02.2011 tarih ve 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Yeni TTK'nın Mülga Kanununun 137. maddesine karşılık gelen 125. maddesi ile tüzel kişilerin yapabilecekleri işlemlerde değişikliğe gidilmiş ve bu değişiklik öğretide *ultra vires* ilkesinin kaldırılması olarak yorumlanmıştır. KIRCA İsmail, " 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Şirketlerinin Ehliyeti ve Birleşmesi", **Bankacılar Dergisi**, yıl: 2011, sy. 79, s. 71

<sup>121</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 79; Hukuki bir sonuç doğurmak için beyan edilmiş iradenin bu amacı gerçekleştirebilmesi için bir başka deyişle geçerli hukuki sonucun doğması için irade beyanının *sağlam ve sahih* olması gerekir ki bu da ancak iç iradenin beyanı ile uyumlu olmasına bağlıdır. BİLGE, s. 264

<sup>122</sup> TUNÇOMAĞ, s. 217.

<sup>123</sup> KILIÇOĞLU, s. 41.

## ***b. İşlem Bakımından Öngörülen Şartlar***

Borçlar hukukunda, daha genel bir ifadeyle özel hukukta bireylerin irade serbestîsi ilkesi hâkimdir<sup>124</sup>. İrade özerkliği hukuk düzeninin kişilere bireysel ilişkilerini özgür iradelerine göre diledikleri gibi düzenleme hususunda tanımış olduğu genel yetkidir<sup>125</sup>. İrade özerkliğinin işlerlik kazandığı alan hukuki işlem alanı ve bilhassa sözleşmedir<sup>126</sup>.

Sözleşme hürriyeti kişilerin sözleşmenin kurulmasında ve koşullarının saptanmasında kendi özgür iradeleriyle karar verebilme serbestîsine sahip olduklarının ifadesidir<sup>127</sup>. Anayasal dayanağını 48. maddede<sup>128</sup>, yasal dayanağını ise TBK 26. maddede<sup>129</sup> bulan bu ilke, sözleşme yapıp yapmama özgürlüğünü, sözleşmenin içeriğini belirleme özgürlüğünü, tip(sözleşme türlerini tayin) özgürlüğünü, şekil özgürlüğünü, sözleşmeyi değiştirme ve sona erdirmeye özgürlüğünü kapsar<sup>130</sup>.

Eren irade özerkliğinin, sözleşme özgürlüğü, eşitlik ve şekil özgürlüğü olmak üzere 3 alt ilkeye kaynaklık ettiğini kabul etmektedir<sup>131</sup>. Eşitlik ilkesi, borç ilişkisinin tarafları arasında ayırım yapılmaksızın her iki tarafın da yasal olarak eşit korumaya tabi tutulması iken; şekil özgürlüğü, sözleşmelerin geçerliğinin özel bir şekil şartına bağlanmaması anlamına gelmektedir<sup>132</sup>.

Özel hukukta kural irade serbestisi olmakla beraber kimi hallerde bu özerklik bilhassa kamu düzeni mülahazalarıyla sınırlanmış ve işlem bakımından çeşitli kısıtlamalar / şartlar öngörülmüştür. Bu sınırlandırmalar işlemin tarafına, şekline ve konusuna ilişkin olabilmektedir<sup>133</sup>. Hukuk düzeninin çizdiği bu sınırların dışına

---

<sup>124</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 19.

<sup>125</sup> EREN, s. 16.

<sup>126</sup> EREN, s. 16; Bu sebeple irade serbestisi sözleşme hürriyeti olarak da adlandırılmaktadır. OĞUZMAN / ÖZ, s. 19; İrade serbestisi kamu hukuku - özel hukuk ayırımında ileri sürülen ölçütlerden biri olduğu gibi idare hukukunu özel hukuktan ayırmada kendisinden istifade edilen bir kavramdır. BİLGE, s. 176; GÜRİZ Adnan, **Hukuk Başlangıcı**, Ankara, 2013, s. 107

<sup>127</sup> KILIÇOĞLU, s. 73.

<sup>128</sup> **Anayasa Madde 48** – “Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir.”

<sup>129</sup> **TBK Madde 26** – “Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.”

<sup>130</sup> HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 58; KILIÇOĞLU, s. 74 -78.

<sup>131</sup> EREN, s. 16 – 18.

<sup>132</sup> EREN, s. 18.

<sup>133</sup> Sözleşme yapma serbestisi, sözleşme yapmama hürriyetini de içermekle beraber kanunun bir hükmü gereği ya da tarafların önceki bir taahhüdü dolayısıyla sözleşme yapma zorunluluğu gündeme gelebilir. OĞUZMAN / ÖZ, s.144.

çıkılması halinde ilgili kanunlarda çeşitli yaptırımlar öngörülerek işlemin hukuki sonuç doğurması engellenmiştir.

i. İşlemin Konusuna İlişkin Şartlar

Sözleşmenin dar anlamda konusu, edim bilhassa karakteristik (belirleyici) edimdir<sup>134</sup>. Borçlar Kanunu sözleşmenin konusuna ilişkin belli kısıtlamalar öngörmüş, bu kısıtlamalara aykırılık halinde sözleşmenin geçersiz olacağına hükmetmiştir.

***TBK Madde 27-** Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*

- Sözleşmenin konusu; **emredici hukuk kurallarına, kamu düzenine, genel ahlaka ve şahsiyet haklarına aykırı olmamalıdır.**

Kanun sözleşmenin konusunun emredici hukuk kurallarına aykırı olmasına sonuç bağlamıştır. Emredici hukuk kuralları bireylerin aksine anlaşma yapıp bertaraf edemeyeceği, mutlak suretle uyulması gereken kurallardır<sup>135</sup>. Bir kuralın emredici olup olmadığı lafzından anlaşılabilirliği gibi bunun mümkün olmadığı hallerde kuralın içeriğinden anlaşılır<sup>136</sup> ve bütün sistem göz önüne alınarak değerlendirilir<sup>137</sup>.

Şahsiyet haklarına ilişkin hükümler emredici hükümler arasında olmakla beraber Kanun konuya verdiği önemden ötürü ayrıca düzenlemiştir<sup>138</sup>.

İşlemin ahlaka uygunluğu tayin edilirken toplumun ahlak anlayışı göz önünde tutulup objektif bir ahlak ve değer anlayışından hareket edilir<sup>139</sup>.

- Sözleşmenin konusu; **imkânsız olmamalıdır.**

Sözleşme yapıldığı sırada sözleşmenin konusunu oluşturan edimlerden birinin, sözleşmenin yapıldığı sırada objektif olarak bir başka deyişle hiç kimse tarafından ifa edilemez biçimde imkânsız olması halinde sözleşme geçersiz olur<sup>140</sup>. Sözleşme tarafların üstendikleri yükümlülükleri yerine getirme amacıyla kurulur

<sup>134</sup> HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 71.

<sup>135</sup> GÖZLER, **Giriş**, s. 235; AYBAY / AYBAY, s. 334; BİLGE, s. 59.

<sup>136</sup> HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 73; Bir hukuk kuralının emredici nitelik taşıyıp taşımadığı; kuralın yazılış biçiminden anlaşılabilirliği gibi, kuralın amacı tespit edilerek de anlaşılabilir. ATAY Ender Ethem, Hukuk Başlangıcı, Ankara, 2013, s. 70 – 71.

<sup>137</sup> KILIÇOĞLU, s. 92.

<sup>138</sup> KILIÇOĞLU, s. 94.

<sup>139</sup> KILIÇOĞLU, s. 96; VON TUHR, s. 248

<sup>140</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 76; TUNÇOMAĞ, s. 178 – 179.

ancak bazı durumlarda bu mümkün olmayabilir<sup>141</sup>. Bir başka deyişle sözleşmenin ifası mümkün olmayabilir ve bu durum iki aşamada ortaya çıkabilir<sup>142</sup>. Sözleşme, henüz kurulduğu anda imkânsız olabilir ki bu durumda sözleşme geçersizdir; ya da sonradan ifa imkânsızlaşabilir ki bu sözleşmenin sona ermesiyle ilgili bir konudur<sup>143</sup>. Sözleşmenin geçerliliğine etki eden imkânsızlık sözleşmenin yapıldığı andaki imkânsızlıktır<sup>144</sup>.

**- Gabin söz konusu olmamalıdır.**

Gabin sözleşme serbestisini sınırlayan bir husus olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>145</sup>. Kanun tarafların karşılıklı edimlerinin kapsamı bakımından bir sınır öngörmüştür<sup>146</sup>. Gabin, bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık oransızlık bulunmasıdır. Tanımdan anlaşılacağı üzere iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde söz konusu olur<sup>147</sup>.

**ii. İşlemin Şekline İlişkin Şartlar**

Öncelikle belirtmek gerekir ki şekil şartı bütün hukuki işlemler için söz konusu olan bir geçerlilik unsuru değildir. Ancak sistematik bütünlük açısından diğer geçerlilik şartlarıyla birlikte incelenmesi daha doğru olacaktır. Şekil iradenin izharında kullanılan vasıta olup bu anlamıyla her irade beyanının mutlaka bir şekli vardır<sup>148</sup>. Ancak geçerlilik unsuru olarak sözü edilen şekil, kanun veya tarafların iradesi uyarınca tespit edilen özel bir açıklama tarzıdır<sup>149</sup>.

Hukuki sonucun doğabilmesi için bu yöndeki iradenin bizatihi varlığı yeterli olmayıp bu iradenin çeşitli vasıtalarla izhar edilmesi, açıklanması gerekir. Bütün

---

<sup>141</sup> KILIÇOĞLU, s. 97.

<sup>142</sup> KILIÇOĞLU, s. 97.

<sup>143</sup> KILIÇOĞLU, s. 98.

<sup>144</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 77; Gabin ahlaka aykırılığın bir uzantısı olarak değerlendirilmektedir. SEROZAN, s. 339

<sup>145</sup> Gabinin irade bozukluğu hallerinden biri olup olmadığı tartışmalı olmakla beraber Kanunun düzenleme tarzı dikkate alındığında bir irade bozukluğu hali olmadığı anlaşılmaktadır. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 342.

<sup>146</sup> Von TUHR, s. 311

<sup>147</sup> Bu sebeple gabin bazı sözleşmelerde aranan geçerlilik şartları arasında sayılmıştır. OĞUZMAN / ÖZ, s. 113.

<sup>148</sup> Von TUHR, s. 229

<sup>149</sup> Von TUHR, s. 229

irade beyanları söz, yazı, işaret veya başka herhangi bir biçimde ama mutlaka bir şekle bürünerek açıklanır<sup>150</sup>.

**TBK Madde 12-***Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.*

Beyan sahibi ilke olarak iradesini açıklama yöntemini, şeklini seçme hürriyetine sahiptir<sup>151</sup>. Şekil serbestisi olarak adlandırılan bu durumda işlem belli bir şekle bağlı tutulmamıştır. Beyan sahibi iradesini sözlü, yazılı veya resmi yazılı olmak üzere dilediği şekilde açıklayabilir<sup>152</sup>. Ancak kimi hallerde kanun gereği veyahut tarafların iradesi bu yönde olduğundan beyan sahibi iradesini dilediği biçimde açıklama hürriyetinden yoksundur, belirli bir şekil seçme mecburiyeti vardır. Bu durumda şekle bağlı işlemler söz konusu olur<sup>153</sup>.

Şekil teknik anlamıyla yalnızca irade beyanlarını ilgilendirmekte olup bunun dışında kalan tescil, ilan vb. olgular irade beyanının dış dünyaya yansıtılmasını sağlayan araç olmadıklarından teknik anlamda şekil kavramının dışında kalmaktadır<sup>154</sup>.

Şekil zorunluluğu kanunda öngörülmüş olabileceği gibi (kanuni şekil), taraflar da anlaşarak bir hukuki işlemi şekle bağlayabilirler<sup>155</sup>. Bu durumda şekil muteberiyet şartı olarak anlaşılmalıdır<sup>156</sup>.

**TBK Madde 17-***Kanunda şekle bağlanmamış bir sözleşmenin taraflarca belirli bir şekilde yapılması kararlaştırılmışsa, belirlenen şekilde yapılmayan sözleşme tarafları bağlamaz.*

Özel hukuk işlemleri bakımından şekil iki farklı fonksiyon ifa eder<sup>157</sup>:

- *Geçerlilik şartı olarak şekil*; işlemin geçerli olması o şekle uygun olarak yapılmış olmasına bağlıdır<sup>158</sup>.

<sup>150</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 270.

<sup>151</sup> TBK'nın sözleşmelerin şekline ilişkin hükümleri kıyas yoluyla diğer hukuki işlem türlerine de uygulanır. Von TUHR, s. 229

<sup>152</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 270; OĞUZMAN / ÖZ, s. 116.

<sup>153</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 270.

<sup>154</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 271; REİSOĞLU, tescil ve ilanı da şekil kavramı içinde değerlendirmektedir. REİSOĞLU, s. 92; Benzer şekilde İNAN, s. 171.

<sup>155</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 273.

<sup>156</sup> Von TUHR, s. 240.

<sup>157</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 273.

<sup>158</sup> Esas şekli / sıhhat şekli. Von TUHR, s. 230

- *İspat şekli olarak şekil*; işlemin geçerliği için zorunlu olmayıp ispat için öngörülmüştür<sup>159</sup>.

Buna ek olarak şekil kimi durumlarda geçerlilik unsuru olmaktan öte kurucu unsur vasfına sahiptir<sup>160</sup>. En yaygın örnek olarak resmi memur önünde evlenme gösterilmektedir. Bu şekle uyulmadan yapılan işlem yok sayılır<sup>161</sup>. Her ne kadar evlendirmenin resmi memur önünde yapılması kurucu unsur olarak şekle örnek gösterilse de burada teknik anlamda şekil şartı söz konusu değildir<sup>162</sup>. Zira şekil hukuki işlemin büründüğü “kılığı” ifade etmektedir<sup>163</sup>. Burada işlem yapılırken izlenecek yola, takip edilecek sürece ilişkin bir düzenleme mevcuttur ve bu kavram, yöntem / usul olarak adlandırılır<sup>164</sup>.

***TBK Madde 12 / 2 -Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.***

Şekil; sözlü olabileceği gibi<sup>165</sup>, yazılı da olabilir. Yazılı şekil ise üç farklı şekilde karşımıza çıkar: resmi bir memur devreye girmeksizin ilgililerin düzenlediği bir senedin imzalanması biçiminde *adi yazılı şekil*<sup>166</sup>, kanunda ayrıca yazılı sözleşmenin kapsamına ilişkin koşullar öngörülmüşse *nitelikli yazılı şekil* ve kanun tarafından hukuki işlemlere resmiyet verme hususunda yetkilendirilmiş resmi memurlar tarafından kanunda öngörülen usullere göre gerçekleştirilen *resmi yazılı şekil*<sup>167</sup>.

Adi yazılı şekilde metin ve imza olmak üzere iki unsur vardır. Metin hukuki sonuç iradesini yansıtırken imza beyan iradesinin yansıtır<sup>168</sup>.Metin aşamasında

---

<sup>159</sup> **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Madde 200- (1)** Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk Lirasından aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz.”

<sup>160</sup> SEROZAN, s.336

<sup>161</sup> SEROZAN, s. 336

<sup>162</sup> “Hukuki işlemin kurucu unsurları olan ve fakat beyanın ifade vasıtasını teşkil etmeyen fiiller ve vakıalar şekil mefhumuna dahil değildir.” Von TUHR, s. 230.

<sup>163</sup> GÖZÜBÜYÜK, Hukuk, s. 148.

<sup>164</sup> GÖZÜBÜYÜK, Hukuk, s. 148.

<sup>165</sup> TMK m. 141-142.

<sup>166</sup> TBK m. 12 vd.

<sup>167</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 276; KILIÇOĞLU, s. 108.

<sup>168</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 277 – 279; Von TUHR, s. 234.

iradeler yazıya dökülür ve daha sonra bu metne taraflarca iradenin sahibine ait olduğunu belirten bir işaret – imza – konulması suretiyle tamamlanır<sup>169</sup>.

## C. HUKUKİ İŞLEMİN ÇEŞİTLERİ

Hukuki işlemler çeşitli açılardan farklı ayrımlara tabi tutulmaktadır. Tüm bu ayrımları ayrıntıları ile tüketmek çalışmanın muhtevası ile bağdaşmayacağından konumuz bakımından önem arz eden hukuki işlem olgusu açısından yapılan ayrıma yer verilmekle yetinilecektir.

### 1. Tek Taraflı Hukuki İşlemler

Bu tür hukuki işlemlerde hukuki sonucun doğması için tek tarafın irade beyanı yeterli olmaktadır<sup>170</sup>. Burada işlemi tek taraflı yapan irade beyanının tek bir kişiye ait olması olmayıp işlemi oluşturan irade sahiplerinin tek bir taraf teşkil etmeleridir<sup>171</sup>. Bir başka deyişle hukuki işlemin birden fazla kişinin irade beyanında bulunmasıyla kurulduğu hallerde şayet irade beyanları aynı hukuki sonuca yönelmişse, paralel irade beyanı söz konusu ise işlem yine tek taraflı bir işlemdir ve bu tür hukuki işlemler ortak (müşterek) hukuki işlem olarak adlandırılır<sup>172</sup>.

Tek taraflı hukuki işlemlerin bir kısmının hukuki sonuç doğurabilmesi irade açıklamasının karşı tarafa ulaşmasına bağlı iken<sup>173</sup> bir kısım tek taraflı hukuki işlemler üçüncü kişiler tarafından tanınabilen bir irade açıklaması ile sonuç doğurur<sup>174</sup>. Sadece açıklanmak suretiyle hukuki sonuç doğuran işlemin en temel örneği vasiyetname olup; ilan suretiyle vaad, evlilik dışında doğan çocuğun baba tarafından tanınması gösterilebilir<sup>175</sup>. Tek taraflı hukuki işlemlerden yöneltilmesi

---

<sup>169</sup> KILIÇOĞLU, s.122.

<sup>170</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 94.

<sup>171</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 94.

<sup>172</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 94 – 95.

<sup>173</sup> Yenilik doğuran hakların kullanılmasında durum böyledir. Bazen irade açıklamasının karşı tarafa değil de resmi bir organa da ulaşması aranıyor olabilir. ESENER, s. 316; ADAL, s. 705; şayet yenilik doğuran hakların şartları gerçekleşmiş ise hak sahibinin irade beyanının karşı tarafa ulaşması ile hukuki sonuç doğar, Von TUHR, s. 25

<sup>174</sup> ESENER, s. 316; BİLGE bu tür işlemlerin iradenin karşı tarafa ulaşması ile sonuç doğuracağını kabul etmektedir. BİLGE, s. 267; SEROZAN herhangi bir kişiye varması gerekli olmaksızın hukuki sonuç doğuran tek taraflı hukuki işlemleri sıkı biçimde tek yanlı hukuki işlemler olarak adlandırmaktadır, SEROZAN, s. 300; bu gruptaki işlemler iradenin beyan edilmesi ve bir şekil-kuralı öngörülmüşse o şekle bürünmesi ile sonuç doğurur, İNAN, s. 8.

<sup>175</sup> TEKİNAY, **Medeni**, S. 103; İNAN, s. 80.

gerekenler ya karşı tarafa ya da resmi bir makama <sup>176</sup> yöneltilmelidir <sup>177</sup>. Bir sözleşmeyi feshetmek, vekili azletmek gibi tek taraflı işlemlerde irade beyanının muhataba yöneltilmesi gerekirken nesebin reddine ilişkin irade beyanı mahkemeye, taşınmaz mal üzerindeki mülkiyetin terkinine ilişkin beyan tapu sicil memuruna yöneltilmelidir <sup>178</sup>.

Özel hukukta tek yanlı işlemler sayıca az olup ancak yasanın açıkça öngördüğü durumlarda mümkün olabilmekte iken idare hukuku alanında tek yanlı işlemler çoğunluktadır <sup>179</sup>.

Tek taraflı hukuki işlemlere vakıf kurma <sup>180</sup>, vasiyetname, yenilik doğuran beyanlar, mirasın reddi, ilan yoluyla ödül söz verme vetemsil yetkisi verilmesi örnek gösterilebilir <sup>181</sup>.

Burada idari işlemlerle gösterdiği benzerlik dolayısıyla yenilik doğuran işlemlerden ayrıca bahsetmek gerekir. Yenilik doğurucu işlemler yenilik doğuran hakların tek taraflı hukuki işlem ile kullanılmasını ifade etmektedir <sup>182</sup>. Yenilik doğuran haklar, “hak sahibinin tek yanlı irade açıklamasıyla, başkalarının hukuk alanında kendiliğinden hukuksal sonuçlar doğuran haklardır.” <sup>183</sup> Sahibinin bu hakkı kullanması ile meydana gelen sonuç tamamen yeni olduğundan yenilik doğuran haklar olarak adlandırılan bu kategoride tek taraflı iradenin sonuç doğurması, kanundan kaynaklanabileceği gibi taraflar arasındaki anlaşmadan da ileri gelebilir <sup>184</sup>.

---

<sup>176</sup> **TMK Madde 609-** Mirasın reddi, mirasçılar tarafından sulh mahkemesine sözlü veya yazılı beyanla yapılır.

<sup>177</sup> ADAL Erhan, **Hukukun Temel İlkeleri**, İstanbul, 2012, s. 705

<sup>178</sup> TEKİNAY, **Medeni**, 104

<sup>179</sup> GÖZÜBÜYÜK Şeref, **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**, 35. Baskı, Turhan, Ankara, 2013, s. 144; TEKİNAY, **Medeni**, s. 102; tek taraflı bir hukuki işlemle başka bir kişinin aleyhine hukuki sonuçlar doğabilmesi için kişinin hukuk düzeni tarafından bu konuda önceden yetkilendirilmesi gerekir ve bu yetki ya kanundan ya da daha önce kurulmuş sözleşmeden doğar. EREN, s. 165.

<sup>180</sup> Vakıf müessesesi MK m. 73'te düzenlenmektedir. Bir malın belli amaca özgülenmesi olan vakfın kurulması bir kimsenin kendisine ait malı belli bir amaca tahsis etmesiyle gerçekleşir. Vakıf sahibinin bu yöndeki tek taraflı irade beyanı ile vakıf kurulmuş olur. Vakfın tescil ile tüzel kişilik kazanacak olması işlemin tek taraflılığını etkilemez. TEKİNAY, **Medeni**, s. 103.

<sup>181</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 94; OĞUZMAN / BARLAS, s. 155; EREN, s. 165.

<sup>182</sup> BUZ Vedat, **Yenilik Doğuran Haklar**, Ankara, 2005, s. 59; OĞUZMAN / BARLAS, s. 155.

<sup>183</sup> AYBAY / AYBAY, s. 184; “tek taraflı bir hukuk işlem ile somut bir hukuki ilişkiye biçim verme gücü sağlayan haklardır.” SECKEL'den aktaran BUZ, s. 55.

<sup>184</sup> BİLGE, s. 229.

Bu tür hakların kullanılmasında yeniliğin doğması için hakkın kullanılması yeterli olabileceği gibi mahkemeye durumun tespit edilmesi de gerekebilir<sup>185</sup>.

Yenilik doğuran hakların konusu diğer haklar veya hukuki münasebetler olup hukuksal değişikliğin oluşması için diğer tarafın iradesine ihtiyaç yoktur<sup>186</sup>. Serozan'ın da belirttiği gibi bu haklar sahibine olağanüstü bir güç, bir "erk" sağlamaktadır<sup>187</sup>. Hak sahibi kendi iradesiyle sonuç doğurmakta ve hakkın kullanılması karşısında muhatap söz hakkı sahibi olmadığından karşı koyamamaktadır<sup>188</sup>.

Yenilik doğuran işlemler, özel hukuktaki sözleşme özgürlüğü ilkesinin istisnasını oluşturur. Zira hak sahibi özel hukuktaki genel kuralın aksine olarak tek taraflı işlemiyle bir başkasının hukuk alanında sonuç doğurmaktadır<sup>189</sup>. Bu istisna hakkın kanundan kaynaklandığı durumlarda geçerlidir<sup>190</sup>. Yenilik doğuran haklarda diğer haklardan farklı olarak hak kullanıldığı zaman doğrudan etkilermeydana getirmektedir. Yani diğer haklarda olduğu gibi hakkın kullanılması ve icrası arasında bir fark yoktur<sup>191</sup>. Yenilik doğuran bir hakkın icrası için karşı tarafın işbirliğine, devlet organlarının müdahalesine gerek olmadığı gibi sorunun mahkemeye intikal etmesi halinde mahkemenin vereceği karar da kurucu değil bildirici bir nitelik taşıyacaktır<sup>192</sup>. Yenilik doğuran haklarla ilgili olarak belirtilmesi gereken bir diğer husus, hak sahibinin hakkını kullanmasıyla maddi âlemde bir değişiklik meydana gelmediği, hakkın konusunun soyut olduğudur<sup>193</sup>.

Bazı durumlarda hakkı tanıyan sözleşme veya kanun hükmü hakkın kullanılması için belli şartların gerçekleşmesini öngörür, bu şartlar hakkın sebebini oluşturur ve hakkın bu sebebe bağlanması niteliğini etkilemez.<sup>194</sup>Yenilik doğurucu sebep olarak adlandırılan bu sebepler kişinin tek taraflı işlem yapma gücü ile

---

<sup>185</sup> BİLGE, s. 230; yenilik doğuran hak karşı tarafa yöneltilen beyan ile kullanılıyorsa yenilik doğuran işlem den, mahkemeye müracaat yoluyla kullanılıyorsa yenilik doğuran davadan söz edilir. OĞUZMAN / BARLAS, s. 144; ZEVKLİLER, s. 114.

<sup>186</sup> CANSAL / ÖZEL, s. 212.

<sup>187</sup> SEROZAN, s. 224.

<sup>188</sup> SEROZAN, s. 225.

<sup>189</sup> BUZ, s. 64.

<sup>190</sup> BUZ, s. 65.

<sup>191</sup> BUZ, s. 65.

<sup>192</sup> BUZ, s. 66.

<sup>193</sup> BUZ, s. 67.

<sup>194</sup> BUZ, s. 76 – 77.

donatılmasının bir açıklamasıdır<sup>195</sup>. Bu sebepler mevcutulmadan yenilik doğuran hakkın kullanılması mümkün olmamakla beraber bu sebeplerin hak kullanılırken belirtilmesibir diğer deyişle işlemin gerekçelendirilmesi hususunda öğretide farklı görüşler vardır<sup>196</sup>. Buz hakkın gerekçe gösterilmeksizin kullanılabileceğini ancak muhatap talep ederse sebeplerin açıklanmak zorunda olduğunu kabul etmektedir<sup>197</sup>.

Yenilik doğuran bir hakkın hukuki sonuç doğurması hakkın kanunla veya sözleşmeyle tanınmış olmasına bağlıdır. Bir başka deyişle hak sahibinin kanunla veya sözleşmeyle yetkilendirilmesi gerekir, aksi takdirde hukuki sonuç doğmayacaktır<sup>198</sup>.

Yenilik doğuran hakkın muhatabı(hukuk alanında hak sahibi tarafından değişiklik meydana getirilebilen kişi) hak sahibi karşısında pasif konumdadır, hukuki değişikliğin meydana gelmesini sağlayamayacağı gibi engelleyemez de<sup>199</sup>. Kanunla kullanılması belli şartların varlığına bağlanan yenilik doğuran haklar, öngörülen bu sebepler mevcut olmadan veya yetersizken kullanılırsa hakkın akıbetinin ne olacağı hususunda kanunda açıklık bulunmadığı gibi konu öğretide de derinlemesine incelenmemiştir<sup>200</sup>. Bu konuyu inceleyen yazarlar bu durumda kesin hükümsüzlük yaptırımının gündeme geleceğini kabul etmektedir<sup>201</sup>.

Yenilik doğuran hak, bu hakkın kullanıldığına ilişkin iradenin açıkça anlaşılabilceği biçimde açık veya örtülü irade beyanı ile kullanılabilir. Kural olarak herhangi bir şekilde bağlı değildir<sup>202</sup>.

## **2. İki veya Çok Taraflı Hukuki İşlemler**

Bu tür hukuki işlemlerde iki veya daha fazla tarafın irade beyanı yer almaktadır<sup>203</sup>. Bu grupta yer alan işlemler sözleşme ve karar olmak üzere iki başlık altında incelenmektedir.

---

<sup>195</sup> BUZ, s. 210.

<sup>196</sup> BUZ, s. 219.

<sup>197</sup> BUZ, s. 223.

<sup>198</sup> BUZ, s. 203.

<sup>199</sup> BUZ, s. 207.

<sup>200</sup> BUZ, s. 238.

<sup>201</sup> BUZ, s. 239.

<sup>202</sup> BUZ, s. 250 – 252.

<sup>203</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 95.

## a. Sözleşme

Sözleşme, “iki tarafın hukuksal sonuca yönelik karşılıklı ve birbirine uygun iradelerini açıklamalarıyla meydana gelen bir hukuksal işlemdir”<sup>204</sup>. Hukuki ilişkilerde genellikle kullanılan araç sözleşmedir<sup>205</sup>.

Sözleşmeyi oluşturan beyanlardan ilki, zaman itibariyle önce geleni, icap olarak anılır<sup>206</sup>. İcap bir sözleşme yapma teklifidir ve bununla icap sahibi sözleşmenin kurulmasının karşı tarafın kabulüne bağlı olduğunu izhar eder<sup>207</sup>. İcaptan söz edebilmek için iki şartın bir arada gerçekleşmiş olması gerekir: ilk olarak icap kurulması arzu edilen sözleşmeye ilişkin bütün esaslı unsurları içermelidir ve ikinci olarak icap sahibi karşı tarafın kabulü ile sözleşmenin kurulacağını göze alıp bu yönde niyet ve irade sahibi olmalıdır, bir başka deyişle karşı tarafın kabulü ile sözleşmenin kurulmasını arzu ettiğini açıklamış olmalıdır<sup>208</sup>.

İcapın hukuki niteliğine ilişkin olarak öğretilerde iki farklı görüş ileri sürülmektedir. İlk görüş, icapın tek taraflı bir hukuki işlem olduğu yönündedir<sup>209</sup>. Bu durumda kabul de tek taraflı yenilik doğuran bir hukuki işlem olarak kabul edilmekte ve son tahlilde sözleşme iki adet tek taraflı hukuki işlemin birleşmesinden oluşmaktadır<sup>210</sup>.

İkinci görüşe göre hukuki işlem niteliği taşıyan, tarafların tek tek irade beyanları olmayıp her ikisinin birleşmesi ile meydana gelen sözleşmedir<sup>211</sup>. Zira tarafların bu işlemi yapmak suretiyle gerçekleştirmek istedikleri sonucu doğuran meydana gelen sözleşmedir<sup>212</sup>. Bu durumda icapın tek taraflı hukuki işlem olarak

---

<sup>204</sup> KILIÇOĞLU, s. 53.

<sup>205</sup> Von TUHR, s.137

<sup>206</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 179; OĞUZMAN Kemal / ÖZ Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2010, s. 46.

<sup>207</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 179; Sözleşmenin esaslı unsurlarını içeren ve bağlanma iradesi taşıyan irade açıklamasıdır. KILIÇOĞLU, s. 55.

<sup>208</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 180; OĞUZMAN / ÖZ, s. 46.

<sup>209</sup> TEKİNAY, s. 83; EREN, s. 244.

<sup>210</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 194- 195.

<sup>211</sup> İcap da kabul de tek başlarına sözleşmeyi oluşturmaya yeterli olmayıp sözleşme olarak anılan hukuki işlemin meydana gelebilmesi için unsurlarıdır. Yazarlar bir sonraki sayfada her iki irade beyanını da birer hukuki işlem olarak anmaktadır. HATEMİ Hüseyin / GÖKYAYLA Emre, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, 2011, s. 32-33.

<sup>212</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 195.

nitelenmesi yerinde olmayacaktır<sup>213</sup>. Belirtmek gerekir ki bu iki görüşten hangisi benimsenirse benimsensin pratikte bir fark yaratmayacaktır<sup>214</sup>.

Sözleşmeyi oluşturan beyanlardan ikincisi ise kabul olarak adlandırılmaktadır<sup>215</sup>. Kabul, icaba karşılık olarak yapılan ve sözleşmeyi icaba uygun olarak oluşturma arzusunu ifade eden irade beyanı olup<sup>216</sup>, içeriği itibariyle beyana uygun olmalıdır<sup>217</sup>. Kabulün hukuki niteliğine ilişkin olarak farklı görüş ileri sürülmektedir. Bir kısım yazarlar kabulün yenilik doğuran bir hukuki işlem olduğunu savunurken<sup>218</sup>, aksi bir görüş kabulün de tıpkı icap gibi tek taraflı hukuki işlem olmayıp sözleşmeyi oluşturan bir unsur olduğunu savunmaktadır<sup>219</sup>.

Sözleşme Borçlar Kanununda bir borç kaynağı olarak düzenlenmiştir. Borç ilişkisi kurmak amacıyla yapılan bu sözleşmeler borç sözleşmesi olarak adlandırılır ancak sözleşme kavramı borç sözleşmesinden ibaret olmayıp çok daha geniş bir kapsama sahiptir<sup>220</sup>.

#### **b. Karar**

Karar; bir kişi topluluğunun iç ilişkilerine ilişkin ve tümünü ilgilendiren bir konuda irade beyanlarının ortak bir hukuki sonuca varılmak üzere bir merkeze yönelmesi ile oluşan bir hukuki işlemdir<sup>221</sup>. Ortak bir hal sureti elde etmeye hizmet eden kararlar ancak kanunla öngörülmüş olmaları halinde geçerlidir<sup>222</sup>.

### **D. HUKUKİ İŞLEMİN UNSURLARINDAKİ EKSİKLİK VE SAKATLIKLAR (HUKUKA AYKIRILIKLAR): HUKUKİ İŞLEMLERİN HÜKÜMSÜZLÜĞÜ**

---

<sup>213</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 195.

<sup>214</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 195.

<sup>215</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 203.

<sup>216</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 57.

<sup>217</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 204.

<sup>218</sup> "Kabul, bir yenilik doğuran hukuki muameledir. Muteber olması hukuki muamelelerde aranan muteberlik şartlarının bulunmasına bağlıdır." OĞUZMAN / ÖZ, s. 60; kabul tek taraflı bir hukuki işlemdir. TEKİNAY, s. 93.

<sup>219</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 204; EREN kabulü tek taraflı, kurucu yenilik doğuran bir hak olarak ve kabul beyanını bu hakkın kullanılması olarak kabul etmektedir. EREN, s. 255.

<sup>220</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 95.

<sup>221</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 113; "birden fazla kimsenin, kendilerine oy hakkı veren bir hukuki ilişki içinde, bu hakkı kullanarak yaptıkları anlaşmaya karar verir." TEKİNAY, **Medeni**, s. 108.

<sup>222</sup> Von TUHR, s. 134

## 1. Kavram

Hukuk düzeni belli bir hukuki sonuca yönelen irade beyanının netki doğurması, bu suretle bir hukuki işlemin var sayılması için belirli koşulların varlığını öngördüğü gibi, bu hukuki işlemin etkili ve geçerli olabilmesi için de ayrıca şartlar düzenlemiştir<sup>223</sup>.

Hukuki işlemin varlık kazanabilmesi ve hüküm ifade edebilmesi için aranan bu şartların eksikliği hukuki işlemin hükümsüzlüğü / geçersizliği<sup>224</sup> sonucunu doğuracaktır ki bu hükümsüzlük farklı şekillerde ortaya çıkmaktadır<sup>225</sup>. Başka bir deyişle bir işlem hukuk kurallarınca öngörülmüş koşullara aykırı olarak yapılır ise geçersizlik (hükümsüzlük) yaptırımı ile karşılaşacak ve aykırılık arz ettiği kuralın niteliğine göre ya varlık kazanamayacak ya da varlığını yitirebilecektir<sup>226</sup>.

Meseleyi bir başka açıdan izah etmek gerekirse; kişiler nihayetinde bir hukuki sonuca ulaşma gayesi ile hukuki işlem yapmakta ve yukarıda açıklamaya çalıştığımız unsurların her biri bu süreçte bir rol üstlenmektedir. Bu unsurların mevcut bulunmayışı veya hukuk düzeninin öngördüğünden farklı biçimde gerçekleşmiş olması yaptırım ile karşılaşacak ve işlemle amaçlanan sonuç doğmayacaktır.

Terime ilişkin değerlendirmesinde Oğuzman hükümsüzlüğün dar ve geniş anlamlarına değinmiş ve *inefficacité* karşılığı olarak geniş anlamda hükümsüzlüğün işlemlerdeki eksiklik, sakatlık ve işlemlerin sonradan etkisizleştiği bütün halleri kapsamına aldığı; *invalidité* karşılığı olarak dar anlamda hükümsüzlüğün ise işlemin muteber olmadığı halleri ifade ettiğini belirtmiştir<sup>227</sup>.

Türk Medeni Kanunu özelinde hükümsüzlük nazariyelerini inceleyen Güral, hükümsüzlüğü geniş anlamıyla bir hukuki işlemin hükümlerini husule getirmeyeceği veya doğurmuş olduğu hükümlerin ortadan kaldırılmasını gerektiren bütün halleri içine alan bir kavram olarak tanımlamaktadır. Teknik manada ise hükümsüzlüğü hukuk düzeninin onaylamadığı hukuki işlemlere karşı kullanılan hukuki bir müeyyide olarak tanımlamaktadır<sup>228</sup>. Güral, öğretilerde hükümsüzlükle ilgili ileri

---

<sup>223</sup> DURAL / SARI, s. 178.

<sup>224</sup> Doktrinde bu durumu açıklamak üzere hükümsüzlük veya geçersizlik terimleri kullanılmaktadır. Biz bu iki terimi çalışmamızda aynı anlamı karşılamak üzere kullandık.

<sup>225</sup> DURAL / SARI, s. 178; Hükümsüzlüğün belirli dereceleri vardır. GÜRAL, **Hükümsüzlük Nazariyeleri Karşısında Türk Medeni Kanununun Sistemi**, Ankara, 1953, s. 14.

<sup>226</sup> AYBAY / AYBAY, s. 66.

<sup>227</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 136.

<sup>228</sup> GÜRAL, s. 2-3.

sürülen klasik nazariye ve modern nazariye olmak üzere iki görüşün varlığından söz etmektedir.

Klasik nazariye, hukuki işlemi bir canlı organizma gibi değerlendirip hükümsüzlüğü, varlığı ve geçerliliği için gerekli görülen unsurları kendisinde toplamayan hukuki işlemin bir vasfı olarak kabul etmektedir<sup>229</sup>.

Güral teorik olması dolayısıyla prensiplerle daima uyumluluk sergileyen klasik görüşü maddi vakıalarla ve hayatın gerekleriyle tenakuz halinde bulunmakla eleştirmiş ve bu görüşün karşısına klasik görüşün boşluklarını doldurmaya ve onu pozitif hukukla uyumlu hale getirmeye çalışan modern görüşü yerleştirmiştir<sup>230</sup>. Modern görüşe göre hukuki işlem bizzat bir varlığı haiz değildir ve gerçekte var olan, kıymet ifade eden hukuki işlemin hükümleridir<sup>231</sup>. Hukuki işlem, pratik ve ekonomik neticeler doğuran hükümleri için yapılırdır<sup>232</sup>. Hükümsüzlük bizzat işleme değil işlemin hükümlerine etki eder ve bu anlamda tarafların istediği neticelerden bir veya birkaçını doğurmayan işlem hükümsüzdür<sup>233</sup>.

## 2.Hükümsüzlük Halleri

Hükümsüzlük özel hukukta hukuki işlemlerdeki hukuka aykırılıklara / sakatlıklara bağlanan genel yaptırım türüdür<sup>234</sup>. Hukuki işlemlerdeki sakatlık halleri ve bunların sonuçlarına ilişkin öğretide kavram birliği sağlanabilmiş olsa da terim birliği sağlanamamıştır. Bir başka deyişle pek çok yazar benzer aykırılıklara benzer sonuçları bağlamış olmakla beraber isimlendirmede farklılıklar görülmektedir<sup>235</sup>.

---

<sup>229</sup> GÜRAL, s. 31-32.

<sup>230</sup> GÜRAL, s. 89.

<sup>231</sup> GÜRAL, s. 91.

<sup>232</sup> GÜRAL, s. 91.

<sup>233</sup> GÜRAL, s. 92.

<sup>234</sup> KAYIHAN Şaban, **Hukukun Temel Kavramları**, Ankara, 2008, s. 252; SEROZAN, "amaçlanan hukuki sonuçların yasa gereği yürürlüğe girememesi" anlamında olmak üzere öğretide hükümsüzlük, muteberiyetsizlik, etkisizlik, sağlıksızlık, geçersizlik kavramlarının kullanıldığını belirtmektedir. SEROZAN, s. 18.

<sup>235</sup> Yokluk, kesin olarak geçersizlik (butlan) ve geçersiz kılınabilirlik (fesholunabilirlik). AYBAY / AYBAY, s. 66; Geçersizlik kapsamında kabul edilen yaptırım türleri; yokluk, kesin geçersizlik (mutlak butlan), iptal edilebilirlik, eksiklik. ÖZEKES Muhammet, **Temel Hukuk Bilgisi**, Yetkin, 2010, Ankara, s. 101; İşlemin geçersiz olması yaptırımı başlığı altında; geçersizlik, kesin hükümsüzlük (mutlak butlan), iptal edilebilirlik (nisbi butlan) ESENER Turhan, s. 233; Hukuki işlemin sakatlık sonucunda işlem yok sayılabilir (yokluk), iptali gerekebilir (kesin hükümsüzlük/ mutlak butlan) ya da iptal edilebilir (nisbi butlan); GÖZÜBÜYÜK Şeref, **Hukuk**, s. 155; Özel hukuk yaptırımları mutlak butlan - nisbi butlan (iptal edilebilirlik). CANSEL / ÖZEL, s. 45; Hukuki işlemin hükümsüzlüğü derece derecedir; yokluk, bozukluk ve askıda bozukluktur. ADAL, S. 737 – 771; Hükümsüzlük halleri; yokluk, butlan, iptal

Borçlar Kanunu da genel bir başlık olarak hükümsüzlüğü düzenlememiş, çeşitli maddelerde bazı hükümsüzlük türlerini düzenlemekle iktifa etmiştir<sup>236</sup>.

Hukuki işlem bir hukuki sonucu meydana getirmeye yönelmiştir. İşlem yöneldiği bu sonucu gerçekleştirme gücünden yoksun veya yoksun bırakılabilir ise bu durumda işlemin hükümsüzlüğünden söz edilir<sup>237</sup>.

Klasik görüşte hükümsüzlüğün iki farklı şekilde tasnifine rastlanır. İkili tasnifte mutlak butlan ve nisbi butlan (iptal kabiliyeti) halleri mevcutken, üçlü tasnifte buna bir de yokluk eklenmektedir<sup>238</sup>.

Güral hükümsüzlük hallerininiki veya üç farklı şekilde sınıflandırılmasını gerek teorik gerekse pratik açıdan (pozitif metinlere uygunsuzluğu dolayısıyla)eleştirmekte ve kanunun öngördüğü hükmü koyarken güttüğü gayeye bağlı olarak çeşitli derecelerde hükümsüzlük müeyyidelerinin olabileceğini kabul etmektedir<sup>239</sup>. Bu iki görüşten birisini bütünüyle benimsemek mümkün görünmediğinden her iki nazariyeden savunulabilir olduğunu düşündüğümüz yönleriyle istifade etmeye çalıştık.

Meseleyi anlamak ve izah etmek bakımından hukuki işlemin unsurlarının haiz olduğu önemin göz ardı edilmemesi gerekir. Bir unsura vasfını veren nitelik o unsura ilişkin olarak meydana gelen hukuka aykırılığı değerlendirmek bakımından fikir vermektedir.

Hükümsüzlük halleri arasındaki farklılıklar, dört başlık altında toplanabilir:

- hükümsüzlüğü ileri sürmeye hakkı olanlar
- hükümsüzlüğü dermeyan şekli (davanın gerekli olup olmadığı),
- ileri sürme hakkının zamana bağlı olup olmadığı,

---

edilebilirlik, askıda hükümsüzlük, tek yanlı bağlamazlık, nisbi etkisizlik, eksik geçerlilik, kısmi hükümsüzlüktür. SEROZAN, s. 24; Hükümsüz işlemler için şu ayırım yapılabilir: nakis işlemler, batıl işlemler ve iptali mümkün işlemler. Von TUHR, s. 220; Kurucu unsur yoksa yokluk, tamamlayıcı unsur eksikse askıda hükümsüzlük, kesin hükümsüzlük, iptal edilebilirlik yaptırımını gündeme gelir. HATEMİ / GÖKYAYLA, s. ; Yokluk, mutlak butlan, kısmi butlan, nisbi butlan, düzelebilir geçersizlik, bozulabilir geçerlilik, tek taraflı bağlamazlık, sınırlı etkisizlik, ZEVKLİLER, s. 30 – 36; Butlan- fesih kabiliyeti, REİSOĞLU, s. 139; Tekinay hükümsüzlüğü kesin hükümsüzlük (yokluk, butlan, kısmi butlan) ve askıda hükümsüzlük olarak sınıflandırmaktadır. s. 374-383.

<sup>236</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 136.

<sup>237</sup> TEKİNAY, s. 374; geniş anlamıyla hükümsüzlük bir hukuki işlemin hükümlerini yerine getiremeyeceği veya doğurmuş olduğu hükümlerin ortadan kaldırılmasını gerektiren halleri ifade eder. GÜRAL, s.2.

<sup>238</sup> GÜRAL, s. 34, 54.

<sup>239</sup> GÜRAL, 72 - 76

- hükümsüzlüğün giderilmesinin mümkün olup olmadığı<sup>240</sup>.

**a. Kurucu Unsurdaki Sakatlık: Yokluk (Inexistence)**

Yokluk, Fransız hukukunda evlenmelerin hükümsüzlüğü dolayısıyla gündeme gelmiştir. Kanun koyucu evlenmeye ilişkin hükümsüzlük hallerini düzenlemiş, ancak aynı cinsten iki kişi arasında yapılan evliliği bu hükümsüzlük halleri arasında saymamıştır. Lafzi yorum anlayışını benimseyen hukukçular, kanunun herhangi bir metnine istinat etmeyen bu durumda mutlak butlandan söz edilemeyeceğini, ancak bu kadar ağır bir fesatla malul evlenmelerin kanun koyucu tarafından göz ardı edilmesinin de düşünülemediğinden hareket ederek böyle bir hukuki muamelenin aslında mevcut olmadığı sonucuna varmışlardır<sup>241</sup>. Zamanla yokluk, evlenme hukuku sahasında başka bazı haller bakımından gündeme gelmiş (örneğin evlenme memuru önünde yapılmamış evlenme) daha sonra medeni hukukun farklı alanlarına teşmil edilmiştir. Hukuki işlemin varlığı için zorunlu olan asli, tabii, kanuni unsurlardan<sup>242</sup> birinin yokluğu da işlemin yokluk müeyyidesiyle karşılaşması sonucunu doğurmuştur<sup>243</sup>. Gural, hükümsüz muamelenin zahiri de olsa bir görünüşü olduğu, ne kadar ağır bir sakatlıkla malul olursa olsun işlemin daima mevcut bulunduğu gerekçesiyle işlemi hem fiilen hem de hukuken gayrimevcut sayan yokluk mefhumunu kabul etmemektedir<sup>244</sup>.

Bir üst başlık altında açıklamış olduğumuz kurucu unsurlardan birinin eksikliğinin hukuki sonucu işlemin varlık kazanamaması, keenlemyekün sayılmasıdır ve bu durum yokluk olarak isimlendirilir<sup>245</sup>. Yokluk hukuki işlemlerdeki hukuka aykırılıklara bağlanan en ağır yaptırım türüdür<sup>246</sup>. Öğretide yokluk kimi

---

<sup>240</sup>Yazar beşinci mesele olarak hükümsüzlüğün mahiyeti ve türlerinden söz etmektedir ancak bu nazari tartışmanın konusunu oluşturmaktadır. GÜRAL, s. 10.

<sup>241</sup> GÜRAL, s. 55-56.

<sup>242</sup> Klasik teoriyi savunan yazarlara göre hukuki işlemin mevcudiyeti için gerekli olan unsurların bir kısmı psikolojik olup irade bu kapsamda iken bir kısmı maddi olup konu ve şekil bu kapsamda kalmaktadır. GÜRAL, s. 57.

<sup>243</sup> GÜRAL, s. 56-57.

<sup>244</sup> GÜRAL, s. 120.

<sup>245</sup> SEROZAN, s. 19.

<sup>246</sup> EDİS yokluğun niteliği gereği bir yaptırım olmayıp emredici kurala aykırılığa bağlanmış bir sonuç olduğunu kabul etmektedir. EDİS Seyfullah, **Medeni Hukuka Giriş Ve Başlangıç Hükümleri**, s. 147.

yazarlarca hükümsüzlük dışında bir yaptırım türü olarak incelenmiştir.<sup>247</sup> Bu yaklaşım da doğru kabul edilebilir.

Yokluğu hükümsüzlük başlığı altında inceliyor olmamızın nedeni her iki halde de pratikte meydana gelen sonucun aynı olması, hukuki işlemin beklenen etkiyi doğurmamasıdır.

Temel kurucu unsur olan irade beyanı yanında hukuk düzeninin her bir işlem için çeşitli kurucu unsurlar öngörebileceğinden söz etmiştik. İşte bu unsurlardan herhangi birinin bulunmaması durumunda hukuki işlem ortaya çıkmayacak dolayısıyla var olmayan bir hukuki işleme dayanılarak hak sahibi olunamayacağı gibi, talepte de bulunulamayacaktır<sup>248</sup>.

İrade beyanı eksikliği dışında söz konusu olabilecek yokluk hallerine evlendirme memuru önünde yapılmayan evlenme ve hâkim kararı olmaksızın evlat edinme örnek gösterilmektedir<sup>249</sup>.

Yokluk sonucu kendiliğinden ortaya çıkmakta olup buna ilişkin tarafların beyanda bulunmasına, hâkim tarafından karar verilmesine ya da başka herhangi bir makamın kararına ihtiyaç bulunmamaktadır. Ayrıca yokluğun hâkim tarafından re'sen dikkate alınması gerekir<sup>250</sup>. Bir muamelenin yokluğu, herkes tarafından ve her zaman ileri sürülebilir. Dolayısıyla yokluğu ileri sürme hakkı zamana bağlı değildir<sup>251</sup>. Bir işlemdeki yokluk, hükümsüzlük halinin giderilmesi mümkün olmadığı gibi, yokluğu ileri sürmek de hiçbir halde hakkın kötüye kullanılması itirazıyla karşılaşamaz<sup>252</sup>.

### ***b. Diğer Hükümsüzlük Halleri***

Bir hukuki işlemdeki sakatlığın hangi hükümsüzlük yaptırımına maruz kalacağı kanunkoyucunun hukuk politikası göz önüne alınarak anlaşılabilir<sup>253</sup>.

---

<sup>247</sup>Hükümsüzlük ancak mevcut işlemler bakımından söz konusu olacağından varlık kazanamamış bir işlem için ayrıca hükümsüzlükten söz etmeye gerek bulunmamaktadır. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 578.

<sup>248</sup> DURAL / SARI, s. 179.

<sup>249</sup> DURAL / SARI, s. 179

<sup>250</sup> SEROZAN, s. 19.

<sup>251</sup> OĞUZMAN / BARLAS, s. 188.

<sup>252</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 579.

<sup>253</sup> TUNÇOMAÇ, s.115.

i. Kesin Hükümsüzlük (mutlak butlan- butlan<sup>254</sup>- nullité )

Doktrinde önceleri mutlak butlan olarak anılan, daha sonra butlan olarak ifade edilen bu kavram için Borçlar Kanununda kesin hükümsüzlük terimi kullanılmaktadır<sup>255</sup>.

Geçerlilik şartlarından kamu düzenini ilgilendirecek önemde olanların eksikliğinin sonucu olarak kesin hükümsüzlük müeyyidesi öngörülmüştür<sup>256</sup>.

Hukuki işlemin kurucu öğelerinin mevcut ve fakat geçerlilik gereklerine ters düşmeleri sebebiyle hukuki işlemin hem taraflar hem de üçüncü kişiler nezdinde kendiliğinden ve baştan itibaren, onulmaz biçimde etkisiz sayılmasına kesin hükümsüzlük denmektedir<sup>257</sup>. Kesin hükümsüzlükle malul işlemler kurucu unsurlarına sahip olan ve fakat hiçbir hüküm ifade etmeyen adeta “ölü doğmuş” işlemlerdir<sup>258</sup>. Hukuki işlem meydana gelmiştir ancak tarafların bu işlemi yaparken arzu ettikleri sonuç doğmamaktadır<sup>259</sup>.

Kesin hükümsüz olan hukuki işlem başlangıçtan itibaren geçersiz olduğu gibi sonradan eksik olan unsurların tamamlanması veya belli bir sürenin geçmesiyle geçerli hale gelme şansına da sahip değildir<sup>260</sup>. Tarafların iradeleri ile bu durumu değiştirmeleri, işlemi geçerli saymaları da mümkün değildir<sup>261</sup>. Bu kuralın bir istisnası olarak tasdik müessesesi<sup>262</sup> gösterilmekte ise de tasdik üzerine batıl olan

---

<sup>254</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 137.

<sup>255</sup> SEROZAN, mutlak sıfatının kullanılmasının çelişkili olduğunu zira butlanın her zaman mutlak olduğunu ifade etmektedir. SEROZAN, s. 19.

<sup>256</sup> ÖZEKES, s. 101.

<sup>257</sup> SEROZAN, s. 353; REİSOĞLU, s. 140; hukuki işlem yapıldığı anda geçerli olup sonradan kesin hükümsüz hale düşebilir. Bu başlık altında işlemin yapıldığı andan itibaren kesin hükümsüz olması incelenmiştir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 581.

<sup>258</sup> DURAL / SARI, s. 179.

<sup>259</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 581.

<sup>260</sup> DURAL / SARI, s. 180; batıl işlemler hükümsüz olup geçerli hale getirilemeyen işlemlerdir. Von TUHR, s. 221.

<sup>261</sup> DURAL / SARI, s.180 .

<sup>262</sup> Kesin hükümsüz bir hukuki işlemin tarafları; vaktiyle kesin hükümsüzlüğe yol açan sebebin ortadan kalıkmış olması, tarafların kesin hükümsüzlüğü biliyor en azından geçerliliğinden şüphe ediyor olmaları şartlarının varlığı halinde rızaları ile sözleşmeyi sonradan tasdik edebilir, onaylayabilirler. Tasdik in ne şekilde gerçekleşeceğine ilişkin olarak çeşitli ayrımlar yapılabilir. Son olarak ifade etmek gerekir ki tasdik ileriye etkili olarak işleme geçerlilik kazandırır, işlemi geçmişe etkili olarak düzeltmez. Ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 582 vd.

işlemin geçerlilik kazanması söz konusu olmayıp yeni bir işlemin yapıldığının kabul edilmesi gerekir<sup>263</sup>.

Yokluk gibi kesin hükümsüzlük halinde de hâkim re'sen kesin hükümsüzlüğü dikkate almak zorundadır. Kesin hükümsüzlük işlemin tarafı olmayan üçüncü kişiler bakımından da etki doğurur ve herkes tarafından herkese karşı ileri sürülebilir<sup>264</sup>.

Geçerlilik unsurlarının bulunmaması halinde işlem ölü doğduğu, kesin hükümsüzlük kendiliğinden ortaya çıktığı için bu konuda yenilik doğuran bir dava açma gerekliliği bulunmamakla beraber ihtilaf halinde mevcut hükümsüzlüğün mahkemece tespit edilmesi amacıyla menfi tespit davası açılacaktır<sup>265</sup>. Kimi durumlarda kanun hükümsüzlük sonucunun doğmasını hâkim kararına bağlamış olabileceği gibi<sup>266</sup>, belli bir hususun hükümsüzlük sonucu doğurmadığını takdir etme yetki ve görevini de hâkimlere<sup>267</sup> ve bazı hallerde resmi makamlara bırakmış olabilir<sup>268</sup>.

En başta kesin hükümsüzlük kavramını açıklarken bu yaptırımın bütün geçerlilik şartlarının eksikliği bakımından söz konusu olmayıp bir kısım geçerlilik şartlarının eksikliği halinde gündeme geldiğini belirtmiştik. İlgili yasal düzenlemelerde geçerlilik şartlarının eksikliğinin doğuracağı hukuki sonuçların açıkça düzenlenmesi halinde meselenin tartışmaya açık bir tarafı bulunmamakta ve fakat yasada açık bir düzenleme yer almadığı takdirde konu değerlendirmeye muhtaç bulunmaktadır<sup>269</sup>. Hatemi butlanda önemli bir tamamlayıcı unsurun eksik olduğundan söz etmekte fakat bu önemin nasıl tespit edileceğine ilişkin bir açıklama yapmamaktadır<sup>270</sup>. Burada sorunun çözümü için söz konusu geçerlilik şartlarının aranıyor olmasının arkasında yatan saiki, bir başka deyişle bu şartların varlığının hizmet ettiği alanı tespit etmek gerekecektir. Geçerlilik şartları ile korunmaya

---

<sup>263</sup> DURAL / SARI, s. 180; batıl bir sözleşmeyi muhafaza etmek, sağlamlaştırmak isteyen taraflar o işlemi yeniden yapmak zorundadırlar. Bu halde tasdik geçmişe etkili olmaz ve yeni hukuki işlem yapıldığı andan itibaren hüküm ve sonuç doğurur. TUNÇOĞMAĞ, s. 120.

<sup>264</sup> DURAL / SARI, s. 180.

<sup>265</sup> DURAL / SARI, s. 180; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 585.

<sup>266</sup> TMK m. 145-146.

<sup>267</sup> Kocayusufpaşaoğlu bu durumu ifade etmek üzere hâkimin takdirine bağlı hükümsüzlük deyimini kullanmaktadır. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 597; OĞUZMAN / ÖZ ise takdiri butlan ifadesini kullanmaktadır. OĞUZMAN / ÖZ, s. 138; TUNÇOĞMAĞ, s. 123.

<sup>268</sup> DURAL / SARI, s. 181.

<sup>269</sup> DURAL / SARI, s. 181.

<sup>270</sup> HATEMİ, s. 150.

çalışılan kişi ya da şey; işlemin tarafları ve kamu düzenidir<sup>271</sup>. İşte bu iki koruma alanından kamu düzenine yönelik olan geçerlilik şartlarından birinin eksikliği halinde kesin hükümsüzlük yaptırımı gündeme gelecektir<sup>272</sup>. Hangi şartların kamu düzeninin korunması amacına matuf olduğunu tespit edebilmek için ise bu şartı öngören yasal düzenlemenin yorumlanması gerekecektir<sup>273</sup>.

Bir başka geçersizlik haline geçmeden önce yokluk ve kesin hükümsüzlük halleri arasında bir karşılaştırma yapacak olursak<sup>274</sup>; doğrudukları sonuç bakımından her iki durumda da işlemin baştan itibaren hüküm ve sonuç doğurmayacak olması itibariyle bir farklılık bulunmamaktadır<sup>275</sup>. Ancak öğretide bazı farklılara işaret edilmektedir<sup>276</sup> ve bu farklar temelde yokluğun hiçbir surette düzeltilmemesine dayanmaktadır. Yok sayılan işlemlerin onaylanması dahi söz konusu olmazken kesin hükümsüz işlemler için tahvil kurumu uygulanabilecektir<sup>277</sup>. Dürüstlük kuralı uyarınca dahi olsa yokluğun düzeltilmesi söz konusu olmayacak, bir başka deyişle hakkın kötüye kullanılması itirazı yolu ile yok olan işlem var sayılamayacaktır<sup>278</sup>. Buna karşılık kesin hükümsüzlüğün ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil edecekse kesin hükümsüzlük dikkate alınmayabilecektir<sup>279</sup>.

Mevzuatta farklı pek çok hükümde kamu düzenini ilgilendiren çeşitli geçerlilik şartları öngörülmüş olup bunları sayma yoluyla tüketmek mümkün

---

<sup>271</sup> DURAL / SARI, s. 181.

<sup>272</sup> DURAL / SARI, s. 181.

<sup>273</sup> DURAL / SARI, s. 181.

<sup>274</sup> TEKİNAY kesin hükümsüzlük hallerinin butlan ve yokluk olmak üzere iki grup teşkil ettiğinden ve pratik olarak aralarında önemli bir fark bulunmadığından bahsetmektedir. Bu sebeple yokluk halini ayrı bir hükümsüzlük hali olarak incelememektedir. TEKİNAY, **Medeni**, s. 375.

<sup>275</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 579; bu sebeple doktrinde kimi yazarlar kesin hükümsüzlüğü en ağır yaptırım olarak açıklamış ve bu halde işlemin zaten hiç yapılmamış sayılacağı savıyla yokluğu reddetmiştir, TEKİNAY, **Medeni**, s. 378.

<sup>276</sup> Yoklukta işlem için gerekli muhteva görünüş bakımından bile meydana gelmemiştir. TEKİNAY, **Medeni**, s. 378.

<sup>277</sup> Tahvil; geçersiz bir hukuki işlemin; işlemi yapan tarafların bu yönde varsayımsal olarak ortak arzularının bulunması halinde geçerlilik unsurları tam olan bir hukuki işleme dönüştürülmesidir. İki şartın varlığı aranır; tarafların yaptıkları işlemin kesin hükümsüz olduğunu bilselerdi tahvil edilen işlemi gerçekleştirmek isteyeceklerinin kabul edilebilir olması bir başka deyişle bu yönde arzularının varsayılabilir olması ve ikinci olarak geçersiz işleme yakın bir amaç taşıyan hukuki işlemin bütün geçerlilik koşullarının sağlanmış olması (ayrıntılı bilgi için bkz. DURAL / SARI, s. 182; von TUHR, s. 224)

<sup>278</sup> HATEMİ, s. 150; yokluk durumunda, yokluğu ileri sürmenin dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle dahi olsa işlemin ayakta tutulması mümkün değildir, Yargıtay, 2. HD, 20.11.1970, 5584 / 6134, İBD, 1971/11-12, s. 1046 vd.; OĞUZMAN / BARLAS, s. 189

<sup>279</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 579.

gözükmemektedir<sup>280</sup>. Ancak gerek Medeni Kanun gerekse Borçlar Kanununda öngörülen temel kesin hükümsüzlük hallerini şu şekilde sıralamak mümkündür: Emredici hukuk kurallarına, kamu düzenine, genel ahlaka, kişilik haklarına aykırı, konusu imkânsız, hak veya fiil ehliyetine sahip olmayan kişi veya kişilerce yapılan (irade beyanında bulunan kimsenin ehliyetsizliği)<sup>281</sup>, muvazaalı, kanunda öngörülen şekil kurallarına aykırı hukuki işlemler kesin hükümsüzlükle maluldür<sup>282</sup>.

Kısmi geçersizlik bir geçersizlik türü olmayıp hukuki işleme etkisinin kapsamı bakımından farklı bir durum arz etmektedir. Şöyle ki; hukuki işlem yönünden söz konusu olan geçersizlik işlemin yalnızca bir kısmını etkiliyor ve işlemin diğer kısımlarının geçerli sayılmasının tarafların farazi iradesine uygun düştüğü kabul edilebiliyorsa kısmi geçersizlik söz konusudur<sup>283</sup>. Bu durumda batıl kısım bağlayıcı olmayacak ancak işlemin geriye kalan kısımları geçerli olacaktır<sup>284</sup>.

Kısmi geçersizliğin de çeşitli alt türleri olmakla beraber çalışmamızda bu türlere ayrıntılı olarak yer verilmeyecektir.

#### ii. İptal Edilebilirlik (İptal Kabiliyeti<sup>285</sup>- Annulabilité)

Hukuki işlemlerdeki sakatlıkların sonucu her zaman kesin hükümsüzlük kadar “geri dönülemez ve katı” olmayıp hükümsüzlük sonucu kendiliğinden doğmayabilir<sup>286</sup>.

Kesinhükümsüzlük haline göre daha hafif bir yaptırım türü olan iptal edilebilirlik hali, birtakım geçerlilik şartlarının eksikliğinden doğmakla beraber kesin hükümsüzlük halinden farklı olarak burada korunmak istenen işlemin taraflarından yalnızca biridir ve bunun bir sonucu olarak işlem doğrudan kesin hükümsüzlük yaptırımına maruz kalmamakta ve fakat korunan tarafa işlemi kesin hükümsüz hale getirme imkânı tanınmaktadır<sup>287</sup>. Bir başka deyişle bu tür hukuki işlemlerde

---

<sup>280</sup> DURAL / SARI, s. 181.

<sup>281</sup> **TMK Madde 15-** “Kanunda gösterilen ayırık durumlar saklı kalmak üzere, ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin fiilleri hukukî sonuç doğurmaz.”

<sup>282</sup> DURAL / SARI, s. 182.

<sup>283</sup> DURAL / SARI, s.187-188; OĞUZMAN / ÖZ, s. 141; CANSEL / ÖZEL, s. 47.

<sup>284</sup> TEKİNAY, **Medeni**, s. 379.

<sup>285</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 139.

<sup>286</sup> TEKİNAY, **Medeni**, s. 122

<sup>287</sup> DURAL / SARI, s. 183; Yaptırım türü olarak butlanı; işlemdeki sakatlığın kamu düzenini ya da yalnızca işlemin taraflarının çıkarlarını ihlal etmesine göre ikili ayrıma tabi tutan CANSEL / ÖZEL, yalnızca bireysel çıkarı etkileyen sakatlığın daha hafif olan nisbi butlan (iptal edilebilirlik) yaptırımı sonucunu doğuracağını kabul etmektedir. CANSEL / ÖZEL, s. 47; Hukuki işlemdeki sakatlığın etkilediği menfaatin genel mi yoksa özel mi olduğunu hukuk düzeni tespit eder. TUNÇOMAĞ, s. 123.

geçerlilik şartıyla korunan tarafa bozucu yenilik doğuran bir hak olarak iptal hakkı tanınmıştır<sup>288</sup>.

İptal edilebilirlik hali ortak bazı özellikleri olan ve fakat hakkın içeriği ve kullanım şekli bakımından farklılık arz eden iki görünüme sahiptir<sup>289</sup>:

*Düzelebilir hükümsüzlük*; iptal hakkı sahibi hukuki işlemle baştan itibaren bağlı olmamakla beraber kanunda öngörülen süre içinde bu hakkını kullanmaz ya da kullanmayacağını açıkça beyan ederse hukuki işlem geçerlilik kazanacak ve taraflar bu işlemle bağlı olacaktır. Bir başka deyişle baştan itibaren kesin hükümsüz olan işlem iptal hakkı sahibinin bu hakkını kullanması halinde nihai olarak hükümsüzleşmekte, kullanmaması durumunda ise geçmişe etkili olarak geçerli hale gelmektedir<sup>290</sup>.

*Bozulabilir geçerlilik (bozulabilir hüküm doğurma)*; bu durumda hukuki işlem yapıldığı andan itibaren hüküm ifade etmeye, sonuçlarını doğurmaya başlamakta fakat iptal hakkı sahibi kanunda öngörülen süre içinde kendisine tanınan bozucu yenilik doğuran iptal hakkını kullanarak işlemi yapıldığı andan itibaren geçersiz hale getirme şansına sahip bulunmaktadır. İptal hakkı hak düşürücü süreye bağlı bir haktır<sup>291</sup>.

İptal edilebilirlik hâkim tarafından re'sen dikkate alınmayıp iptal hakkı sahibinin bu hakkını karşı tarafa yönelteceği tek taraflı irade beyanı ile kullanması suretiyle söz konusu olmaktadır<sup>292</sup>. Bunun yanında kanun kimi hallerde iptal hakkının dava yoluyla kullanılmasını ve nihayetinde hâkim kararı ile işlemin geçersiz hale gelmesini de öngörmüş olabilir<sup>293</sup>.

---

<sup>288</sup> DURAL / SARI, s. 183; "sözü edilen hallerde hukuki işlemlerin hükümsüzlüğe mahkûm olması, zarar gören tarafın iradesine, bir hükümsüzlük beyanında bulunmasına bağlıdır." TEKİNAY, **Medeni**, S. 123

<sup>289</sup> DURAL / SARI, s. 183 - 184; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 586-588; EREN, iptal edilebilir işlemin başından itibaren geçerli olduğu ve ancak geçerli işlemlerde söz konusu olan tek bir iptal türü olduğu savıyla bu ayrıma katılmamaktadır. EREN, s. 343.

<sup>290</sup> SEROZAN bu hükümsüzlük halini ifade etmek üzere, geniş anlamda iptal edilebilirlik / kurtarılabilir geçersizlik ibarelerini kullanmaktadır. SEROZAN, s. 20; Von TUHR, s. 226 – 227.

<sup>291</sup> SEROZAN bu hükümsüzlük halini ifade etmek üzere, dar anlamda iptal edilebilirlik / sonradan bozulabilir geçerlilik / askıda geçerlilik ibarelerini kullanmaktadır. SEROZAN, S. 20; Tunçomağ bu hale örnek olarak dernek kararlarının iptali, ölüme bağlı tasarrufların iptalini vermektedir. TUNÇOMAĞ, s. 126.

<sup>292</sup> DURAL / SARI, s. 184.

<sup>293</sup> DURAL / SARI, s. 184, TMK m. 148- 557; bu tür hukuki işlemler mahkeme kararına kadar hukuki sonuçlarını doğururlar, EDİS, s. 149.

### iii.Noksanlık (Eksiklik- Askıda Hükümsüzlük)

Noksanlık kurucu unsurları gerçekleşmiş fakat bazı geçerlilik unsurları eksik olan ve genel kuralın aksine olarak bu geçerlilik şartlarının sonradan tamamlanmasına hukuk düzeninin cevaz verdiği hukuki işlemler bakımından söz konusu olabilecek bir geçersizlik halidir<sup>294</sup>. Kurucu unsurları tam olan ancak hüküm ifade etmesi için aranan tüm unsurları taşımayan işlemler noksan olarak kabul edilmektedir<sup>295</sup>. Nakıs (natamam) olan bu işlem eksik olan tamamlayıcı noktalara malik olunca hükümlerini doğuracaktır<sup>296</sup>.

Eksik olan ve sonradan tamamlanan unsurun niteliğine göre hukuki işlemin durumu farklılık gösterecektir ve işlem ya baştan itibaren ya da eksikliğin giderilmesinden itibaren hüküm ve sonuç doğuracaktır<sup>297</sup>. İşlemin geçerliliği eksik olan unsurun tamamlanıp tamamlanmayacağına henüz netleşmediği dönemde askıda olacaktır(askıda geçersizlik<sup>298,299</sup>).

Hukuki işlemin hüküm ifade etmesi için gerçekleşmesi beklenen şart kanun hükümleriyle öngörülmüş olabileceği gibi işlemin taraflarınca da kararlaştırılmış olabilir<sup>300</sup>. Bir başka deyişle taraflar hukuki işlemin hüküm ifade etmesini belli bir şarta veya vadeye kısaca bir olguya bağlayabilirler<sup>301</sup>.

Noksanlık yaptırımını iptal edilebilirlikten ayıran husus, ilk halde işlemin hüküm ifade edebilmesi için başka bir işlemin gerçekleşmesi gerekli iken ikinci halde ilgili tarafın pasif kalması yeterlidir<sup>302</sup>.

---

<sup>294</sup> DURAL / SARI, s. 185; OĞUZMAN farklı bir tanım yapıyor ve “kurucu unsurları ve geçerlilik şartları tamam olan ve fakat hükümlerini doğurması için gerekli tamamlayıcı unsurları eksik olan tamamlanmamış hukuki işlemin bu hükümsüzlük halini noksanlık olarak adlandırıyor. OĞUZMAN / BARLAS, s. 187; Tek taraflı bağlamazlık olarak da adlandırılan bu durumda askıda olan işlem taraflardan yalnızca birini bağlar, geçerlilik durumu belli oluncaya kadar diğer taraf için geçersizdir. ZEVKLİLER, s. 36.

<sup>295</sup> DURAL / SARI, s. 185; SEROZAN askıda hükümsüzlük yaptırımının kurucu unsurları ve geçerlilik gerekleri mevcut fakat tamamlayıcı unsuru eksik işlemler bakımından söz konusu olan bir yaptırım türü olarak tanımlamaktadır. SEROZAN, s. 21.

<sup>296</sup> Von TUHR, s. 220.

<sup>297</sup> DURAL / SARI, s. 185.

<sup>298</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, askıda hükümsüz terimi yerine eksik işlemler deyiminin kullanılması gerektiğini zira askıda hükümsüzlük kavramının kapsamının çok daha geniş olup eksik işlemlerin bunun yalnızca bir türü olduğunu iddia etmektedir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 5; benzer şekilde TEKİNAY, **Medeni**, s. 124.

<sup>299</sup> DURAL / SARI, s. 185.

<sup>300</sup> DURAL / SARI, s. 186.

<sup>301</sup> DURAL / SARI, s. 186.

<sup>302</sup> TEKİNAY, **Medeni**, s. 124.

Noksan işlemlere örnek olarak sınırlı ehliyetsizlerin işlemleri verilebilir. Bu işlemler yasal temsilcinin icazeti olmadıkça askıda hükümsüz olacak ve icazet verilmesi halinde işlem tamamen geçerli hale gelecek<sup>303</sup>, belirli süre boyunca sessiz kalınması halinde susma ret olarak kabul edilecek ve işlem yapıldığı andan itibaren kesin hükümsüz sayılacaktır<sup>304</sup>. Yetkisiz temsilcinin yaptığı hukuki işlem, diğer eşin rızasına bağlı işlemlerde rıza alınmadan yapılan işlem de örnek olarak gösterilebilir<sup>305</sup>.

#### iv. Nisbi Geçersizlik (Inopposabilité)

Bu halde hukuki işlem belirli kişiler bilhassa işlemin tarafları bakımından geçerli kabul edilirken kanun tarafından korunan üçüncü kişiler için geçersiz kabul edilmektedir<sup>306</sup>. Bu geçersizlik kesin hükümsüzlük değildir, bu durumda eksik bir başka deyişle askıda hükümsüz işlemler söz konusudur<sup>307</sup>.

### c. Geçerlilik Şartlarında Meydana Gelen Hukuka Aykırılıklar ve Bunlara Uygulanacak Yaptırımlar

#### i. Ehliyet Unsurundaki Sakatlıklar

Her bir ehliyet türü bakımından işlemlerin sıhhatinde farklılıklar meydana gelecektir.

- *Tam ehliyet*; temyiz kudretine sahip, reşit ve kısıtlı olmama halini ifade etmekte olup tam fiil ehliyetine sahip olanların işlemleri ehliyet açısından geçerlidir.

- *Tam ehliyetsizlik*; temyiz kudretine sahip olmama hali olup tam ehliyetsiz kişilerin yaptıkları işlemler kural olarak kesin hükümsüzdür<sup>308</sup>. Ancak bu kuralın bazı istisnaları mevcuttur, bu hallerde işlem kendiliğinden hükümsüz olmayıp iptal davası açılması ve mahkemeden karar alınması gerekir<sup>309</sup>.

- *Sınırlı ehliyetsizlik*; temyiz kudretine sahip olmakla beraber reşit olmama veyahut kısıtlı bulunma hali olup sınırlı ehliyetsizlerin durumu üç grup halinde

<sup>303</sup> ÖZEKES, s. 102.

<sup>304</sup> SEROZAN, s. 21; OĞUZMAN / BARLAS, s. 178.

<sup>305</sup> OĞUZMAN / BARLAS, s. 198.

<sup>306</sup> DURAL / SARI, s. 186; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 596.

<sup>307</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 597.

<sup>308</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 71.

<sup>309</sup> Ayırt etme gücünden yoksun kimsenin yaptığı evlilik, ölüme bağlı tasarrufta durum böyledir. OĞUZMAN / SELİÇİ / ÖZDEMİR, s. 80

açıklanabilir. Sınırlı ehliyetsizler birtakım işlemleri yasal temsilcilerinin rızası olmaksızın yapabilirler<sup>310</sup>. İvazsız iktisap, şahsa sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılması işlemleriyle örneklendirebileceğimiz bu kategoride işlemler ehliyet bakımından geçerlidir<sup>311</sup>. Bir takım işlemler vardır ki bunları yasal temsilcilerinin izni ile dahi olsa yapamazlar. Yasak işlemler olarak adlandırılan bu işlemler kesin hükümsüzdür.<sup>312</sup> Bu iki grup dışında kalan işlemleri ancak yasal temsilcilerinin izni ile yapabilirler ki bu izin alınmadan yaptıkları işlemler icazet verilinceye kadar askıda geçersizdir<sup>313</sup>. Yasal temsilci açıkça onay vermeyeceğini beyan eder ya da işlemin diğer tarafının tayin ettiği süre içinde onay vermezse işlem kesin olarak hükümsüzleşir<sup>314</sup>.

Sınırlı ehliyetsizlerin işlemlerinin geçerliliği için aranan izin veya icazet öğretide çeşitli kategoriler altında ele alınmaktadır. Serozan hukuki işlemin geçerliliğinin başkasının olmasına bağlanması başlığı altında konuyu incelemekte ve izni / icazeti tamamlayıcı işlem olarak nitelendirmektedir<sup>315</sup>. Ancak izin / icazet ehliyetten bağımsız bir nitelik taşımamaktadır. Esasında işlemi tamamlayan bir öge değil fakat işlemin geçerlilik unsurlarından biri olan ehliyet unsurunun gerçekleşmesini sağlayan bir ek olanak söz konusudur. Bu sebeple ayrı bir unsur olarak ele alınması gerekli değildir.

## *ii. İrade Bozuklukları*

### *(1). Beyanın Arzuya Uymamasından Kaynaklanan Sakatlıklar<sup>316</sup>*

#### *(a). Tek Taraflı Hukuki İşlemlerde*

Kişi bilerek ve isteyerek arzusuna uymayan bir irade beyanında bulunabilir<sup>317</sup>. Bu iki şekilde meydana gelebilir; kişi arzu etmediği beyanı bilerek yapabilir, bu durumda *zihni kayıt* söz konusu olur ya da kişi hukuki sonuç doğurmak istemediği halde karşı tarafın ciddiye almayacağını düşünerek beyanda bulunabilir,

<sup>310</sup> OĞUZMAN / SELİÇİ / ÖZDEMİR, s. 95

<sup>311</sup> Von TUHR, s. 205 - 206

<sup>312</sup> HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 69 – 71.

<sup>313</sup> OĞUZMAN / SELİÇİ / ÖZDEMİR, s. 93; sınırlı ehliyetliler olarak adlandırılan sınırlı ehliyetlilerin kanunda sayılan işlemleri yapabilmeleri için yasal danışmanın onayı gerekmektedir. Bu onay gelmediği sürece işlemleri askıda hükümsüzdür. OĞUZMAN / SELİÇİ / ÖZDEMİR, s. 102.

<sup>314</sup> OĞUZMAN / SELİÇİ / ÖZDEMİR, s. 93.

<sup>315</sup> SEROZAN, s. 345.

<sup>316</sup> HATEMİ, s. 151.

<sup>317</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 79.

bu halde de *latife beyanı* söz konusu olur<sup>318</sup>. Her iki ihtimalde de beyan güven ilkesi çerçevesinde değerlendirilecektir. Karşı tarafın zihni kayıt durumunu bilmemesi, latife beyanını haklı olarak ciddiye alması bir başka deyişle beyanın ciddi olmadığını anlamaması veya hal ve şartlara göre anlamak zorunda olmaması halinde beyan sonuçlarını doğuracaktır<sup>319</sup>. Zihni kayıttan latife beyanından farklı olarak beyan sahibi hata hükümlerinden istifade edemeyecektir<sup>320</sup>.

İrade ile beyan arasındaki uyumsuzluk istenmeyerek meydana gelmiş olabilir. Bu durumda beyan hatası söz konusu olur ve işlem iptal edilebilir<sup>321</sup>.

(b). *İki Taraflı Hukuki İşlemlerde*

*Muvazaa*, tarafların yaptıkları sözleşmenin hiç hüküm doğurmaması veya görünürde yaptıkları sözleşmeden başka bir sözleşmenin hüküm doğurması hususunda anlaşmalarına özetle gerçek iradelerini gizleyerek görünürde bir beyanda bulunmalarına verilen addır<sup>322</sup>. İrade ve beyan arasında yaratılan bu uyumsuzluk iki farklı şekilde olabilir; basit muvazaa da denilen mutlak muvazaada taraflar görünürde bir işlem yapmakta ve fakat bunun hiçbir sonuç doğurmamasını arzu etmektedirler<sup>323</sup>. Buna karşılık nisbi muvazaada ise taraflar görünürde yaptıkları işlemin arkasına başka bir işlem gizlemekte ve bu gizli işlemin hüküm ve sonuç doğurması konusunda anlaşmaktadırlar<sup>324</sup>.

***TBK Madde 19/1*** -Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır.

Kanunun bu hükmü uyarınca tarafların gerçek iradeleri esas alınacağından muvazaalı işlem hüküm doğurmayacaktır.<sup>325</sup> Muvazaalı işlem bakımından gündeme gelecek yaptırım yokluk<sup>326</sup> olmayıp kesin hükümsüzlüktür<sup>327</sup>. Mutlak muvazaa için yapılan bu açıklama nisbi muvazaa bakımından da bir ölçüde uygulama alanı

<sup>318</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 79.

<sup>319</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 79; TUNÇOMAĞ, s. 196; Reisoğlu herhangi bir koşul öngörmeksizin zihni kayıt durumunda beyanın geçerli olduğunu ifade etmektedir, REİSOĞLU, s. 100.

<sup>320</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 79.

<sup>321</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 79.

<sup>322</sup> KILIÇOĞLU, s. 169; OĞUZMAN / ÖZ, s. 108.

<sup>323</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 109.

<sup>324</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 109.

<sup>325</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 109.

<sup>326</sup> Muvazaalı işlemin ardında irade bulunmadığından bahisle işlemin hiç meydana gelmeyeceği, yokluk halinin söz konusu olacağı savunulmaktadır, EREN, s.362.

<sup>327</sup> KILIÇOĞLU, s. 173.

bulacaktır. Görünürdeki işlem kesin hükümsüz iken gizli işlem kanunda aranan koşullar haiz ise muvazaadan etkilenmeyecek ve geçerli olacaktır<sup>328</sup>.

(2). İradenin Oluşum Aşamasında Meydana Gelen Sakatlıklar<sup>329</sup>

Bu hallerde sakatlık daima kasıt olmaksızın gerçekleşir.

TBK hükümleri kapsamında iradenin oluşum aşamasında meydana gelen sakatlık hâlleri hata, hile ve ikrah başlıkları altında açıklanabilir.

(a). *Hata / Yanılma*

Hata; bir kimsenin olayları yanlış algılaması ve değerlendirmesidir<sup>330</sup>. Bir başka tanımla dikkatsizlikle kendi iradesine uymayan beyanda bulunmasıdır<sup>331</sup>. BK 30-35 maddeleri arasında düzenlenmiştir.

***TBK Madde 30-Sözleşme kurulurken esaslı yanılmaya düşen taraf, sözleşme ile bağlı olmaz.***

Hata; beyan hatası ve saikte hata olmak üzere iki görünümüne sahiptir. Beyan hatasında kasıt olmaksızın iradeye uygun olmayan bir beyanda bulunulurken; saik hatası iç iradenin oluşumunda dış etken olmaksızın bozukluğun meydana gelmesi, iç iradenin oluşumunda etken olan bir hususun yanlış değerlendirilmesidir<sup>332</sup>.

Kanun her türlü hatadan değil esaslı yanılığdan söz etmekte<sup>333</sup> ve beyan hatası ve saik hatası ayrımı yaparak ve sınırlı sayıda olmamak üzere esaslı hata hallerini düzenlemektedir.

***TBK Madde 31- Özellikle aşağıda sayılan yanılma hâlleri esaslıdır:***

*1. Yanılan, kurulmasını istediği sözleşmeden başka bir sözleşme için iradesini açıklamışsa.*

*2. Yanılan, istediğinden başka bir konu için iradesini açıklamışsa.*

<sup>328</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 11.

<sup>329</sup> Borçlar Kanununda borç sözleşmeleri göz önüne alınarak düzenlemeler yapılmış ise de ilgili hükümlerin hakkında özel hüküm bulunmayan tüm hukuki işlemler bakımından uygulanması mümkündür. OĞUZMAN / ÖZ, s. 103.

<sup>330</sup> KILIÇOĞLU, s. 182.

<sup>331</sup> Von TUHR, s. 280.

<sup>332</sup> HATEMİ, s. 151.

<sup>333</sup> Hataya düşen taraf hata ettiğini bilseydi işlemi yapmayacak ve iş hayatında objektif esaslar uyarınca söz konusu durum hataya düşenin işlemle bağlı olmamasını haklı gösterecek mahiyette ise hata esaslıdır, İNAN, s. 286.

3. Yanılan, sözleşme yapma iradesini, gerçekte sözleşme yapmak istediği kişiden başkasına açıklamışsa.

4. Yanılan, sözleşmeyi yaparken belirli nitelikleri olan bir kişiyi dikkate almasına karşın başka bir kişi için iradesini açıklamışsa.

5. Yanılan, gerçekte üstlenmek istediğinden önemli ölçüde fazla bir edim için veya gerçekte istediğinden önemli ölçüde az bir karşı edim için iradesini açıklamışsa.

*Basit hesap yanlışlıkları sözleşmenin geçerliliğini etkilemez; bunların düzeltilmesi ile yetinilir.*

Esaslı beyan hatasının söz konusu olduğu durumlarda sözleşmenin (daha genel olarak hukuki işlemin) akıbeti karşı tarafın bu durumdan haberdar olup olmamasına göre değerlendirilecektir. Muhatap beyan sahibinin hataya düştüğünü biliyor veya içinde bulunulan hal ve şartlara göre anlaması gerekiyorsa hata hükümleri uygulanmayacaktır<sup>334</sup>. Ancak güven ilkesi uyarınca karşı taraf beyan iradesini yapılan beyana göre anlamakta haklı ise bu durumda sözleşme bu beyana göre kurulacak ve fakat hataya düşen taraf hata hükümlerine dayanak sözleşmeyi iptal ettirebilecektir<sup>335</sup>.

***TBK Madde 32-Saikte yanılma, esaslı yanılma sayılmaz. Yanılanın, yanıldığı saiki sözleşmenin temeli sayması ve bunun da iş ilişkilerinde geçerli dürüstlük kurallarına uygun olması hâlinde yanılma esaslı sayılır. Ancak bu durumun karşı tarafça da bilinebilir olması gerekir.***

Kişinin işlemi yaparken dikkate aldığı, kararına etki yapan hususlarda yanılması halinde saikte hata<sup>336</sup> gündeme gelecektir ve Kanun uyarınca saik hataları esaslı hata sayılmayacaktır<sup>337</sup>. Kanunda öngörülen şartların varlığı halinde hata esaslı kabul edilecektir.

---

<sup>334</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 81.

<sup>335</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 82.

<sup>336</sup> Saikte hata temel hatası olarak da isimlendirilmektedir, OĞUZMAN / ÖZ, s. 86.

<sup>337</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 85.

(b). *Hile / Aldatma*

Hile, kişinin iradesi ile beyanı arasında dışarıdan birinin eylem ve davranışları dolayısıyla uyumsuzluk meydana gelmesidir<sup>338</sup>. Taraflardan biri diğer tarafı hukuki işlem yapmaya sevk etmek için bu kişinin zihninde yanlış bir fikrin doğumuna veya devamına sebep olmuş ve bu yanıltıcı davranışları sonucu irade sakat olarak doğmuştur<sup>339</sup>.

Kanun hileyi yapanın sözleşmenin tarafı veya üçüncü bir kişi olmasına göre ayırım yaparak konuyu düzenlemiştir.

***TBK Madde 36 / 1 -Taraflardan biri, diğerinin aldatması sonucu bir sözleşme yapmışsa, yanılması esaslı olmasa bile, sözleşmeyle bağlı değildir.***

Sözleşmenin taraflarından biri diğer tarafın kasdi davranışı<sup>340</sup> ile hataya düşürülmüş ve bu hata sözleşmenin yapılmasına sebebiyet vermişse; hata esaslı olmasa dahi hileye düşen taraf sözleşme ile bağlı olmayacaktır<sup>341</sup>.

***TBK Madde 36 / 2 -Üçüncü bir kişinin aldatması sonucu bir sözleşme yapan taraf, sözleşmenin yapıldığı sırada karşı tarafın aldatmayı bilmesi veya bilecek durumda olması hâlinde, sözleşmeyle bağlı değildir.***

Hilenin üçüncü bir şahıs tarafından yapılması halinde yanılan tarafın sözleşmeyle bağlı olmaması için kanun karşı tarafın hileyi bilmesi veya bilebilecek durumda olması şartını aramıştır. Aksi halde hile hükümleri uygulanmayacak ve fakat şartları varsa aldatılan taraf hata hükümlerine dayanabilecektir<sup>342</sup>.

(c). *İkrah / Korkutma*

İkrah halinde; kişinin iradesi ile beyanı arasındaki uyumsuzluk, korkutulması veya üzerinde zor kullanılmasından doğmuştur<sup>343</sup>. Zira ikrah, hukuka aykırı bir davranışla kişide istenilen irade beyanında bulunmaması halinde kendisinin veya

---

<sup>338</sup> KILIÇOĞLU, s. 199.

<sup>339</sup> KILIÇOĞLU, s. 199; Von TUHR, s. 293

<sup>340</sup> Taraflardan biri sözleşmenin müzakeresi sırasında var olan şeyin varlığını inkar etmek veyahut var olmayan bir şeyi var olarak ifade etmek suretiyle aktif davranışta bulunarak hile yapabileceği gibi; açıklaması gereken bir hususu açıklamamak suretiyle pasif davranışta bulunarak da hile yapılabilir. OĞUZMAN / ÖZ, s. 94.

<sup>341</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 94.

<sup>342</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 96.

<sup>343</sup> KILIÇOĞLU, s. 206.

yakinen bağı olduğu bir şahsın kötülüğe maruz kalacağı, bir zarara uğrayacağı kanaatinin oluşturulmasıdır<sup>344</sup>.

**TBK Madde 37 / 1** -Taraflardan biri, diğerinin veya üçüncü bir kişinin korkutması sonucu bir sözleşme yapmışsa, sözleşmeyle bağı değildir.

Kanun hilede olduğu gibi üçüncü kişinin eylemini ayrıca düzenlemiş ancak hileden farklı olarak sözleşmenin iptal edilebilmesi için karşı tarafın biliyor veya bilebilecek durumda olmasını aramamıştır.

**TBK Madde 37 / 2** - Korkutan bir üçüncü kişi olup da diğer taraf korkutmayı bilmiyorsa veya bilecek durumda değilse, sözleşmeyle bağı kalmak istemeyen korkutulan, hakkaniyet gerektiriyorsa, diğer tarafa tazminat ödemekle yükümlüdür.

İradenin oluşum aşamasında meydana gelen tüm bu sakatlık hallerinin hukuki işlem bakımından doğurduğu sonuç ortaktır ve TBK madde 39’da “İrade Bozukluğunun Giderilmesi” başlığı altında düzenlenmiştir.

**TBK Madde 39** -Yanılma veya aldatma sebebiyle ya da korkutulma sonucunda sözleşme yapan taraf, yanılma veya aldatmayı öğrendiği ya da korkutmanın etkisinin ortadan kalktığı andan başlayarak bir yıl içinde sözleşme ile bağı olmadığını bildirmez veya verdiği şeyi geri istemezse, sözleşmeyi onanmış sayılır.

*Aldatma veya korkutmadan dolayı bağlayıcılığı olmayan bir sözleşmenin onanmış sayılması, tazminat hakkını ortadan kaldırmaz.*

Kanunun ilgili maddelerinde hataya düşen, aldatılan veya korkutmaya maruz kalan tarafın sözleşme ile bağı olmadığı düzenlenmiştir. Buna karşın sözleşmenin karşı tarafı sözleşme ile bağıdır<sup>345</sup>. Bir başka deyişle bağı olmama tek bir taraf için söz konusudur ve bu durum tek taraflı bağlamazlık olarak adlandırılır<sup>346</sup>. 39. maddede ise sözleşmeyle bağı olmamanın ne anlama geldiği ve şartları düzenlenmiştir.

İrade bozukluğuna bağlanan hukuki sonuç hakkında iki teori savunulmaktadır. Tek taraflı bağlamazlık olarak da adlandırılan geçersizlik teorisine göre sözleşme kurulduğu andan itibaren geçersizdir. Bir başka deyişle askıda

<sup>344</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 97; Von TUHR, s. 298 – 299.

<sup>345</sup> REİSOĞLU, s. 124; TUNÇOMAĞ, s. 236.

<sup>346</sup> TEKİNAY, **Medeni**,s. 452; İNAN, s. 295.

geçersizlik hali vardır. İptal teorisine göre ise sözleşme kurulduğu anda geçerlidir. Askıda geçerlilik hali söz konusudur<sup>347</sup>. Her iki durumda da sözleşmenin kaderi iptal hakkı sahibinin elindedir.

Eren iptali, “geçerli olarak kurulmuş bir sözleşmenin hak sahibi tarafından geçmişe etkili olarak ortadan kaldırılması” olarak tanımlamakta ve iptal edilebilir hukuki işlemin baştan itibaren geçerli olduğunu kabul etmektedir<sup>348</sup>. Yine bu sebeple iptal edilebilir işlemin askıda geçerli olduğunu kabul etmektedir<sup>349</sup>.

Kanunda öngörülen süre içinde iptal hakkı kullanılmaz bir başka deyişle sözleşmenin geçerli hale gelmemesi yönündeki irade beyanında (iptal beyanı) bulunmaz ya da iradesi fesada uğrayan kimse açıkça icazet verirse geçerliliği askıda olan işlem geçerli hale gelecektir<sup>350</sup>. İnan bu durumda tek taraflı bağlamazlığın söz konusu olduğunu ve iptal hakkındaki irade beyanı açıklanana kadar işlemin askıda işlem olup geçerliliğini koruyacağını iddia etmektedir<sup>351</sup>.

İptal hakkı yenilik doğuran bir hak olup; hak sahibi tarafından karşı tarafa yöneltilecek tek taraflı irade beyanı ile kullanılır ve beyanın karşı tarafa ulaşması ile askıda hükümsüz işlemin iptal edilip kesin hükümsüz hale gelmesi sonucunu doğurur<sup>352</sup>.

İptal sebeplerinin varlığı işlemi kendiliğinden geçersiz kılmaz, hükümsüzlük iptal hakkı sahibinin bu hakkını dava yoluyla veya irade açıklamasıyla kullanması sonucu doğar<sup>353</sup>.

İptal sonucunu doğurmak için dava açmaya gerek bulunmamaktadır<sup>354</sup>. Ancak karşı tarafın iptal hakkının varlığına itiraz etmesi halinde iptal için aranan şartların varlığının tespiti için dava açılabilir; bu durumda hakimin verdiği karar yenilik doğuran bir karar olmayıp tespit kararından ibarettir<sup>355</sup>.

---

<sup>347</sup> EREN, s. 409-410.

<sup>348</sup> EREN, s. 343.

<sup>349</sup> EREN, s. 343; Buna karşın kimi yazarlarca irade sakatlıkları hallerinde düzelebilir hükümsüzlüğün bulunduğu savunulmaktadır. OĞUZMAN / ÖZ, s. 100.

<sup>350</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 100; Von TUHR, s. 302; TEKİNAY, **Medeni**, s. 452.

<sup>351</sup> İNAN, s. 295

<sup>352</sup> Eren iptal yaptırımının yalnızca geçerli sözleşmelerde söz konusu olabileceğini kabul etmektedir. EREN, s. 343. OĞUZMAN / ÖZ, s. 101; sözleşmenin feshi için mahkeme kararına ihtiyaç bulunmamaktadır. REİSOĞLU, s. 125; TEKİNAY, **Medeni**, s. 453.

<sup>353</sup> EREN, s. 344

<sup>354</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 102.

<sup>355</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 102.

İptal hakkının kullanılması geriye etkili sonuç doğuracak ve işlem yapıldığı andan itibaren kesin hükümsüz sayılacaktır<sup>356</sup>. Bunun sonucu olarak taraflar ifa talebinde bulunamayacağı gibi ifa edilmiş edimlerin iadesini şartlara göre ya bir istihkak davası veyahut sebepsiz zenginleşme davası ile talep edebileceklerdir<sup>357</sup>.

İptal hakkından sözleşmeye icazet verilmesi suretiyle feragat mümkündür<sup>358</sup>. İptal hakkı sahibi feragat yönündeki iradesini sarih bir irade beyanı ile açıklayabileceği gibi zımni olarak da ifade edebilir<sup>359</sup>. İcazet bir irade açıklaması olup bu açıklama anında irade fesadına vakıf olan taraf işlemi baştan itibaren geçerli hale getirmek üzere beyanda bulunur ve icazet ile yeni bir işlem doğmaz<sup>360</sup>.

Borçlar Kanunu 39. maddede bir faraziye, icazet faraziyesi öngörülmüş ve bir yıl içinde iptal hakkı kullanılmazsa sözleşmenin onanmış sayılacağı kabul edilmiştir<sup>361</sup>. Kanunda öngörülen bu bir yıllık süre hak düşürücü süredir, bu sürenin geçmesi ile iptal hakkı düşecek ve akit geçerli hale gelecektir<sup>362</sup>.

Son olarak iptal hakkının kullanılması bakımından bir azami sürenin mevcut olup olmadığı hususuna değinmek gerekir. Kanun bir yıllık sürenin başlangıcı olarak hata ve hilenin anlaşıldığı, korkunun ortadan kalktığı tarihi esas almaktadır. Peki, işlemin yapılması, sözleşmenin kurulmasından itibaren bu hakkın kullanımı için devreye girecek üst süre mevcut mudur? Kanunda böyle bir süre öngörülmemiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 1951 yılında verdiği bir kararında sözleşmenin kurulmasından itibaren 10 yıl geçtikten sonra hileye dayanılarak sözleşmenin iptal edilemeyeceği yolunda bir karar vermiş, daha sonra 1. Hukuk Dairesi, 1989 yılında verdiği bir kararında HGK'nın kararından dönüldüğünü ifade etmiştir<sup>363</sup>.

İptal hakkının kanunun öngörmediği biçimde süreyle sınırlanması doğru olmayıp ancak dürüstlük kuralına aykırılık halinde TMK m. 2 uyarınca hakkın kötüye kullanılması yasağı devreye sokulabilir<sup>364</sup>.

---

<sup>356</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 102.

<sup>357</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 102.

<sup>358</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 105.

<sup>359</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 105; iptal hakkı sahibinin sözleşmeyi ifa etmesi veya sözleşme gereği kendisine verilen şeyi kullanması zımni icazete örnek olarak verilebilir, REİSOĞLU, s. 126

<sup>360</sup> Von TUHR, s. 303 – 304.

<sup>361</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 105.

<sup>362</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 105.

<sup>363</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 106.

<sup>364</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 106; KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 465.

### iii.İşlemin Konusunda Meydana Gelen Sakatlıklar

**TBK Madde 27-** *Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*

**TBK Madde 28 / 1 -***Bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa, bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği takdirde, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir.*

Kanun edimler arasında açık bir oransızlığın olması halinde diğer şartlar da mevcutsa gabine maruz kalan tarafa sözleşmeyi iptal etme veyahut oransızlığın giderilmesini isteme hakkı tanımıştır.

**TBK Madde 28 / 2 -***Zarar gören bu hakkını, düşüncesizlik veya deneyimsizliğini öğrendiği; zor durumda kalmada ise, bu durumun ortadan kalktığı tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde sözleşmenin kurulduğu tarihten başlayarak beş yıl içinde kullanabilir.*

Gabin durumunda sözleşme baştan itibaren geçerli olup gabine maruz kalan tarafın iptal hakkını kullanması durumunda geriye etkili olarak kesin hükümsüz hale gelecektir<sup>365</sup>. Dolayısıyla gabin halinde işlemin konusuna ilişkin diğer şartlara aykırılık hallerinde olduğu gibi kesin hükümsüzlük değil bozulabilir geçerlilik söz konusudur<sup>366</sup>.

Kanun iptal hakkının kullanılabilmesi için bir yıllık hak düşürücü süre öngörmüş ayrıca beş yıllık da bir üst sınır düzenlemiştir.

### iv.İşlemin Şekline İlişkin Meydana Gelen Sakatlıklar

Geçerlilik şekline uyulmadan yapılan hukuki işlem bakımından bir yaptırım gündeme gelmekte ve bu yaptırım işlemin ilişkin olduğu özel hukuk alanına göre

---

<sup>365</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 115.

<sup>366</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 115; Von TUHR, s. 33; Kocayusufpaşaoğlu, gabin halinde düzelebilir hükümsüzlüğün söz konusu olduğunu kabul etmektedir, KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 493; benzer şekilde TEKİNAY, **Medeni**, s. 464 - 465.

değişiklik göstermektedir<sup>367</sup>. Aile hukukunda resmi şekle uygun olarak yapılmayan evlilik en ağır müeyyide ile karşılaşmakta ve yokluk gündeme gelmektedir<sup>368</sup>.

***TBK Madde 12-Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.***

*Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.*

Şekle aykırılığın sonucu kanunda hükümsüzlük olarak düzenlenmekle beraber bu hükümsüzlüğün türüne ilişkin öğretilerde farklı teoriler ileri sürülmektedir. Eren, bu durumda butlan, yokluk, kendine özgü geçersizlik, eksik borç ve fiili sözleşme şeklinde beş farklı teoriden söz etmektedir<sup>369</sup>. Butlan halinde kesin hükümsüzlük bakımından söylenen esaslar geçerlidir, kendine özgü geçersizlik halinde taraflar arasında söz konusu olan, hâkimin resen dikkate alamayacağı, bilerek ve isteyerek ifa ile sözleşmenin geçerlilik kazandığı bir tür geçersizlikten söz edilir<sup>370</sup>.

Borçlar hukuku alanında şekle aykırılığın yaptırımını çoğunluk tarafından kesin hükümsüzlük olarak kabul edilmektedir<sup>371</sup>. Tekinay bu yaptırımın bazı somut olaylarda adalete aykırılık oluşturabileceğini ve bu durumlarda butlan müeyyidesinin hafifletilebileceğini kabul etmektedir<sup>372</sup>. Şekle aykırı sözleşmenin rızaen ifası<sup>373</sup>, borçlunun kendi menfaatleri için karşı tarafı sözleşmenin şekilsiz yapılabileceğine ilişkin yanıtıcı davranışları ve tahvil hallerini butlan yaptırımının hafifletilebileceği haller olarak açıklamaktadır<sup>374</sup>.

## II. HUKUKİ İŞLEMİN TAMAMLANMASI

Bu konuda öncelikli olarak kullanılan kavramların açıklanmasına, anlamlarının mümkünse genel geçer olarak değilse en azından bu çalışmayla sınırlı olarak tespit edilmesine ihtiyaç duyulmaktadır. Bir işlemin doğması, sonuç doğurması bahsinde kullanılan birkaç kilit terim mevcuttur. Bunların bir kısmı

<sup>367</sup> KILIÇOĞLU, s. 139.

<sup>368</sup> KILIÇOĞLU, s. 139.

<sup>369</sup> EREN, s. 289 – 295.

<sup>370</sup> EREN, s. 291.

<sup>371</sup> KILIÇOĞLU, s. 139; OĞUZMAN / ÖZ, s. 127.

<sup>372</sup> TEKİNAY, **Medeni**, s. 102

<sup>373</sup> BK 238/3, Yargıtay ölüncüye kadar bakma sözleşmesi, arsa karşılığı inşaat sözleşmesi taraflarca uygulanmışsa ileride sözleşmenin şekle aykırılık sebebiyle geçersizliği ileri sürülmesinin dürüstlük kuralına aykırı olacağından dikkate alınmayacağına karar vermiştir.

<sup>374</sup> TEKİNAY, **Medeni**, s. 103 – 112.

kanunlarda ifadesini bulmuşken bir kısmı konunun ele alındığı eserlerde zikredilmektedir. Bizim bu bağlamda tespit edip açıklamak istediğimiz kavramlar şunlardır:

- Tamamlanma ve doğma eş anlamlı olup işlemin kurucu unsurlarının gerçekleşmiş olması halini ifade etmek üzere kullanılmaktadır.
- Hüküm ve sonuç doğurma, etkili olma ise işlemin hukuk alanında kendisinden beklenen neticeyi doğurabilir olmasını ifade etmektedir.
- Geçerlilik (*validité*): “Hukuki sonuçları doğurmak için gerekli koşulları yerine getiren norma atfedilen nitelik”tir<sup>375</sup>. Geçerlilik hukuka uygunluk olarak da tanımlanabilir.
- Yürürlüğe girme işlemin uygulanabilir, ileri sürülebilir hale gelmesini ifade etmektedir.

Hukuki işlemin tamamlanması için hukuk düzeni tarafından gerçekleşmesi öngörülen olgular gerçekleşmedikçe hukuki işlem henüz doğmamıştır, yoktur<sup>376</sup>. Hukuki işlem kurucu unsurlar gerçekleştiği zaman tamamlanmış olacaktır. İrade beyanı temel kurucu unsur olmakla beraber kimi işlemler bakımından irade beyanı dışında başka bazı olguların da bu rolü üstlendiğinden söz etmiştik. Kurucu unsurlardaki bu farklılık dolayısıyla her bir işlem bakımından farklı tamamlanma anı söz konusu olacaktır.

Biz en temel kurucu unsur olan irade beyanı açısından konuyu ele alıp işlem türleri bakımından ayrı ayrı değerlendirme yapacağız.

## **A. TEK TARAFLI HUKUKİ İŞLEMLERİN TAMAMLANMASI**

Tek taraflı hukuki işlemler tek bir tarafın irade beyanı ile oluşan hukuki işlemlerdir. Bu tür hukuki işlemlerin ne zaman tamamlanmış sayılacağını tespit edebilmek için işlemin dayandığı irade beyanının türüne göre bir ayırım yapmak gerekir.

---

<sup>375</sup>GÖZLER, Giriş, 60.

<sup>376</sup>KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 91.

## 1. Varması Gerekli Olmayan İrade Beyanına Dayanan Hukuki İşlemler

Şayet tek taraflı hukuki işlemde irade beyanı varması gerekli bir irade beyanı değilse bu durumda irade beyan edildiği anda, varmasına gerek kalmaksızın hukuki işlem tamamlanmış sayılacaktır meğerki kanun irade beyanı dışında başka bir kurucu unsurun varlığını öngörmemiş olsun<sup>377</sup>.

Bu nitelikte olan beyanlar “beyan kararı anlaşılabilir bir hal alınca ve emredilen şekilde izhar edilince” tamamlanır ve hukuki sonuç doğururlar<sup>378</sup>.

Vakıf kurma, vasiyetname bu tür işlemlere örnek olarak gösterilebilir. Vasiyetçi; vasiyetnamesini yazıp saklamış, hiç kimse ile paylaşmamış olsa bile hukuken vasiyetname gerçekleşmiştir<sup>379</sup>.

## 2. Varması Gerekli İrade Beyanına Dayanan Hukuki İşlemler

Tek taraflı hukuki işlemlerden bir kısmının hüküm ve sonuç doğurması için işlem temelinde yer alan irade beyanının belli bir kişiye yöneltilmesi ve varması aranıyor olabilir. Bu durumda işlem irade izhar edildiği anda değil vardığı anda tamamlanmış kabul edilecektir<sup>380</sup>.

Bu tür irade beyanlarında beyanın ne zaman tamamlanmış sayılacağı noktasında öğretide görüş ayrılığı bulunmaktadır<sup>381</sup>. Kocayusufpaşaoğlu, hakim fikrin benimsenmesi gerektiğini ve kanunda aksine hüküm bulunmadığı takdirde bu tip irade beyanlarında varma nazariyesinin dikkate alınması gerektiğini kabul etmektedir<sup>382</sup>.

Borçlar Kanunumuzda ve mehzaz kanunda konu yalnızca kabul beyanı bakımından düzenlenmiş ve varma nazariyesi kabul edilmiştir<sup>383</sup>.

---

<sup>377</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 153.

<sup>378</sup> Von TUHR, s. 160.

<sup>379</sup> OĞUZMAN / BARLAS, s. 174

<sup>380</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 153

<sup>381</sup> İrade beyanının tamamlanmasına ilişkin olarak açığa vurma, gönderme, varma ve öğrenme olmak üzere 4 farklı görüş ileri sürülmektedir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 155.

<sup>382</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 155; Oğuzman / Barlas Türk hukukunda irade beyanının varma ile hüküm ifade edeceğini öngören yasal düzenleme olmamasından hareketle hâkim görüşün en uygun çözüm olmadığını savunmaktadır. Yazarlara göre her hukuki işlemde işlemin niteliği ve korunmak istenen menfaatler göz önüne alınarak bir değerlendirme yapılmalı ve beyan sahibinin korunması gerekiyorsa muhatabın öğrenmesini sağlayacak tarzda iradenin açıklanması, muhatap korunmak isteniyorsa beyanın öğrenilmesi, denge kurulmak isteniyorsa beyanın ulaşması esas alınmalıdır, OĞUZMAN/BARLAS, s. 175

<sup>383</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 156.

### **a. Beyanın Yapılması**

Beyan sahibinin karşı tarafın bu beyanı öğrenmesi için kendisine düşeni yaptığı aşamadır ve bu aşamanın değerlendirilmesinde hayat tecrübeleri ve içinde bulunulan hal ve şartlar dikkate alınır<sup>384</sup>. Burada iradenin açıklanma şekline göre bir ayırım yapmak gerekecektir.

Şayet beyan sözlü olarak yapılıyor ise; beyanın yapıldığı an iradeyi ifade eden sözlerin beyan sahibi tarafından karşı tarafın duyacağı biçimde söylendiği an olacaktır<sup>385</sup>.

Beyan yazılı ise burada yine ikili bir ayırma gidilmesi gerekir. Beyan hazırlar arasında yapılıyorsa yazılı metnin karşı tarafa verildiği anda beyan yapılmış sayılacaktır.

Hazır bulunmayanlar arasında yapılıyor ise bu durumda beyanın yapıldığı an metnin yazıldığı an değil karşı tarafa ulaştırılması için gerekli olan fiillerin gerçekleştirildiği an kabul edilecektir<sup>386</sup>. Tüm bu ihtimallerde beyan sahibinin beyan iradesine sahip olduğu kabul edilmektedir.

### **b. Beyanın Varması**

Varmanın ne zaman gerçekleşeceğini de tıpkı yapılması gibi çeşitli ihtimaller dâhilinde ele alıp açıklamak gerekecektir.

Karşı karşıya bulunanlar, bir başka deyişle hazır bulunanlar arasında varma ile öğrenme aynı anda gerçekleşir ve beyan yapıldığı anda karşı tarafa ulaşır.

Hazır bulunmayanlar arasında varmanın ne zaman gerçekleşmiş sayılacağına ilişkin iki farklı teori mevcuttur. Birinci fikir uyarınca “yazılı beyan karşı tarafla öyle bir alan ilişkisi içine girmiş olmalıdır ki, bundan böyle, hayat tecrübelerine ve normal şartlara göre onu öğrenmek sadece muhatapın elinde olmalıdır”. Hâkim olan ikinci görüşe göre ise beyanın karşı tarafa o tarzda yakın bir duruma gelmesi gerekir ki “artık muhatap normal şartlar altında onu öğrenmek iktidarını kazanmış olsun ve

---

<sup>384</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 153.

<sup>385</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 154.

<sup>386</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 154.

bahis konusu öğrenme bizzat onun tarafından alınan tedbirler veya iş hayatının adetlerine göre ondan beklenebilsin”<sup>387</sup>.

## **B. İKİ TARAFLI HUKUKİ İŞLEMLERİN (SÖZLEŞMELERİN) TAMAMLANMASI**

Dar ve teknik anlamda sözleşme hukuki işlemin bir türü olarak tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıdır<sup>388</sup>. Bu anlamıyla kullandığımız sözleşmenin kurulması için üç şart gereklidir: tarafların iradelerini açıklamaları, bu açıklamaların karşılıklı olması ve birbirine uygun olması<sup>389</sup>.

Sözleşmenin kuruluşunda çeşitli teknikler mevcuttur. Borçlar Kanununda öngörülen sözleşme kurma tekniği klasik icap ve kabulün birleşmesi esasına dayanmakta ve fakat uygulamada başka yöntemler de gelişmiş bulunmaktadır<sup>390</sup>.

Temelde üç tip sözleşme kurma yönteminden bahsetmek mümkündür<sup>391</sup>:

-İcap ve kabul yolu ile sözleşmenin kurulması

-İcap ve kabul ayrımı yapılmaksızın görüşmeler sonucu hazırlanan metnin birlikte benimsenmesi yoluyla sözleşmenin kurulması: çağdaş ekonomik hayatta pek çok sözleşme tarafların ve danışmanlarının katıldığı uzun süren müzakereler sonucu ortaya çıkan metnin taraflarca kabul edilmesi ile kurulur. Bu tür sözleşmeler müzakereler sonucu sıkça değişikliğe uğrar ve kül halinde bir tarafın icapta bulunan ve diğer tarafın kabul eden olduğunu tespit etmek mümkün olmaz.

-Taraflardan birinin hazırlamış olduğu genel işlem şartlarına diğer tarafın katılması ile sözleşme kurulması.

***TBK Madde 1-Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur.***

Sözleşmenin tamamlanmış sayılması için genel olarak hukuki işlemler bahsinde belirttiğimiz üzere kurucu unsurların gerçekleşmiş olması gerekir. Sözleşme tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarından oluştuğuna göre

<sup>387</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 157.

<sup>388</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 165.

<sup>389</sup> TEKİNAY, Borçlar, s. 62; Eren iradelerin açıklanması, karşılıklılık ve birbirine uygunluk hususlarını sözleşmelerin kurucu unsurları olarak kabul etmektedir. s, 200

<sup>390</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 166.

<sup>391</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 167 – 171.

bir sözleşmenin kurulduğundan, tamamlandığından söz edebilmek için; iki taraf olmalı, bu taraflar iradelerini beyan etmiş olmalı ve bu beyanlar karşılıklı uyum içinde olmalıdır<sup>392</sup>. İcap ve kabulün birleşmesi sözleşmenin kurulması için temel unsur olduğundan bunun gerçekleşmemesi halinde yokluk söz konusu olacaktır<sup>393</sup>.

***TBK Madde 6 - Öneren, kanun veya işin özelliği ya da durumun gereği açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, öneri uygun bir sürede reddedilmediği takdirde, sözleşme kurulmuş sayılır.***

Susma kuralı olarak bir irade beyanı değildir ancak kanun kimi hallerde susmaya bir sonuç bağlayabilir<sup>394</sup>. Kanunun açık ret cevabı verme zorunluluğu öngördüğü hallerde muhatap susmuşsa onun bu davranışı kabul olarak anlaşılabilir<sup>395</sup>. TBK m.6'da ise sükûnun genel olarak zımnî kabul sayılacağı durumlar düzenlenmiştir<sup>396</sup>. Bu hallerde sözleşmenin sukut ile kurulabilmesi için; bu sonuç dürüstlük kuralına ve güven ilkesine uygun olmalı, muhatap susmanın kabul beyanı sayılabileceğini anlayacak durumda olmalı ve icapçı hal ve şartları göz önüne alarak muhatapın kabul iradesine sahip olduğu aksi takdirde açıkça reddedeceği zannıyla harekete etmelidir<sup>397</sup>.

Bu açıklamalardan sonra sözleşmenin kuruluş anından söz edebiliriz. Burada meseleyi tarafların konumlarına göre ayrı ayrı değerlendirmek gerekecektir<sup>398</sup>.

- Hazırlar arasında kabul yapıldığı anda icapçının bunu öğrenme imkânı olduğundan sözleşme kabul beyanı yapıldığı anda, derhal kurulmuş sayılır<sup>399</sup>.

- Hazır olmayanlar arasında sözleşme kuruluyorsa şayet dört farklı ihtimal gündeme gelebilir. Sözleşme; açığa vurma teorisine göre kabul eden tarafın iradesini açığa vurması ile, gönderme teorisine göre kabul eden tarafın irade beyanını göndermesi ile, varma teorisine göre kabul beyanının icapçıya varması ile ve son

---

<sup>392</sup> KILIÇOĞLU, s. 53.

<sup>393</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 45.

<sup>394</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 59.

<sup>395</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 59.

<sup>396</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 59; ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 206.

<sup>397</sup> TEKİNAY, Borçlar, s. 94, Bir kanun hükmü veya dürüstlük kuralı uyarınca cevap vermek zorunda olan muhatapın susması kabul sayılır, EREN, s. 256.

<sup>398</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 210 vd.

<sup>399</sup> HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 34

olarak öğrenme teorisine göre kabul beyanının icapçı tarafından öğrenilmesi ile kurulmuş sayılır<sup>400</sup>.

***TBK Madde 5-**Kabul için süre belirlenmeksizin hazır olmayan bir kişiye yapılan öneri, zamanında ve usulüne uygun olarak gönderilmiş bir yanıtın ulaşmasının beklenebileceği ana kadar, önereni bağlar.*

Borçlar Kanunu varma teorisine uygun bir çözüm tarzı geliştirmiş ve hazır olmayanlar arasında sözleşmenin kabul beyanı icapçıya vardığı an kurulacağını kabul etmiştir<sup>401</sup>. Kanunun bu kabulü karşısında sözleşme; açık bir kabule ihtiyaç duyulan hallerde kabul haberinin vardığı an, bu haller dışında uygun bir süre içinde icabın reddedilmediği an kurulmuş sayılacaktır<sup>402</sup>. İcapçıya varmadan ne anlaşılacağı hususu önceki bölümlerde açıklandığından burada ayrıca yer vermiyoruz.

### **III. HUKUKİ İŞLEMİN YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ/HÜKÜMLERİNİ DOĞURMASI**

Özel hukuk bakımından hukuki işlemin kamu hukukunda anladığımız anlamda yürürlüğe girmesinden söz etmek mümkün görünmemektedir. Özel hukuk işlemleri bakımından geçerli olup, hüküm ve sonuç doğurma durumundan söz edilebilir ki bu da işlemin geçerlilik unsurları ile bağlantılı bir konudur.

Kurucu unsurları gerçekleşmiş bir işlem doğmuş, var kabul edilecek ancak bu durum işlemin hükümlerini doğurması bakımından yeterli olmayacaktır. Zira bir hukuki işlemin yapılmakla amaçlanan sonucu doğurabilmesi hukuken öngörülmüş bulunan geçerlilik şartlarının gerçekleşmesine bağlıdır.

Geçerlilik şartları bahsinde, bu unsurların tamamlayıcılık vasfının zamansal bir boyutu olmadığından söz etmiştik. Bunun gibi geçerlilik unsurlarının sayma yoluyla tüketilmesinin mümkün olmadığını, her bir işlem türü bakımından farklı şartların gündeme gelebileceğini ifade etmiştik.

<sup>400</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 210; EREN, s. 261

<sup>401</sup> **TBK Madde 3-** "Kabul için süre belirleyerek bir sözleşme yapılmasını öneren, bu sürenin sona ermesine kadar önerisiyle bağlıdır. Kabul bu süre içinde kendisine ulaşmazsa; öneren, önerisiyle bağlılıktan kurtulur." KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 210; HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 34; RESİOĞLU, sözleşmenin kabul haberinin ulaştığı anda tamam olacağını ancak kabul beyanı karşı taraf öğreninceye kadar geri alınabileceğinden tamamlanmanın kabul beyanının öğrenilmesiyle kesinleşeceğini kabul etmektedir. REİSOĞLU, s. 66; TEKİNAY ise sözleşmenin kabul beyanının icapçıya varması ve geri alınmaması şartıyla yollanması anında kurulacağını kabul etmektedir. s. 96.

<sup>402</sup> TUNÇOMAĞ, s. 142; EREN örtülü kabul beyanlarında sözleşmenin kurulma anını icabın muhataba ulaştığı an olarak muhatabın reddetmemesi koşuluyla açıklıyor, EREN, s. 262

Geçerlilik şartları bakımından mevzu bahis olan bu çeşitlilik işlemin hüküm ve sonuç doğurma anının da farklılaşmasına yol açmaktadır.

Bir takım geçerlilik şartları henüz işlem yapılırken aranmakta ve bu unsurlarda meydana gelen sakatlıklar düzeltilememektedir. Kesin hükümsüzlük yaptırımıyla malul bu işlemlerin hüküm ve sonuç doğurması mümkün olamamaktadır. Ancak bazı unsurlar bakımından meydana gelen sakatlıklar düzeltilebilmekte veya birtakım unsurlar sözleşme kurulduktan sonra tamamlanmak suretiyle sözleşme geçerli hale getirilebilmektedir. Sakatlıklar giderilene kadar, eksiklikler tamamlanıncaya kadar işlem hüküm ve sonuç doğurmamaktadır. Bu tür işlemlerde eksik olan unsurun tamamlanması ile birlikte işlemin hangi andan itibaren sonuç doğuracağı ise eksik unsurun niteliğine göre değişmektedir.

Kurulmuş bir sözleşmenin etkili hale gelmesi, hüküm ifade edebilmesi için bir veya daha fazla geçerlilik unsurunun gerçekleşmesi gerekiyorsa, bu unsurlar gerçekleşmedikçe sözleşme noksandır<sup>403</sup>. Eksik unsur gerçekleşirse sözleşme “tamam” olur. Tamamlayıcı unsur kanunun aradığı bir şart ya da tarafların kararlaştırdığı bir şart olabilir<sup>404</sup>. Bütün bu unsurları sayma yoluyla tüketmek mümkün olmayıp genel kabul görenlerine değinmekle yetinilecektir.

Bazı hukuki işlemlerde işlemin hüküm doğurması için gerekli tamamlayıcı unsurlar vardır:

- Ehliyet eksikliğini giderici izin / icazet
- Temsil yetkisi eksikliğinden kaynaklanan eksikliği giderici icazet
- Tasarruf yetkisi sınırlamasından kaynaklanan eksikliği giderici icazet
- Bir resmi makamın fiili (tescil, vesayet makamının izni TMK m. 462, 1021)
- Geciktirici şart
- Geciktirici vade<sup>405</sup>

Bazen irade beyanının sonuç doğurması için resmi makamın iznine (TMK. m. 169 / 2, TMK m. 256/1) veya izin sayılmayacak resmi bir işleme (TMK m. 74) ihtiyaç vardır<sup>406</sup>.

---

<sup>403</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 132.

<sup>404</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 132.

<sup>405</sup> OĞUZMAN / BARLAS, s. 183 – 186.

<sup>406</sup> TEKİNAY, **Medeni**, s. 101.

Burada değinilmesi gereken hususlardan biri; tamamlayıcı unsurun gerçekleşmesi halinde işlemin hangi andan itibaren hüküm ve sonuç doğurmaya başlayacağıdır; yapıldığı andan bir başka deyişle kurucu unsurları tamamlandığı andan itibaren mi yoksa tamamlayıcı unsur gerçekleştiği andan itibaren mi? Bu konuyu tamamlayıcı olgunun geçmişe etkili olup olmaması olarak formüle etmek mümkündür<sup>407</sup>.

Tamamlayıcı olguya bir örnek olarak kanuni temsilcinin icazetini inceleyen Kocayusufpaşaoğlu, icazetin geçmişe etkili olduğunu belirtiyor ve geçmişe etkili olmayı şu şekilde açıklıyor: *“hukuki sonucun meydana gelmesi, çeşitli olguların birbirini ardından gerçekleşmesini zorunlu kıldığına göre, bu sonuç aslında son (dar anlamda) olgunun (verilen örnekte icazetin) gerçekleştiği andan başlamak üzere kendini göstermeliydi. Fakat, bazı hallerde kanun koyucu, bir faraziye (varsayım, fiksiyon) gereği hukuki işlemin hükümlerinin daha önceki bir olgudan başlamak üzere yürütmesini emreder. Bu durumda, son gerçekleşen olgu, sanki daha baştan mevcutmuş gibi hareket edilmektedir. (...) Yalnız kanun koyucu, bazı olgulara geçmişe etkili olma gücünü bahşedebilir. Taraflar için bu imkân kapalıdır.”*<sup>408</sup>

İki taraflı hukuki işlemler bakımından kanunda ayrı bir düzenleme yapılmıştır. Şöyle ki, kanunun aradığı tarzda icap ve kabul birleştiğinde sözleşme kurulmuş olacaktır ancak karşılıklı beyan uyuşumu bazı hallerde sözleşmenin geçerli sayılması için yeterli olmayacak ve sözleşmenin geçerli olabilmesi için aranan tamamlayıcı unsurları bulunmaması halinde sözleşme hükümsüz olacaktır<sup>409</sup>.

Şayet sözleşme hazırlar arasında yapılıyorsa kabul beyanının gönderilmesi söz konusu olmayacak ve sözleşmenin kurulma anı ile hüküm ve sonuç doğurma anı çakışacaktır<sup>410</sup>. Bir başka deyişle kabul beyanı hazır olana yöneltilmiş ise sözleşme kabul beyanı yapıldığı anda kurulacak ve kural olarak hükümleri de o anda yürürlüğe girecektir<sup>411</sup>. Taraflar sözleşmenin hükümlerinin yürürlüğe girmesini erteleyebilirler,

<sup>407</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 92.

<sup>408</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 92-93.

<sup>409</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 45.

<sup>410</sup> HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 35.

<sup>411</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 65; REİSOĞLU, s. 65

vadeye bağlayabilirler<sup>412</sup>. Bu durumda sözleşme hükümleri kararlaştırılan tarihte yürürlüğe girer<sup>413</sup>. Son olarak bir hususu belirtmek gerekir; taraflar sözleşmenin kurulmasından önceki bir tarihte yürürlüğe girmesini kararlaştıramazlar, sözleşmenin yürürlüğe girmesinin geriye etkili kılınması ancak kanun marifetiyle mümkün olabilir<sup>414</sup>.

Kanun hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşmelerde sözleşmenin kurulması ile hükümlerini doğurma anı arasında bir farklılık yaratmış ve kabul beyanının icapçıya varması ile sözleşmenin kurulacağını ve fakat kurucu hükümlerin<sup>415</sup> kabulün gönderildiği andan başlayarak etkilerini göstereceğini kabul etmiştir<sup>416</sup>. Bir başka deyişle makale şamil bir hükümle kabul beyanının varması ile hüküm doğurması gereken akdin kabul beyanının gönderilmesinden itibaren hüküm doğurmasını kabul etmiştir<sup>417</sup>.

***TBK Madde 11** –Hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşmeler, kabulün gönderildiği andan başlayarak hüküm doğurur. Açık bir kabulün gerekli olmadığı durumlarda, sözleşme önerinin ulaşma anından başlayarak hüküm doğurur.*

Bu hüküm uyarınca kabul haberinin icapçıya ulaşmasıyla kurulan sözleşme geriye etkili olarak yürürlüğe girecek ve hükümlerini kabul haberinin gönderildiği andan itibaren icra edecektir<sup>418</sup>. Ancak hazır olmayanlar arası sözleşmelerde açık bir kabul beyanına ihtiyaç yoksa bu takdirde sözleşme icabın varmasından itibaren hüküm ve sonuç doğuracaktır<sup>419</sup>.

Kanun açık kabul beyanının gerekli olmadığı haller bakımından da ayrıca bir düzenleme öngörmüştür.

***TBK Madde 11 / 2** - “Açık bir kabulün gerekli olmadığı durumlarda, sözleşme önerinin ulaşma anından başlayarak hüküm doğurur.”*

---

<sup>412</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s.65.

<sup>413</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s.65.

<sup>414</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s.65.

<sup>415</sup> Kanununun kastı sözleşmenin bağlayıcı hükümleri olmayıp kurucu hükümleridir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 211.

<sup>416</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 211.

<sup>417</sup> Von TUHR, s. 186

<sup>418</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 66.

<sup>419</sup> KILIÇOĞLU, s. 72.

Açık bir kabule gerek bulunmayan hallerde sözleşme ret süresinin geçmesi veya kabul anlamına gelen davranışların icrası anında kurulacak ve fakat icabın muhataba ulaştığı andan itibaren hüküm ve sonuç doğuracaktır<sup>420</sup>.

Kanun bu maddede açık kabul beyanının gerekli olmadığı durumları düzenlerken kastı zımni kabulün yeterli olduğu haller değildir; sarih veya zımni bir kabul beyanına ihtiyaç duyulan hallerde bu hükmün uygulanması mümkün değildir<sup>421</sup>. Tekinay, kanunun beyanda bulunmaya ihtiyaç göstermeyen halleri düzenlediğini, başka bir deyişle muhatabın fiili davranışlarından veya susmasından kabul iradesinin çıkacağı durumları öngördüğünü ifade etmektedir<sup>422</sup>. Kılıçoğlu bu maddede zımni kabulden söz edildiğini ve üç durumda açık bir kabulün gerekmebileceğini ifade etmektedir: 1. Kanun açık bir kabulü gerekli görmüyorsa<sup>423</sup> 2. İşin niteliği açık bir kabulü zorunlu kılmıyorsa 3. Durumun gereği açık bir kabulü zorunlu kılmıyorsa.<sup>424</sup>

---

<sup>420</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s. 67; TUNÇOMAĞ, s. 143

<sup>421</sup> HATEMİ / GÖKYAYLA, s. 36 – 37.

<sup>422</sup> TEKİNAY, Borçlar, s. 98.

<sup>423</sup> Borçlar hukukunda susma kuralı olarak red anlamında olup yasalarla bunun istisnası öngörülebilir. KILIÇOĞLU, s. 68.

<sup>424</sup> KILIÇOĞLU, s. 68.

## İKİNCİ BÖLÜM

### İDARİ İŞLEM, İDARİ İŞLEMİN TAMAMLANMASI ve YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ

#### I. GENEL OLARAK İDARİ İŞLEM

Çalışmamızın asıl konusu olan idari işlemin tamamlanması ve yürürlüğe girmesi, hukuki işlemin yanında idari işlem kavramının da genel hatlarıyla ele alınmasını mecburi kılmaktadır. Bu yüzden ikinci bölümün ilk ana başlığı idari işlem kavramı, idari işlemin özellikleri ve idarî işlemin unsurları için ayrılmıştır.

#### A. KAVRAM

Hukuk âleminde yenilik doğurmak, değişiklik meydana getirmek hukuki işlemlerle mümkündür. Anayasanın 8. maddesi uyarınca yürütme yetki ve göreviyle donatılan idarenin de bu görevi yerine getirebilmesi için -bir başka deyişle bu görev kapsamında hukuk âleminde yenilik ve değişiklik yapabilmesi için- hukuki işlem yapması gerekir. İdare yüklendiği idari fonksiyonu yerine getirebilmek için hukuki işlem yanında idari eylem olarak adlandırılan maddi fiillerden de istifade eder. Özetle idare hukuki işlem ve idari eylemler aracılığıyla görevlerini ifa eder. İdari eylemler bütün olarak, idarenin hukuki işlemleri ise<sup>425</sup> kısmen çalışmanın kapsamı dışında kalmaktadır. Çalışmada, “idari işlem” olarak anılan, idarenin kamu gücü kullanarak yaptığı tek taraflı hukuki işlemler incelenecektir<sup>426</sup>.

Çalışmanın ilk bölümünde açıklandığı üzere hukuki işlemler tek taraflı ve iki veya daha çok taraflı işlemler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. İdarenin hukuki işlemleri de benzer şekilde tek taraflı işlemler ve iki taraflı işlemler olarak tasnif edilir. İdarenin iki taraflı işlemleri (idarenin özel hukuk sözleşmeleri ve idari

---

<sup>425</sup> İdarenin hukuki işlemleri, “idarenin işlemleri” şeklinde anılmaktadır. GÜNDAY, s. 121. “İdarenin işlemleri; yeni hukuki durum yaratmaya, var olan hukuki durumu değiştirmeye veya ortadan kaldırmaya yönelmiş irade açıklamalarıdır ve kanunun idareye tanıdığı hukuki sonuca ulaşmak üzere yapılır” GİRİTLİ İsmet / BİLGİN Pertev / AKGÜNER Tayfun / BERK Kahraman, **İdare Hukuku**, İstanbul, 2013, s. 1232.

<sup>426</sup> Çalışmanın kapsamını ortaya koyabilmek için verilen bu tanım nihai bir tanım olmayıp, idari işlemin ne olduğu aşağıda daha ayrıntılı açıklanacaktır.

sözleşmeler<sup>427</sup>) ayrı bir inceleme konusu oluşturacak ölçüde tartışmalı olduğundan bu çalışmanın kapsamı dışında bırakılmıştır<sup>428</sup>.

İdari işlemin bir hukuki işlem türü olduğu idare hukuku yazınında dile getirilmekle birlikte<sup>429</sup> idarenin kamu gücü ayrıcalığına sahip olduğu ve bu niteliğin idari işlemleri farklılaştırdığı dile getirilmektedir. Bi çok hukuki kavram gibi hukuki işlem de medeni hukuk alanında doğmuş, idare hukuku alanına girince şekil değiştirmiş ve idare hukukuna özgü nitelikler kazanmıştır<sup>430</sup>.

Bu sebeple idari işlemler müstakil işlem türü olarak inceleme konusu yapılmaktadır. Bu çalışmanın amacı idari işlemi bir hukuki işlem olarak ele almak ve klasik idari işlem teorisi olarak adlandırdığımız teoriyle birlikte değerlendirerek farklı bir açıklama sistemi getirmektir. Ancak öncelikle klasik idari işlem teorisinde kavramın nasıl anlaşıldığını ortaya koymak gerekir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-a hükmü, idari yargıdaki iki temel dava türünden ilki olan iptal davasının "idari işlemler"e karşı açılacağını belirtmektedir<sup>431</sup>. Aynı maddenin 2. bendi, idari yargının diğer temel dava türünü teşkil eden tam yargı davasının tanımında da "idari işlem" ifadesini kullanmaktadır<sup>432</sup>. Dolayısıyla idari işlem, idari yargılama hukukunun temelinde yer alan bir kavramdır.

Hem maddi idare hukuku, hem de idari yargılama hukuku bakımından büyük önem arz etmesine rağmen idari işlem kavramına ait yargı yerleri ve doktrin tarafından genel kabul gören bir tanım mevcut değildir. Kavram planında

---

<sup>427</sup> İdarenin sözleşmeleri çeşitli kıstaslara dayanılarak idari sözleşmeler ve idarenin özel hukuk sözleşmeleri olarak ikili bir ayrım altında incelenmektedir. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. TEKİNSOY M. Ayhan, "İdari Sözleşmelerde Ölçüt Sorunu", **AÜHFD**, yıl: 2006, cilt: 55, sayı:2.

<sup>428</sup> Çalışma idarenin kamu hukuku alanında yapmış olduğu tek taraflı işlemlerine hasredilmiş olmakla beraber ilk bölümde iki taraflı hukuki işlemlere ayrıntılı olarak yer verilmiştir. Bunun sebebi gerek öğretinin gerekse Borçlar Kanunu'nun hukuki işlemleri özellikle sözleşmeler üzerinden ele almış olmasıdır.

<sup>429</sup> "Hukuki işlemlerin mevcudiyeti her hukuk dalında söz konusudur. Bu anlamda hukuki işlem idare hukukunda 'idari işlem' adını almıştır." ATAY Ender Ethem, **Hukuk Başlangıcı**, Ankara, 2013, s.265; Balta da idari işlemleri "idarenin idare hukuku alanındaki hukuki işlemleri olarak" açıklamaktadır. BALTA, **Giriş**, S. 153.

<sup>430</sup> ONAR, s. 276.

<sup>431</sup> İYUK m. 2/1-a: "**İdari işlemler** hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları..." Aynı fıkranın (b) bendinde tam yargı davaları tanımlanırken yine idari işlem kavramına başvurulmaktadır:

<sup>432</sup> İYUK m. 2/1-b "**İdari eylem ve işlemlerden** dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları..."

gözlemlenen bu belirsizlik, kavrama karşılık gelen terim açısından da kendini göstermekte ve bu kapsamda söz konusu kavramın adlandırılması için “işlem”, “tasarruf”, “karar”, “muamele” gibi farklı birçok kelime kullanılmaktadır<sup>433</sup>. Bu bakımdan idarî işlemin tam manasıyla anlaşılabilmesi için yargı kararları ve doktrinde yer alan farklı idari işlem tanımlarına / tariflerine genel hatlarıyla değinmekte fayda vardır.

Danıştay, birçok kararında idarî işlem tanımına yer vermiş ve yer yer kavramın farklı yönlerini öne çıkarmıştır. Örneğin 1973 tarihli bir İçtihatları Birleştirme Kurulu kararında yüksek mahkeme meseleye fonksiyonel açıdan yaklaşmış ve idarî işlemi “idare makamlarının *idare fonksiyonu* ile ilgili konularda aldığı tek taraflı icraî karar” olarak tarif etmiştir<sup>434</sup>. Başka bir kararında Danıştay, işlemin ortaya çıkış sürecine vurgu yaparak idarî işlemi “idarî makam ve mercilerin, *idarî usullerle* aldığı, idare hukuku alanında tek başına ve doğrudan doğruya sonuç doğuran işlemler” şeklinde tanımlamıştır<sup>435</sup>. Yüksek mahkeme bazı kararlarında ise kavramı kamu hizmetleriyle irtibatlandırmış ve idarî işlemi “*kamu hizmetinin yürütülmesi dolayısıyla* idare tarafından, kamu gücü kullanılarak tek taraflı irade beyanı ile tesis edilen kesin ve yürütülmesi zorunlu işlemler” biçiminde tarif etmiştir<sup>436</sup>.

İdare hukuku doktrini idarî işlem kavramını tanımlamak için yoğun bir çaba sarf etmiştir. Delvolvé’ye göre idarî işlem, idarî bir otorite tarafından gerçekleştirilen ve kişilerin hak ve yükümlülüklerini kendilerinin rızasına ihtiyaç duymaksızın tek taraflı bir biçimde etkileyen işlemlerdir<sup>437</sup>. Erkut’a göre idarî işlemin kimliği ancak geleneksel bir tanımdan hareketle tespit edilebilir. Delvolvé’nin tanımıyla benzerlik arz eden bu tanıma göre idarî işlem, “idarî makamların, kamu gücü ve kudreti ile

---

<sup>433</sup> AKYILMAZ Bahtiyar, **İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Ankara, 2000, s. 23.

<sup>434</sup> DİBK, 14.04.1973, E. 1972/2, K. 1973/10, DD, 1974, sy. 12-13, s. 199, nakleden: AKYILMAZ Bahtiyar / SEZGİNER Murat / KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Ankara, 2013, s. 347-348.

<sup>435</sup> D5D, 17.09.2007, E. 2007/1074, K. 2007/4662, DD, sy. 117, s. 164, nakleden: AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 348.

<sup>436</sup> D10D, 30.04.2008, E. 2007/6407, K. 2008/3039, DD, 2008, sy. 119, s. 359, nakleden: AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 348. Danıştay’ın vergi yargısına ilişkin başka bir işlem tanımı ise şu şekildedir: “(v)ergi dairesinin idari işlevleriyle ilgili olarak vergi hukuku alanında tesis ettikleri, doğrudan uygulanabilir nitelikte, yükümlünün hukukunu doğrudan etkileyen ve onların hukuki statülerinde hak ve yükümlülüklerinde değişiklik veya yenilik yaratan irade açıklamalarıdır” (D4D, 16.10.1991, E. 1988/4887, K. 1991/3142, DD, 1992, sy. 84-85, s. 226, nakleden: AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 348).

<sup>437</sup> DELVOLVÉ Pierre, **L’Acte Administratif**, Paris, 1983, s. 11.

hareket ederek, idare işlevine ilişkin olarak yaptıkları ve çeşitli hak ve / veya yükümlülükler doğuran tek yanlı irade açıklamalarıdır”<sup>438</sup>. Doktrinde genel olarak kabul edilen bu tanım, idarî işlemin çerçevesini organik, fonksiyonel ve şekli açılardan çizmektedir. Buna göre her şeyden önce idarî işlemin idare dışında herhangi bir kişiden / makamdan / merciden sâdır olması mümkün değildir (organik kriter). Ayrıca idare tarafından yapılsa da “idarî işlevi”nin kapsamına girmeyen özel hukuk işlemleri de bu tanımın dışında kalmaktadır (fonksiyonel / işlevsel kriter). Son olarak idarî makamlar tarafından idare işlevi kapsamında gerçekleştirilse de muhatapları üzerinde hukukî etkiler doğurmayan işlemler de “idarî işlem” olarak görülmeyecektir (şeklî / biçimsel kriter).

Geleneksel idarî işlem tanımı, kavramın anlaşılması açısından genel bir fikir verse de kendi içinde bazı açık noktalar barındırmaktadır. Bu kapsamda belli bir kamu hizmetini yürütme görevinden ötürü kamu gücü ile donatılan özel hukuk tüzel kişilerinin yapmış oldukları işlemler gerek Fransa’da gerekse Türkiye’de iptal davalarına konu olmakta ve geleneksel tanımın organik kriterini “aşındıran” örnekleri oluşturmaktadır<sup>439</sup>. İdarenin özel hukuk alanında yapmış olduğu işlemlerin kamu gücü ayrıcalıkları, kamu hizmeti ve kamu yararı gibi kavramlardan tamamen ayrılıp ayrılmadığı konusu da hâlen tartışmalıdır. Bu bakımından geleneksel tanımın ortaya koyduğu fonksiyonel kriter de yüzde yüz bir netlik kazanmış değildir<sup>440</sup>.

Geleneksel tanımın içerdiği sorunlar, doktrindeki yazarları “kamu gücü kullanımı” etrafında farklı tarifler yapmaya sevk etmiştir. Örneğin Forsthoff’a göre kamu gücü kullanımı, idari işlemin asıl ayırt edici özelliğidir<sup>441</sup>. Gözler, benzer bir düşünceyle idarî işlemi, kendisini yapan merciden bağımsız bir şekilde “kamu gücü

---

<sup>438</sup>ERKUT Celâl, **İdarî İşlemin Kimliği**, Ankara, 1990, s. 2. “Bir amme merciinin idare alanına taalluk eden ve idare hukukuna tabi olan tek taraflı irade belirtilerine idari işlem denir” BALTA Tahsin Bekir, **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara, 1968/1970, s. 155; Benzer bir tanım için bkz. TAN Turgut, “İdarenin Özel Hukuk Alanındaki İşlemleri”, **II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi (10-14 Mayıs 1993), İdari Yargının Dünyadaki Bugünkü Yeri**, Ankara, 1993, s. 195. “İdari işlemler özel hukuk işlemlerinden farklı olarak; yetkili idarece, bir sebebe dayanan, belirli bir amaca yönelmiş, belirli bir yöntemde yapılması gereken işlemlerdir. Ve sebep ortaya çıkmadan önce öteki tüm öğelere ilişkin kavramlar mevzuatla belirlenmiştir” GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1234.

<sup>439</sup> ERKUT, s. 65. Danıştay, özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olan Türkiye Futbol Federasyonu’nun aldığı bazı kurul kararlarının idarî işlem niteliğini koruduğuna hükmetmiştir. (D10D, 20.02.1991, E. 1989/2924, K. 1991/547, DD, sy. 82-83, s. 1005, nakleden: GÖZÜBÜYÜK A. Şeref / TAN Turgut, **İdare Hukuku [Genel Esaslar, cilt I]**, Ankara, 2006, s. 369).

<sup>440</sup> ERKUT, s. 69-71.

<sup>441</sup> FORSTHOFF Ernst, **Lehrbuchdes Verwaltungsrecht**, B. I, Allgemeiner Teil, München, 1951, s. 162-163’ten nakleden: AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 350.

ayrıcalıkları”nı esas alarak tarif etmektedir. Bu tarife göre “idarî işlem, hukukî sonuç doğurmaya yönelik, kamu gücü ayrıcalığına dayanan irade açıklamalarıdır”<sup>442</sup>.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşıldığı üzere idarî işlem, maddî idare hukuku ve idarî yargılama hukuku açısından oldukça önemli bir kavram olsa da, henüz herkes tarafından kabul edilecek ve yargı organlarınca da benimsenecek bir tanıma kavuşturulmuş değildir. İdarî işlemi organik, fonksiyonel ve biçimsel açıdan tanımlayan geleneksel idarî işlem tanımı, yerini kamu gücü ayrıcalıklarına vurgu yapan yeni tariflere bırakmaktadır. Bu noktada Akyılmaz idarî işlemi, geleneksel tanımı, yeni yaklaşımlar ve eleştirileri de dikkate alarak daha kapsamlı biçimde açıklamaktadır. Yazara göre idarî işlem, “idare veya idare adına hareket eden özel hukuk kişilerince, kamu gücü kullanılarak yapılan; doğrudan ya da belli bir süreç içinde, rızaları olsun ya da olmasın kişi veya onlara ait nesnelere hukuki durumlarını etkileyen, kamusal nitelikli, tek yanlı irade açıklamalarıdır”<sup>443</sup>.

## **B. İDARİ İŞLEMİN ÖZELLİKLERİ**

İdare hukuku yazınında idari işlemin tanımından sonra idari işlemin kamu gücü ayrıcalıklarından kaynaklanan özellikleri “tek taraflılık”, “icraîlik” ve “kanunîlik (hukuka uygunluk) karinesinden yararlanma” başlıkları altında incelenmektedir. Bu özellikler kamu hukuku alanındaki işlemlerin zamanla bazı nitelikler kazanıp özel hukuk işlemlerinden farklılaşmalarının neticesidir.

### **1. Tek Taraflılık**

Hukuki işlemlerde tek taraflılık, hukuki sonucun doğması için tek bir tarafın irade beyanının yeterli olmasını ifade etmek üzere kullanılmaktadır<sup>444</sup>. Özel hukukta kural, hukukî bir ilişkinin, karşılıklı iradelerin uyuşması sûretiyle oluşmasıdır. Buna göre iki hukuk süjesi, aralarındaki hak ve yükümlülükleri tespit eden bir hukukî ilişkiyi ancak eşit, karşılıklı ve birbirine uygun iradeleriyle vücuda getirebilirler. Bu

---

<sup>442</sup> GÖZLER Kemal, **İdare Hukuku Dersleri**, Bursa, 2010, s. 36. (Dersler)

<sup>443</sup> AKYILMAZ, s. 30-31.

<sup>444</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 94; GÖZÜBÜYÜK, Hukuk, s. 150. “Tek taraflılık işlemin tek bir kişi ya da makam tarafından yapılması anlamına gelmemekte, işlemin yöneldiği kişinin iradesi olmaksızın idarenin iradesinin hüküm doğurduğunu ifade etmektedir” GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1234.

sebeple özel hukukta tek taraflılık istisnai olarak ve ancak kanunla öngörölmüş olması halinde mümkün olabilmektedir<sup>445</sup>.

İdare hukuku yazınında tek taraflılık, idarenin sahip olduğu kamu gücü ayrıcalığının bir tezahürü olarak kabul edilir. Bu kapsamda idarenin tek yanlı işlemlerinin, kamusal makamların yetkilerini kullanması sonucunda ve kamu hukuku kuralları içerisinde oluştuğu için yukarıda açıklanan genel kuraldan ayrıldıkları savunulmaktadır<sup>446</sup>. Her ne kadar öğretilerde tek taraflılığın yasal dayanağı sorgulanmayıp bu niteliğın “kamusal iradenin üstünlüğü”nden doğan bir zorunluluk olduğu kabul edilse de<sup>447</sup> kanımızca idarenin muhatabın onamasına ihtiyaç duymaksızın onun hukuk alanında değışiklik yapabilmesi için mutlak surette yasal bir dayanağı ihtiyacı vardır. Bu dayanak, evvela ve genel olarak yürütmeye / idareye “kanunları uygulama” görevi veren Anayasanın 8. maddesidir. Ancak Anayasadaki bu genel ifade, idarenin istediğı her konuda tek taraflı işlem yapabilmesi için yeterli değildir. Zira tek taraflılık, tabiatı itibariyle idare edilenlerin temel hak ve hürriyetlerine bir müdahale anlamını taşır<sup>448</sup>. Bu bakımdan her bir somut durum için idareye belli işlemler yapma yetkisi veren yasaların, söz konusu işlemlerin yapılması bakımından idare edilenlerin muvafakatini / katılımını aramamış olmasının tek taraflılığa zımnen müsaade ettiğı kabul edilmelidir.

İdare hukuku eserlerinin neredeyse tamamında idarî işlemin özellikleri arasında sayılan tek taraflılık kavramından ne anlaşılması gerektiğı, doktrinde farklı görüşlere ve tartışmalara neden olmuştur. Bu görüşleri temel olarak *klâsik (kantitatif) kriter* ve *kalitatif kriter* başlıkları altında değerlendirmek mümkündür<sup>449</sup>.

İşlemi gerçekleştiren fâilin (kişinin, makamın) sayısı üzerinden hareket eden ve bu sebeple *niceliksel (kantitatif) kriter* olarak da adlandırılan *klâsik kriter* tek yanlı işlemi, “tek bir fâil tarafından yapılan işlemler” olarak tarif etmektedir. Buna göre

---

<sup>445</sup> GÖZÜBÜYÜK, Hukuk, s. 144.

<sup>446</sup> Laubadère, özel hukukun iradelerin uyuşması temeline dayandığını, tek yanlılığın ise kamu hukukuna has bir özellik olduğunu ifade etmektedir. (aktaran: DEAU Richard M., **Les Actes Administratifs Unilatéraux Négociés**, (Thèse de Doctorat), Angers, 2006.).

<sup>447</sup> Fransız hukukunda *privilège du préalable* denilen bu ayrıcalıklı yetkinin teorik temeli, yürütmenin “kanunları uygulama” görevine, yani millet iradesinin yine o milletin fertleri üzerinde sahip olduğu varsayılan üstün yetkilerine dayandırılmaktadır. ERKUT, s. 13.

<sup>448</sup> İdare edilenler terimi ile yetkili ve eylemci idari mercinin işlem ve tedbirlerinin muhatapları kastedilmektedir. Dolayısıyla bu kapsama özel kişiler yanında muhatap konumunda olan kamu kurumu, organ ve mercileri de dahildir. BALTA, **Giriş**, s. 143.

<sup>449</sup> ERKUT, s. 12 vd.

çok yanlı işlem de “birden çok kişi veya makam tarafından gerçekleştirilen işlemler” olarak anlaşılacaktır<sup>450</sup>. Bu yaklaşım pratik idare hukuku bakımından meseleyi karmaşık hale getirmektedir. Zira devlet / idare faaliyetleri, yalnızca işlemi gerçekleştiren kişi / makam sayısına bakılarak tasnif edilirse, ortaya çıkmasında birden çok kişinin etkisi bulunan kurul kararları ile yine birden çok kişinin gerçekleştirdiği sözleşmeleri aynı başlık altına yerleştirmek ve her iki muameleyi de “çok yanlı işlem” olarak nitelendirmek gerekecektir<sup>451</sup>.

*Kalitatif (nitel) kriter* denilen ve günümüzde genel kabul gören ikinci yaklaşım, tek taraflılık kavramını, işlemi yapan fâil sayısı değil, işlemin içeriği ve niteliği üzerinden tarif etmektedir<sup>452</sup>. Buna göre tek taraflılık kavramı; *idarî işlemin, muhatabının iradesinden bağımsız olarak, hukukî değer kazanabilmesi, kendi kendine hüküm ve sonuç doğurabilmesi* şeklinde anlaşılmalıdır. Tek taraflılık üzerine başlangıçta yapılan açıklamalar da kavramın bu ikinci anlamını esas almaktadır.

İdarî işlemin, muhatabın talebi / muvafakati üzerine gerçekleşmesi veya işlemin oluşum sürecine birden fazla kişinin / idarî makamın dâhil olması ihtimalleri, idarî işlemin (kalitatif anlamda) tek taraflılığına hâlel getirmez. Zira ilk ihtimalde muhatabın talebi / muvafakati, işlemin yapılış süreci içerisinde eriyen bir usuli aşama yahut işlemin ortaya çıkmasının şartı olarak değerlendirilir<sup>453</sup>. İkinci ihtimal düşünüldüğünde, idarî işlemin içeriğini oluşturan iradenin birden fazla kişi / organ tarafından hazırlanması da o işlemin “tek taraflı” olmasını engellemeyecektir. Zira burada söz konusu muameleler ayrı ayrı iradeleri değil, nihai işlemin içeriğinde yer

---

<sup>450</sup> SEZGİNER Murat, **İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı**, Ankara, 2000, s. 38; ERKUT, s. 14-15.

<sup>451</sup> ERKUT, s. 12. Kurul kararları ve sözleşmelerin tasnifine benzer bir yanlılık, aynı nitelikteki tasarrufların farklı sınıflara sokulması şeklinde de ortaya çıkabilir. Bu kapsamda örneğin bakanlık kararları yalnızca bakan tarafından alındığı için “tek yanlı” olarak kabul edilirken, aslında nitelik itibarıyla bakanlık kararlarına çok benzeyen Bakanlar Kurulu kararları, sırf kararın ortaya çıkmasında birden çok kişinin etkisi bulunduğu için “çok yanlı” olarak adlandırılacak ve bakanlık kararlarından tamamen ayrı bir gruba (sözleşmelerin de içinde bulunduğu gruba) dâhil edilecektir. EISENMANN Charles, **Cours de Droit Administratif II**, Paris, 1983, s. 686’dan aktaran: SEZGİNER, s. 36.

<sup>452</sup> ERKUT, s. 15.

<sup>453</sup> İlgilinin isteği / rızasının idari işlemin yapılış süreci içinde kaybolan bir şekil-usul ögesi olduğunu savunan görüşe ilhak kuramı, idari işlemin geciktirici yahut infisahi bir şartı olduğunu öne süren görüşe şartlı işlemler kuramı denmektedir. Ayrıntılar için bkz. SEZGİNER, s. 38 vd. “İsteğe bağlı idari işlemlerde idarenin iradesi işlemin temel unsuru iken idare edilenlerin talep ya da onayı işlemin hukuki sonuç doğurması bakımından aranan bir şart olarak görülür” BALTA, **İdare Hukuku Ders Notları**, (Teksir), Ankara, s. 109. (Dersler)

alan tek bir iradeyi oluşturmaktadır. Başka bir deyişle söz konusu muameleler idarî işlemle muhataplara yöneltilen tek yanlı iradenin içeriğine “dâhil” olmaktadır<sup>454</sup>.

## 2. İcraîlik

İcraîlik, tıpkı tek taraflılık gibi, idarî işlemin tanımlanması esnasında sıklıkla kullanılan, bununla birlikte mahiyeti “re’sen icra edilebilirlik”, “yürürlüğe girme” ve “kesinlik” gibi birçok kavramla karıştırılan bir özelliktir. Bu başlık altında idarî işlemin icraîlik özelliği, benzer kavramlardan farkı ortaya konmak suretiyle ele alınacak ve bu özelliğin iptal davası açısından arz ettiği önem açıklanacaktır.

İdarî işlemler vasıtasıyla açıklanan tek yanlı irade, yeni hukukî durumlar yaratma veya mevcut hukukî durumları ortadan kaldırma kudretine sahiptir. İdarî işlemlerin, yapıldıkları anda hukuk âleminde hüküm ve sonuç doğurmasını anlatan bu durum, “icraîlik” kavramı ile anılmaktadır<sup>455</sup>. Fransız hukukunda idarenin bu tür işlemleri için genellikle “icraî karar” (*décision exécutoire*) tabiri kullanılmaktadır. Ayrıca Fransız doktrininde “icraî karar” yerine “idarî karar” (*décision administrative*) veya “icraî işlem” (*acte exécutoire*) ifadelerinin tercih edildiği de görülmektedir<sup>456</sup>.

İcraîlik kavramı, idarî mahkemelerdeki muhakeme esaslarını düzenleyen İdarî Yargılama Usûlü Kanunu’nda “yürütülebilirlik”<sup>457</sup> kelimesiyle karşılanmaktadır. İcraî işlemin eş anlamlısı olarak “etkili işlem”<sup>458</sup>, “idare edilenlerin hukukunu etkileyen işlem”<sup>459</sup>, “kesin ve yürütülmesi gerekli işlem”<sup>460</sup> gibi tabirler de

---

<sup>454</sup> ERKUT, s. 14-15.

<sup>455</sup> ATAY Ender Ethem, **İdare Hukuku**, Ankara, 2009, s. 410; GÖZLER, **Dersler**, s. 279.

<sup>456</sup> ERKUT, s. 117.

<sup>457</sup> İYUK, m. 14/3-d hükmüne göre bir işlemin iptal davasına konu edilebilmesi için “kesin ve yürütülebilir” bir işlem olması gerekir.

<sup>458</sup> GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, **Yönetmelik Yargı**, Ankara, 2008, s. 162. Özay, GÖZÜBÜYÜK’ün bu tâbirini eleştirerek, etkisiz herhangi bir işlem olmayacağını şu şekilde ifade etmektedir: “Kanımca bu yeterli sayılamayacak ve yanılıya sebep olabilecek bir terimdir. Kozalist niteliğini vurguladığımız idare hukukunda sebepsiz hiçbir işlem olamaz. Sebep ortaya çıkınca da bir işlemin yapılması gerekir. O hâlde bütün işlemlerin en azından sebebin gereğini yerine getirme gibi bir etkisi söz konusudur. Birden fazla idarî işlemin yapılması ile oluşan kararlarda da bunlardan her birinin o muamelenin çeşitli aşamalarını oluşturmak gibi bir etkisi vardır. Şu hâlde hiçbir etkisi olmayan bir işlem türü bulunamaz ve gerçekte bazılarının bir süreç içindeki etkileri o işlemi bir iptal davasının konusu yapacak güçte değildir. Üstelik kuramsal açıdan böyle sayılan işlemlerden bazıları, somut olaylara göre, ‘ayrılabilir’ nitelikte iseler iptal davasına da konu olabilirler.” (ÖZAY İl Han, **Günüşünde Yönetim**, İstanbul, 1996, s. 309, dn. 472).

<sup>459</sup> D3D, 04.06.1986, E. 86/1733, K. 86/1500, **Danıştay Dergisi**, sayı: 64-65, s. 104.

<sup>460</sup> İYUK m. 14/3-d.

kullanılmaktadır. Mevzuat ve doktrinadaki bu karmaşa, icraîliğin, idarî işlemin en önemli ve çetrefil özelliği olduğunu iddia etmek için yeterlidir<sup>461</sup>.

Her ne kadar icraîlik kavramının karşılanması için birçok başka ifade kullanılsa da, bütün bu kullanımların üzerinde ittifak ettiği mesele, söz konusu özelliğin, idarî işlemin iptal davasına konu edilmesi için bir “şart” teşkil ettiği hususudur. Başka bir deyişle idareden sâdır olan fakat icraîlik özelliğini taşımayan bir işlem, iptal davasına konu edilemez. İcraîlik, işlemin iptal davasına konu edilmesi için gerekli fakat yeterli değildir. Bu bakımdan icraîlik ile “menfaat ihlâli” ve kesinlik” gibi özellikleri birbirine karıştırmamak gerekir. Söz konusu ayırım, Erkut tarafından şu şekilde açıklanmaktadır:

*“İşlemin kesin ve yürütülebilir nitelikte olması, sadece işlemin kimliği ile ilgili bir nitelemeden ibarettir ve iptal davasının konusunun objektif koşuluna ilişkindir. Buna karşılık, iptal davasının konusunun sübjektif koşulu olan menfaat ihlâlinin varlığı, idarî işlemin kimliği bakımından değil, sadece idare edilenlerin işlem karşısındaki hukuksal konumu bakımından değer taşımaktadır.”*<sup>462</sup>

İdare herhangi bir işlemiyle iradesini, mevcut hukuk düzeninde değişiklikler meydana getirme veya birtakım hukukî neticeler yaratma istikametinde açıklıyorsa, bizzat bu durum, işlemin “icraî” kabul edilmesi için kâfidir<sup>463</sup>. O hâlde bir işlemin “icraî” olmasıyla, aynı işlemin idare tarafından “re’sen icra edilebilir” olması, idarî işlemin farklı özelliklerini ifade ettiği için ayrı ayrı değerlendirilmesi gereken hususlardır<sup>464</sup>. Gerçekten de idare, işlemi yaptığı anda muhatabın hukukî durumunu değiştirebilmekte, fakat bu değişikliğin maddî âlemde de gerçekleşmesi için çoğunlukla birtakım ek ameliyelere de ihtiyaç duymaktadır. İcraîlik ile re’sen icra edilebilirlik kavramlarının ayrıldığı bu noktaya, Duran şöyle işaret etmektedir:

*“(idarî kararlar, etkilerini) önce hukuk alanında, sonra da olgularda kendini gösterir. İdarî kararın hukuk yönünden etkisi anî ve geneldir, uygulama konusunda ise ‘muahhar’ (gecikmeli) ve istisnaîdir. Başka bir deyişle, bütün idarî kararlar, alınır alınmaz, yani tamamlandıkları anda ilişkin oldukları*

<sup>461</sup> ERKUT, s. 117.

<sup>462</sup> ERKUT Celâl, “İdarî Davaya Konu Olabilecek Kesin ve Yürütülebilir İşlem Kavramı”, **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi (Birinci Kitap: İdarî Yargı)**, Ankara, 1990, s. 111.(Yürütülebilir).

<sup>463</sup> ERKUT, Yürütülebilir, s. 111.

<sup>464</sup> GÜNDAY Metin, **İdare Hukuku**, Ankara, 2011, s. 135.

*konuların hukukî durumlarını değiştirir, fakat maddî alanda derhal ve her zaman değişiklik yapmaz. Hukukî değişikliklerin fúlen gerçekleştirilmesi, daha sonra değişik yollardan girişilecek uygulama muamelelerinin yapılmasıyla m¼mk¼n olur.”<sup>465</sup>*

Yukarıdaki açıklamalar, icraîlik kavramının, idarî işlemin yalnızca “hukukî etkisi” ile ilgili olduğunu göstermektedir. Buna göre işlemin muhatabın menfaatini ihlâl edip etmediği<sup>466</sup>, yürürlüğe girip girmediği yahut kesinleşip kesinleşmediği gibi hususlar, icraîlik sorunundan ayrı düşün¼lmesi gereken meselelerdir.

Duran idari kararların ilgililerin rıza ve muvafakati olmasa da hukuki durumlarında idarenin tek yanlı iradesiyle etki yaratmasının icraîlikten farklı olduğunu, zira tek yanlı irade ile yaratılan etkinin yalnızca hukuk dünyasında doğduğunu, idari kararların tamamının idarece doğrudan uygulanabilir nitelikte olmayıp belli kayıt ve şartlar altında icraîlik vasfı kazandığını bu sebeple idari karar terimi yerine icrai karar teriminin kullanılmasının doğru olmadığını ifade etmektedir<sup>467</sup>.

İdarî işlemler, ortaya çıktıkları andan itibaren karakterlerinde icraîlik özelliğini de ihtiva ederler. Başka bir deyişle idarî işlem, henüz yürürlüğe sokulmamış, yani üçüncü kişilere tatbik edilmemiş durumdayken bile icraîlik özelliğine sahiptir. O hâlde herhangi bir idarî işlemin henüz icra edilmemiş, maddî etkilerini göstermemiş veya kimsenin menfaatini ihlâl etmemiş olmasından ötürü iptal davasına konu edilememesi, o idarî işlemin icraîlik özelliğini taşımadığı anlamına gelmez<sup>468</sup>.

İdarî Yargılama Usûlü Kanunu’nun 14/3-d hükmü, idarenin herhangi bir işlemine karşı iptal davası açılabilmesi için, o işlemin “kesin” ve “yürütülebilir” olması gerektiğini öngörmektedir. Buna göre iptali istenen işlem, kesin ve yürütülebilir bir işlem değilse, bu kez İdarî Yargılama Usûlü Kanunu’nun 15. maddesi hükmüne göre iptal davası henüz ilk inceleme aşamasında reddedilecek, meselenin esasına dahî girilmeyecektir. Hukuka aykırılık tartışmasının başlamasına

<sup>465</sup> DURAN Lütfi, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul, 1982, s. 413.

<sup>466</sup> İptal davasının menfaat ihlâli koşulu hakkında detaylı bilgi için bkz. KAKIRMAN Deniz, **İdarî Yargıda İptal Davalarında Özne Dava Ehliyeti Olarak Menfaat İhlâli Koşulu**, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2006.

<sup>467</sup> Duran, s. 394

<sup>468</sup> ERKUT, **Kimlik**, s. 119.

dahi engel olan bu koşul, “kesinlik” ve “yürütülebilirlik” hususlarının icraîlik bağlamında ayrıca incelenmesini gerektirmektedir.

Kesin ve yürütülebilir işlemi tanımlamaya çalışan Danıştay, “*bir idarî işlemin kesin ve yürütülmesi zorunlu sayılabilmesi; hukuk düzeninde varlık kazanabilmesi için gerekli prosedürün son aşamasını geçirmiş bulunmasına, başka bir idari makamın onayına ihtiyaç göstermeksizin hukuk düzeninde değişiklikler meydana getirebilmesine (...) bağlıdır*”<sup>469</sup> demektedir. Yüksek mahkeme bu ifadeleriyle kesinlik ve yürütülebilirlik kavramlarını, işleme ilişkin prosedürün sona ermesine ve başka bir idarî makamın onayına ihtiyaç duyulmamasına bağlamaktadır.

Danıştay’ın yukarıdaki tarifi, iptal davasının alanını hukuk devletinin aleyhine daraltacak bir şekilde yanlış anlaşılmaya müsaittir. Bu yanlış anlaşılmalara engel olmak için bazı ek açıklamalarda bulunmamız zorunludur. Bilhassa “başka bir makamın onayına ihtiyaç göstermeme” hususunun, birden fazla işlemin birbirini takip ederek nihaî (final) işlemi oluşturduğu zincir işlemler ile vesayet makamının onayına tâbi işlemler bakımından tekrar değerlendirilmesi gerekir.

Yürürlüğe girmesi için vesayet makamının tasdikine ihtiyaç duyulan bir idarî işlemin, “kesin işlem” olmadığını söylemek, her ne kadar ilk bakışta doğru görünse de esasında hatalı bir yaklaşımdır. Zira, kesinlik veya nihaîlik gibi hususlar, her idarî işlemin kendi varlığı / yapısı esas alınarak ve müstakilen değerlendirilmelidir. Gerçekten de vesayet makamının onayına tâbi işlemlere biraz daha yakından bakıldığında, hem asıl işlemin, hem de onaylayacak idarî makamın / kamu tüzel kişiliğinin “onay” işleminin ayrı ayrı ve makamların kendi iç işleyişleri içinde “kesin” olarak ortaya çıktığı görülecektir<sup>470</sup>.

Danıştay’ın kesin ve yürütülebilir işlem yorumu, birden fazla işlemin bir sıra izlemek suretiyle en son (final) işleme yol verdiği zincir işlemlerde, final işlemin öncesinde yer alan işlemlerin iptal davasına konu edilemeyeceği şeklinde anlaşılmaya da müsaittir. Hâlbuki zincir işlemlerde final işlemin öncesinde yer alan “halka”lardan herhangi birinin kesin ve yürütülebilir olması ve dolayısıyla iptal davasına konu edilebilmesi pekâlâ mümkündür. Erkut, bu hususta şunları söylemektedir:

---

<sup>469</sup> D3D, 13.10.1988, E. 87/2893, K. 88/2353, **Danıştay Dergisi**, sayı: 74-75, s. 187.

<sup>470</sup> ÖZAY, s. 385.

*“Bir idarî prosedür içinde yer alan çeşitli aşamalarda gerçekleştirilen işlemlerin hem entelektüel açıdan kotarılması yönündeki hem de bunların hukuk düzenine katılması yönündeki iradeler ortaya çıktığında; artık bu işlemlerin ve dolayısıyla prosedürün o aşamasının tamamlandığı ve kesinleştiği kuşkusuzdur. Bu gibi hâllerde, hukuk düzenine katılmış ve idare edilenlerin hukukunu şu ya da bu yönde etkileme yeteneğini hâiz bir işlemin varlığı inkâr edilemez. Dolayısıyla, idare edilenler üzerinde böyle bir etki ya da hukuksal sonuç ortaya çıktığında, artık, henüz idarî prosedürün tamamlanmamış olduğundan bahisle ve ortada ‘kesin ve yürütülebilir’ bir işlem bulunmaması gerekçesiyle açılan bir davayı reddedebilmek hukuken mümkün değildir.”*

Yukarıdaki değerlendirmeler, zincir işlemler bakımından yalnızca final işlemin değil, “halka” işlemlerin de “kesin” ve “yürütülebilir” olabileceğini ve bu sebeple iptal davasına konu edilebileceğini göstermektedir. O hâlde, temel işlemin aşamaları durumundaki işlemlerle “saf dışı” bırakılan ilgili, final işlemi beklemeden bu işlemin iptalini isteyebilecektir<sup>471</sup>.

### **3. Kanunîlik (Hukuka Uygunluk) Karinesinden Yararlanma**

İdarenin kanunîliği ilkesi gereğince devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin gerçekleştireceği bütün idarî işlemler kanuna ve mevzuata, daha genel bir ifadeyle hukuka uygun olmak zorundadır. O hâlde hukuka aykırı işlemlerin bir an bile “hayat hakkı” olmamalıdır. Bununla birlikte idarî işlemler, icraî olmalarından ötürü yapıldıkları anda hukuk âleminde hüküm ve sonuç doğurmaya başlarlar. Beklenen, bütün idarî işlemlerin hukuka uygun olmasıdır. Ancak idareden hukuka uygun olmayan idarî işlemlerin sâdir olması da kuvvetle muhtemeldir. İşte tam bu noktada idarî işlemin icraîliği ile kanuna uygun olma zorunluluğu arasında bir tenakuz ortaya çıkmaktadır.

Kanunîlik karinesi<sup>472</sup>, idarî işlemin icraîliği ile kanunîlik ilkesi arasındaki çelişkiyi icraîlik lehine gideren bir özelliştir<sup>473</sup>. Bu karine sayesinde idarî işlemler,

---

<sup>471</sup> DURAN, s. 399.

<sup>472</sup>Kanunîlik karinesi, kimi Danıştay kararlarında “doğruluk karinesi” şeklinde de anılmaktadır: D9D, 13.11.1973, E. 1972/1739, K. 1973/2182, **Danıştay Dergisi**, 1974, sy. 14–15, s. 423; D3D, 28.05.1981,

yargı yerleri tarafından iptal edilinceye (veya yürütmeleri durduruluncaya) veya bizzat idare tarafından kaldırılincaya / geri alınincaya dek hukuka uygun farz edilirler<sup>474</sup>. İdarî işlemlerin araya hukuka uygun olduklarına dair herhangi bir yargı kararı girmeksizin muhatapları üzerinde doğrudan etki göstermesi (zorla icra yetkisine sahip olduğu durumlarda icra etmesi, böyle bir yetkisinin bulunmadığı hâllerde kanunda öngörülen müeyyideleri uygulaması) kanunîlik karinesi ile mümkün olmaktadır<sup>475</sup>.

Kanunîlik karinesi, idarî işlemlere ilişkin uyuşmazlıklar bakımından önemli sonuçlar doğurur. Bu kapsamda karine, dava açma “işini” idarî işlemin muhatabına yüklemektedir. Başka bir deyişle kanunîlik karinesinden yararlanan idarî işlem, idare tarafından zaten herhangi bir yargı kararına ihtiyaç duyulmadan yürütüleceği için dava açmak işlemin “yürütülmemesini” isteyen muhataba düşecektir<sup>476</sup>.

İdarî Yargılama Usulü Kanunu’nun 27/1 hükmüne göre, idarî işlem hakkında dava açılması, o işlemin yürütülmesine engel olmaz<sup>477</sup>. Bu hüküm, kanunîlik karinesinin pozitif hukuktaki görünümü olarak kabul edilebilir<sup>478</sup>. Davacının talebi üzerine dava esnasında yürütmeyi durdurma kararı verilebilmesi<sup>479</sup> ve vergi uyuşmazlıkları bakımından dava açılır açılmaz yürütmenin durması esasının

---

E. 1981/83, K. 1981/100, **Danıştay Dergisi**, yıl: 1982, sy. 44–45, s. 75 (aktaran: AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 355).

<sup>473</sup> “İdarî kararlar, icraî olma özellikleri dolayısıyla hukuka uygunluk karinesinden yararlanırlar.” GÜNDAY, s. 125. “İdari işlemin icraî nitelikte olması, aksi ispat edilinceye kadar idari işlemin hukuka uygun kabul edilmesini gerektirir. Bu bakımdan idari işlemler “kanunilik karinesi”nden yararlanırlar.” AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 355.

<sup>474</sup> AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 355; Özel hukukta taraflar eşit konumda olduğundan tarafların yaptığı işlemler hukuka uygunluk karinesinden yararlanmaz. İşlemin hukuka uygunluğu mahkeme kararı ile tespit edilebilir. GÖZLER, **Giriş**, s. 72.

<sup>475</sup> GÜNDAY, s. 125.

<sup>476</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 283.

<sup>477</sup> **Madde 27/1**: “Danıştay’da veya idari mahkemelerde dava açılması dava edilen idari işlemin yürütülmesini durdurmaz.”

<sup>478</sup> (27/1’deki) “...ilkenin temelinde de hukuka uygunluk karinesi yatar.” GÖZLER, **Dersler**, s. 284.

<sup>479</sup> **Madde 27/2 (ilk cümle)**: “Danıştay veya idari mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler.”

benimsenmesi<sup>480</sup>, kanunîlik karinesinin İdarî Yargılama Usulü Kanunu'ndaki istisnalarıdır<sup>481</sup>.

Hukuka uygunluk karinesinin hem içeriği hem de isimlendirilmesi bakımından bir eksikliğe işaret etmek gerekir. Hukuka uygunluk karinesinin idari işlemin hukuka uygun, geçerli biçimde tesis edilmiş olması şeklindeki izahı en başta işlemin mevcut olduğu varsayımına dayanmaktadır. Bir idari işlem kurucu unsurlarından birinin gerçekleşmemiş olması dolayısıyla yok hükmünde olabilir. Ancak pratikte yok hükmünde olan bu işleme karşı dava açılmadığı sürece idare, söz konusu işlemi mevcutmuş gibi icra edebilmektedir. Bu durum literatürde “hukuka uygunluk karinesi” olarak bilinen olgunun aslında en başta idari işlemin “varlığı” konusunda da bir fonksiyon icra ettiğini göstermektedir. O halde hukuka uygunluk karinesi esasında “varlık ve hukuka uygunluk karinesi”dir.

### C. İDARİ İŞLEMİN UNSURLARI

2577 Sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanunu'nun 2. maddesi, idarî yargıdaki temel dava türlerinden biri olan iptal davasını “*idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için*” açılan davalar olarak tarif etmektedir. Doktrinde idarî işlemin unsurları, bu kanunî tariften hareketle **yetki, şekil, sebep, konu ve maksat (amaç)** olmak üzere beş başlık altında incelenmektedir. Ancak idarî işlemin özü itibarıyla bir “hukukî işlem türü” olduğu göz önüne alındığında, idare hukuku doktrininde “idarî işlemin unsurları” olarak anılan hususların aslında “işlemin kendisinden” değil, işlem üzerinde gerçekleşen yargısal denetimin öngördüğü geçerlilik koşullarından yola çıkılarak ortaya konduğu anlaşılmaktadır<sup>482</sup>.

İdarî işlemin unsurlarının, doğrudan doğruya hukukî işlemin unsurlarından hareketle –yani kanundaki hukuka aykırılık hâllerinden bağımsız olarak- yeniden

<sup>480</sup> **Madde 27/4 (ilk cümle):** “Vergi mahkemelerinde, vergi uyuşmazlıklarından doğan davaların açılması, tarh edilen vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümlerin ve bunların zam ve cezalarının dava konusu edilen bölümünün tahsil işlemlerini durdurur.”

<sup>481</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 284.

<sup>482</sup> Gerçekten de bugün öğretilde “idarî işlemin unsurları” olarak sayılan hususlar, iptal davasının Fransa'daki gelişimiyle bağlantılı bir şekilde ortaya çıkan hukuka aykırılık nedenlerinden (casd'ouverture) başka bir şey değildir. İptal davasının ve söz konusu nedenlerin tarihî süreci için bkz. KARAHANOGULLARI Onur, **Türkiye'de İdarî Yargı Tarihi**, Ankara, 2005, s. 37-47. “Bu unsurlar, idare hukukunun doğup geliştiği Fransa'da, Devlet Şurası'nın içtihatları ve öğretinin katkısıyla sakatlık türleri olarak oluşmuştur.” (YAYLA Yıldızhan, **İdare Hukuku**, İstanbul, 2009, s. 116).

tespit ve tasnif edilmesi mümkündür. Önerilen bu yeni tasnifi ortaya koymadan önce klâsik idarî işlem teorisinde konunun nasıl ele alındığına kısaca değinmek gerekir.

## 1. Klâsik İdarî İşlem Teorisine Göre

Yukarıda da ifade edildiği üzere klâsik yaklaşıma göre idarî işlemin unsurları, yetki, şekil, sebep, konu ve maksat (amaç) olmak üzere beş tanedir. Bu başlık çerçevesinde söz konusu unsurların neyi ifade ettiği kısaca açıklanacaktır.

### a. Yetki

İdarî işleme ilişkin en başta gelen kavramlardan biri olan yetki, en kısa ifadesiyle idarî makamların (otoritenin) karar alabilme yeteneğidir<sup>483</sup>. İdare hukukunda gerek idarî makamların, gerekse kamu görevlilerinin hangi durumlarda ne gibi tasarruflarda bulunabilecekleri yasal düzenlemeler tarafından önceden belirlenmiştir<sup>484</sup>. Dolayısıyla idare hukukunda yetkisizlik kuralı, yetkili olma hâli ise istisnadır<sup>485</sup>.

Doktrinde yetki kavramının, özel hukuktakinden farklı olarak bir “hakkı” değil, bir “yükümlülüğü” ifade ettiğinden bahsedilmektedir<sup>486</sup>. Buna göre idarî makamların; kanunun öngördüğü şartların gerçekleşmesi hâlinde yetkilerini kullanmaktan kaçınması, mevcut yetkilerinden vazgeçmesi veya kanun açıkça izin vermediği sürece yetkilerini devretmesi mümkün değildir<sup>487</sup>. Yine kanunlardan kaynaklanması ve bir yükümlülük olması itibarıyla idare hukukunda yetki kurallarının “kamu düzeninden” olduğu ve idarî davalarda hâkim tarafından re’sen göz önüne alınacağı belirtilmektedir<sup>488</sup>.

---

<sup>483</sup> DELVOLVÉ, s. 133.

<sup>484</sup> GÖZÜBÜYÜK / TAN, s. 476. “Yetki ögesi hem tüzel kişi olarak idareyi hem de kamu görevlisini ifade etmektedir. İdare faaliyetleriyle pek çok sebebe bağlı olarak temel hak ve özgürlüklere müdahale etmektedir. Anayasanın temel hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlandırılmasını öngören 13. maddesi gereğince bu hakları sınırlandırmak üzere irade açıklayan makamın önceden belirlenen bir hukuk kuralı ile yetkilendirilmiş olması gerekir” GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1267.

<sup>485</sup> YAYLA, s. 117.

<sup>486</sup> GÖZÜBÜYÜK / TAN, s. 477; AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 379.

<sup>487</sup> GÖZLER, *Dersler*, s. 306.

<sup>488</sup> LOMBARD Martine, *Droit Administratif*, Paris, 2001, s. 188-189. Danıştay da yetki unsuru konusunda benzer ifadeleri kullanmaktadır: “yetki kurallarının, dar ve özel anlamda kamu düzenine ilişkin hükümlerden olduğu, idari işlemlerin en önemli unsurları arasında yer aldığı, yetki unsurundaki sakatlıkların sonradan verilecek onay ya da izinle giderilemeyeceği, bu nedenle idarenin yetki kurallarına sıkı bir şekilde uymak zorunda bulunduğu ve yetki kurallarının dar yorum ve uygulama

İdare hukuku kitaplarında yetki unsuru; *kişi, yer, zaman ve konu* bakımından alt unsurlarına ayrılarak incelenmektedir. Kişi bakımından yetki, idarî işlemi yapan kamu görevlisinin ilgili idare adına irade açıklamaya ehil olması durumunu ifade etmektedir. Buna göre idarî işlemi yapan kişinin / makamın, medenî hukuka göre ehliyetli olması, kamu görevlisi sıfatını taşıması ve ilgili idare adına o işlemi yapmak hususunda açıkça yetkilendirilmesi gerekir. Kişi bakımından yetkisizlik hâli doktrinde *yetki gaspı* olarak isimlendirilmekte ve bu sakatlığa uygulanacak yaptırımın *yokluk* olduğu belirtilmektedir<sup>489</sup>.

Mahallî idareler veya merkezî idarenin taşra teşkilatı gibi bazı idarî makamlar, kanunlar tarafından yalnızca belli bir coğrafi alana mahsus olarak yetkilendirilmiştir. Yer bakımından yetki, idarî makamın kanunlarca belirlenen coğrafi yetki alanının dışındaki bir yere ilişkin idarî işlem tesis edememesini anlatır. Yer bakımından yetkisizlik hâlinde (bir belediyenin başka bir belediyenin sınırları içerisindeki bir yapı hakkında yıkım kararı alması gibi) *yetki tecavüzünden* bahsedilmekte ve bu sakatlığın yokluk değil iptal (geçersizlik) müeyyidesine tabi olacağı ifade edilmektedir.

İdarî makamların yetkisi, mevzuatta belli bir zamana göre belirlenmiş olabilir. Örneğin mahallî idarelerin karar organları, ancak kanunda öngörülen toplantı dönemleri içerisinde işlem tesis edebilirler. Zaman bakımından yetki, idarî makamların yalnızca karar almaya yetkili oldukları süre içerisinde işlem yapabilmeleri durumuna işaret eder.

---

yöntemlerine bağlı tutulması gerektiği idare hukukunun bilinen ilkelerindedir. / Dar anlamda yetki unsuru denilen karar alma yeteneği, konu, yer ve zaman itibarıyla, Anayasa ve yasalarla, belli organ, makam ve kamu görevlilerine tanınmış bir güçtür. Yetki devrinin hukuken geçerli olabilmesi daha önce kanunda açıkça öngörülmüş bulunmasına bağlıdır. Ancak kamu hukukunda yetkiler ait olduğu organ, makam ve görevlilerce bizzat kullanılmak üzere verildiğinden, yetki devri istisnai durumlarda söz konusudur. / Nitekim, öğretilerde ve Danıştay içtihatlarında da yasayla bir makama verilmiş yetkilerin, bu makamca başka bir makama devri ya da başka makamlarca kullanılmasına izin verilmesinin mümkün ve geçerli olmadığı kabul edilmektedir." D1D, 05.07.1984, E. 1984/72, K. 1984/155, **Danıştay Dergisi**, yıl: 1985, sayı: 58-59, s. 76 (aktaran: AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 379). "İdarî yetki kamu düzeni ile ilgilidir. Temyiz dilekçesinde ileri sürülmesi de yargı yerince her aşamada kendiliğinden göz önüne alınır." D5D, 09.05.1985, E. 1985/21, K. 1985/1229, **Danıştay Dergisi**, sayı: 60-61, s. 231 (aktaran: GÜNDAY, s. 135).

<sup>489</sup> Danıştay'a göre "hususî hükmi şahsın idare meclisinin özel kişilere ait taşınmaz malın kamulaştırılmasına ilişkin kararı idareye ait yetki gasp edilerek verildiği için yok hükmünde(dir)". D6D, 21.02.1968, E. 1966/2621, K. 1968/524, **Danıştay Altıncı Daire Kararları, Birinci Kitap (1965-1977)**, Ankara, 1979, karar no: 652, s. 222 (aktaran: AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 385).

Herhangi bir idarî makamda bulunan kişinin idare adına işlem yapma yetkisi, ancak o kişinin görevli olduğu zaman zarfında geçerlidir. Atama veya seçimle gelinen bütün idari makamlarda “belirli bir süre” görev yapılır. Burada belirli bir süreden kasıt, mutlaka görevlinin süreli bir şekilde atanması değil, görevin her hâlükârda bir “başlangıç” ve “bitiş” anının olmasıdır. O hâlde zaman yönünden yetki bakımından kamu görevlisinin hangi an göreve başladığının ve bu görevin hâlen devam edip etmediğinin bilinmesi önemlidir<sup>490</sup>. Zaman bakımından yetkisizlik durumunda yine *yetki tecavüzü* nitelemesi yapılmakta ve *iptal* yaptırımını gündeme gelmektedir<sup>491</sup>.

Konu bakımından yetki, belli konulara ilişkin işlemlerin hangi idarî makamlarca yapılabileceğini anlatır. Başka bir deyişle konu bakımından yetki, bir idarî makamın mevzuata göre hangi hususlarda işlem yapmaya ehil ise yalnızca o hususlarda işlem tesis edebilmesi durumudur<sup>492</sup>. Belli bir konudaki karar alma yetkisinin hangi idarî makama ait olduğu kanunda açıkça belirtilmiş olabilir. “Açık yetki” denilen bu hâlde yetkili makamın tespiti sorun teşkil etmez. Ancak kanunda, ilgili kuralın yorumlanmasını gerektiren bir saklı (mündemiç, üstü kapalı) yetki söz konusu ise, bu durumda konu bakımından yetkinin belirlenmesi önem kazanır.

Konu bakımından yetkisizlik hâllerine, sakatlığın düzeyine göre farklı yaptırımlar uygulanmaktadır. Bu kapsamda astın üst, üstün ast yerine karar alması veya aynı kamu tüzel kişiliğinin organlarından birinin diğerinin yerine işlem yapması gibi görece hafif sakatlıklar *yetki tecavüzü* olarak değerlendirilip *iptal* yaptırımına

---

<sup>490</sup> Zaman yönünden yetkiye ilişkin ana kurallar şu şekilde sıralanabilir: 1) Kamu görevlisinin atanmış ve göreve başlamış olması 2) Kamu görevlisinin işlemi yaptığı esnada izinli olmaması 3) Kamu görevlisinin azledilmemiş, emekliye sevk edilmemiş, istifa etmemiş veya görev süresinin dolmamış olması 4) İdarî meclis / kurulların kanunda öngörülen toplantı dönemi içerisinde karar alması. (GÖZLER, **Dersler**, s. 319-320). Zaman bakımından yetkiye ilişkin diğer husus, yetkili olunan süre içerisinde söz konusu yetkinin kullanılmasının da bir süreye bağlanmış olabileceğidir. Bu durumda doktrinde ikili bir ayrıma gidilmektedir. Eğer mevzuatta işlem tesisi için öngörülen süre muhataplar açısından bir “güvence” niteliği taşıyorsa, bu sürenin dolmasıyla birlikte idarî makamın yetkisi de sona erecektir (örneğin disiplin kovuşturmalarına belli bir süre içinde başlanması). Buna mukabil eğer kanunda öngörülen süre idareyi hızlı işlem yapmaya sevk eden “hızlandırıcı” bir süre ise idarî makam, bu sürenin dolmasından sonra da işlem tesis edebilecektir (memurların istifalarının kabulü için öngörülen süre gibi). GÜNDAY, s. 138-139; GÖZLER, **Dersler**, s. 320; AKYILMAZ / SEZGINER / KAYA, s. 381.

<sup>491</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 326.

<sup>492</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 318.

tâbi tutulurken; Millî Eğitim Bakanlığı'nın doktor ataması<sup>493</sup> veya Rekabet Kurulu'nda çalışan bir uzmanın YÖK tarafından görevden alınması gibi herkes tarafından anlaşılabilir derecedeki sakatlıklar *ağır ve bariz yetki tecavüzü* şeklinde isimlendirilmekte ve *yok hükmünde* sayılmaktadır<sup>494</sup>. Konu bakımından yetkisizliğin “idarî fonksiyon dışına taşan” görünümü olan ve idarî makamların yasama veya yargının görev alanına giren bir konuda karar alması anlamına gelen *fonksiyon gaspı* ise yine *yokluk* yaptırımıyla karşılaşmaktadır (Bakanlar Kurulu'nun bir milletvekilinin dokunulmazlığını kaldırması veya bir belediye başkanının boşanma kararı vermesi gibi)<sup>495</sup>.

Yukarıda belirtildiği üzere idare hukukunda bir haktan ziyade yükümlülüğü ifade eden yetki, “kamu düzeninden” görülmekte ve kanuna dayanmaktadır. Hâl böyle olmakla birlikte yargısal içtihatlar ve yine kanunda öngörülen usûller vasıtasıyla yetki kurallarının genişletilmesi mümkündür.

*Yetkide paralellik*, yargısal içtihatlarla yetki kurallarının yumuşatılmasına örnek teşkil eder. Kanunlarda genellikle bir işlemin hangi makam tarafından yapılacağı düzenlenir. Ancak aynı işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi yahut düzeltilmesi konusunda kimin yetkili olacağından çoğu kez bahsedilmez<sup>496</sup>. İşte bu gibi durumlar için yargı yerlerince geliştirilen yetkide paralellik ilkesine göre bir idarî işlemin yapılması için yetkili olan makam, kanunda aksi öngörülmedikçe aynı işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi ve düzeltilmesinde de yetki sahibi olacaktır<sup>497</sup>.

İyiniyetli üçüncü kişiler tarafından, kendilerine hizmet veren kişinin gerçekten hukuka uygun bir şekilde atanmış bir memur olup olmadığının bilinmesi her zaman mümkün olmaz. Yahut savaş ve doğal âfet gibi olağanüstü durumlarda idareye tamamen yabancı kişiler, kamu hizmetlerinin görülmesine yönelik bazı işlemlerde bulunabilirler<sup>498</sup>. İşte bu gibi hâllerde iyiniyetli üçüncü kişilerin zarar görmemesi için

---

<sup>493</sup> GÖZLER, doktrinde ağır ve bariz yetki tecavüzüne örnek olarak gösterilen “bir bakanlığın diğer bakanlığın görevine giren bir konuda karar alması” durumunu, bakanlıkların aynı kamu tüzel kişisi (devlet) içerisinde yer almaları gerekçesiyle yalnızca yetki tecavüzü olarak görmektedir. GÖZLER, **Dersler**, s. 324-325.

<sup>494</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 326.

<sup>495</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 321.

<sup>496</sup> GÜNDAY, s. 135.

<sup>497</sup> GÜNDAY, s. 135.

<sup>498</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 308.

yargı yerleri tarafından *fiilî memur teorisi* geliştirilmiş ve -her ne kadar kişi bakımından yetkisizlikle sakat olsalar da- teori kapsamındaki işlemlerin geçerli sayılması yoluna gidilmiştir<sup>499</sup>.

### **b. Şekil**

İdarî işlemin unsurlarından biri olan şekil, en kısa anlatımla, işlemin özünde yer alan iradenin dış dünyaya yansıma biçimini ifade eder. Başka bir deyişle, idarî işlemin içeriğini barındıran maddî görünüme / kalıba şekil adı verilmektedir. İdarî Yargılama Usûlü Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan şekil ifadesi, usûlü de içine alacak bir şekilde yorumlanmaktadır. Buna göre idarî işlemin şekil unsurundan bahsedilince yalnızca işlemin maddî âlemdeki görüntüsü değil, işlemin oluşum süreci (usûl) de anlaşılmalıdır<sup>500</sup>.

Özel hukuk işlemlerinde kural olarak şekil serbestisi vardır. Ancak aynı tespitin idarî işlemler bakımından yapılması mümkün değildir. Zira idarî faaliyet kişisel çıkar duygularına değil, kamu yararına yönelik olarak gerçekleştirilmektedir. Sıkı şekil kurallarına bağlanmayan idarî makamların keyfî davranarak bireylere zarar vermesi ihtimal dâhilindedir.

Anayasa'nın 125. maddesinin 3. fıkrasına göre, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda dava açma süresi, işlemin *yazılı bildirim* tarihinden itibaren başlar. İdarî Yargılama Usûlü Kanunu'nun 7/2 hükmüne göre de idarî uyuşmazlıklarda dava açma süresi, işlemin *yazılı* olarak bildirilmesinden itibaren işleyecektir. Aktarılan bu hükümlerden hareketle doktrinde idarî işlemler bakımından esas / olağan şekil kuralının “yazılılık” olduğu belirtilmektedir. Bununla birlikte idarî işlemlerin kanunda açıkça öngörülmesi hâlinde sözlü / hareketli bir şekilde yapılabileceğini de unutmamak gerekir. Mevzuatımızda sözlü / hareketli idarî işlemler genellikle kolluk

---

<sup>499</sup>GÖZLER, **Dersler**, s. 308; Bu noktada hatırlatmak gerekir ki idari işlemdeki diğer yetki sakatlıklarının yetkili makam tarafından verilecek icazet ile giderilmesi mümkün değildir. GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1267.

<sup>500</sup>“İdari işlemin dış görünüşü denildiğinde, elbette ki işlemin şekil unsuru içerisindeki bir konudan bahsedilmektedir. İdari işlemin şekil unsuru, işlemin dış dünyaya yansımından önce işlemi yapacak olan makamın iradesinin oluşması sırasındaki muameleleri ve işlemin dış dünyadaki görünümünü kapsar şekilde kullanılmıştır”. SEZGİNER Murat, “Usul Kanunlarında İdari İşlemin Dış Görünüşü”, **T.C. Başbakanlık İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu (17-18 Ocak 1998)**, Ankara, 1998, s. 201. (Usul)

alanında ve olağanüstü hâllere mahsus olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>501</sup>. Ayrıca Anayasanın *kanunsuz emir* başlığını taşıyan 137. maddesi, idarenin iç işleyişinin esas itibarıyla sözlü işlemlerle (emirlerle) yürütülmesine cevaz vermektedir<sup>502</sup>.

İdarî işlemin varlığı, her zaman dış dünyada söz / yazı / hareket gibi bir yansıma gereksinim duymayabilir. Zira kanun, kimi hâllerde idarenin salt “hareketsizliğine” sonuç bağlar. *Zımnî redveya zımnî kabul* olarak adlandırılan bu varsayımsal işlem türünde idarî işlem idarenin sarıh bir irade açıklamasıyla değil; salt belli bir zamanın geçmesiyle ve idarenin, bu süre içinde hukuki durumları etkileyecek bir irade açıklamasında bulunmamış olması ile ortaya çıkmaktadır<sup>503</sup>.

Yetki unsurunda görüldüğü gibi, şekil (usûl) unsurunda da kanunlar, genellikle idarî işlemin yapılmasına ilişkin kuralları düzenlerler. Aynı işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi ve düzeltilmesi konusunda ise çoğu zaman açık bir hüküm bulunmaz. Yargı yerleri tarafından geliştirilen *usûlde paralellik* ilkesi, kanunda aksi düzenlenmediği takdirde idarî işlemin yapılmasında uyulan şekil ve usûl kurallarının

---

<sup>501</sup> 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanunu’nun 15. madde hükmü bu konuda bir örnek teşkil edebilir: “Genel kapsamlı yükümlülükler için her çeşit yayın araçlarıyla ilânen, gerektiğinde belirli yükümlülükler için ilgililere yazılı olarak ve acil hallerde daha sonra yazı ile teyit edilmek üzere sözlü olarak duyuru yapılır”. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun 3. maddesinde belirtilen işaret levhaları, ışıklı ve sesli işaretler, trafik polisinin ve diğer yetkililerin hareketleri, trafiği yönetmek amacıyla yönelen ve özel bir talimatın aktarılmasını sağlayan hareketli işlemlere örnek olarak verilebilir. (AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 389-390).

<sup>502</sup> **Madde 137:** Kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse, üstünden aldığı emri, yönetmelik, tüzük, kanun veya Anayasa hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmeyen ve bu aykırılığı o emri verene bildirir. Ancak, üstü emrinde ısrar eder ve bu emrini **yazı ile** yenilerse, emir yerine getirilir; bu halde, emri yerine getiren sorumlu olmaz.

Konusu suç teşkil eden emir, hiçbir suretle yerine getirilmez; yerine getiren kimse sorumluluktan kurtulamaz. Askerî hizmetlerin görülmesi ve acele hallerde kamu düzeni ve kamu güvenliğinin korunması için kanunla gösterilen istisnalar saklıdır.

<sup>503</sup> İdarî Yargılama Usûlü Kanunu’nun “İdarî Makamların Sükûtu” başlıklı 10. maddesinin ilk iki fıkrası, “zımnî red” işleminin en bilinen örneğini düzenlemektedir:

**Madde 10 – 1.** İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler. 2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler...”

İmar Kanunu’nun “Yapı Kullanma İznî” başlıklı 30. maddesinin 2. fıkrası ise, idarenin hareketsizliğine olumlu sonuç bağlayan “zımnî kabul” işlemlerine örnek teşkil eder:

“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 (...)”.

aynı işlemin kaldırılmasında, geri alınmasında, değiştirilmesinde ve düzeltilmesinde de geçerli olacağını öngörerek söz konusu boşluğu doldurmaktadır<sup>504</sup>.

İdarî işlemlerin yapılış süreci, birçok ülkede genel idarî usûl kanunlarıyla düzenlenmektedir. Ülkemizde böyle bir kanun bulunmamaktadır. Ancak Anayasada ve kanunlarda gerek bütün idarî işlemler, gerekse özel bazı idarî işlem türleri için bazı şekil-usûl kuralları öngörülebilmektedir. Bu cümleden olarak, Anayasanın 40. maddesinin 2. fıkrası, “Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır” demek suretiyle idarî işlemlerin metninde o işleme karşı hangi sürede nereye başvurulabileceğinin eklenmesini zorunlu kılmaktadır. Yine Anayasanın 129/2 hükmüne göre memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu mensuplarına savunmaları alınmadan disiplin cezası verilemeyecektir<sup>505</sup>. İdarî işlemlerin tamamı için olmasa da, özel kanunlarda belli başlı idarî işlem türleri<sup>506</sup> bakımından gerekçe gösterme zorunluluğu da getirilmiştir<sup>507</sup>.

Bütün şekil - usûl kurallarına aykırılık, her zaman idarî işlemin iptal edilmesi sonucunu doğurmaz. Bu konuda Danıştay, *aslî şekil noksanlığı – tali şekil noksanlığı* ayırımına gitmektedir. Aslî şekil noksanlıklarının idarî işlemi de sakatlayacağını öngören yüksek mahkeme bu tür işlemleri iptal ederken, tali şekil noksanlıkları sebebiyle işlemin hukuka aykırı hâle gelmeyeceğini kabul etmektedir. Bu kapsamda Danıştay; şekil ve usûlde paralellik ilkesine uyulmaması, kurul kararının elden imza almak suretiyle verilmesi, toplantı yahut karar yeter sayısına riayet edilmemesi gibi

---

<sup>504</sup> Danıştay, eski tarihli bir kararında, sınavla öğrenci alacağını gazete yoluyla duyuran yükseköğretim kurumunun aynı sınavın neticelerini gazete ilanı ile duyurmamış olmasını usûlde paralellik ilkesine aykırı bulmuştur. D8D, 15.11.1976, E. 1976/1398, K. 1976/2389, Danıştay Dergisi, yıl: 1977, sayı: 26–27, s. 341 (aktaran: AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 391).

<sup>505</sup> İlgilinin savunmasının alınmasını öngören “çelişme” usûlüne, düzenleyici ve denetleyici kuruluşlardan biri olan Rekabet Kurumu’na ilişkin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’da da rastlamak mümkündür.

<sup>506</sup> Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’nun 12. maddesi, gerekçe yükümlülüğünün örneklerinden biridir:

**Madde 12:** 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.

<sup>507</sup> Danıştay, idarenin işlemlerinde gerekçe göstermesine ilişkin şu tespitleri yapmakta ve işlemin niteliğine göre bir ayırma gitmektedir: “İdari yaptırım niteliğindeki işlemlerde, temel hak ve özgürlükleri sınırlayan, onlara müdahale niteliği taşıyan işlemlerde ve verilmiş bir hakkı, izni veya yetkiyi geri alan işlemlerde bu işlemlerin idare edilenler yönünden ağır sonuçlar doğuracağı hususu dikkate alındığında, idarenin gerekçe yükümlülüğüne uyması gerekmektedir.” DİDDK, 21.04.2011, E. 2007/1800, K. 2011/267,

(Erişim: [http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/12\\_03\\_2014\\_104504.pdf](http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/12_03_2014_104504.pdf)).

durumları aslî şekil noksanlığı olarak kabul ederken doçentlik sınavı esnasında jüri üyelerinin akademik giysilerini giymemeleri gibi idarî işlemin sonucunu etkilemeyecek hususları tali şekil noksanlığı olarak görmektedir<sup>508</sup>.

### **c. Sebep**

Sebep, idareyi işlem yapmaya yönelten maddî veya hukukî vakialardır. Her hukukî işlemin bir sebebi vardır. Ancak özel hukuk işlemlerinin sebebi, çoğu zaman hukukun ilgi alanı dışında kalır. İdare hukukunda ise durum tam tersidir. Zira idarî işlem, kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılmıştır. Kamu gücü ayrıcalıklarının kullanılması ise her halükârda hukuken geçerli bir açıklamayı / meşruiyeti, dolayısıyla bir sebebi gerektirir. İdarî işlemin sebebi; gerek hukukî, gerekse maddî (fiilî) bir vakıa olabilir. Ancak her iki durumda da sebebin *hukuka uygun* ve *gerçek* olması şarttır<sup>509</sup>.

İdarî işlemin sebebi, bazen mevzuatta açıkça gösterilir. Örneğin Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun 8. maddesinin (B) bendine göre mevzuata aykırı bir şekilde uyuşturucu madde imal edilen, satılan, kullanılan, bulundurulmuş yerler mahallin en büyük mülkî amiri tarafından otuz günü geçmemek üzere geçici süreyle faaliyetten men edilir. Burada "faaliyetten men" işleminin sebebi, "mevzuata aykırı bir şekilde uyuşturucu madde imal edilmesi, satılması, kullanılması yahut bulundurulması"dır.

---

<sup>508</sup> GÜNDAY, s. 149.

<sup>509</sup> "Bir idare işlemin sebebi olarak gösterilen dayanak işlemin hukuka uygunluğu; davacı tarafından iptal davasının konusu yapılmamış olsa bile mahkemece incelenmelidir. Bir işlemin sebep ögesinin gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit etmek mahkemenin görevleri arasındadır" GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1262. "Anayasanın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir." hükmü, 123. maddesinin birinci fıkrasında ise; "İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir." hükmü yer almaktadır.

İdari işlemlerin kanuni dayanağının olması 'kanuni idare' ilkesinin sonucudur. Bu sebeple, idarenin kanuni dayanağı bulunmayan bir yetkiyi kullanması olanaklı değildir. Öte yandan, dayanılan kanun maddesinin idari işlemde belirtilmesi de yukarıda belirtilen ilke açısından bir gereklilik olduğu gibi, idarenin yargısal denetimi yapılırken kanuna uygun hareket edip etmediğinin, ilgili kanun maddesinde yer alan usul ve esaslara uyulup uyulmadığının belirlenmesi açısından önem arz etmektedir.

Bu durumda; davalı idarenin herhangi bir yasa maddesi göstermeden tesis ettiği dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığ(a)..." D14D, E. 2011/16621, K. 2012/6548, T. 03.10.2012 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Dolayısıyla örnekteki işlemin tesis edilebilmesi için kanunda sebep olarak gösterilen davranışların fiilen vücut bulmuş, gerçekleşmiş olması gerekir<sup>510</sup>.

Mevzuat, bazı durumlarda idarî işlemin sebebini açıkça göstermek yerine “millî güvenlik”, “kamu düzeni”, “genel sağlık”, “hizmetin gerekleri” ve “görülen lüzum” gibi belirsiz kavramlar kullanmayı yeğler. Bu gibi durumlarda mevzuat, idarî faaliyetin saikine işaret etmekle birlikte, idareye söz konusu kavramı somut olaya göre yorumlama imkânı da tanımaktadır. Ancak hemen belirtmek gerekir ki mevzuatta sebeb belirsiz kavramlarla gösterildiği işlemlerde de idare, söz konusu kavramı somut olayla ilgilendiren gerçek vakıalara / durumlara dayanmak zorundadır<sup>511</sup>. Başka bir deyişle idarenin işlem tesis ettiği somut olay, mevzuatta belirtilen genel kavramın içeriğine dâhil edilebilir nitelikte olmalıdır<sup>512</sup>.

İdarî işlemin sebebi, bazen mevzuatta hiç yer almayabilir. Mevzuatta hiç gösterilmediği hâllerde artık idarî işlemin sebebi, objektif niteliğini tamamen kaybetmiş ve idarenin takdirine bırakılmıştır<sup>513</sup>. Ancak idarenin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı göz önüne alındığında bu gibi durumlarda dahi işlemin sebep unsurunun yargı yerlerince denetlenebileceği söylenebilir<sup>514</sup>. O hâlde mevzuatta

---

<sup>510</sup> “İdarenin tüm işlemlerinin temelinde önceden belirlenmiş ve nesnel bir neden bulunmalıdır” GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1258.

<sup>511</sup> GÖZLER, *Dersler*, s. 345.

<sup>512</sup> GÜNDAY, s. 155.

<sup>513</sup> AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 395.

<sup>514</sup> “Gerek yargısal kararlarda gerekse öğretilerde sebep unsuru, işlemin yapılmasını gerektiren hukuki işlem veya olay olarak tanımlanmaktadır. Sebep, idareyi işlem yapmaya yönelten tüm etkenler olup, işlemin bir tür gerekçesidir. İdarî işlemin dayanağı olan sebeb yasalarda açıkça belirtilmemiş olması halinde dahi idari dava açılması durumunda yargı mercii önünde idare tarafından bildirilmesi zorunludur. Esasen 2577 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak mahkemeler bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeyi kendiliklerinden yapabileceklerinden, bu yetkiye dayanarak yargıç idareden işlemin dayanağı olan sebeb gösterilmesini isteyebileceği gibi bu sebebi kendiliğinden de araştırabilir. Dolayısıyla 2577 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin yargıca tanıdığı re'sen araştırma yetkisinin aynı zamanda davacılar da güvence sağlayacağı kuşkusuzdur.

Genel anlamda bir idari işlemde sebep unsurunun gösterilmemiş olması o işlemin şekil şartını oluşturmaktadır. Ancak kararda öngörülen şekil şartı işlemin varoluş şartına ilişkin olmayıp sonucu etkilemeyen, ilgililerin durumunu değiştirmeyen bir özelliğe sahip bulunduğundan, bu kurala uyulmamış olması dava konusu işlemin esasının incelenmesini engellemeyecek ve yalnızca bu yönden iptalini gerektirmeyecektir.

Ancak, idari yaptırım niteliğindeki işlemlerde, temel hak ve özgürlükleri sınırlayan, onlara müdahale niteliği taşıyan işlemlerde ve verilmiş bir hakkı, izni veya yetkiyi geri alan işlemlerde bu işlemlerin idare edilenler yönünden ağır sonuçlar doğuracağı hususu dikkate alındığında, idarenin gerekçe yükümlülüğüne uyması gerekmektedir” DİDDK, E. 2007/1800, K.2011/267, T. 21.04.2011 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

sebebe gösterilmese dahi idare, işlemini gerçek ve hukuka uygun bir sebebe dayandırmalı ve bu sebebin nitelendirmesini doğru yapmış olmalıdır<sup>515</sup>.

Sebebe unsurunda temel olarak üç tür sakatlık meydana gelebilir. İlk sakatlık türü, idarî işlemin sebebinin fiilî bir hatadan ötürü mevcut olmamasıdır (örneğin uyuşturucu bulunmayan bir yere faaliyetten men cezasının verilmesi gibi). İkinci olarak idare, işleme sebebe olarak gösterdiği maddî olgunun hukukî nitelendirmesinde hataya düşmüş olabilir (uyuşturucu olarak nitelendirilemeyecek bir maddenin üretildiği yere örneğimizeki cezanın verilmesi gibi). Son olarak idarî işlemin sebebe ve konu unsuru arasındaki ölçüsüzlük de işlemin hukuka aykırı hâle getirebilecektir<sup>516</sup>.

#### **d. Konu**

Idarî işlemin hukuk âleminde gerçekleştirdiği değişikliğe “konu” denmektedir<sup>517</sup>. Başka bir ifadeyle idarî işlemin konu unsuru, o işlemin doğurduğu hukukî sonuçtan ibarettir<sup>518</sup>. Bu kapsamda örneğin memur atama işleminin konusu bir kimsenin memurluk statüsüne dâhil edilmesi iken, kamulaştırma işleminin konusu bir taşınmazın özel mülkiyetten çıkarılarak idarenin mülkiyetine geçirilmesidir<sup>519</sup>. Özel hukuk işlemlerinden farklı olarak idarî işlemlerde idarenin işlemin konusunu belirlemek bakımından irade serbestisi bulunmamaktadır. Başka bir deyişle idare, kanunlarla önceden belirlenmiş hususlarda yine kanunun öngördüğü sonucu doğuracak şekilde işlem yapmak zorundadır<sup>520</sup>.

Idarî işlemin konusu, her şeyden önce imkânsız ve gayrimeşru olmamalıdır. Üniversite sınavına hiç girmemiş birinin üniversiteye kaydedilmesi veya ölmüş bir kişinin memuriyete atanması gibi işlemler, hukukî veya maddî imkânsızlığa örnek teşkil edebilir<sup>521</sup>.

---

<sup>515</sup> “Sebebe ögesinin işlem metninde gösterilmesi kural değildir ancak böyle bir zorunluluğun öngörüldüğü durumlarda sebebin işlem metninde yer alması şekil ögesine ilişkin bir mevzuu olacaktır” GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1264.

<sup>516</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 347-348. “Sebebe ögesindeki eksiklik, işlemin diğer ögelerine de etki edebilecek olması dolayısıyla sonradan giderilemez. Ancak mahkeme aynı sonuca varılmasını haklı kılacak bir hukuki sebebe tespit ederse bunu uygulayıp sebebe ikamesi ile yasal temeli değiştirebilir” GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1266.

<sup>517</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 348.

<sup>518</sup> AKYILMAZ / SEZGİNLER / KAYA, s. 395.

<sup>519</sup> GÜNDAY, s. 158.

<sup>520</sup> AKYILMAZ / SEZGİNLER / KAYA, s. 396.

<sup>521</sup> AKYILMAZ / SEZGİNLER / KAYA, s. 396.

İdarî işlemin konusu, mevzuata aykırı olmamak zorundadır. Bu kapsamda idarenin kanunda açıkça yasaklanmış konularda işlem yapması, temel hak ve hürriyetleri doğrudan doğruya idarî işlemle sınırlandırması, kanunun uygulama alanını kanunda öngörülmeven hususlar bakımından genişletmesi<sup>522</sup>, mahkeme tarafından verilen kesin hükmü ihlâl edecek nitelikte işlem yapması ve kanunun emrettiği bir işlemi yapmaktan imtina etmesi gibi durumlarda konu bakımından hukuka aykırılık söz konusu olacaktır<sup>523</sup>.

İdarî işlemin sebep unsuru ile konu unsuru arasında, mevzuatta öngörülen nedensellik ilişkisi kurulmuş olmalıdır<sup>524</sup>. Örneğin bir üniversitenin eğitim-öğretim ve sınav yönetmeliğinde “kopya çektiği sabit olan öğrenciye altı aydan bir yıla kadar okuldan uzaklaştırma cezası verilir” şeklinde bir hüküm mevcutsa, kopya çektiği tespit edilen öğrenciye yine yönetmelikte mevcut bulunan fakat kopya çekme fiiliyle değil, başka fiillerle irtibatlandırılan “uyarma” cezasının takdir edilmesi konu bakımından hukuka aykırılık teşkil edecektir<sup>525</sup>. Sebep ile konu unsuru arasındaki nedenselliğin kurulması da idarî işlemin hukuka uygun olması için yeterli olmayabilir. Zira idarî işlemin konu unsurunda ölçülülük ilkesine de riayet edilmesi gerekir<sup>526</sup>. Örneğimize dönersek, daha önce hiç disiplin cezası almamış bir öğrenciye bir kopya fiilinden ötürü en üst sınır olan bir yıl uzaklaştırma cezasının verilmesi, ölçülülük ilkesine aykırı olacaktır.

---

<sup>522</sup>“Konu unsurunun kanunda açıkça belirtilmesi gerekir, idare kıyas yoluyla da olsa işlemin sonucunu değiştiremez” GİRİTLİ / BİLGEN / AKGÜNER / BERK, s. 1275. “(...) davacının kiraathane açmak istemiyle yaptığı başvurusunun, İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmeliğin 5/e maddesine uygun olmadığından bahisle reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, umuma açık istirahat ve eğlence yerlerinin patlayıcı, parlayıcı, yanıcı ve benzeri tehlikeli maddeler üretilen, satılan, kullanılan, depolanan yerler ile gaz dolum tesislerine uzaklığı konusunda mevzuatta açık olarak belirtilmemiş olan mesafe sınırının, başka kurumlar için öngörülmüş olan mesafe sınırının kıyas yoluyla esas alınarak, işyerinin yukarıda anılan yerlere bu mesafeden daha az bir mesafede olduğu için davanın reddedilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir.”D8D, E. 2007/5844, K. 2009/1309, T. 23.02.2009 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

<sup>523</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 351-352.

<sup>524</sup> GÜNDAY, s. 159. İdareye yetki veren objektif hukuk kuralı bu yetkinin kullanılması ile yapılacak işlemde doğan hukuki sonucu da önceden tespit etmiştir. Hukuk kuralı sebep ve konu ögesi arasında bir bağ kurmuş ise bu bağa riayet edilmeyip, o sebep için hukukun öngördüğünden farklı bir netice doğuran işlem hukuka aykırı olacaktır. ONAR, s. 312-313.

<sup>525</sup>“İşlemin davacı ile ilgili kısmında açıkça iş yerini izinsiz terk ettiğinden dolayı aylıktan kesme cezası verildiği, özürsüz veya izinsiz görev mahallini terk etme fiili için 657 sayılı Yasanın 125/A-b maddesinde uyarma cezasının öngörüldüğü, dolayısıyla davacının eylemine uyan uyarma cezası ile cezalandırılması gerekirken aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemde konu unsuru bakımından hukuka uyarlık görülmemiştir.” Ankara 8. İdare Mahkemesi, 07.06.2001, E. 2001/107, K. 2001/711, aktaran: AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 398.

<sup>526</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 352-353.

Yürürlüğe giren yeni bir hukuk kuralının ancak yürürlük tarihinden sonraki olaylara uygulanabileceğini öngören geriye yürümezlik ilkesi, hukuk kurallarının zaman bakımından uygulanmasıyla ilgili esaslardan biri olarak idarî işlemler için de geçerlidir. Bu bakımdan geçmişe etkili hüküm ve sonuç doğuran idarî işlemler de konu unsuru bakımından hukuka aykırılık teşkil edecektir<sup>527</sup>.

#### ***e. Maksat (Amaç)***

Amaç, herhangi bir işin / fiilin yapılmasıyla gözetilen nihaî hedeftir. Özel hukuk kişileri, gerçekleştirdikleri hukukî eylem ve işlemlerde arzu ettikleri herhangi bir amacı güdebilirler. Sübjektif bir mesele olarak amaç, özel hukuk işlemleri bakımından hukukun ilgi alanı dışında kalır. Ancak söz konusu idarî işlemler olduğunda idarenin işlem neticesinde hangi nihaî gayeye ulaşmak istediği önem kazanır. Zira kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılan idare, kanunlar çerçevesinde ve kamunun yararına hareket etmek mecburiyetindedir.

İdarî işlemlerin genel amacı, kanunlarda açıkça belirtilmiş olsun veya olmasın, kamu hizmetlerinin etkin bir şekilde yürütülmesi ve kamu yararının sağlanmasıdır<sup>528</sup>. Daha kısa bir ifadeyle idarî işlemlerin amacı, her zaman “kamu yararı” olmak durumundadır. Belirsiz bir kavram olan kamu yararının herkesçe kabul gören bir tarifini yapmak mümkün değildir<sup>529</sup>. Bununla birlikte kamu yararının farklı hukukî durumlar bakımından nasıl somutlaşacağına karar verme yetkisi, yasama organındadır. Ayrıca yargı yerleri de uyuşmazlıkları çözerken kanun hükümlerini yorumlamak suretiyle kamu yararının ne olduğunu tespit edebileceklerdir<sup>530</sup>.

İdarî faaliyetin amacı, mevzuat tarafından belirlenmiş olabilir. Bu gibi durumlarda yasa koyucu o hususla ilgili kamu yararını somutlaştırmış, daraltmış ve idarî işlem için bir *özel amaç* öngörmüştür. Örneğin kolluk makamları mevzuat tarafından kamu yararı kavramının özel bir alt kategorisi<sup>531</sup> olan “kamu düzeni”ni sağlamaları için yetkilendirilmektedir. Bu bakımdan kolluk makamlarının – yine

<sup>527</sup> AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 399.

<sup>528</sup> GÜNDAY, s. 160.

<sup>529</sup> Kavramın belirsizliği ve çeşitli yönlerden incelenmesi için bkz. ÇAKMAK Münci, **İdare Hukukunda Kuramsal Olarak Kamu Yararı**, Ankara, 2013.

<sup>530</sup> AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 401.

<sup>531</sup> “...hiçbir makam, kamu yararını bütünüyle gerçekleştirmek amacıyla yetki almamıştır. Her bir makam, ancak ‘kamu yararının özel bir kategorisini’ gerçekleştirmek amacıyla yetkilendirilmiştir.” GÖZLER, **Dersler**, s. 367.

kamu yararına da olsa- kamu düzeninin dışında bir amaç taşımaları mümkün değildir. O hâlde her idarî makam, idarî işlem tesis ederken kendisini yetkilendiren mevzuatın taşıdığı özel amacı göz önünde bulundurmak ve bu amaca uygun işlemler tesis etmek durumundadır.

Amaç unsuru, sübjektif bir karaktere de sahiptir<sup>532</sup>. Yani amaç unsuru bakımından hukuka aykırılık denetimi yapabilmek için bir anlamda idarenin “niyetini” bilmek gerekir<sup>533</sup>. Bu sebeple idarî işlemlerin amaç bakımından denetimi çoğu zaman sebep unsurunun denetimiyle birleşir. Bunun yapılamadığı durumlarda ise idarenin kamu yararı amacını güdüp gümediği, “ayıklama metodu” ile saptanmaktadır. Bu metod, kamu yararının “ne olamayacağı” üzerinden hareket etmekte ve duygusal, siyasî ve şahsî nedenlerle yapılan işlemlerin amaç unsuru bakımından hukuka aykırı olduğu sonucuna varmaktadır<sup>534</sup>.

Amaç bakımından hukuka aykırılık hâlleri, Fransız doktrininden tercüme edilen *yetki saptırması* tabiriyle adlandırılmaktadır. Yetki saptırmasının ilk türü, idarî işlemde kişisel amaç güdümesidir. Örneğin kamulaştırmanın kamu yararı (taşınmaz ihtiyacını karşılama) amacıyla değil, sırf belli bir kişinin özel mülküne zarar vermek için yapılması, o işlemi hukuka aykırı kılacaktır<sup>535</sup>. İdarî işlemlerde siyasî amaç güdülmesi, yetki saptırmasının diğer türüdür. Buna göre hiyerarşik üstün, astına farklı siyasî görüşünden dolayı düşük sicil notu vermesi<sup>536</sup> veya bir büyükşehir belediye başkanının kendisine daha az oy veren semtlere otobüs seferi yaptırmaması gibi durumlarda yetki saptırmasından söz etmek gerekir. İdarenin üçüncü bir kişiye yarar sağlamak için yaptığı işlemler, yetki saptırmasının başka bir görünümüdür<sup>537</sup>. İdarenin güttüğü gerçek amaca kanunda öngörülen usûlden farklı bir usûl izleyerek ulaşmaya çalışması (örneğin kamulaştırmanın ayrıntılı usûlünden kaçmak için geçici işgal yoluna başvurması), doktrinde *usûl saptırması* olarak bilinmekte ve amaç unsuru bakımından hukuka aykırılık hâlleri arasında sayılmaktadır<sup>538</sup>.

---

<sup>532</sup> GÖZLER, *Dersler*, s. 364.

<sup>533</sup> AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 401.

<sup>534</sup> AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 402.

<sup>535</sup> GÜNDAY, s. 161.

<sup>536</sup> GÖZLER, *Dersler*, s. 366.

<sup>537</sup> GÖZÜBÜYÜK / TAN, cilt: II, s. 579.

<sup>538</sup> SEZGİNER Murat, *İdarî İşlemlerde Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık*, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), 1991, s. 223-227.

## 2. Hukuki İşlem Teorisi Açısından İdari İşlemin Unsurları

Önceki bölümlerde hukuki işlem unsurları ile birlikte incelenmiş akabinde idari işlem yargılama hukuku bakımından geçerli olan unsurları ile aktarılmıştır. Çalışmanın bu bölümünde hukuki işlemin bir türü olarak idari işlemin kurucu unsurları ve geçerlilik unsurları tespit edilmeye ve açıklanmaya çalışılacaktır. İdari işlemin yargılama hukuku bakımından incelenen unsurlarındaki hukuka aykırılıklar iptal edilebilirlik yaptırımını ile karşılaşmakta ve istisnaen yokluk yaptırımını gündeme gelmektedir. Unsurlar bakımından yapılacak tasnif değişikliği yaptırımlar açısından da farklı bir yorumu beraberinde getirecektir<sup>539</sup>.

Hukuki işlem hukuki sonuç doğurmaya yönelmiş irade açıklaması olarak tanımlanmış olup idari işlem de bu anlamda idarenin hukuki sonuç doğurmaya yönelmiş irade açıklamasıdır<sup>540</sup>.

Her hukuksal işlem bir hakkın ya da yasal yetkinin kullanımı olarak karşımıza çıkmakta iken idari işlem yalnızca yasal yetkinin kullanımınıdır<sup>541</sup>. Bir hakkın kullanımı olarak meydana gelen özel hukuk işlemleri bakımından irade serbestisi geçerlidir. Kişiler yasanın öngördüğü istisnai sınırlar dışında kural olarak istedikleri yönde irade izhar edebilirler. Ancak idare hukukunda irade serbestisi söz konusu olmayıp kanunilik ilkesi geçerlidir<sup>542</sup>. Zira idari işlemlerin özünü oluşturan irade; kamu yararını gerçekleştirmek üzere idareye tanınan kamu gücünün bir tezahürüdür ve ancak bu amaç doğrultusunda sıkı kayıt ve şartlar altında kullanılabilir<sup>543</sup>. Anayasanın 8. ve 123. maddeleri idarenin kanuniliği ilkesi olarak anılan çok temel bir ilkenin doğumuna sebebiyet vermektedir. Bu ilke en genel tanımla “idareye ve faaliyetlerine kanunun egemen olmasıdır.”<sup>544</sup>

Balta kanuni idare ilkesini “idarenin davranışlarına kanunun ve ona eşit hukuk kurallarının, bu arada genel hukuk ilkelerinin hakim olması” olarak

---

<sup>539</sup> İdare hukuku durumlarına özel hukuk kıyas yoluyla uygulanabileceği gibi atıf yoluyla da uygulanabilir. Atıf yoluyla uygulama bir idare hukuku kuralı ile öngörülebileceği gibi genel hukuk ilkesinin de sonucudur. BALTA, **Giriş**, s. 139.

<sup>540</sup> GÖZLER, **Giriş**, s. ; ÖZEKES, s. 163.

<sup>541</sup> GÖZÜBÜYÜK, **Hukuka Giriş**, s. 141

<sup>542</sup> Özel hukuk durumlarına iradilik ve akdilik egemen iken idare hukuku durumlarına kuralsallık ve tek yanlılık hakimdir. BALTA, **Giriş**, s. 142; Hukuki işlemin kuralsallığı; ilgililerin iradesine yer verilmeksizin işlemin tamamen ya da en azından esasının hukuk kuralları ile düzenlenmesi demektir. GÖZÜBÜYÜK, **Hukuka Giriş**, s. 150

<sup>543</sup> GÜNDAY, s. 121.

<sup>544</sup> GÜNDAY, s. 42.

tanımlamakta ve ilkenin “kanuna saygı ilkesi” ve “kanuni yetki ilkesi” olmak üzere iki etkisinden bahsetmektedir<sup>545</sup>. Yazara göre kanuni yetki ilkesi; idarenin başta idare edilenlerin hak ve özgürlükleri olmak üzere, Anayasanın ilgili kurallarından anlaşılabilir belli alanlarda davranışta bulunabilmesi için kanunla yetkilendirilmeye muhtaç olmasıdır<sup>546</sup>.

Özel hukuk işlemi ile idari işlem arasındaki farklılığın temelinde yatan kanunilik ilkesi başta idari işlemin unsurları olmak üzere her alanda sonuç doğuracaktır<sup>547</sup>.

### ***a. İdari İşlemin Kurucu Unsurları***

İdari işlemin hukuk işlem gibi; irade açıklaması ve hukuki sonuç olmak üzere iki kurucu unsur vardır.

#### ***i. İrade Açıklaması***

İrade açıklaması belirli bir hukuki sonucun gerçekleşmesine ilişkin istek ve iradenin dış dünyaya açıklanması, aksettirilmesi olarak tanımlanmıştır<sup>548</sup>. İdari işlem

---

<sup>545</sup> BALTA, **Giriş**, s. 79.

<sup>546</sup> BALTA, **Giriş**, s. 79 – 80.

<sup>547</sup> Bakmakta olduğu davada uygulanacak kanun hükmünü Anayasaya aykırılık iddiasıyla AYM’ye götüren Danıştay İDDK söz konusu itiraz dilekçesinde idari işlemle özel hukuk işlemi karşılaştırmıştır. Kurula göre “ *İdari yargının bazı özelliklerini kısaca ve satır başları ile belirtmeden önce, özel hukuk işlemi ile kamu hukuku işlemlerinin ve bunlara bağlı olarak oluşan İdari yargının işlevi ile özel hukuk alanındaki yargı işlevinin niteliklerine ve farklılıklarına değinmek gerekecektir. Çünkü bunlar İdari yargının özelliklerinin belirleyici unsurlarıdır.*

*Özel hukuk alanındaki yargı işlevinin konusu ve amacı ile boyutlarını belirleyen, özel hukukta kural olarak eşit iradelerin söz konusu olması ve kamu düzenine ilişkin yönlerin sınırlı sayıda bulunmasıdır. Özel hukuk alanındaki hukuki işlemlerin kurucu unsurları arasında "ehil irade" ile "mümkün ve meşru konu"dan başka aranan ve uyumsuzluk durumunda yargı yoluyla belirlenecek başka bir husus yoktur. Şekil kamu düzeni ile ilişkisi oranında aranır. Sebep-maksat ise, kamu düzeni ile doğrudan bağlantılı olmadığı sürece özel hukuk işlemi-ilişkisini etkileyen, yargı yolu ile araştırılacak bir unsur değildir.*

*Kamu hukuku alanında, ehil iradenin karşılığı olan "yetki" ise yasal bir unsurdur. Özel hukuk alanında "ehil irade", "mümkün ve meşru" her konuda tasarrufta bulunabilir; kamu hukuku alanında ise yetki, ancak yasanın ya da yasaya dayanan düzenleyici tasarrufun saptadığı makam tarafından, verildiği konu için ve belirlenmiş usullere uygun olarak kullanılabilir. Yine kamu hukukunda "şekil ve usul" ve "sebep" unsurları önceden bellidir; sebebi yasada belirtilmemiş işlemlerde İdari makamın yetkisini hizmet gereklerine ve kamu yararına uygun biçimde kullanması gerekir. Kamu hukukunda maksat unsuru daima "kamu yararı"dır. Yetki kamu yaran amacı dışında kullanılamaz. Genelştirilerek söylemek gerekirse İdari işlemlerin unsurları hukuki metinlerle genellikle önceden belirlenmiş ve İdari işlemlerin amacı daima kamu yaran olduğu (başka bir anlatımla İdare kamu yaran dışında kişisel, siyasi, felsefi, dini vs. amaçlarla işlem yapamayacağı) için İdarenin her türlü işlemlerinde bu kurallara uygun hareket etmesi gerekir.” AYM, E. 1991 / 1, K. 1991/16, T. 21.06.1991 (Aktaran GÖZÜBÜYÜK / TAN, s. 439)*

söz konusu olduğunda istek sahibi yasayla o faaliyet alanında görevli ve yetkili kılınan idari makam olmaktadır.

Özel hukukta söz konusu olan irade serbestîsi idari işlemler bakımından söz konusu olmadığından idare iradesini serbestçe oluşturmayacak ve izhar edemeyecektir. Kanunun kendisine yetki verdiği hallerde ve bu çerçevede içinde kalarak ancak işlemin ilk kurucu unsuru olan irade beyanını oluşturabilecektir.

Bu anlamıyla idari işlemin ilk kurucu unsurunun klasik idari işlem teorisindeki yetkiye tekabül ettiğini söylemek mümkündür.

Her hukuksal işlem bir hakkın ya da yasal yetkinin kullanımı olarak karşımıza çıkmakta iken idari işlem yalnızca yasal yetkinin kullanımınıdır<sup>549</sup>. İdare hukuku alanında irade açıklamaları medeni haklardan istifade maksadıyla yapılmadığı gibi bu yönde yetkiler de kamu yararını korumak gayesine matuf olarak verilmiştir<sup>550</sup>.

İdari işlemin kurucu unsuru irade tek yanlılık ilkesi gereği yetkili idari makamın iradesidir<sup>551</sup>.

İdarenin (ajanlardan bağımsız bir makam olarak) iradesinden söz edebilmek için kanunun idareyi o alanda açıkça yetkilendirmiş olması gerekmektedir. Kanunun açıkça yetki vermediği hallerde iradeden söz etmek mümkün olmayacaktır.

İdari işlemin bir unsuru olarak yetki idari işlemi yapan makam ve somut olarak o makamı işgal eden kamu görevlisinin o alanda işlem yapabilme kabiliyetini ifade etmektedir. İdare bir tüzel kişi olarak fonksiyonunu kamu görevlileri aracılığıyla ifa etmektedir. Bir başka deyişle her bir idari işlemin arkasında bir gerçek kişi bulunmaktadır. Bu sebeple hukuki işlemlerde ele aldığımız ehliyet unsuru idari işlemler bakımından da geçerli olmaktadır. Ancak aralarında bir farklılık bulunmaktadır.

Ehliyet özel hukuk işlemlerinin geçerlilik unsuru olarak açıklanmıştır. Oysa idari işlemler bakımından kurucu unsur niteliği taşımaktadır.

Yetki özel hukuktaki ehliyet unsurunun idare hukuku bakımından tamamlayıcısıdır<sup>552</sup>. İdare adına açıklanan iradenin varlığı ve geçerliliği bu iradeyi

---

<sup>548</sup> DURAL, s. 161; "İrade beyanı hukuki sonuca yönelik bir iradenin bu sonucu doğurma amacına yorulabilecek biçimde bilinçli olarak açığa vurulmasıdır." SEROZAN, s. 297.

<sup>549</sup> GÖZÜBÜYÜK, **Hukuka Giriş**, s. 141

<sup>550</sup> ONAR, s. 279.

<sup>551</sup> AKEL Yıldız, **İdari İşlemlerin Yürürlüğe Girişi**, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2011, s. 48

<sup>552</sup> ONAR, s. 300.

açıklayan idare ajanının medeni hukuk anlamında ehliyetli olması gerekir<sup>553</sup>. Temyiz kudretine sahip olmayan bir kişi tarafından izhar edilen iradeye dayanan hukuki işlem mevcut değildir<sup>554</sup>.

İdare hukukunda özel hukuktan farklı olarak asıl olan yetkinin yokluğudur. Ehliyetin ve yetkinin ne zaman, hangi hallerde mevcut olacağı kanun tarafından açıkça gösterilmiştir<sup>555</sup>.

İdare adına irade açıklayan kamu görevlilerinin haiz olması gereken nitelikler yasa ile tespit edilmiştir<sup>556</sup>. Kanunun bu hükmü uyarınca devlet memurluğu kural olarak tam ehliyetli olma koşuluna bağlanmıştır.

#### ii. Hukuki sonuç

Hukuki sonuç beyan sahibinin açıkladığı iradesiyle gerçekleştirmek istediği sonuçtur<sup>557</sup>. Hukuki sonuç, hukuk düzeninde bir hakkın veya hukuki ilişkinin kurulması, değiştirilmesi, devredilmesi veya ortadan kalkması şeklinde meydana gelen değişikliktir<sup>558</sup>.

Hukuki işlem ile dış alemde meydana gelen değişiklik bu yöndeki iradenin doğrudan sonucu değildir. Bu hareketimizin hukuki bir kurala uygun olması arzu edilen sonucun doğmasını sağlar<sup>559</sup>.

Hukuki işlemin bir diğer kurucu unsuru olan hukuki sonuç unsuru idari işlemin konu unsuruna tekabül etmektedir. Zira idarî işlemin hukuk âleminde gerçekleştirdiği değişikliğe “konu” denmektedir<sup>560</sup>. Başka bir ifadeyle idarî işlemin konu unsuru, o işlemin doğurduğu hukukî sonuçtan ibarettir<sup>561</sup>.

İrade beyanının sonuç doğurabilmesi için bu beyanının içeriğine uygun sonucun hukuk düzeni tarafından tanınması gerekir<sup>562</sup>. Özel hukuk işlemleri bakımından geçerli olan bu husus kanunilik ilkesinin hâkim olduğu idari işlemler bakımından evleviyetle geçerlidir.

---

<sup>553</sup> ONAR, s. 300.

<sup>554</sup> ONAR, s. 301.

<sup>555</sup> ONAR, s. 289.

<sup>556</sup> Devlet Memurları Kanununun 40. ve 48. Maddeleri uyarınca kamu görevlisi; 18 yaşını tamamlamış olmalı, kamu haklarından mahrum bulunmamalı ve akıl hastalığına sahip bulunmamalıdır.

<sup>557</sup> EREN, s. 124

<sup>558</sup> GÖZLER Kemal, **GİRİŞ**, s. 419.

<sup>559</sup> ONAR, s. 285.

<sup>560</sup> GÖZLER, **Dersler**, s. 348.

<sup>561</sup> AKYLMAZ / SEZGİNER / KAYA, s. 395.

<sup>562</sup> DURAL / SARI, s. 164

İdarenin yetkisine dayanarak yapacağı irade açıklamasının bir sonuç doğurabilmesi için o sonucun daha önce bir kanun metninde açıkça ve sınırları belirli olarak tanınmış olması gerekmektedir. Aksi halde idarenin irade beyanı sonuç doğurmayacaktır. İşlem “idare hukukunun kendisi için caiz görmediği bir sonuç güdüyorsa” konu yönünden sakat kabul edilmek gerekir<sup>563</sup>.

Bu noktada amaç unsuru devreye girmekte ve hukuki sonuçla bağlantısı dolayısıyla idari işlemin bir diğer kurucu unsurunu oluşturmaktadır<sup>564</sup>. Bütün idari işlemlerin kamu yararı olarak adlandırılan bir amaca yöneldiği genel olarak doğru olmakla beraber idareye yetki veren ve bu yetkinin sonucunu düzenleyen kanunun da güttüğü kamu yararına göre daha özel bir amacı bulunmaktadır. Başka bir deyişle her kanuni düzenleme belli bir amaca hizmet etmek üzere oluşturulmuş olup idareye bu amacı gerçekleştirmesi için yetki tanınmıştır. Bu amaç yasal düzenlemenin konusuna göre şekilleneceğinden amaç unsurunu konu unsurundan ayırmak mümkün gözükmemektedir.

Özetle denebilir ki; idari işlem idarenin kanunla verilen yetkiye dayanarak kanunda öngörülen amaç doğrultusunda ve yine kanunda öngörülen sonucu gerçekleştirmek üzere yapmış olduğu irade açıklamasıdır.

## ***b. İdari İşlemin Geçerlilik Unsurları***

### ***i. İradenin Sıhhatli Olması***

İşlemi yapan kamu ajanı bakımından geçerli olan unsurdur. Burada söz konusu olan unsurlar hukuki işlemle birebir örtüştüğünden bir başka deyişle irade sıhhati açısından idare ajanı ile özel hukuk kişisi arasında fark bulunmadığından önceki bölüme atıf yapmakla yetinmek mümkündür.

İrade belirtmedeki sakatlıklardan zararsız yanlışlar ayırt edilmelidir. İşlemin içeriğinden ya da yanlışlığın muhtevassından kolayca anlaşılabilen zararsız yanlışlıklar işlem üzerinde herhangi bir etki doğurmaz, bu yanlışlık düzeltilir ve

---

<sup>563</sup> BALTA, **Giriş**, s. 166.

<sup>564</sup> Amaç ögesi her durumda işlemin dayandığı kanunda ya açıkça yer alır ya da kanunun ruhundan çıkarılır. Bir başka deyişle genel kamu yararı amacı dışında her kanun belli maksatlarla idareye yetki verir. Bu genel maksat her bir işlemin doğuracağı sonuç olan konu ögesinde somutlaşır ve bu sebeple konu ögesiyle birlikte idari işlemin kurucu ögesini oluşturur. ONAR, s. 319.

işlem ilk yapıldığı tarihte meydana gelmiş sayılır<sup>565</sup>. İşlemin hukuki değerini etkileyen idare sakatlıkları hata, hile ve ikrah olarak sayılabilir<sup>566</sup>.

## ii. Sebep

Bütün hukuki işlemler belli bir gayeye ulaşmak amacı ile yapılır. Bu gayenin geçerliliği hukuki işlemin geçerliliğini her durumda etkilemez. Yalnızca sebebe bağlı hukuki işlemler olarak adlandırılan illi hukuki işlemlerde işlemin geçerliliği söz konusu sebebin geçerliliğine bağlıdır.

İdarenin bütün tasarrufları bilinen, belirli, objektif hukuk tarafından kabul edilen bir sebebe dayanmak zorundadır ve bu sebep özel hukuktaki sebep unsurundan çok daha geniş ve ehemmiyetlidir<sup>567</sup>.

Sahip olduğu tek yanlılık özelliği ve işlemi yapan dışında bir kişinin hukuk dünyasını etkileme gücü itibarıyla idari işlemlerle en çok benzerlik taşıyan yenilik doğuran işlemler bakımından sebep ögesini tekrarlamak gerekir.

Bazı durumlarda yenilik doğuran hakkı tanıyan sözleşme veya kanun hükmü hakkın kullanılması için belli şartların gerçekleşmesini öngörür, bu şartlar hakkın sebebini oluşturur. Yenilik doğurucu sebep olarak adlandırılan bu sebepler kişinin tek taraflı işlem yapma gücü ile donatılmasının bir açıklamasıdır<sup>568</sup>. Bu sebepler mevcut olmadan yenilik doğuran hakkın kullanılması mümkün olmamakla beraber bu sebeplerin hak kullanırken belirtilmesi bir diğer deyişle işlemin gerekçelendirilmesi hususunda öğretide farklı görüşler vardır<sup>569</sup>. Buz hakkın gerekçe gösterilmeksizin kullanılabileceğini ancak muhatap talep ederse sebeplerin açıklanmak zorunda olduğunu kabul etmektedir<sup>570</sup>.

İdari işlem bakımından da benzer bir durum söz konusudur. Öncelikle idari işlemlerin her durumda sebebe bağlı işlemler olduğunu belirtmek gerekir<sup>571</sup>. Bu sebepte meydana gelen hukuka aykırılık işlemin hukuka aykırılığı, geçersizliği sonucunu doğuracaktır.

---

<sup>565</sup> BALTA, **Giriş**, s. 159.

<sup>566</sup> BALTA, **Giriş**, s. 159.

<sup>567</sup> ONAR, s. 281.

<sup>568</sup> BUZ, s. 210.

<sup>569</sup> BUZ, s. 219.

<sup>570</sup> BUZ, s. 223.

<sup>571</sup> GÜNDAY, s. 145.

Sebeup ögesinin her durumda işlem metninde gösterilmesi zorunlu değildir<sup>572</sup>. Ancak kanunların idari işlemin gerekçeli olarak yapılmasını öngördüğü hallerde gerekçenin karar metninde yer almaması işlemin hukuka aykırılığına sebebiyet verir<sup>573</sup>.

### iii. Şekil ve Usul

Özel hukuk işlemleri kural olarak şekle tabi değilken idari işlemler hüküm olmayan hallerde bile geniş ölçüde şekle tabidirler ve yazılılık başlıca şekildir<sup>574</sup>. İdari işlemlerde şekil ögesi ile iki farklı husus kastedilmektedir: ilk olarak iradenin dış dünyaya yansırken büründüğü şekil ve ikinci olarak işlemin yapılmasında izlenen usul<sup>575</sup>.

İdari usulü, “idarenin kararlarını oluşturmasında izlenmesi gereken yol ve yordamların yer aldığı süreç, bir vetire, bir proses” olarak tanımlamak mümkündür<sup>576</sup>.

İdari usul bir süreç olup bu süreç içinde birtakım şekil koşulları da vardır. Ancak şekil ve usul birbirinden farklı kavramlardır. Şekil sabit, belirli bir veri iken usul daha karmaşık bir veridir<sup>577</sup>. İYUK’ta işlemin öğeleri arasında sayılan şekil içinde usul de kabul edilmektedir<sup>578</sup>. Bu iki unsur bazen iç içe geçmiştir bazen ayrı ayrıdır<sup>579</sup>.

Türk hukukunda idari işlemlerin tabi olduğu şekil ve usul kurallarının düzenlendiği bir kanun metni olmadığından bizzat bu konuya ilişkin pozitif düzenlemelerden istifade etmek mümkün olmamaktadır. İdari işlemin şekline ilişkin olarak yol gösterici maddeler Anayasanın 125/3 maddesi ve İYUK’un 7. maddesidir. Bu hükümler idari işlemlere karşı dava açma süresini düzenlemekte ve sürenin yazılı

---

<sup>572</sup> GÜNDAY, s. 145.

<sup>573</sup> GÜNDAY, s. 145. İdari işlemlerde gerekçeyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. COŞKUNKULAK Sercan, “İdari İşlemlerde Gerekçe”, *İstanbul Barosu Dergisi*, cilt: 80, sayı:6 (2006).

<sup>574</sup> BALTA, *Ders Notları*, s. 109.

<sup>575</sup> GÜNDAY, s.144.

<sup>576</sup> DURAN Lütfi, “İdari Usul İlkeleri ve Kapsadığı Konular”, *“İdari Usul Kanunu Hazırlığı” Uluslararası Sempozyumu*, s. 27.

<sup>577</sup> DURAN, “İdari Usul”, s. 27.

<sup>578</sup> DURAN, “İdari Usul”, s. 27.

<sup>579</sup> DURAN, “İdari Usul”, s. 27.

bildirimden itibaren başlayacağını öngörmektedir<sup>580</sup>. Bu maddeler idari işlemlerin kural olarak yazılı olması gerektiğine dayanak gösterilmektedir. Buna karşın kanunsuz emri düzenleyen Anayasanın 137. maddesinde yazılı olarak emrin tekrarlanması yönünde getirilen düzenleme ise işlemin ilk aşamada yazılı olmayabileceğine işaret etmektedir.

Öğretide idari işlem ve kararların kural olarak yazılı şekle tabi olduğu ileri sürülmektedir<sup>581</sup>. Kanlıgöz'e göre söz konusu yazılı bildirim yetkili makamlarca ve usulüne uygun olarak, açık ve anlaşılır, işlemin gerekçesini içeren biçimde<sup>582</sup> yapılmış olması gerekir<sup>583</sup>. İdari işlemlerde sürenin yazılı bildirimden itibaren başlayacağını öngören Anayasa hükmü idari işlemlerin yazılı olması zorunluluğunun tekrarıdır<sup>584</sup>. Bununla birlikte istisnai olarak işlemin sözlü yapılabilmesi de kabul edilmektedir<sup>585</sup>. Genel İdari Usul Kanunu Tasarısının 32. maddesi, idari işlemlerin kural olarak yazılı şekle tabi olacağını öngörmüş, ancak aynı maddede "yazılı olmayan bireysel işlemler"den bahsetmek suretiyle bu tür işlemlerin de mümkün olabileceğini kabul etmiştir<sup>586</sup>.

Şekil, bütün idari işlemler bakımından söz konusu olan bir geçerlilik şartı olmakla beraber her idari işlem için öngörülen şekil kuralları aynı değildir. Her bir idari işlemle ilgili kanuni düzenlemede farklı şekil kurallarının öngörülmesi mümkündür. Yazılı şekil zorunluluğu mevzuattan veya işin mahiyetinden anlaşılır<sup>587</sup>. Kural işlemlerde, mali işlemlerde ve idare edilenlere hak temin eden veya külfet

---

<sup>580</sup> İdari işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirimden itibaren işlemeye başlayacağına ilişkin kural 1961 Anayasası ile hukukumuzda girmiştir. KANLIGÖZ Cihan, "İdari İşlemlerde Yazılı Bildirim", **AÜHFD**, cilt: XL, sayı: 1-4 (1988), s. 173.

<sup>581</sup> GÜNDAY, s. 144.

<sup>582</sup> Yazar bu koşulun idari işlemlerde gerekçe gösterme zorunluluğunun bulunup bulunmadığı konusunda yapılan tercihe göre değişeceğini ifade etmektedir. İdare işlemlerinde mutlaka bir gerekçe göstermek zorunda ise bu gerekçenin yazılı bildirimde yer alması gerekir.

<sup>583</sup> KANLIGÖZ, s. 176-183; Sezginer'e göre işlem metninde işlemi yapan makamın adı ve imzası, tarih ve yer (eksikliği işlemin hukuka aykırılığı sonucunu doğurmaz), işlemin yöneldiği kişinin adı, işlemin dayandığı hukuki temel, işlemin gerekçesinin yer alması gerekir. SEZGİNER, *Dış Görünüş*, s. 209-216.

<sup>584</sup> YILDIRIM Turan / YASİN Melikşah / KARAN Nur / ÖZDEMİR Eyüp / ÜSTÜN Gül / OKAY TEKİNSOY *Özge, İdare Hukuku*, İstanbul, 2012, s. 579.

<sup>585</sup> GÜNDAY, s. 145.

<sup>586</sup> **Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı, Madde 32-** İdarî işlemler, kural olarak yazılı şekilde yapılır. Yazılı olmayan bireysel işlemler, ilgilinin talebi üzerine idarece yazılı hâle getirilir. "Yazılılık mutlak bir ilke olmayıp; bu yönde bir zorunluluk ancak bir kanun ya da düzenleyici işlemlerle öngörülmüşse söz konusudur" SEZGİNER, *Dış Görünüş*, s. 203.

<sup>587</sup> BALTA, **Ders Notları**, s. 109. "İşlemlerin dış dünyaya yansımaları en azından bildirim için yazılı olmalıdır; açık ve anlaşılır olmalıdır" SEZGİNER, *Dış Görünüş*, s. 208.

yükleyen işlemlerde yazılılık esastır<sup>588</sup>. Yazılı bildirim; dava açma hakkının kullanılmasına imkân verir nitelikte olmalıdır, bu yönetimde açıklık ilkesinin bir gereğidir<sup>589</sup>.

### ***c. Unsurlardaki Sakatlıklara Uygulanacak Yaptırımlar***

İlk bölümde ayrıntılarıyla açıklandığı üzere hukuki işlem teorisi bakımından özel hukuk işlemlerindeki sakatlıklara uygulanacak yaptırımların türleri ve isimleri konusunda birçok farklı tasnif bulunmaktadır. Bununla birlikte çalışmada söz konusu yaptırımlar “yokluk” ve “diğer hükümsüzlük halleri” olmak üzere ikili bir ayırım çerçevesinde incelenmiştir.

İdari işlemlerdeki sakatlık hallerinde ne gibi yaptırımların uygulanabileceği hususu idare hukuku doktrininde tartışılan meselelerden biridir. İdari işlem, esas itibariyle bir hukuki işlem olduğu için söz konusu tartışma, özel hukuktaki yaptırım türlerinin idare hukukuna ne ölçüde ve hangi şartlarda aktarılabilceği üzerinden yürütülmüştür.

Türk doktrininde konuyu ilk kez ele alanlardan biri olan Onar, idare hukukunda özel hukuktaki yaptırım teorisinin aynen uygulanamayacağını, zira bu hukuk dalında idari işlemlerin yalnızca iki kişiyi değil, çok daha geniş bir muhatap kitlesini ilgilendirecek sonuçlar doğurduğunu ifade etmektedir<sup>590</sup>. Yazara göre idare hukukunda daha yumuşak bir yaptırım teorisinin kurulması gereklidir. Bu doğrultuda, idari işlemlerdeki sakatlıklara uygulanacak yaptırımlar mutlak değil, idari yargıcın takdirine bağlı (izafi) olmalıdır<sup>591</sup>.

Meseleye genel yaklaşımını bu şekilde belirleyen Onar, bazı idari işlemlerin yoklukla malul olurken, bazılarının çok esaslı bir butlan doğurabileceğini, bazı idari işlemlerin ise yalnızca iptal davası açmak imkânı vereceğini belirtmektedir. Yazar, medeni hukukta özel menfaatlerin ve irade özgürlüğünün korunması amacıyla uygulanan nisbi butlan yaptırımının kamu yararının egemen olduğu ve tek taraflılık arz eden idari işlemler bakımından söz konusu olamayacağı kanaatindedir. Bununla birlikte yazar, özel hukuktaki başka bir prensip olan işlemin ayakta tutulması

---

<sup>588</sup> BALTA, **Ders Notları**, s. 109.

<sup>589</sup> KANLIGÖZ, s. 186.

<sup>590</sup> ONAR Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt I)**, İstanbul, 1966, s. 328.

<sup>591</sup> ONAR, s. 328.

ilkesinin (*favornegotii*) idare hukukunda da uygulanabileceğini, bu kapsamda yokluk veya iptalle malul bir idari işlemin şartlarını taşıyan başka bir idari işleme tahvil (*conversion*) olunabileceğini (örneğin Danıştay incelemesinden geçirilmemiş bir tüzüğün yönetmeliğe tahvil edilebileceğini) belirtmektedir<sup>592</sup>.

Balta, idari işlemlerdeki sakatlık hallerini “irade belirtmede sakatlık” ve “hukuka aykırılık” olmak üzere iki başlık altında incelemektedir. Yazar söz konusu sakatlıkları etki derecesi ve uygulanacak yaptırım bakımından “yokluk” ve “bozukluk” şeklinde tasnif etmektedir. İdari işlemlerde yokluk halinin istisna olduğunu belirten Balta, sakatlıkların çoğunlukla “bozukluk” sınıfına girdiğini ve bozuk işlemlerin idare tarafından geri alınmaya yahut mahkeme tarafından iptal edilinceye kadar askıda geçerli olacağını ifade etmektedir. Yazara göre hakkında açıkça hüküm bulunmayan hallerde sakatlığın<sup>593</sup> türü, onun ağırlık ve açıklık derecesine göre belirlenecektir. Bu kapsamda ilgililerce kolayca anlaşılacak düzeydeki sakatlıklar yokluk, bu düzeye erişmeyenler ise bozukluk olarak değerlendirilmelidir<sup>594</sup>.

Günday, idari kararların kamu gücüne dayanması ve ilgililerin idari kararların sıhhati ve geçerliliğine inanması gerekçeleriyle özel hukuktaki sakatlık yaptırımlarının idare hukukuna aynen aktarılmasının mümkün olmadığı kanaatinde<sup>595</sup>. İdare hukukundaki sakatlık yaptırımlarını “yokluk” ve “hükümsüz kılınma” şeklinde ikiye ayıran yazar, “iptal” ve “geri alma”yı hükümsüz kılınmanın alt türleri olarak zikretmektedir<sup>596</sup>. Bu kapsamda herkes tarafından kolayca anlaşılacak çok ağır sakatlıklarda yokluk, bu derece ağır olmayan sakatlıklarda ise hükümsüz<sup>597</sup> kılınma yaptırımı uygulanacaktır. Balta gibi Günday da hükümsüz

---

<sup>592</sup> ONAR, s. 328-338.

<sup>593</sup> “Sakat idari işlem, hukuki değerine tesir edecek derecede noksanı bulunan işlemdir.” BALTA, **Ders Notları**, s. 110.

<sup>594</sup> BALTA, **Giriş**, s. 160-161.

<sup>595</sup> GÜNDAY, s. 163-164.

<sup>596</sup> GÜNDAY, s. 164. Yazar idare hukukunda işlemin geri alınması ve mahkemece iptal edilmesi durumlarının özel hukuktaki mutlak ve nisbi butlandan farklı sonuçlar doğurduğunu, bu sebeple “butlan” yerine “hükümsüz kılınma” tabirini tercih ettiği belirtmektedir. GÜNDAY, s. 164.

<sup>597</sup> “Yokluk ve kesin hükümsüzlük ayırımına başvurulması, bu kavramların özel hukukta, çoğu kez birleşmeleri nedeniyle eleştirilebilir. Özel hukukta geliştirilmiş olan sakatlık yaptırımlarının, idari karar ve işlemlere aynen uygulanması mümkün olmadığı için, idare hukuku öğretisinde kesin hükümsüzlük yaptırımı kullanılmamaktadır” YILDIRIM ve diğerleri, s. 617-618.

kılınma yaptırımının uygulanacağı sakatlıklarda “askıda geçerlilik” halinin söz konusu olduğunu ifade etmektedir<sup>598</sup>.

Gözübüyük – Tan, yaptırım türlerini “yokluk” ve “iptal edilebilirlik” şeklinde sınıflandırmaktadır. Yazarlar hangi sakatlık halinde hangi yaptırım türünün uygulanacağı konusunda objektif bir kriter bulunmadığını belirterek meselenin yargı yerinin takdirine bağlı olduğunu ifade etmektedir<sup>599</sup>.

İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesi, iptal davasını düzenlemek suretiyle idari işlemlerdeki hukuka aykırılıklar bakımından yalnızca iptal yaptırımını öngörmüştür. Ancak iptal davasının belli bir süre içerisinde açılabilmesi, söz konusu yaptırımın yeterince etkin bir hukuki koruma sağlayamaması sonucunu doğurmaktadır. Bu durumun yarattığı sakınca, esasında özel hukukta dahi tartışmalı olan yokluk teorisinin idare hukukuna aktarılması yoluyla giderilmeye çalışılmıştır<sup>600</sup>.

Yokluk teorisi, idari işlemin “varlık” ve “geçerlilik” unsurlarının ayırt edilmesini gerektirir. Buna göre “bir idari işlemin kurucu unsurlarındaki hukuka aykırılık derhal fark edilebilir nitelikte ve işlemin kimliğini dahi yitirmesine yol açabilecek derecede ağır, açık ve bariz ise, işlem yok hükmündedir”<sup>601</sup>.

Yokluk halinin klasik idari işlem unsurlarının hangisinde ortaya çıkabileceği konusunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Bu bağlamda bazı yazarlar yetki, şekil, sebep, konu ve maksat unsurlarının her birinde yokluk yaptırımını gerektirecek sakatlıkların bulunabileceği kanaatindeyken bazı yazarlar maksat unsuru bakımından yokluğun mümkün olmayacağını düşünmektedir<sup>602</sup>. Önceki başlıkta

---

<sup>598</sup> GÜNDAY, s. 164.

<sup>599</sup> GÖZÜBÜYÜK / TAN, s. 465.

<sup>600</sup> İdare hukukunda yokluk teorisi hakkında daha ayrıntılı bilgi için bkz. ERDİNÇ Burcu, **İdari İşlem Kuramında “Yokluk”**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2013; ERKUT Celal, “İdare Hukukunda Yokluk Teorisi”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, cilt: 9, sayı: 1-3 (1988), s. 69-91; SARICA Ragıp, “İdare Hukukunda Yokluk ve Butlan”, **Ebülula Mardin’e Armağan**, İstanbul, 1944.

<sup>601</sup> ERKUT, s. 150. Bu tanım “hukuki yokluk” kavramına ilişkindir. İdari işlemin fiilen bulunmaması anlamındaki (örneğin idarenin arşivinde işleme dair hiçbir kayda rastlanmaması) maddi yokluk (ERKUT, s. 151), çalışmamızın ilgi alanı dışında kalmaktadır.

<sup>602</sup> ERKUT, s. 151; “Yokluk teorisinin uygulama alanı bakımından da öğretide bir birlik bulunmadığı, yokluk halini idari işlemin unsurları (yetki, şekil, sebep, konu, maksat) yönünden değerlendiren idare hukukçularının farklı değerlendirmelerde buldukları görülmektedir. Ancak, yokluk teorisini benimseyen bu hukukçuların tamamının idari işlemin yetki (yetki gaspı, fonksiyon gaspı) ve konu unsurlarında yokluk halinin söz konusu olabileceğini kabul ettikleri anlaşılmaktadır.” SARICA, s.1231-1232

açıklanan *yetki gaspı*, *fonksiyon gaspı* ve *ağır ve bariz yetki tecavüzü* durumları, idari işlemlerdeki yokluk halinin yetki unsurunda ortaya çıkan ve en bilinen biçimleridir.

Onar'a göre idarenin “yok” olan tasarrufu idareye izafe edilecek hiçbir hukuki ve fiili durum husule getirmez. Bu tasarruflar, tasarrufu gerçekleştiren şahıslara atfedilmesi gereken birer haksız fiil teşkil ederler. Dolayısıyla yoklukla malul olan bir tasarruftan doğan uyuşmazlıklar, esas olarak adli yargının görev alanına girecektir. Ayrıca bu tasarrufların yokluğu her zaman, her vesile ile, herkese karşı ileri sürülebilecek ve bu tasarrufları tatbik etmeyen görevlilere veya bunlara karşı duran kimselere herhangi bir cezai müeyyide uygulanamayacaktır<sup>603</sup>.

Hükümsüzlük hallerine ilişkin olarak söylenmesi gereken son husus konunun yargısal boyutudur. İYUK'ta dava türleri arasında yalnızca iptal davası sayılmıştır. Her ne kadar yokluk yaptırımının niteliği gereği dava açma mecburiyeti bulunmadığı, herkes tarafından herkese karşı ileri sürülebileceği iddia edilse de idari işlemler bakımından bu söylenenlerin uygulanması pek mümkün görünmemektedir. İdarenin sahip olduğu kamu gücü ve hukuka uygunluk (varlık) karinesi karşısında idare edilenlerin yoklukla malul olduğunu düşündükleri işlemi görmezden gelmeleri, kararın gereğini yerine getirmemeleri mümkün değildir. Yokluğun tespiti için de idari yargıda dava açılması ve mahkeme kararıyla işlemin yokluğunun tespit edilmesi gerekir. Zira kamu hukukunda geçersizlik otomatik olmayıp mahkeme kararı ile söz konusu olmaktadır<sup>604</sup>.

---

<sup>603</sup> ONAR, s. 329-330. “Yok hükmünde olan idari işlem iptal davasına konu olmaz, bu yolda açılmış davada yokluğu tespit edilerek işlem sonuçlandırılır. Adli yargı mercileri bakmakta oldukları bir davada idari işlemin yok hükmünde olup olmadığını ön mesele olarak inceleyebilirler” BALTA, **Ders Notları**, s. 112.

<sup>604</sup> BİLGE, s. 23; “*İdare Hukukunda yokluk kuramı, hukuk düzenindeki bazı önemli aykırılıkların, sadece işlemin geçerliliğini değil, işlemin kendisini ortadan kaldırır nitelikte olduğu tezinde hareketle ortaya çıkmıştır. Buna göre, bir idari işlemin kurucu unsurlarındaki hukuka aykırılık derhal fark edilebilir nitelikte ve işlemin kimliğini dahi yitirmesine yol açabilecek derecede ağır, açık ve bariz ise işlem yok hükmündedir. Bu tür işlemler hiçbir hak ya da yükümlülük doğurmayan her türlü hukuki etkiden yoksun işlemlerdir. Bunlar ayrıca bir başka işleme de hukuki dayanak oluşturamazlar ve iyiniyet halinin varlığında dahi hiçbir zaman ve hiçbir şekilde, hukuka uygun bir duruma getirilemezler. Tüm bu saptamalar hukuki yokluk hali için geçerlidir. Hukuki yoklukta, işlem maddeten oluşmuş; fakat hukuken yok hükmündedir. Hukuken yok hükmünde olan işlemin, maddi olarak da ortadan kaldırılması gerekir. Zira, hukuken yok hükmünde olan bir işlemin uygulamasının sona erdirilmesi, ancak bu şekilde sağlanabilir. Aksi halde idarenin işlemini tek yanlı iradeyle yapması ve ilgisinin rızasını almadan yürütmesi karşısında, işlemin yok hükmünde sayılmasının, pratik bir değeri olmamaktadır.*” D7D, E. 2001/337, K. 2002/3092, T. 03.10.2002 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); “Bir idari işlem açıkça yasaya aykırı veya idarenin hiç yapamayacağı işlemlerden ise, yok hükmünde bir idari işlemden söz ediliyor demektir. Yok hükmünde olan bir idari işlemin iptali için idari yargıda dava açmaya esasen gerek bulunmamaktadır. Fakat idarenin işlemini yok hükmünde saymayıp yürütmeye

Yokluk yaptırımını iptal edilebilirlik yaptırımdan ayıran husus; hükümsüzlüğü ileri sürebilecek olanlar ve hükümsüzlüğün ileri sürülmesinin zamana bağlılığı noktasındadır. Yok hükmünde olan idari işleme karşı menfaat bağı aranmaksızın herkes dava açabilecektir. Bu durumda dava açma süresi söz konusu olmayacak, işlemin yokluğu her zaman iddia edilebilecektir. İdari davalarda geçerli olan taleple bağlılık yok hükmünde olan işlemler bakımından söz konusu olmayacak, hâkim yokluğu re'sen dikkate alabilecektir.

İYUK'da tespit davasının öngörülmemesinden ötürü, yoklukla malul idari işlemlere karşı idari yargıda dava açılması durumunda nasıl bir karar verileceği konusunda doktrin ve içtihatla tek bir çözüm yoktur. Danıştay ve AYİM bazı kararlarında<sup>605</sup> davanın esasına girip işlemin yok hükmünde olduğunu belirterek iptale hükmetmekte, bazı kararlarında yokluğu ilk inceleme safhasında tespit ederek kesin ve yürütülebilir bir işlemin bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermekte, bazı kararlarında ise yalnızca yokluğu tespit edip iptal talebi hakkında herhangi bir değerlendirme yapmamaktadır<sup>606</sup>.

Yokluk konusunda ne kesin bir kriter, ne de somut bir ölçüt bulunduğunu belirten Erkut, bu teorinin dava açma süresini uzatmak dışında hiçbir pratik yararı bulunmadığı kanaatindedir. Yazar, yok olan idari işleme karşı idare edilenlerin karşı koyabileceğinin söylendiğini, ancak uygulamada kamu gücüyle donanmış idarenin işlemlerine karşı bireylerin böyle bir imkâna sahip olamayacağını düşünmekte ve hukuki sonuçları bakımından teoriyi işlevsiz bulmaktadır<sup>607</sup>.

Yok hükmünde olmayan sakat idari işlem ilgililerin talebi üzerine yargı organınca iptal edilinceye ya da idare tarafından geri alınmaya kadar askıda geçerlidir<sup>608</sup>. Belli süre içinde iptal edilmeyen ya da geri alınmayan sakat idari

---

devam etmesi, ilgiliyi bu işlemin iptali için dava açmaya zorunlu bırakabilir." D10D, E. 1995/397, K. 1997/1911, **Danıştay Dergisi**, sayı: 94, s. 66 (aktaran: YILDIRIM ve diğerleri, s. 618).

<sup>605</sup>Yoklukla ilgili doktrindeki görüşlere atıfta bulunarak geniş değerlendirmeler yapan bir yüksek mahkeme kararı için bkz. AYİM, 03.07.1997, E. 1997/84, K. 1997/62, **AYİMD**, sayı: 12, (Erişim: [http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim\\_karar\\_detay.asp?IDNO=111&ctg=000001000023](http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_karar_detay.asp?IDNO=111&ctg=000001000023)).

<sup>606</sup>"Usul bakımından, idari yargıda tespit davası mümkün olmadığından yokluk denetimi iptal davası çerçevesinde görülüp sonuçlandırılmış, bu bağlamda yok hükmünde bulunan işlemin iptali cihetine gidilmiştir." AYİM, 3D, E. 2004/677, K. 2005/505, T. 07.04.2005 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)Konuyla ilgili karar örnekleri için bkz. ERDİNÇ, s. 203 vd.

<sup>607</sup> ERKUT, s. 151.

<sup>608</sup> KALABALIK, s. 17; BALTA, **Giriş**, s. 176.

işlemlerin hukuka aykırılığı artık ileri sürülemeyecektir<sup>609</sup>. Yoklukla malul idari işlemlerin hükümsüzlüğünü bütün idari merciler göz önünde bulundurmakla ödevlidir. Ancak işlemdeki sakatlığın yokluk mu yoksa iptal edilebilirlikle mi malul olduğunu saptamak güç olacağından işlemi yapan mercie ve en nihayetinde yargı merciine başvurulması gerekir<sup>610</sup>.

*“Bilindiği üzere, “yokluk” idari işlemin iki yönünden ortaya çıkabilir. İlki, mevcut sanılan idari işlemin madden var olmaması, fiziki alemde bulunmaması şeklinde açıklanabilecek “maddi, fiili yokluk” hali; ikincisi ise idari işlemin maddi olarak mevcut olmakla beraber hukuki açıdan “ağır ve apaçık bir sakatlığına” tekabül eden “yok hükmünde sayılma (Keenlemyekün) durumudur. Yoklukla malûl bir idari işlemin yargısal denetimi, iptal davasından farklı özellikler gösterir. Bu bağlamda yokluk hali, kamu düzenine ilişkin olması hasebiyle re’sen dikkate alınması gerektiğinden dava açma süresine bağlı olmama, idarece her zaman geri alınabilme gibi sonuçlar doğurur. Bunu paralel olarak, iptal davasının tabi olduğu hukuki rejimin dışında, aksine bir düzenleme bulunsa bile yargısal denetimi mümkündür.”<sup>611</sup>*

Yaptırım türlerine ilişkin bütün bu açıklamalar ışığında bu çalışmada benimsenen kanaat, idari işlemlerdeki sakatlıkların “yokluk” ve “iptal edilebilirlik” şeklinde sınıflandırılabilirliği yönündedir. Kamu gücü kullanılarak yapılması ve hukuka uygunluk karinesinden yararlanması sebebiyle bir idari işlemin “yok” olduğundan bahsetmek, gerek teorik gerekse pratik açıdan çok mümkün görünmemektedir. Bu bakımdan aslında idare hukuku doktrininde –ve bu çalışmada- “yokluk”la kastedilen şey, medeni hukuktaki kesin hükümsüzlükten çok da farklı değildir.

*“İdari işlemlerin hukuka aykırılık halleri yokluk ve iptal edilebilirlik olarak ikiye ayrılmaktadır. Bunlardan yokluk, esasen özel hukuktan esinlenilerek ortaya atılmış bir sakatlık hali olup, idare hukukunda uygulanabilirliği tartışmalı olmakla birlikte öğretide ve yargı içtihatlarında genel olarak kabul görmüştür. Bu konuda öğretide ve yargı kararlarında görüş birliği olmamakla birlikte, bir işlemin esaslı unsurlarından birinin olmaması ( esaslı unsurlar, özel hukuka paralel olarak, irade, işleme muhatap gerçek veya tüzel bir kişi ve konu olarak sayılabilir ); yetki gasbı,*

<sup>609</sup> KALABALIK, s. 18

<sup>610</sup> BALTA, Giriş, s. 175.

<sup>611</sup> AYİM, 3D, E. 2004/677, K. 2005/505, T. 07.04.2005 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)

*fonksiyon gasbı ve ağır ve bariz yetki tecavüzü yokluk sebepleri olarak kabul edilmektedir. Bu unsurlardan birindeki sakatlık, idari işlemin yoklukla malul olmasına sebep olacak ve hukuken yok hükmünde olan bir işleme dayanılarak tesis edilen işlemler de hukuka aykırı hale gelecektir.”<sup>612</sup>*

İdari işlemin unsurlarında meydana gelen sakatlık hallerinde ne gibi yaptırımlara maruz kalacağı öğretide ve yargı kararlarında kabul edildiği şekliyle önceki kısımlarda açıklanmıştır. Bu başlık altında idari işlemin unsurlarının incelenmesi bakımından önerdiğimiz yeni tasnife göre değerlendirme yapılacaktır.

İdari işlemin kurucu unsurlarının (yetki, konu ve amaç) mevcut bulunmayışı halinde işlem yoklukla malul olacaktır. Bu kapsamda, herhangi bir ayırım yapılmaksızın kanuna dayanmayan bir yetki kullanılarak gerçekleştirilen idari işlem ve kanunda öngörülen hukuki sonuçtan farklı bir sonuç doğuran idari işlem yok hükmünde olacaktır.

Danıştay da işlemin varlık koşullarının oluşmamasının işlemin yokluğu sonucunu doğuracağını ilke olarak kabul etmekte ancak yokluğa sebebiyet verecek halleri yetki unsurunda meydana gelen birtakım sakatlıklar ile sınırlamaktadır<sup>613</sup>.

İdari işlemin geçerlilik şartlarında (sebeup ve şekil) meydana gelen sakatlıklar ise iptal edilebilirlik yaptırımıyla karşılaşacaktır.

Önerdiğimiz bu yaklaşım tarzı, hukuki işlemde meydana gelen hükümsüzlük hallerine ilişkin teoriyle de uyum içindedir. Zira TBK m. 19-20 gereği işlemin konusuna ilişkin sakatlıklar kesin hükümsüzlük yaptırımıyla karşılaşmaktadır. Yukarıda açıkladığımız çerçevede anlaşılacak bir yokluk yaptırımı da kesin hükümsüzlükle aynı imkânları sağlayacaktır.

---

<sup>612</sup>D7D, E. 2009/5247, K. 2011/1460, T. 12.05.2011 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)

<sup>613</sup>“Yargısal içtihatlarda ve öğretide, yokluk halinin ancak, işlemin asli kurucu ögesi olan yetki ögesi yönünden incelenmesinde fonksiyon veya yetki gasbı hallerinin saptanması veya yasanın açıkça yasakladığı bir konuda yapılması halinde mümkün olabileceği kabul edilmektedir. Herhangi bir özel hukuk tüzel kişinin kamu kurumu yerine geçerek kamulaştırma kararı alması veya görev süresi sona eren bir kamu görevlisinin görevden ayrıldıktan sonra işlem tesis etmesi ‘yetki gasbı’na; belediye meclisine yasayla açıkça verilen bir yetkinin doğrudan belediye başkanınca kullanılması ise ‘fonksiyon gasbı’na örnek olarak gösterilebilir. Bu gibi durumlarda, işlemin varlık koşulları oluşmamış olduğundan bizzat işlemin yokluğu sonucu doğmakta, işlem hiç doğmamış, var olmamış sayılmakta, bu tür işlemlere karşı açılacak davalarda yargı yeri işlemin yok hükmünde olduğunun tespitine karar vermektedir. Bu durumda, ortada yukarıda yokluk halleri olarak belirtilen yetki ve fonksiyon gasbı durumu veya yasanın emredici kurallarına açıkça aykırı bir işlem bulunmamaktadır.”DİDDK, E. 2007/265, K. 2007/1819, T. 4.10.2007 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)

## II. İDARİ İŞLEMLERİN TAMAMLANMASI VE YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ

İdari işlem kurucu unsurları mevcut bulunması halinde tamamlanmış sayılacaktır. Bir diğer deyişle yetkili makam tarafından kanunda öngörülen hukuki sonuca yönelik irade beyanı izhar edildiği an idari işlem tekemmül etmiş olacaktır. Yayın / bildirim idari işlemin geçerlilik unsuru olduğundan idari işlemin tamamlanmasında rol oynamayacak ve fakat yürürlüğe girmesinde söz konusu olacaktır. İdari işlemlerin bir özelliği olarak ifade edilen icrailik vasfı da bunu gerekli kılmaktadır.

Kurucu irade beyanı idari işlemin arkasında yatan sürecin tamamlanması sonucu ortaya çıkar<sup>614</sup>. Hazırlık işlemleri tamamlandıktan sonra işlem taslağının imzalanması suretiyle hukuk dünyasında sonuç doğuran işlem ortaya çıkmış olur<sup>615</sup>.

İdari işlemin tamamlanması öğretide yürürlüğe girişi ile birlikte el alınıp incelenmiştir.

İdari işlemin yürürlüğe girmesi hukuki etkilerini göstermesi anlamına gelmekte olup idari işlemler nitelikleri gereği kişilerin istemine ya da yargıç kararına gerek olmaksızın hukuki sonuç doğurmaktadırlar<sup>616</sup>.

İşlemin yürürlüğe giriş zamanı işlem metninde saptanmış olabilir<sup>617</sup>. Sorun yürürlüğe giriş zamanının işlem metninde veya başka herhangi bir pozitif normda yer almadığı hallerde ortaya çıkmaktadır. Böyle bir ihtimalde işlem ne zaman yürürlüğe girmiş sayılacaktır?

İdari işlemlerin yürürlüğe girişi idare hukukundaki pek çok kurum ve hukukun birtakım genel ilkeleri açısından önem taşımaktadır. Öncelikle ifade etmek gerekir ki; Anayasada ifadesini bulan hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez unsurlarından olan hukuki güvenlik ilkesi işlemlerin yürürlüğe giriş anının saptanması ile yakından ilişkilidir. Bunun yanında işlemlerin yürürlüğe giriş anının belirlenmesi; geriye yürümezlik<sup>618</sup>, kazanılmış hakların korunması, dava açma hakkı bakımından da öneme sahiptir<sup>619</sup>.

---

<sup>614</sup> AKEL, s. 50

<sup>615</sup> AKEL, s. 51.

<sup>616</sup> AKILLIOĞLU (Tekin), "Yönetmelik İşlemlerinde Yürürlüğe Giriş Sorunu", **Amme İdaresi Dergisi**, yıl: 1979, cilt: 12, sy. 2, s.33.

<sup>617</sup> AKILLIOĞLU, s. 33.

<sup>618</sup> İdari işlemler türü ne olursa olsun kural olarak ileriye etkili sonuç doğururlar, tesis edildikleri tarihten daha önceki bir tarihe yönelik olarak hüküm ve sonuç doğuramazlar. Bu ilke pozitif bir

Bir idari işlemin ne zaman ve hangi şartlarda yürürlüğe gireceği hususunda Fransız idare hukukçuları mutabık olmayıp imza teorisi ve yayın teorisi olarak adlandırılan farklı iki teori etrafında toplanmaktadırlar<sup>620</sup>. Söz konusu teorilerin incelenmesine geçmeden önce iki farklı teorinin benimsenmesinde rol oynayan anlayışın ve bu iki teori arasında yapılacak tercihin doğuracağı sonuçların daha iyi anlaşılabilmesi için birkaç farklı kavramın açıklanması gerekmektedir. İdari işlemlerin yürürlüğe girmesi bahsini ele alan eserler incelendiğinde; mevzunun işlemin doğuşu, ileri sürülebilir hale gelmesi ve uygulanabilir olması konularıyla birlikte incelendiği görülecektir. Peki, bu kavramlarla ifade edilmek istenen nedir?

*İleri sürülebilirlik*, idare ile idare edilenler arasında işlem dolayısıyla oluşan karşılıklı ilişkinin ifadesidir. İdare açısından anlamı, idarenin bu işleme dayanarak hareket etmesi ve ilgisinden bu işleme uymasını, işlemin gereğini yerine getirmesini isteyebilmesi iken ilgilisi açısından da idareden bu işlemi dikkate almasını isteyebilmesi anlamına gelmektedir<sup>621</sup>.

*Bağlayıcılık*, işlemin hukuk düzeninin parçası olarak “muhataplarını belli bir davranışı yapmaya ya da yapmamaya zorlamasıdır”<sup>622</sup>

*Uygulanma*, icrai bir kararın hukuk dünyasında yaptığı değişikliğin maddi yaşama geçirilmesidir<sup>623</sup>.

*İcrailik*, “icrai işlemler yükledikleri borçlar ve tanıdıkları haklar ile mevcut hukuksal düzeni değiştirmek amacıyla, idare tarafından yapılan tek yanlı hukuksal işlemlerdir.”<sup>624</sup> İdari karar hukuka uygunluk karinesinden yararlandığından

---

hükümden kaynaklanmayıp hukukun genel ilkesi olarak kabul edilmektedir. Yine bu ilke hukuki güvenlik ilkesinin bir uzantısıdır. GÖZLER, **İdare Hukuku (Cilt: I)**, Bursa, 2009, s. 1057 (**İdare**); idare ancak geleceği düzenlemek ve etkilemek yetkisine sahip olduğundan idari işlemler bakımından geriye yürümezlik ilkesi geçerlidir. DURAN, s. 412.

<sup>619</sup> AKEL, s. 2.

<sup>620</sup> EISENMANN Charles, “Sur l’entrée en vigueur des normes administratives unilatérales”, **Écrits de Droit Administratif**, Paris, 2013, s. 372. İmza ve yayın teorilerinden birinin kabul edilmesi yazılı bildirim niteliğini değiştirecektir. KANLIGÖZ, s. 175.

<sup>621</sup> AKEL, s. 35; Burada kullanılan kavramları açıklamak gerekecektir. İleri sürülebilirlik (*opposabilité*), geçerlilik (*validité*) ve varlık (*existence*) farklı kavramlardır. Sonuçtan hareket ederek şöyle açıklanabilir; idari işlemin ilgisine duyurulmaması varlığı veya geçerliliği üzerinde bir etki doğurmaz. Duyurulmamış bir işlem de pekala mevcut, hukuka uygun ve geçerli olabilir ancak ileri sürülemez. GÖZLER, **İdare**, s. 1053.

<sup>622</sup> GÖZLER, **Giriş**, s. 60. Yazar bağlayıcılık kavramını hukuk kuralının bir özelliği olarak açıklamaktadır. Bu tanım idari işlem bakımından da geçerlidir.

<sup>623</sup> GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1284;

<sup>624</sup> GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1282.

yapılmasıyla birlikte yeni hukuksal durumlar yaratır<sup>625</sup>. İcraîlik idari işlemlerin araya uygulayıcı makamın girmesine gerek kalmaksızın doğrudan sonuç doğurma yeteneğidir<sup>626</sup>.

Yayın teorisi ve imza teorisi idari işlemin doğuşunda idarenin irade beyanını temel almakla birlikte farklılık bu irade beyanının ne zaman gerçekleşmiş sayılacağı noktasında doğmaktadır<sup>627</sup>. İdari işlemin tamamlanması / tekemmül etmesi gerek imza teorisi gerekse yayın teorisi bakımından aynı anlama gelmektedir ve işlemin doğuşunu ifade etmektedir<sup>628</sup>.

Hukuk kurallarının uygulanması bahsinde geçerlilik ve yürürlük kavramlarının farklı olduğunu tartışan Gözler, yetkili organ (yasama organı) tarafından kabul edilen, devlet başkanı tarafından onaylanan ve Resmi Gazete’de yayımlanan, yani neşir ve ilan olunan kanunun hukuken var olduğunu kabul etmektedir. Yazar geçerlilik ve mevcudiyeti eş anlamda kullanmakta ve hukuken var olan, geçerli olan kanunun yürürlüğe girmedikçe uygulanmayacağını belirtmektedir<sup>629</sup>.

## A. İMZA TEORİSİ

Eisenmann’a göre Fransız hukukunda çoğunluk tarafından savunulan imza teorisine göre işlemler yapıldıkları ve imzalandıkları anda yürürlüğe girerler<sup>630</sup>.

Bu görüş uyarınca idari işlemler yapıldıkları, tamamlandıkları (tekemmül ettikleri) andan itibaren hukuki etkilerini gösterirler ve işlemler yetkili makamca imzalanmak suretiyle tamamlanırlar<sup>631</sup>. O halde idari işlemler imzalandıkları andan başlayarak yürürlüğe girerler<sup>632</sup>.

Burada tespit edilmesi gereken husus idari işlemin ne zaman tamamlanmış sayılacağı ve bu kapsamda bildirim niteliğinin ne olduğudur. İmza kuramına göre

---

<sup>625</sup> GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1282.

<sup>626</sup> YILDIRIM Turan / YASİN Melikşah / KARAN Nur / ÖZDEMİR H. Eyüp / ÜSTÜN Gül / OKAY TEKİNSOY Özge, **İdare Hukuku**, İstanbul, 2012, s. 578.

<sup>627</sup> AKEL, s. 26.

<sup>628</sup> AKEL, s. 18.

<sup>629</sup> GÖZLER, **Giriş**, s. 241; Benzer bir açıklama için BALTA, **Giriş**, s. 117

<sup>630</sup> EISENMANN, s. 372.

<sup>631</sup> AKILLIOĞLU, s. 33.

<sup>632</sup> AKILLIOĞLU, s. 33.

işlem imza ile tamamlanmakta ve hukuken varlık kazanmaktadır<sup>633</sup>. Bildirim hukuki işlemin bir ögesi olmadığından işlemin tamamlanması bakımından bir öneme sahip değildir<sup>634</sup>.

Bu kuramın taraftarlarına göre bildirim / yayın işlemin ileri sürülebilme koşuludur<sup>635</sup>. Burada işlemin düzenleyici ve bireysel olup olmaması, bireysel işlemlerin ise yararlandırıcı yahut yükümlendirici niteliği doktrinde yapılan ayırım bakımından önem arz etmektedir<sup>636</sup>.

Düzenleyici işlemler imzalanmakla yürürlüğe girerler ancak uygulama için yayın gereklidir<sup>637</sup>.

Bireysel işlemlerden yararlandırıcı işlemlerde imzadan başlayarak yürürlük ve uygulama söz konusu olur, bir diğer deyişle idare imzadan başlayarak işlemi uygulayabilir<sup>638</sup>. Buna karşılık yükümlendirici bireysel işlemlerde imzadan itibaren işlem yürürlükte olacak ve fakat üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecektir<sup>639</sup>.

Delvolvé'ye göre imza işlemin varlık şartlarından biri olup işlemin yapıcısını gösterir<sup>640</sup>. İşlem imzalanmadığı sürece yalnızca bir proje niteliği taşır, bu aşamada henüz hukuki işlem vasfına sahip değildir, hukuken varlık kazanmamıştır<sup>641</sup>. Projeye hayat veren, ona hukuken varlık kazandıran yalnızca imzadır<sup>642</sup>. İmza aynı zamanda işlemin kimden kaynaklandığını da göstermektedir ve bu şekilde ilgili olmayıp yetkiye ilişkin bir konudur<sup>643</sup>. Bununla birlikte imzasız idari işlemler de mevcuttur: acil durumlarda sözlü işlemler ve zımni işlemler böyledir. Hauriou; işlemin tamamlandığı ve yürütülebilir hale geldiği anı imza anı olarak kabul etmekte ve işlemin yayımlanmasını işlemin ögesi saymamaktadır<sup>644</sup>. Waline; idari işlemin yayımlanmasından önce tekemmül ettiğini ve hukuki açıdan tamamlandığını kabul

---

<sup>633</sup> AKILLIOĞLU, s. 34.

<sup>634</sup> AKILLIOĞLU, s. 34.

<sup>635</sup> AKILLIOĞLU, s. 34.

<sup>636</sup> AKILLIOĞLU, s. 34.

<sup>637</sup> AKILLIOĞLU, s. 34.

<sup>638</sup> AKILLIOĞLU, s. 34.

<sup>639</sup> AKILLIOĞLU, s. 34.

<sup>640</sup> DELVOLVÉ Pierre, *L'Acte Administratif*, Paris, 1983, p. 445.

<sup>641</sup> DELVOLVÉ, s. 187, p. 445.

<sup>642</sup> DELVOLVÉ, s. 187, p. 445.

<sup>643</sup> DELVOLVÉ, s. 187, p. 445.

<sup>644</sup> HAURIOU Maurice, *Précis Élémentaire de Droit Administratif*, 4. Bası, Librairie du Recueil Sirey, 1938, s. 72: aktaran AKEL, s.19.

etmektedir<sup>645</sup>. Laubadère ve Gaudemet işlemin hukuki varlığının ve yürürlüğe girişinin işlemin imzalanmasından kaynaklandığını ileri sürmektedirler<sup>646</sup>.

Fransız doktrinde imza teorisini savunanlar yürürlüğe giriş bakımından dört temel noktanın keşiştiği an olarak imzayı dikkate almaktadırlar<sup>647</sup>. Bu dört temel nokta Conseil d'État'nın kararları referans alınarak saptanmakta olup şu şekildedir:

- İdari işlemin hukuken varlık kazandığı an
- İdari işlemin yargısal denetiminde dikkate alınan an
- İdari işleme karşı iptal davası açma imkânının doğduğu an
- İdari işlemin geri alınma süresinin başladığı an hepsinde ortak olup işlemin imzalandığı andır<sup>648</sup>.

İmza kuramında yürürlükte olma ve öne sürülebilme arasındaki ayırım işlemin etkileri incelenerek yapılmaktadır<sup>649</sup>. İşlemin etkileri yöneticiler ve yönetilenler açısından ayrı ayrı değerlendirilir<sup>650</sup>:

-İşlemin uygulanır olması işlemin içe etkisi olup yöneticiler açısından değer taşır. İşlem imzalandıktan sonra idare bu işleme dayanarak yeni işlemler yapabilir.

-Yayın / bildirim ise işlemin öne sürülebilir olması ile ilgilidir ve üçüncü kişiler bakımından önemlidir.

İmza kuramı idari işlemlerin tamamlandıkları anda hüküm ifade etmesine, etkilerini göstermesine dayanır ki bu idari işlemlerin icrailik vasfının bir sonucudur<sup>651</sup>. İmza kuramına göre yetkili makamın imzası idari işlemin taşıdığı kuralın (negotium) hazırlığının sona erdiğini simgeler ve işlem bu andan itibaren hukuki etkilerini gösterir<sup>652</sup>.

İmza kuramının tercih edilmesinin gerek işlemin geri alınması gerekse yargılanması bakımından çeşitli sonuçları vardır: İdari işlemin hukuka uygunluğu

---

<sup>645</sup> WALINE Marcel, **Droit Administratif**, 9. Bası, Éditions Sirey, 1963, s. 547: aktaran AKEL, s.19.

<sup>646</sup> LAUBADÈRE André de / GAUDEMET Yves, **Traité de Droit Administratif, Droit Administratif Général**, Tome: 1, 16. Bası, LGDJ, 2001, s. 622; LAUBADÈRE André de, **Traité Élémentaire de Droit Administratif**, LDGJ, 1970, s. 259 : aktaran AKEL, s.19.

<sup>647</sup> AKEL, s. 28.

<sup>648</sup> AKEL, s. 28.

<sup>649</sup> AKILLIOĞLU, s. 41.

<sup>650</sup> AKILLIOĞLU, s. 34.

<sup>651</sup> AKILLIOĞLU, s. 43.

<sup>652</sup> AKILLIOĞLU, s. 43.

denetlenirken imza anına kadar oluşan hukuki durum dikkate alınacak imzadan sonra yayın aşamasına kadar meydana gelen değişiklikler göz önünde tutulmayacaktır<sup>653</sup>.

## B. YAYIN VEYA BİLDİRİM KURAMI

Fransız hukukunda sayıca azınlıkta kalan bir grup yazar imza teorisini temelsiz olduğu iddiasıyla eleştirmekte ve yayın teorisini savunmaktadır<sup>654</sup>. Bu teori kapsamında yayın kavramı sair ilan ve bildirim de kapsamına alacak şekilde geniş anlamda kullanılmaktadır<sup>655</sup>. Bu görüş uyarınca düzenleyici veya bireysel işlem ayrımı yapılmaksızın bütün idari işlemler yayın ya da bildirimden itibaren yürürlüğe girerler<sup>656</sup>.

İmza kuramında dile getirilen yürürlükte olma ve uygulanabilir olma arasındaki ayrım yayın kuramı savunularınca yapay olarak değerlendirilmekte ve yayımlanmamış bir işlemin ilgilisi açısından hiçbir sonuç doğurmayacağı ileri sürülmektedir<sup>657</sup>.

Yayın teorisine göre idari işlemin hukuken var olması için iki aşamanın tamamlanmış olması gerekir; hukuki sonuç doğurmaya yönelik olarak imzalı bir metin biçiminde açıklanmış irade beyanı ve yayın / tebliğin yapılması<sup>658</sup>.

Stassinopoulos'a göre; irade beyanı idari işlemin yazıya dökülmesi ve imzalanması ile oluşur fakat işlemin etkilerini doğurması için bu yeterli olmayıp, iradenin ayrıca açıklanması da gerekir<sup>659</sup>.

Yayın teorisine göre işlemin tamamlanması yürürlüğe girmesi demektir ve işlem ancak yayın ile tamamlanacağı için yayımlanmayan işlemin yürürlüğe girmesinden söz edilemez<sup>660</sup>.

Burada yayımlanmamış bir düzenleyici işleme dayanılarak hak doğurucu bir bireysel işlem yapılması hususuna değinmek gerekecektir. İmza kuramı

---

<sup>653</sup> AKILLIOĞLU, s. 34.

<sup>654</sup> EISENMANN, s. 372.

<sup>655</sup> EISENMANN, s. 372.

<sup>656</sup> AKILLIOĞLU, s. 35; Eisenmann düzenleyici işlemleri dikkate alarak kaleme aldığı makalesinde işlemlerin imzalandıkları tarihte değil, bu tarihten daha sonra yayımlanmaları üzerine yürürlüğe gireceklerini ifade etmiştir. EISENMANN, s. 372.

<sup>657</sup> AKILLIOĞLU, s. 35.

<sup>658</sup> AKEL, s. 21.

<sup>659</sup> STASSINOPOULOS Michel, **Traité Des Actes Administratifs**, Collection De L'Institut Français D'Athènes, 1954, s. 222 vd.

<sup>660</sup> AKEL, s. 30.

tarafklarınca henüz yayımlanmamış bir düzenleyici işleme dayanılarak bireysel işlemler yapılabilmesi hak sağlayıcı işlemlerin imzadan itibaren uygulanabileceklerinin bir göstergesi iken; bildirim kuramı tarafklarınca burada düzenleyici işlemin geriye yürüdüğü savunulmaktadır<sup>661</sup>. Zira düzenleyici işlem daha sonra yayımlanmadıkça bireysel işlemin de sonuç doğurması mümkün değildir<sup>662</sup>.

Yayın kuramı negotiumun imza ile tamamlandığını kabul etmekte ve fakat negotiumun tamamlanmasını hukuki etkilerin başlaması için yeterli görmemektedir<sup>663</sup>. Zira negotiumun tamamlanması temel asli işlemin tamamlanmasıdır<sup>664</sup>. İşlemin tamamlanması ile yürürlüğe konmasını ayırmakta ve hukuki etkilerin başlaması için işlemin yayın veya bildirim yoluyla ayrıca yürürlüğe konması gerektiğini iddia etmektedir<sup>665</sup>.

Özetlemek gerekirse yayın kuramı uyarınca bütün idari işlemler açıklandıkları zaman yürürlüğe girerler; yükümlendirici işlemler bakımından geriye yürüme de hiçbir surette söz konusu olmaz ancak hak sağlayıcı işlemlerin şartları varsa imzadan itibaren sonuç doğuracakları kabul edilebilir<sup>666</sup>.

Yayın ve bildirim iki işlevi mevcuttur:

- Dava açma süresinin başlangıcını saptar.
  - İdari işlem dizisinin tamamlanmasını sağlar.
- “bunlara tamamlayıcı işlemler denir.”<sup>667</sup>

Her iki teori de idari işlemin doğuşu için irade beyanını gerekli görmekte, işlemin tamamlanmasını yetkili makamın irade beyanının açıklanmasına bağlamakta ve fakat işlemin doğuşunda zorunlu unsur imza teorisinde irade beyanını açıklayan imza iken yayın teorisinde yayın olarak kabul edilmektedir<sup>668</sup>.

Her iki teori de işlemin tamamlanmakla yürürlüğe girdiğini kabul etmekte ancak tamamlanma anını saptamak bakımından ortaya çıkan ayrılık yürürlüğe girme anının da farklı anlaşılması sonucunu doğurmaktadır<sup>669</sup>.

---

<sup>661</sup> AKILLIOĞLU, s. 35.

<sup>662</sup> AKILLIOĞLU, s. 35.

<sup>663</sup> AKILLIOĞLU, s. 43.

<sup>664</sup> AKILLIOĞLU, s. 44.

<sup>665</sup> AKILLIOĞLU, s. 43.

<sup>666</sup> AKILLIOĞLU, , s. 36.

<sup>667</sup> AKILLIOĞLU, s. 44.

<sup>668</sup> AKEL, s. 26.

<sup>669</sup> AKEL, s. 26.

Yine her iki teori de işlemin niteliği dolayısıyla uygulama şeklinin değişebileceğini ve bunun da işlemlerin ilgililer üzerindeki etkisine göre farklı zamanlarda yürürlüğe girme sonucunu doğurduğunu kabul etmektedir<sup>670</sup>.

İmza teorisi uyarınca yükümlendirici işlemler ancak yayın veya bildirimle yürürlüğe girebilirler<sup>671</sup>. Yayın teorisi ise yararlandırıcı işlemler bakımından klasik savından ayrılmakta ve yayından önce imzadan itibaren yürürlüğe girdiklerini kabul etmektedir<sup>672</sup>.

Yayın teorisi yürürlüğe girişin ileri sürülebilir ve uygulanabilir olmayı beraberinde getirdiği, uygulanabilirliğin yürürlüğe girmeye anlam kazandıran bir kavram olduğunu ileri sürmekteyken imza teorisi uygulanabilir olmayı da yürürlüğe girişten ayrı değerlendirmektedir<sup>673</sup>.

### C. TÜRK HUKUKUNDAKİ DURUM

Öğretide bir kesim Fransız hukukunda olduğu haliyle imza kuramından yanadır<sup>674</sup>:

Duran'a göre; idari işlemler yetkililer tarafından kabul edilip imzalanmakla tamamlanır ve tamam olan bir işlem o anda yürürlüğe girer<sup>675</sup>. Yazara göre işlemin duyurulması "gerçekleşme şartlarından olmayıp sadece ilgililer ve üçüncü kişiler hakkında hüküm ifade ve tesir icra edebilmesinin koşuludur."<sup>676</sup> Bu durumda imza ile tamamlanmış bir idari işlem tamamlandığı anda yürürlüğe girecek fakat bildirim yapılmadıkça ilgililere karşı ileri sürülemeyecek, uygulanmayacaktır<sup>677</sup>. Yazar burada idare ile idare edilenler arasında bir ayırım yapıyor ve imza ile tamamlanmış işlemin henüz yayınlanmasa da idareyi bağladığı ve bu sebeple idarenin işlemi değiştirip kaldıramayacağını, dikkate almak zorunda olduğunu ancak işlemin idare

---

<sup>670</sup> AKEL, s. 42.

<sup>671</sup> AKEL, s. 42.

<sup>672</sup> AKEL, s. 42.

<sup>673</sup> AKEL, s. 44.

<sup>674</sup> "Türk hukukunda çoğunluk tarafından kabul edilen imza teorisine göre idari işlem ve kararlar yetkili makamlarca usulüne uygun olarak kabul ve imza edildiğinde tamamlanacak; tamamlanmış bu işlemin idare edilenler hakkında hüküm doğurabilmesi için duyurulması gerekecektir (...) İkinci yayın teorisine göre ise; idari işlemin tamamlanması için yayın veya bildirim zorunludur; bu işlemler kural olarak yayın veya bildirim anında sonuç doğururlar" KANLIGÖZ, s. 175-176.

<sup>675</sup> DURAN, s. 411.

<sup>676</sup> DURAN, s. 411.

<sup>677</sup> DURAN, s. 411.

edilenler üzerinde etkisini göstermeyeceğini kabul ediyor<sup>678</sup>. Yazar burada işlem türleri bakımından da bir ayrıma gitmekte ve ilgililer ve üçüncü kişiler lehine hak doğuran işlemlerin yayımlanmadan önce de hak sağlayabileceğini kabul etmektedir<sup>679</sup>.

Özetle; Duran uygulanabilme ve yürürlüğe girmeyi birbirinden ayırıyor ve işlemin tamamlanmakla yürürlüğe girdiğini ve fakat yayın ve yazılı bildirim ile uygulamaya konabileceğini kabul etmekte ve bunun idare edilenler açısından bir güvence oluşturduğunu ifade etmektedir<sup>680</sup>. Ayrıca yazar idari işlemlerin tamamlanmakla hüküm ifade etmeye başlamaları dolayısıyla geçerliliklerinin kabul ve imza olduğu tarihteki durum ve pozitif hukuk dikkate alınarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>681</sup>.

İdari işlemlerin tümü ancak idari karar şekline bürünen iradeler aracılığıyla hukuki durumlarda etki yapabilirler<sup>682</sup>. Bütün idari kararlar tamamlandıkları anda ilişkin oldukları konuların hukuki durumunu değiştirir bu sebeple hukuk yönünden etkisi anidir ve fakat uygulama yönünden gecikmeli etki söz konusu olur<sup>683</sup>. Zira idari işlemlerin maddi alanda değişiklik yapması, hukuki değişikliklerin fiili değişikliklere dönüşmesi birtakım uygulama işlemlerinin gerçekleştirilmesi ile mümkündür<sup>684</sup>.

İdari kararların uygulanması işlemin içeriğine göre kimi zaman hukuki etkilerinin belirmesi ile gerçekleşebileceği gibi kimi hallerde yerine getirmek için işlemler yapılmasını gerektirebilir<sup>685</sup>. Bazı durumlarda ise işlemin etkilerini maddi alanda gerçekleştirilmesi de gerekebilir ancak belirtmek gerekir ki idarenin kararlarını re'sen icra etmesi, doğrudan doğruya uygulaması genel kural olmayıp istisnaidir<sup>686</sup>.

Giritli – Akgüner de; icrai kararın idare tarafından alındığı tarihte hukuksal varlık kazanacağını kabul etmektedir<sup>687</sup>.

---

<sup>678</sup> DURAN, s. 411.

<sup>679</sup> DURAN, s. 411.

<sup>680</sup> DURAN, s. 412.

<sup>681</sup> DURAN, s. 412.

<sup>682</sup> DURAN, s. 413.

<sup>683</sup> DURAN, s. 413.

<sup>684</sup> DURAN, s. 413.

<sup>685</sup> DURAN, s. 416.

<sup>686</sup> DURAN, s. 416.

<sup>687</sup> GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1072-1082.

Güneş, yönetmeliklere ilişkin olarak yaptığı açıklamalarında yayının muteberiyet koşulu olmayıp uygulanabilme koşulu olduğuna vurgu yapmaktadır. Anayasanın ilgili hükmünde yayınlanmadan bahsediliyor olmasından yola çıkarak yönetmeliklerin yayından önce var olduklarını ve yayının işlemin bir unsuru olmadığını belirtmektedir<sup>688</sup>.

Yayla da idari işlemin uygulama şartı olarak şekil başlığı altında bildirimini inceliyor ve burada şeklin işlemin varlığını değil uygulanabilirliğini etkilediğini kabul etmektedir<sup>689</sup>. Yazara göre idari işlemler yapıldıkları anda kendilerini yapanları bağlar, hak doğurucu iseler ilgililer bu haktan yararlanabilir fakat yayımlanmadıkça veya bildirilmedikçe uygulanabilir hale gelmezler<sup>690</sup>.

Onar ikili bir ayırım yaparak işlemi önceleyen, işlem esnasında mevcut olması gereken ilanın, bir başka deyişle aleniyetin ilgililer için bir teminat oluşturduğu ve bu sebeple eksikliğin işlemin geçerliğini etkileyeceğini kabul etmektedir<sup>691</sup>. Ancak bu haller dışında ilan işlemin bir unsuru olmayıp, eksikliği işlemin tamamlanmasına engel olmaz ancak ilgililer hakkında hüküm ifade etmeyip onlara karşı ileri sürülemez<sup>692</sup>.

Atay idari işlemlerin işlemi tesis eden merciin iradesini açıkça açıkladığı anda tamamlanacağını, dolayısıyla işlemin imzalandığı anda tekemmül edeceğini kabul etmektedir<sup>693</sup>. Ancak yazar işlemin tamamlanması ile yürürlüğe giriş anını ayırmakta ve yürürlüğe giriş için “haberdar edici, açıklayıcı nitelikteki işlemlerin” yapılması gerektiğini kabul etmektedir<sup>694</sup>. Haberdar etme yöntemi işlemin niteliğine göre değişir, bireysel işlemler tebliğ edildikleri andan itibaren, düzenleyici işlemler ise yayımlandıkları andan itibaren yürürlüğe girerler<sup>695</sup>. Yazar burada yararlandırıcı işlemler bakımından farklılık öngörmekte ve ilgisine tebliğ edilmese dahi işlemde tanınan haktan işlem tamamlandıktan itibaren yararlanacağını kabul etmektedir<sup>696</sup>.

---

<sup>688</sup> GÜNEŞ Turan, **Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri**, Ankara, 1965, s. 95.

<sup>689</sup> YAYLA, s. 126.

<sup>690</sup> YAYLA, s. 127.

<sup>691</sup> ONAR Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt: I)**, İstanbul, 1962, s. 311.

<sup>692</sup> ONAR, s. 310.

<sup>693</sup> ATAY, s. 502.

<sup>694</sup> ATAY, s. 502.

<sup>695</sup> ATAY, s. 504.

<sup>696</sup> ATAY, s. 504.

İşlemin yürürlüğe girmesinin sonucu bu işleme karşı hukuki başvuru yollarını kullanabilme süresini başlatması ve ilgilileri işlemde haberdar etmesidir<sup>697</sup>.

Tan'a göre idari işlemler yetkili organ tarafından imzalanmalarından itibaren hukuki sonuç doğurmaktadır; yayımlanmaları ise ilgililere uygulanabilmeleri açısından önem taşımaktadır<sup>698</sup>.

Balta idari işlemleri hukuki etki dereceleri bakımından asli, hazırlayıcı ve tamamlayıcı işlemler<sup>699</sup> olarak üç guruba ayırmakta ve idare hukukunda hukuki sonucun genellikle birden çok işlemi ihtiva eden bir işlem dizisi ile meydana geldiğini kabul etmektedir<sup>700</sup>.

Yazara göre hukuki sonucun esas yapıcı unsuru asli işlem olmakla birlikte çoğu durumda tek başına yeteli olmayıp tamamlayıcı işleme de ihtiyaç duyar<sup>701</sup>. Balta hazırlayıcı işlemin eksikliğinin asli işlemin sakatlanması sonucunu doğuracağını, tamamlayıcı işlemin eksikliğinin ise işlem dizisinin tamamlanmasını engelleyerek hukuki sonucun doğmasını önleyeceğini kabul etmektedir<sup>702</sup>.

Asli işlemin tek başına yeterli olduğu durumları işlemin ilgisine yönelmiş olarak oluşturduğu durumlar olarak açıklayıp trafik polisinin sözlü işaretlerini örnek göstermektedir<sup>703</sup>. Hukuki sonucu doğurmaya yönelik irade beyanının ilgiliye yönelmesi ile hukuki sonucun doğduğu bu ve benzeri durumlarda asli ve tamamlayıcı unsurun bir arada gerçekleştiğini belirten yazar bu tür işlemleri özel hukuktaki tek yanlı işlemlere benzetmektedir<sup>704</sup>. Özetle Balta, bireysel işlemlerin kural olarak işlem dizisi tamamlandığı an sonuç doğuracağını kabul etmektedir<sup>705</sup>.

Düzenleyici idari işlemlerin yürürlüğe girmeleri için duyurulmaları şart olup kamuyu ilgilendiren konularda ilan ile yalnız bir kurumun üyelerini ilgilendiren konularda ilan tahtasına asmak, genelge gibi duruma uygun tedbirlerle duyurma

---

<sup>697</sup> ATAY, s. 504.

<sup>698</sup> TAN Turgut, **İdari İşlemin Geri Alınması**, Ankara, 1970, s. 17 ve 126.

<sup>699</sup> Asli işlemler hukuki bir sonuca esas olan işlemleri, hazırlayıcı işlemler yardımcı ön işlemleri, tamamlayıcı işlemler ise asli işlemin hukuki sonuç doğurması için gerekli işlemleri ifade eder. Örnekle açıklamak gerekirse; memur ataması işleminde; atamaya ilişkin inha işlemi hazırlayıcı işlem, atama asli işlem, atamanın tebliği tamamlayıcı işlemdir. BALTA, s. 156-157.

<sup>700</sup> BALTA, s. 179-181.

<sup>701</sup> BALTA, s. 180.

<sup>702</sup> BALTA, s. 180.

<sup>703</sup> BALTA, s. 180.

<sup>704</sup> BALTA, s. 181.

<sup>705</sup> BALTA, s. 181.

gerçekleştirilir<sup>706</sup>. Bir yönetmelik yayımlanmadan veya ilgililerine duyurulmadan yürürlüğe girmez<sup>707</sup>.

Balta; yapılması zorunlu bir işlemin söz konusu olduğu hallerde işlem henüz tamamlanmamış olsa dahi idarenin işlemi geri alamayacağını, yapmaktan vazgeçemeyeceğini iddia etmektedir<sup>708</sup>. Akıllıoğlu ise burada geri alma terimi kullanılmış olsa da geri almanın ancak tamamlanmış işlemler bakımından söz konusu olabileceğini dolayısıyla Baltanın esasında idarenin işlem yapma zorunluluğundan söz ettiğini ileri sürmektedir<sup>709</sup>. Yazara göre burada teknik anlamda geri alma değil bağlı yetkiyi kullanma zorunluluğu vardır<sup>710</sup>.

Akyılmaz da yazılı işlemlerin kural olarak tebliğ tarihinden itibaren hukuki etkilerini doğuracaklarını kabul etmektedir<sup>711</sup>.

Giritli / Bilgen icrai kararlarda düzenleyici işlemlerin ilgililere ilan ile kişisel kararların ise yazılı bildirimle duyurulabileceğini fakat bunun kesin kural olmayıp kanunla istisnalar öngörülebileceğini kabul etmektedir<sup>712</sup>. Yazarlara göre icrai karar idare tarafından alındığı tarihte hukuki varlık kazanır ancak yayımlanmadıkça ilgililere karşı ileri sürülemez<sup>713</sup>. İlan ve bildirim yapılmadan önce de işlem iptal davasına konu yapılabilir ancak dava açma süresi ancak ilan veya yazılı bildirimden itibaren başlar<sup>714</sup>.

Gözler de yayın ve bildirim kuramını tercih etmektedir. İdari işlemler ilgililere duyurulmalarıyla yürürlüğe girerler<sup>715</sup>. İşlemlerin ilgililere duyurulma yöntemi işlem türü bakımından farklılık gösterecek ve düzenleyici işlemler bakımından yayın, birel işlemler bakımından ise tebliğ usulü söz konusu olacaktır<sup>716</sup>.

İdari işlemlerin yürürlüğe girmesi idare ve idare edilenler açısından karşılıklı bir sonuç doğurmaktadır; uygulanabilir hale gelme<sup>717</sup>. Bir başka deyişle idari işlemler yürürlüğe girdikleri andan itibaren idare edilenlere karşı ileri sürülebilir ve yine idare

---

<sup>706</sup> BALTA, s. 123.

<sup>707</sup> BALTA, s. 127.

<sup>708</sup> BALTA, s. 183.

<sup>709</sup> AKILLIOĞLU, s. 39.

<sup>710</sup> AKILLIOĞLU, s. 42.

<sup>711</sup> AKYILMAZ, s. 198.

<sup>712</sup> GİRİTLİ / BİLGEN / AKGÜNER / BERK, s. 1292-1293.

<sup>713</sup> GİRİTLİ / BİLGEN / AKGÜNER / BERK, s. 1293.

<sup>714</sup> GİRİTLİ / BİLGEN / AKGÜNER / BERK, s. 1293.

<sup>715</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1045.

<sup>716</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1046.

<sup>717</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1045.

edilenler tarafından başvurulabilir nitelik kazanmaktadır<sup>718</sup>. Yazar düzenleyici ve bireysel işlem ayrımı yaparak konuyu incelemektedir:

Düzenleyici işlemler kişisel olmayan biçimde ilgililere duyurulmak yani yayımlanmak suretiyle yürürlüğe girerler<sup>719</sup>. Yayın değişik usullerle gerçekleştirilebilir ve bu konuda mevzuatta farklı usuller öngörülebilir<sup>720</sup>. Pozitif hukuktaki hükümler incelendiğinde işlem türü bakımından farklı düzenlemelerin yapıldığı görülür:

Kanun hükmünde kararname ve tüzükler Resmi Gazete’de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe girerler. Yönetmelikler bakımından ikili bir ayırım yapılabilir. Anayasaya göre yönetmeliklerin bir kısmının Resmi Gazete’de yayımlanması gerekmektedir. Bu konu 3011 sayılı Kanun’da düzenlenmiştir.

Yayın düzenleyici işlemlerin yürürlüğe giriş şartı olmakla birlikte işlemler yayımlandıkları anda derhal yürürlüğe girmezler<sup>721</sup>. KHK’lar Resmi Gazete’de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak yürürlük tarihi kararnamede farklı bir gün olarak kararlaştırılabilir. Tüzükler; 1322 sayılı Kanun m. 3’e göre kural olarak Resmî Gazete’de yayımlandıklarından 45 gün sonra yürürlüğe girerler. Ancak tüzük metninde yürürlük tarihi olarak başka bir tarihin gösterilmesi de mümkündür. Yönetmeliklerden Resmi Gazete’de yayımlanması gerekenler yayımlandıkları tarihte; bu kural dışında kalanlar ilgililere duyuruldukları tarihte yürürlüğe girerler<sup>722</sup>.

Yayımlanması gerektiği halde yayımlanmayan düzenleyici işlemler tamamlanmış ve dolayısıyla var olsalar dahi yürürlüğe girmeyecek ve ne idare ne de idare edilenler bakımından hüküm ve sonuç doğuracaktır<sup>723</sup>.

Anayasanın 125. maddesinde ve 2577 sayılı İYUK m. 7’de bireysel işlemlerin yazılı bildirim yoluyla duyurulmaları öngörülmüştür<sup>724</sup>. Yazılı bildirim tebliğ olarak adlandırılmaktadır ve idari işlemin kişisel olarak duyurulması anlamına

---

<sup>718</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1045.

<sup>719</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1047.

<sup>720</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1047.

<sup>721</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1048.

<sup>722</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1048.

<sup>723</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1048.

<sup>724</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1050.

gelmektedir<sup>725</sup>. İdari işlem metni ilgiliye elden verilmek veya posta yoluyla gönderilmek suretiyle tebliğ edilir<sup>726</sup>.

Bireysel idari işlemlerden ilgisinin aleyhine olanların tebliğle yürürlüğe girecekleri kural olmakla beraber istisnai durumlarda tebliğ yerine ilan veya yayın yapılabileceği de kabul edilmektedir<sup>727</sup>. İlgililerin çok sayıda olması, idari işlemin ilgililerinin idare tarafından kusursuz olarak bilinmemesi durumunda ilan veya yayın gündeme gelebileceği gibi kanunla tebliğ kuralına istisna getirilmesi de mümkündür<sup>728</sup>.

Bireysel idari işlem tebliğ edildiğinde ilgisine karşı ileri sürülebilir hale gelecek ve fakat yayınlanmadıkça üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecektir<sup>729</sup>. Zimni kararlar gibi birtakım bireysel işlemlerin niteliği gereği tebliğ edilmeleri mümkün olmadığından bu işlemler tebliğ edilmeyeceklerdir<sup>730</sup>.

İdari işlemlerin ilgililerine duyurulması iki farklı sonuç doğuracaktır<sup>731</sup>:

Duyurulmuş işlemler uygulanabilir hale gelecek ve idare tarafından ilgisine karşı ileri sürülebilecektir..Duyurulmuş işlemlere karşı dava açma süresi başlayacaktır.

İdari işlemin duyurulmamış olmasının yaptırımı yokluk veya geçersizlik olmayıp ileri sürülememedir<sup>732</sup>. Dolayısıyla duyurulmamış bir işlem idare tarafından uygulanamaz keza ilgilisi üzerinde yükümlülük doğurmaz<sup>733</sup>.

Duyurulma işlemin varlığı üzerinde etkili olmadığından bir başka deyişle idari işlem imzalanmakla birlikte hukuken var ve geçerli olduğundan birtakım sonuçlar meydana gelecektir<sup>734</sup>. İdare yayımlanmamış düzenleyici işleme dayanarak o uygulama işlemi yapabilir ancak bu kararlar düzenleyici işlem yayımlandığı gün ilgilisi açısından hüküm ve sonuç doğurur<sup>735</sup>. İmzalanmış ve fakat henüz duyurulmamış işlemler ilgililer bakımından sonuç doğurmasa da idare açısından

---

<sup>725</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1050.

<sup>726</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1050.

<sup>727</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1050.

<sup>728</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1051.

<sup>729</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1051.

<sup>730</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1052.

<sup>731</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1052.

<sup>732</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1053.

<sup>733</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1053.

<sup>734</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1054.

<sup>735</sup> GÖZLER, **idare**, s. 1054.

sonuç doğuracaktır ve idare bu işlemle bağılı olacaktır<sup>736</sup>. Dolayısıyla bu işlemleri geri alma, değiştirme veyahut ortadan kaldırma hususunda serbestiye sahip olmayacaktır<sup>737</sup>.

Yine ilgililer imzalanmış fakat henüz duyurulmamış işleme karşı hiyerarşik başvuru yapabileceklerdir<sup>738</sup>. Duyurulmamış işlemlere karşı iptal davası açılacaktır<sup>739</sup>.

Akıllıoğlu imza kuramını eleştirmekte ve imza kuramının yürürlükte ve öne sürülebilmeyi ayırarak iki hatta kimi durumlarda üç ayrı yürürlük kabul ettiğini ve bu bakış açısının ortak kural anlayışını parçalamaya götürdüğünü kabul etmektedir. Yazar ayrıca hak sağlayıcı işlemlerin yayından önce sonuç doğurmasını imzadan itibaren yürürlüğe girme değil geriye yürüme olarak nitelendirmektedir<sup>740</sup>. İdari işlemin tek yanlı olarak hukuk düzeninde değişiklik yapması için yürürlüğe konması gerekir; tartışma ve hazırlığın bitmesi yeterli değildir<sup>741</sup>.

İdari işlemin yürürlüğe girme koşullarını idari işlemin oluşumuna ilişkin koşullar ve etkilerine ilişkin koşullar olarak iki başlık altında inceleyen Akel; oluşuma ilişkin koşulları idari işlemin tamamlanmış olması ve yoklukla malul olmaması olarak tespit etmektedir<sup>742</sup>.

Akel idare makamının irade beyanının kurucu nitelik taşıdığını ve bu beyanın anayasanın ilgili kuralları uyarınca yazılı biçimde oluşturulması gerektiğini kabul etmekte ve bu bağlamda idari makamın son iradesinin imza ile ortaya çıktığını savunmaktadır<sup>743</sup>.

Bir hukuk kuralının yürürlüğe girebilmesi için her durumda ilgilileri tarafından bilinebilir hale getirilmesi, duyurulması gerekir. Muhataplarınca bilinmeyen bir kuralın yürürlüğe girdiğini kabul etmek hukuk güvenliği ilkesine aykırılık teşkil edecektir<sup>744</sup>.

---

<sup>736</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1054.

<sup>737</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1055.

<sup>738</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1055.

<sup>739</sup> GÖZLER, **İdare**, s. 1056.

<sup>740</sup> AKILLIOĞLU, s. 42.

<sup>741</sup> AKILLIOĞLU, s. 44.

<sup>742</sup> AKEL, s. 45.

<sup>743</sup> AKEL, s. 46.

<sup>744</sup> GÖZLER, **Giriş**, s. 241.

Danıştay, Bakanlar Kurulu tarafından onaylanan ancak yayımlanmayan “Teröre Karşı Koruma Tedbirleri Yönetmeliği” uyarınca alması gereken tedbirleri almamış olması dolayısıyla idarenin hizmet kusuru bulunduğu karar vermiştir. Yani idare henüz yayımlanmayan ancak kesinleşmiş bir işlemde dolayı sorumlu tutulmuştur<sup>745</sup>.

Bir başka kararında Danıştay “*yükümlü hak ve menfaatlerini ilgilendiren bir idari işlem tesis edildiğini, yetkili makamlarca yapılan yazılı bildirim dışında tarhiyat öncesi uzlaşma görüşmelerinde öğrenmiş olması üzerine açtığı davanın vergi ve ceza ihbarnamesi tebliğ edilmeden davaya konu işlem bulunmadığı nedenine dayalı olarak reddinde isabet yoktur. İdari işlemler tesis edildikleri tarihte hukuken var olan geçerli bir işlem niteliğini kazanırlar. Yazılı bildirim amacını ilgilileri işlemde haberdar etmek ve dava haklarını kullanmalarına olanak sağlamak olduğuna göre usulüne uygun yazılı bir bildirim bulunmamasına rağmen işlemin, salınacak vergi ve kesilecek cezanın, varlığının tarhiyat öncesi uzlaşma görüşmesinde öğrenilmesi üzerine açılan davanın incelenmesine bir engel bulunmamaktadır.*”<sup>746</sup> diyerek işlemin tebliğ edilmeden önce de var olduğunu, davaya konu edilebileceğini kabul etmiştir.

Gerek Danıştay’ın bu kararları gerekse meselenin teorik boyutu iki teoriden salt birinin bütün boyutlarıyla benimsenmesinin uygun bir çözüm olmadığını göstermektedir. İşlemin tamamlanması açısından imza teorisi daha kabul edilebilir bir açıklama getirmektedir. Zira idari prosedürün son aşamasını geçmiş bir işlemin yayımlanmadan veya tebliğ edilmeden önce de mevcuttur. İşlem imza ile tamamlanmaktadır. Bunun sonucu olarak idare bu işlemle bağlı olmakta, idare edilenler bu işleme karşı dava açabilmektedir. Ancak işlem uygun vasıtalarla bildirilmeden ilgililere karşı ileri sürülemeyecektir, idare bu işlemi uygulayamayacaktır. Aksi bir çözümü benimsemek kişi hak ve menfaatlerini zedeleyecektir. O halde idari işlem imzalanmakla tamamlanmıştır, ancak yayımdan önce henüz idare edilenlere karşı ileri sürülebilir ve uygulanabilir değildir.

---

<sup>745</sup> D 10D, E. 1996/10292, K. 1998/1190, T. 18.03.1998: aktaran GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, s. 1291.

<sup>746</sup> D4D, E. 1991/104, K. 1993/ 1682, T. 16.04.1993 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Danıştay yazılı olarak bildirilmese de herhangi bir şekilde öğrenilmiş idari işlemlere karşı açılan davalara bakmıştır. DİDDGK, E. 1993/48, K.1993/171, T. 07.05.1993 (aktaran: SEZGİNER, Dış Görünüş, s. 203).

## SONUÇ

Hukuki işlem borçlar hukukunda ele alınan bir kavram olup hukuki sonuç doğurmaya yönelmiş irade açıklaması anlamına gelmektedir.

Hukuki işlemin mevcudiyeti için zorunlu bulunan kurucu unsurları ve var olan hukuki işlemin etki ve sonuç doğurması gerekli olan geçerlilik unsurları bulunmaktadır. Kurucu unsurlar irade beyanı ve hukuki sonuçtur. Geçerlilik unsurlarının bir kısmı tüm hukuki işlemler bakımından ortak olup bir kısmı yalnızca belli işlem türleri bakımından söz konusudur. Tüm işlem türleri için aranan koşullar ehliyet, işlemin konusunun hukuka, ahlaka uygun ve mümkün olması, işlemin öngörülen şekil kurallarına uygun olması ve irade beyanının sıhhatli olmasıdır.

Hukuki işlemin unsurlarının her birinin eksikliği iptal edilebilirlikten yokluğa kadar giden skalada bir geçersizlik yaptırımına denk gelmektedir. Geçersizlik yaptırımları öğretide ayrıntılarıyla incelenmiş ve temelde klasik görüş ve modern görüş olmak üzere iki farklı görüş etrafında toplanılmıştır. Klasik görüş ikili ve üçlü ayrımlar altında belli hükümsüzlük hallerinin varlığını kabul ederken modern görüş hükümsüzlük türlerini sınırlandırmamış ancak çerçeve çizmekle yetinmiştir.

Bu iki farklı görüşten birinin bütünüyle benimsenmesi mümkün görünmeyip her iki teorinin sorunu daha iyi açıklayan formları kabul edilmiştir. Bu doğrultuda hukuki işlemlerdeki hükümsüzlük halleri yokluk ve diğer hükümsüzlük halleri olarak ayrılmakta, işlemin unsurları açısından yapılan tercih doğrultusunda bir çözüm önerilmektedir.

Kurucu unsurların eksikliği en ağır yaptırım türü olan yokluk sonucunu doğururken, geçerlilik unsurlarının eksikliği halinde farklı yaptırımlar gündeme gelmektedir. İşlemin konusuna ve bazı durumlarda şekline ilişkin geçerlilik şartlarına aykırılık kesin hükümsüzlük yaptırımı ile karşılaşırken irade beyanı sakatlıkları ve ehliyet unsurundaki sakatlıklar iptal edilebilirlik (türüne göre bozulabilir geçerlilik veya düzelebilir geçersizlik ) yaptırımına muhatap olmaktadır.

Hukuki işlem kurucu unsurları gerçekleştiği anda doğmakta, tamamlanmakta ve fakat tamamlanan her hukuki işlem bu anda hüküm ve sonuç doğurmamaktadır. Kurucu unsura eklenmesi gereken birtakım geçerlilik unsurlarının eksikliği halinde işlem mevcut olmakla beraber hukuki sonuç doğurma gücünden yoksun bulunmaktadır. Hukuki işlem geçerlilik şartları tam olarak gerçekleştiği zaman yürürlüğe girmiş sayılmakta ve hukuki sonuç doğurmaktadır.

Her ne kadar özel hukukta hukuka uygunluk karinesinin bulunmadığı iddia edilse de gerçekte durum böyle değildir. Bazı geçerlilik şartlarında meydana gelen sakatlıklar işlemin geçerliliğini etkiliyor olsa dahi bu iddia ileri sürülene ve kimi hallerde durum mahkemece tespit edilinceye kadar işlem askıda da olsa geçerli kabul edilmektedir. İrade sakatlıkları buna örnek oluşturmaktadır. İradesi sakatlanan taraf işlemle bağlı olmadığı halde işlemin diğer tarafı geçerli bir işlem varmış gibi işlemin gereklerini yerine getirmekle yükümlüdür. İradesi sakatlanan taraf ise bu sakatlığı ileri sürene kadar bir ölçüde işlemle bağlıdır.

İdari işlemler hukuki işlemlerin idare hukuku alanındaki türünü oluşturmaktadır. Özel hukuk alanında doğan hukuki işlem teorisi idare hukuku alanına aktarılmış ancak alanın kendine özgü hususiyetleri dolayısıyla farklı bir forma bürünmüştür. Zamanla bu farklılık büyümüş ve idari işlemin bir hukuki işlem türü olduğu göz önüne alınmaksızın kendine özgü bir işlem teorisi oluşturulmuştur.

İdare hukukunda özel hukuktan farklı birtakım prensipler mevcuttur. İrade serbestisi geçerli olmadığı gibi eşitlik ilkesi idari işlemler bakımından uygulama alanı bulmamaktadır. İdare hukukunda kamu yararı amacıyla kamu hizmeti ifa etmek, kamu düzenini tesis etmekle görevlendirilen idareye kamu gücü ayrıcalıkları tanınmış ve bu ayrıcalıklar idarenin işlemlerine de yansımıştır. İdari işlemin özellikleri olarak sayılan tek taraflılık, icrailik ve hukuka uygunluk bu farklılıkların birer sonucudur.

Tek taraflılık özel hukuk sahasında da uygulanıyor olmakla birlikte istisnaidir ve kanunla tanınmış olması gerekir. Oysa idari işlemler bakımından tek taraflılık kuraldır. Ancak bu durum idarenin her hangi bir yasal dayanak olmaksızın tek taraflı işlem yapabileceği yönünde yanlış bir izlenim uyandırmamalıdır. İdare de ancak

Kanunun izin verdiği hallerde tek taraflı iradesi ile idare edilenlerin hukuk alanında sonuç doğurabilir. Bu izin açıkça ifade edilmek zorunda olmayıp idareye yetki veren kanunlardan zımnen bu yönde bir yetkinin varlığının anlaşılması yeterlidir.

İdari işlemlerin özellikleri arasında sayılan bir diğer husus hukuka uygunluk karinesidir. Bu ilke uyarınca idari işlemin yargı kararıyla aksi ispatlanıncaya kadar hukuka uygun biçimde yapılmış olduğu kabul edilir. Öğretide hukuka uygunluk mevcut işlemlere özgü bir nitelik olarak incelenmektedir. Esasında hukukunda uygunluk mevcut bir işlemin geçerliliği yönünde bir karine olmanın yanında işlemin varlığını da içeren bir boyuta sahiptir. Bir başka deyişle hukuka uygunluk karinesi aynı zamanda bir mevcudiyet karinesidir.

İdari işlem de bir hukuki işlem olmak hasebiyle kurucu unsurlara ve geçerlilik unsurlarına sahiptir. Bu unsurlar özel hukuk terminolojisiyle açıklanabileceği gibi klasik idari işlem teorisi ile bağdaştırılması daha faydalı bir yaklaşım olacaktır.

Her hukuki işlem gibi idari işlemin de irade beyanı ve hukuki sonuç olmak üzere iki kurucu unsurundan söz edilebilir. İrade beyanı bakımından özellik arz eden husus idare adına irade açıklama yetkisinin kişi, yer ve zaman bakımından kanunla sınırlandırılmış olmasıdır. İdari işlemler de alelade bir irade beyanından değil kanunla o konuda işlem yapma yetkisi bulunan makamların irade beyanından söz edilir. Bu sebeple idari işlemin irade beyanına tekabül eden kurucu unsur yetki unsurudur.

Yetki, hem tüzel kişilik olarak idare hem de idare adına faaliyette bulunan kamu görevlisine ilişkin bir mevzudur. Bu sebeple özel hukuk işlemi için geçerlilik şartları arasında saymış olduğumuz ehliyet idari işlem bakımından kurucu unsur mahiyeti kazanmaktadır.

İdari işlemin bir diğer kurucu unsur hukuki sonuç olup; idare hukukunda işlemin hukuk dünyasında meydana getirdiği değişiklik konu olarak adlandırılır. Kanunilik ilkesi konu öğesi bakımından da kendisini gösterir. İdare kendisine yetki veren kanunda öngörülen hukuki sonuçtan farklı bir sonucu doğuran işlem tesis edemez.

İdari işlemin unsurlarından biri amaç unsurudur ve idarenin işlemi yaparken güttüğü gayeyi ifade eder. En genel anlamıyla idare bütün faaliyetlerinde kamu yararı amacıyla hareket etmektedir. İdarenin faaliyet yürüttüğü alanlarda kendisine yetki veren kanunlar belli bir gayeye matuf olarak yapılmaktadır. Kanunun ruhu olarak da isimlendirebileceğimiz bu amaç idarenin işlemlerinin doğuracağı sonuçta kendisini gösterir. Bir diğer deyişle amaç; konu ögesi ile somutlaşır. Bu sebeple amaç ve konu ögesini ayırmak mümkün olmamakta her ikisi birden idari işlemin kurucu ögesi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kurucu unsur dışında mevcut bir idari işlemin hükümlerini doğurabilmesi için aranan geçerlilik unsurları mevcuttur. İdari işlem bakımından geçerlilik unsurları şekil, sebep ve usul unsurları olarak açıklanabilir.

Şekil unsuru idare hukuku öğretisinde yazılılık bahsinde tartışılmış ve baskın görüş idari işlemler için yazılılığın zorunlu olmadığı yönünde toplanmıştır. Çalışma sonucunda varılan sonuç yaygın olan anlayışı destekler niteliktedir. Şekil idari işlemlerin varlığı için zorunlu, kurucu nitelik taşımayıp geçerlilik unsuru mahiyetindedir.

İdari işlemlerdeki sakatlık halleri ve bunlara uygulanacak yaptırımlar öğretide işlemin klasik tasnifteki beş unsuru üzerinden açıklanmaktadır. İşlemi hukuki işlem olarak değerlendirmek hükümsüzlük halleri açısından da farklı bir çözüm benimsemeyi gerektirmektedir. Bu doğrultuda işlemin kurucu unsurlarının bulunmaması işlemin yokluğu sonucunu doğuracaktır. Kurucu unsurların mevcut olmamasından kasıt maddi bir yokluk olmayıp; bu unsurların kanunilik ilkesine aykırılık arz eden biçimde gerçekleşmiş olmalarıdır. Kanuni bir yetkiye dayanmayan, kanunda öngörülenden farklı bir sonuç doğuran ve kanunun genel gayesinin sınırlarını aşacak biçimde neticeler meydana getiren idari işlemler yoklukla maluldür.

Buna karşın geçerlilik unsurlarında meydana gelen sakatlıklar işlemi iptal edilebilirlik yaptırımına maruz bırakacaktır. İptal edilebilirlik ve yokluk yaptırımları arasındaki farklılık işlemin hükümsüzlüğünü ileri sürebilecekler ve hükümsüzlüğün ileri sürülme süresi bakımından kendisini gösterecektir.

Yok hükmünde olan işleme karşı menfaat ihlali aranmaksızın herkes, dava açma süresiyle sınırlı olmaksızın dava açabilecektir. İptal edilebilirlik halinde ise bu hak, menfaat ihlali koşulu ve süreyle sınırlanmıştır.

İdari yargılama usulünde tespit davası bulunmadığından her iki hükümsüzlük iddiası da iptal davasıyla ileri sürülebilecektir.

İdari işlemin unsurları geçişken olabildiğinden burada yapılan açıklamalar genel kural niteliğindedir. Bu aşamada yargı içtihatlarıyla meselenin netleştirilmesi mümkün olabilmektedir.

İdari işlemin tamamlanması kurucu unsurların gerçekleşmesi ile mümkün hale gelmekte ve fakat geçerlilik unsurları olmaksızın işlem askıda geçerli bir işlem olarak ortaya çıkmaktadır. İdari işlemin tamamlanması yürürlüğe girmesi bahsi ile birlikte incelenmektedir. Bu konuda imza teorisi ve yayın teorisi olmak üzere iki farklı teori ileri sürülmektedir. İmza teorisi uyarınca işlem kabul edilip imzalandığı anda tamamlanacak ve yürürlüğe girecektir. Yayın teorisi ise işlemin tamamlanması ve yürürlüğe girmesi için yayın / bildirim zorunlu olduğunu kabul etmektedir.

İdari işlemin yürürlüğe girmesi noktasında imza teorisinin benimsenmesi işlem teorisi açısından daha uygun bir çözüm gibi gözükmemektedir. Zira kurucu unsurları tamamlanmış bir işlemin henüz var olmadığından söz etmek tutarlı gözükmemektedir. Tamamlanmış bir işlem idari işlemlerin sahip olduğu icrailik özelliğinden yararlanacak ve hukuk dünyasında sonuçlarını doğuracaktır. Yürürlüğe giren bu işlemin maddi dünyada etkilerini doğurması bir başka aşamanın varlığını gerektirecektir. Tamamlanmış bir idari işlem yayın veya bildirim yoluyla duyurulmadıkça idare edilenlere karşı ileri sürülemeyecektir ancak idare bu işlemlerle bağlı olacaktır. Yine henüz yayımlanmamış veya bildirilmemiş bir işleme karşı dava açılması da mümkün olacaktır.

## KAYNAKÇA

ADAL Erhan, **Hukukun Temel İlkeleri**, İstanbul, 2012.

AKEL Yıldız, **İdarî İşlemlerin Yürürlüğe Girişi**, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2011.

AKILLIOĞLU (Tekin), “Yönetmelik İşlemlerinde Yürürlüğe Giriş Sorunu”, **Amme İdaresi Dergisi**, yıl: 1979, cilt: 12, sy. 2.

AKİPEK Şebnem, “Tamamlayıcı Olgunun Hukuki İşleme Etkisi”, **AÜHFD**, yıl: 1995, cilt: 44, sy. 1-4.

AKYILMAZ Bahtiyar, **İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Ankara, 2000.

AKYILMAZ Bahtiyar / SEZGİNER Murat / KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Ankara, 2013.

ATAY Ender Ethem, **Hukuk Başlangıcı**, Ankara, 2013.

ATAY Ender Ethem, **İdare Hukuku**, Ankara, 2009.

AYBAY Aydın / AYBAY Rona, **Hukuka Giriş**, İstanbul, 2007.

BALTA, **İdare Hukuku Ders Notları**, (Teksir), Ankara, s. 109. (Dersler)

BALTA Tahsin Bekir, **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara, 1968/1970.

BİLGE Necip, **Hukuk Başlangıcı**, Ankara, 2013.

BUZ Vedat, **Yenilik Doğuran Haklar**, Ankara, 2005

ÇAKMAK Münci, **İdare Hukukunda Kuramsal Olarak Kamu Yararı**, Ankara, 2013.

ÇELEBİCAN KARADENİZ Özcan, **Roma Hukuku**, Ankara, 2006.

COŞKUNKULAK Sercan, “İdari İşlemlerde Gerekçe”, **İstanbul Barosu Dergisi**, cilt: 80, sy:6 (2006).

DEAU Richard M., **Les Actes Administratifs Unilatéraux Négociés**, (Thèse de Doctorat), Angers, 2006.

DELVOLVÉ Pierre, **L'Acte Administratif**, Paris, 1983.

DURAL Mustafa / SARI Suat, **Türk Özel Hukuku**, Cilt: 1, İstanbul, 2010.

DURAN Lütfi, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul, 1982.

DURAN Lütfi, “İdari Usul İlkeleri ve Kapsadığı Konular”, **“İdari Usul Kanunu Hazırlığı” Uluslararası Sempozyumu**.

EDİS Seyfullah, **Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**.

- EISENMANN Charles, **Cours de Droit Administratif II**, Paris, 1983.
- EISENMANN Charles, “Sur l’entrée en vigueur des normes administratives unilatérales”, **Écrits de Droit Administratif**, Paris, 2013.
- ERDİNÇ Burcu, **İdari İşlem Kuramında “Yokluk”**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2013.
- EREN Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2013.
- ERKUT Celâl, **İdarî İşlemin Kimliği**, Ankara, 1990.
- ERKUT Celâl, “İdarî Davaya Konu Olabilecek Kesin ve Yürütülebilir İşlem Kavramı”, **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi (Birinci Kitap: İdarî Yargı)**, Ankara, 1990.
- ERKUT Celal, “İdare Hukukunda Yokluk Teorisi”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, cilt: 9, sayı: 1-3 (1988).
- ESENER Turhan, **Hukuk Başlangıcı**, İstanbul, 2004.
- FLUME Werner, **Allgemeiner Teildes Bürgerlichen Rechts**, Bd. II. Das Rechtsgeschäft, 2. A., Berlin / Heidelberg / New York, 1975.
- FORSTHOFF Ernst, **Lehrbuchdes Verwaltungsrecht**, B. I, Allgemeiner Teil, München, 1951.
- GİRİTLİ İsmet / BİLGİN Pertev / AKGÜNER Tayfun / BERK Kahraman, **İdare Hukuku**, İstanbul, 2013.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref, **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**, Ankara, 2013.
- GÖZÜBÜYÜK A. Şeref / TAN Turgut, **İdare Hukuku [Genel Esaslar, cilt I]**, Ankara, 2006.
- GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, **Yönetmelik Yargı**, Ankara, 2008.
- GÖZLER Kemal, **İdare Hukuku (Cilt: I)**, Bursa, 2009 ( İdare ).
- GÖZLER Kemal, **İdare Hukuku Dersleri**, Bursa, 2010 (Dersler).
- GÖZLER Kemal, **Hukuka Giriş**, Bursa, 2014 (Giriş).
- GÜNEŞ Turan, **Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri**, Ankara, 1965.
- GÜNDAY Metin, **İdare Hukuku**, Ankara, 2011.
- GÜRAL Jale, **Hükümsüzlük Nazariyeleri Karşısında Türk Medeni Kanunun Sistemi**, Ankara, 1953.

- GÜRİZ Adnan, **Hukuk Başlangıcı**, Ankara, 2013.
- HATEMİ Hüseyin / GÖKYAYLA Emre, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, 2011.
- HAURIOU Maurice, **Précis Élémentaire de Droit Administratif**, 4. Bası, Librairie du Recueil Sirey, 1938.
- İNAN Ali Naim, **Borçlar Hukuku**, Ankara, 1971.
- KALABALIK Halil, **Temel Hukuk Bilgisi**, Sakarya, 2003.
- KAKIRMAN Deniz, **İdarî Yargıda İptal Davalarında Özel Dava Ehliyeti Olarak Menfaat İhlâli Koşulu**, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2006.
- KANLIGÖZ Cihan, “İdari İşlemlerde Yazılı Bildirim”, **AÜHFĐ**, cilt: XL, sayı: 1-4 (1988).
- KARAHANOĞULLARI Onur, **Türkiye’de İdarî Yargı Tarihi**, Ankara, 2005.
- KAYIHAN Şaban, **Hukukun Temel Kavramları**, Ankara, 2008.
- KILIÇOĞLU Ahmet, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2012.
- KIRCA İsmail, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Şirketlerinin Ehliyeti ve Birleşmesi”, **Bankacılar Dergisi**, yıl: 2011, sy. 79.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip / HATEMİ Hüseyin / SEROZAN Rona / ARPACI Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, Cilt: 1, İstanbul, 2010.
- LARENZ Karl, **Die Methode der Auslegungdes Rechtgesschaft**, Nachdruck, 1966.
- LAUBADÈRE André de / GAUDEMET Yves, **Traité de Droit Administratif, Droit Administratif Général**, Tome: 1, 16. Bası, LGDJ, 2001.
- LAUBADÈRE André de, **Traité Élémentaire de Droit Administratif**, LDGJ, 1970.
- OĞUZMAN Kemal / BARLAS Nami, **Medeni Hukuk**, İstanbul, 2008.
- OĞUZMAN Kemal / SELİÇİ Özer / ÖZDEMİR Saibe Oktay, **Kişiler Hukuku**, İstanbul, 2013.
- OĞUZMAN Kemal / ÖZ Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2010.
- OKAY TEKİNSOY Özge, **İdare Hukuku**, İstanbul, 2012.
- ONAR Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt: I)**, İstanbul, 1962.
- ONAR Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt I)**, İstanbul, 1966.
- ÖZAY İl Han, **Günışığında Yönetim**, İstanbul, 1996.

- ÖZEKES Muhammet, **Temel Hukuk Bilgisi**, 2010, Ankara.
- SARICA Ragıp, “İdare Hukukunda Yokluk ve Butlan”, **Ebülula Mardin’e Armağan**, İstanbul, 1944.
- SEROZAN Rona, **Medeni Hukuk**, İstanbul, 2008.
- SEZGİNER Murat, “Usul Kanunlarında İdari İşlemin Dış Görünüşü”, **T.C. Başbakanlık İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu (17-18 Ocak 1998)**, Ankara, 1998.
- SEZGİNER Murat, **İdarî İşlemlerde Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık**, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), 1991.
- SEZGİNER Murat, **İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı**, Ankara, 2000.
- STASSINOPOULOS Michel, **Traité Des Actes Administratifs**, Collection De L’Institut Français D’Athènes, 1954 .
- TAN Turgut, “İdarenin Özel Hukuk Alanındaki İşlemleri”, **II. Ulusal İdare Hukuku Kongresi (10-14 Mayıs 1993), İdari Yargının Dünyadaki Bugünkü Yeri**, Ankara, 1993.
- TAN Turgut, **İdari İşlemin Geri Alınması**, Ankara, 1970.
- TEKİNAY Selahattin Sulhi / AKMAN Sermet / BURCUOĞLU Haluk / ALTOP Atilla, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2010.
- TEKİNSOY M. Ayhan, “İdari Sözleşmelerde Ölçüt Sorunu”, **AÜHFD**, yıl: 2006, cilt: 55, sayı:2.
- TUNÇOMAĞ Kenan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt: 1, İstanbul, 1972.
- VON TUHR Andreas, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı**, Cilt: 1-2, (Çeviren: Cevat EDEGE), Ankara, 1983.
- WALINE Marcel, **Droit Administratif**, 9. Bası, Éditions Sirey, 1963.
- YAYLA Yıldızhan, **İdare Hukuku**, İstanbul, 2009.
- YILDIRIM Turan / YASİN Melikşah / KARAN Nur / ÖZDEMİR Eyüp / ÜSTÜN Gül / OKAY TEKİNSOY Özge, **İdare Hukuku**, İstanbul, 2012.
- ZEVKLİLER Aydın / ACABEY Beşir / GÖKYAYLA Emre, **Medeni Hukuk**, Ankara, 2000.

## ÖZET

İdari işlem idarenin en önemli faaliyet aracıdır. Gelişmekte olan bir hukuk dalı olarak idare hukukunda kamu gücü gözetilerek kendine özgü bir işlem teorisi oluşturulmuştur. Ancak ifade etmek gerekir ki idari işlem de nihayetinde bir hukuki işlemdir ve hukuki işlem bakımından geçerli olan esaslar mahiyetine uygun düştüğü müddetçe idari işlemler için de uygulama alanı bulacaktır. Çalışmada idari işlem, idari işlemin tamamlanması ve yürürlüğe girmesi, idare hukuku yazınında bugüne dek yapılan açıklamalar eşliğinde bu bakış açısıyla ele alınmıştır.

## **ABSTRACT**

Administrative act is the most significant means of administrative function. Being a developing branch, in administrative law, a unique theory of administrative act is created by concerning public power. However, it must be stated that administrative act is ultimately a legal transaction. Therefore, general principles of legal transactions could be applied to administrative acts also as long as these principles suit the nature of administrative law. In my thesis, completion and entering into effect of administrative acts and notion of administrative act are handled in the light of administrative law doctrine.