

İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAKLAR

ALKİM TUTAL

TARAFINDAN

**YILDIRIM BEYAZIT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜNE
SUNULAN TEZ**

**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

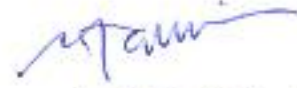
TEZ ONAY SAYFASI

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı



Prof. Dr. Zeki Sa'ih ZENGİN
Enstitü Müdürü

Bu tezin Yüksek Lisans derecesi için gereken tüm şartları sağladığımı tasdik ederim.



Prof. Dr. M. Fatih UŞAN
Anabilim Dalı Başkanı

Okuduğumuz ve savunmasını dinlediğimiz bu tezin bir Yüksek Lisans derecesi için gereken tüm kapsam ve kalite şartlarını sağladığımı beyan ederiz.

Doç. Dr. Bülent KENT
Danışman

Jüri Üyeleri

Prof. Dr. Halil KALABALIK	SAÜ, Hukuk
Doç. Dr. Bülent KENT	YBÜ, Hukuk
Yrd. Doç. Dr. Yasin POYRAZ	YBÜ, Hukuk



İNTİHAL SAYFASI

Bu tez içerisindeki bütün bilgilerin akademik kurallar ve etik davranış çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu beyan ederim. Ayrıca bu kurallar ve davranışların gerektirdiği gibi bu çalışmada orijinal olmayan her tür kaynak ve sonuçlara tam olarak atıf ve referans yaptığımı da beyan ederim; aksi takdirde tüm yasal sorumluluğu kabul ediyorum.

Alkım TUTAL



ÖZET

İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAKLAR

TUTAL, Alkım

Yüksek Lisans, Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Tez Yöneticisi : Doç. Dr. Bülent KENT

Eylül, 2015, 152 sayfa

Çalışmada idare hukuku alanında karşılaşılan kazanılmış haklar kavramının imar hukuku alanındaki yeri tartışılmıştır. Kazanılmış haklar kesin bir tanımının yapılamaması dolayısıyla oldukça tartışmalıdır. Kavramın amacının ve unsurlarının belirlenmesi uygulamadaki problemleri çözmeyi kolaylaştırma kabiliyetine sahiptir. İdare hukukunda kazanılmış haklar tek taraflı işlemler yapmaya yetkili güçlü idare karşısında bireylerin haklarını korumayı amaçlamaktadır. Bu yüzden kazanılmış hakların korunması idareyi sınırlayan bir yükümlülük olarak görülmektedir.

İmar hukukunda ise kazanılmış hakların amacı, yapısına usulüne uygun ruhsat ile başlayan kişinin sonradan yapılan değişiklikler ve düzenlemeler karşısında korunmasıdır. İmar alanında idare yapılan her değişiklik karşısında daha önce verilen ruhsatları kişilerden alma isteği içerisinde dir. İşte kazanılmış haklar konusunda açık düzenlemeler olmadığı için idarenin işlemleri ile bireylerin hakları arasındaki dengeyi sağlama konusunda yargı organlarına önemli yükümlülükler düşmektedir. Yargı organlarından beklenen eski düzenlemelere göre alınmış ruhsatların koruma altına alınması, kişilerin bu ruhsatlara göre inşa ettiği yapılara dokunulmasının önüne geçilmesidir. Kazanılmış haklar için nesnel

unsurlar belirlenmemiş olması, uygulamada hak kayıplarına neden olabilmektedir. Bu tür hak kayıpları, bireylerin hukuka olan güvenini sarsacağı için çalışmamızda kazanılmış hakların unsurları ve amaçları irdelenmiştir. Bu değerlendirme yapılırken idare hukukundaki kazanılmış haklar sorununa, yargı kararlarına ve daha nesnel ölçütler getirmiş ABD hukukuna yer verilmiştir. Değerlendirme sonucunda ise imar hukukunda kazanılmış hakların korunması gerektiği ve bu koruma olmadığı takdirde hukuk devleti ilkesine aykırılık olacağı tespit edilmiştir. Kazanılmış hakların korunmaması halinde ise yapıların her değişikliğe uygun olması aranacaktır. Bu durum, hem düzenli kentleşmenin önüne geçmeye sebep olacak hem de çok ciddi zararlara yol açacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kazanılmış Hak, İmar Hukuku, İmar Planları, Yapı Ruhsatı

ABSTRACT

VESTED RIGHTS AT ZONING LAW

TUTAL, Alkım

Master, Department of Public Law

Supervisor : Assoc. Prof. Bülent KENT

September, 2015, 152 Pages

In this study, replaced by the concept of acquired rights in zoning law, which is adopted in the field of administrative law, was discussed. Vested rights are quite controversial because of absence of a precise definition. Determination of the components and the purpose of the concept have the ability to facilitate solving problems in practice. Vested rights in administrative law aim to protect the rights of individuals against the competent and powerful authority which can make unilateral operations. Therefore, the protection of vested rights is seen as an obligation that limits the administration.

The purpose of vested rights in zoning law is protect individuals who started structure with duly permit, against subsequent changes and regulations. In zoning the administration is willing to take permits previously granted from individuals on the grounds that performed changes. Because of lacking clear regulations on vested rights, judicial organs have significant liabilities about providing a balance between administration procedures and the rights of individuals. Expectations from judicial organs are the conservation of the permit taken according to the previous regulations and to prevent the violations of structures which is built according to this permit. Due to not

determined objectively elements for vested rights, loss of rights may occur in application. Because of such rights losses will undermine confidence in the law, the vested rights elements and objectives of our study were examined. By this evaluation is been included vested rights issue in administration law, judicial decisions and United States law which brings more objective criteria. In conclusion of evaluation, it has been determined that in zoning law, protection of vested rights is a necessity and without protection of vested rights would be contrary to the rule of law. If the vested rights does not protect, it will be sought that structures must be suitable for any changes. This situation will prevent regular urbanization and lead serious damage.

Key Words: Vested Right, Zoning Law, Development Plans, Construction Permit

ANNEME

TEŞEKKÜR

Bu alıőmanın konusunun belirlenmesinde ve yazımı aşamasında yapmış olduğu büyük katkılarından dolayı tez danıőmanım Sayın Doç. Dr. Bülent KENT'e, araştırma ve yazım süresince yardımlarını esirgemeyen ve kıymetli görüőlerinden faydalanmamı sağlayan Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı Sayın Prof. Dr. Halil KALABALIK'a teşekkür ederim.

Çalışma süreci boyunca maddi ve manevi desteklerinden dolayı Babam Mehmet Ali AKTAŐ'a, Annem Gülsüm AKTAŐ'a ve değerli eőim Fatih Mehmet TUTAL'a, öneri ve eleőtirileriyle yardımlarını gördüğüm sevgili arkadaőım ve meslektaőım Zeliha KILIPARLAR'a teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL SAYFASI	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT	vi
İTHAF	viii
TEŞEKKÜR.....	ix
İÇİNDEKİLER	x
KISALTMALAR	xv
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KAZANILMIŞ HAKLAR

1. GENEL ANLAMDA HAK KAVRAMI	4
2. KAZANILMIŞ HAK KAVRAMI.....	8
3. KAZANILMIŞ HAK KAVRAMININ TANIMLANAMAMASI SORUNU VE FONKSİYONELLİĞİ.....	12
4. YARGI KARARLARINDA KAZANILMIŞ HAK	16
5. KAZANILMIŞ HAKLARIN DİĞER KAVRAMLARDAN AYRILMASI	20
5.1. Müesses Durumlar ve Kazanılmış Hak	21

5.2. Haklı Beklentiler ve Kazanılmış Hak	23
6. KAZANILMIŞ HAKLARIN UNSURLARI.....	26
6.1. Kazanılmış Hakların Varlığı İçin Zorunlu Unsurlar	26
6.1.1. Düzenleyici İşlemin Birel İşlemlerle Kişiyeye Uygulanması	26
6.1.2. Tamamlanmış Olma	28
6.1.3. Hukuka Aykırı Olmama.....	31
6.2. Kazanılmış Hakların Varlığı İçin Zorunlu Olmayan Unsurlar	32
6.2.1. Süre Unsuru	32
6.2.2. İyiniyet Unsuru	33

İKİNCİ BÖLÜM

İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAKLAR

1. İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAK KAVRAMI	35
1.1. Kavramın Tanımı	35
1.1.1. Yargı Kararlarına Göre İmar Hukukunda Kazanılmış Hak.....	35
1.1.2. Doktrine Göre İmar Hukukunda Kazanılmış Hak	36
1.2. İmar Planlarının Tanımı	36
1.3. İmar Planlarının Hukuki Niteliği.....	39
1.4. İmar Planlarının Yapılması	43
1.4.1. Hazırlık Süreci	43

1.4.2.	Değerlendirme Süreci	45
1.4.3.	Onaylanma ve Yürürlüğe Girme Süreci	45
1.5.	İmar Planlarının Uygulanması	48
1.5.1.	İfraz ve Tevhit Yöntemi.....	48
1.5.2.	Arazi ve Arsa Düzenlemesi Yöntemi.....	49
1.5.3.	Kamulaştırma Yöntemi	50
1.6.	İmar Planlarının Değiştirilmesi	51
1.6.1.	İmar Planı Değişikliği	51
1.6.2.	İmar Planında Revizyon	53
1.6.3.	İlave Plan.....	54
2.	İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAKLARIN KORUNMASININ GEREKÇELERİ	55
2.1.	Hukuk Devleti İlkesi	59
2.2.	Hukuki Güvenlik ve Belirlilik İlkesi	64
2.3.	Geçmişe Etkili Olmama İlkesi.....	66
2.3.1.	İdari İşlemlerin Geri Alınması	71
2.3.2.	İdari Yargı Yerlerince Verilmiş İptal Kararları	72
2.3.3.	Yasal İstisna	76
3.	İMAR HUKUNDA KAZANILMIŞ HAKLARIN VARLIĞI İÇİN GEREKLİ ŞARTLAR	77

3.1. Ruhsat Alınmış Olması.....	78
3.2. Yapıya Ruhsat Alım Tarihinden İtibaren İki Yıl İçinde Başlanılmış Olması ..	84
3.3. Yapının Ruhsat Süresi İçinde Tamamlanmış Olması	86
3.4. Beş Yıl İçinde Tamamlanamayacak Olan Yapılar İçin Süresinde Ruhsat Yenileme Talebinde Bulunulmuş Olması	89
3.5. Yapının Ruhsat ve Eklerine Uygun Olması.....	92
3.6. Yapı Kullanma İzni Alınmış Olması.....	94
4. İMAR MEVZUATINDA KAZANILMIŞ HAKLAR.....	97
5. İMAR PLANININ VE YAPI RUHSATININ İPTALİ VEYA İDARE TARAFINDAN SONA ERDİRİLMESİ	99
5.1. İmar Planlarının Sona Erdirilmesi	99
5.1.1. İmar Planlarının Kaldırılması ve Geri Alınması.....	100
5.1.2. İmar Planlarına Dair Verilen İptal Kararlarının Uygulanmasındaki Çelişkiler	105
5.2. İmar Planına Dayanılarak Alınan Ruhsatın Sona Ermesi.....	115
6. YAPININ DURUMUNA GÖRE KAZANILMIŞ HAKLAR	118
6.1. İnşaatın Devamı Halinde	119
6.2. İnşaatın Bitmiş Olması Halinde	120
7. DANIŞTAY KARARLARINDA İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAK...122	
7.1. Yapılan Plan Değişiklikleri Ruhsatı Etkilemez	122

7.2. Planların İptali Mevcut Yapıları Etkilemez	124
7.3. Ruhsatın İptali Durumunda Kazanılmış Hak Ortaya Çıkmaz.....	127
7.4. Yanıltıcı, Hileli, Yok Hükmünde İşlemlerle Kazanılmış Hak Oluşmaz	128
7.5. Ruhsatsız veya Ruhsatına Aykırı Yapılar Kazanılmış Hak Sağlamaz	129
7.6. Parselasyon İşleminin Yargı Organınca İptal Edilmesi Kazanılmış Hakları Etkilemez	130
7.7. Değerlendirme	131
SONUÇ	133
KAYNAKÇA.....	138

KISALTMALAR

a.g.e.	:	Adı Geçen Eser
a.g.m.	:	Adı Geçen Makale
AYİM	:	Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
AYM	:	Anayasa Mahkemesi
AÜHFD	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜEHFD	:	Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	:	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi
AYMKD	:	Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi
bkz.	:	Bakınız
C.	:	Cilt
Çev.	:	Çeviren
D.	:	Daire
DİBK	:	Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu
DİDDK	:	Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu
E.	:	Esas
E.T.	:	Erişim Tarihi
H.D.	:	Hukuk Dairesi

İTÜ	:	İstanbul Teknik Üniversitesi
İUHFM	:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	:	Karar
s.	:	Sayfa
S.	:	Sayı
T.	:	Tarih
TBB	:	Türkiye Barolar Birliği
TMMOB	:	Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği
TODAİE	:	Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü

GİRİŞ

Hak, genel olarak hukuk tarafından koruma alanı bulabilen kişiye tanınan ayrıcalıklardır. Bir hukuk düzeni bulunmadan kişilerin haklarından söz etmek mümkün değildir.

Yürürlükteki mevzuat hükümlerine uygun şekilde elde edilmiş bir hakkın, mevzuat değişikliği sebebiyle akıbetinin ne olacağı tartışması bizi kazanılmış haklar kavramına ulaştırmaktadır. Kazanılmış hak kavramının çok geniş bir kavram olması, gereksinimler karşısında sürekli olarak değişime uğraması ve her alanda karşılaşılabilmesi dolayısıyla kesin sınırlar ile çizilmiş bir tanımının yapılması pek mümkün olamamaktadır. Bundan dolayıdır ki, kazanılmış hak kavramı, yargı içtihatları ile her somut olayın özelliğine göre şekillendirilmektedir. Bu durum ise özellikle doktrinde kavramın çok çelişik şekilde ele alınmasına sebep olmakta, kavramın niteliğine aykırı durumların bile içeriğe dahil edilmesi sonucunu doğurmaktadır. Bunun çözülmesi kavramın unsurlarına gereken önemin verilmesi halinde söz konusu olabilecektir. Her ne kadar unsurlar tek tek sayılarak düzenleme halinde bulunmamakta ise de, kavramın niteliği ve hukuki dayanakları araştırıldığında ve yargı kararları da yol gösterici olarak kabul edildiğinde olmazsa olmaz bazı haller ortaya çıkmaktadır. İşte bu haller kavramın zorunlu unsurları olarak kabul edilmeli ve bu unsurlar dahilinde olmayan durumlar kazanılmış hak olarak nitelendirilmemelidir. Aksi durum kavram karmaşasını arttırmaya sebep olmaktadır.

Kazanılmış hak kavramı hukuk devleti ilkesinin en önemli unsurlarından birisidir. Kazanılmış hakların hukuki dayanaklarını ise hukuk devleti ve hukuk devletinin gerekleri olarak addedebileceğimiz bazı ilkeler oluşturmaktadır. Bir devlette, kişilerin daha önceden korunmaya değer bulunmuş haklarının değişiklikler sonrası elinden alınması tamamen güvencesiz bir alan meydana getireceğinden, kişilerin hukuk düzenine karşı olan güvenleri sarsılacaktır. Hukuk devletinden beklenen ise kişilerin usulüne uygun olarak kazandıkları hakların koruma altına alınmasıdır.

Kazanılmış hakların korunmasının sağlanmasındaki en büyük yetki yargı organlarındadır. Bir yargı organı kişilerin haklarını koruyarak, onların hukukun

güvencesiyle hareket edebilmelerini kolaylaştırmalı ve edindiklerinin ellerinden alınmasının önüne geçilmesini sağlamalıdır. Zira kazanılmış hak, o kişi için artık mülkiyet sahibi olduğu hak durumundadır.

İdare hukukunda kazanılmış hakların söz konusu olamayacağını ifade etmek tek taraflı işlem yapma yetkisiyle donatılmış güçlü bir idare karşısında bireylerin savunmasız hale gelmesine sebep olacaktır. Dolayısıyla hukukun diğer alanlarından belki de daha fazla olarak, idare ile olan ilişkileri düzenleyen idare hukukunda kazanılmış hakların korunması gerekmektedir. Bireylerin kendilerini güvende hissetmeleri ve haklarının elinden alınacağı korkusu olmadan serbest hareket etme kabiliyetine sahip olabilmeleri için idare hukukunda ve onunla yakın ilişkisi olan imar hukukunda kazanılmış hakların korunması önemli bir anlam taşımaktadır.

İmar planları sağlıklı kentleşmeyi sağlama konusundaki en etkin düzenleyici işlemdir. İmar planlarının düzenleyici işlem olarak kabulü dolayısıyla tek başına kazanılmış hak meydana getirmesi mümkün değildir. Bunun nedeni düzenleyici işlemin sadece bir kişiye özel değil o durumda olan herkes için geçerli kurallar koymasındır. Bir düzenleyici işlem kişiye uygulanıp, onun için bir birel işlem haline dönüşmedikçe kazanılmış haklar söz konusu olamayacaktır. İmar planları, hızlı nüfus artışı, bu artışı karşılayacak yaşam alanlarının yetersizliği ve zorunlu gereksinimlere bağlı olarak değişime uğramaktadır. Aslında imar planlarının sürekli olarak değişmemesi esastır. Zira her değişiklik, yapıları etkileyeceği gibi kent düzenine de ters etkide bulunmaktadır. Yapılan bir değişiklik halinde kişilerin daha önceki imar planına uygun olarak edindiği ruhsatların sağladığı hakların değişiklik sonrası kişiye hak sağlamaya devam edip edemeyeceği, yapılmış bir yapının yeni mevzuata karşı korunup korunmayacağı veya yıkım tehlikesiyle karşı karşıya kalmasının mümkün olup olmadığı soruları gündeme gelmektedir. Bu soruların cevabı imar hukukunda kazanılmış hakların yerinin belirlenmesiyle ortaya konulabilecektir. Hemen şunu da belirtmek gerekir ki imar hukukunda bu şekilde bir hakkın vuku bulabilmesi mevzuatta net bir şekilde belirtilmiş olmasa da birçok şarta bağlanmıştır. Dolayısıyla her değişiklik veya iptal kararı sonrası kişilerin kazanılmış haklarının olduğu savunulamayacaktır. Buna karşılık, bir hukuk düzeninde bireylerin hukuka uygun şekilde elde ettikleri hakların hiçbir şekilde koruma altına alınmaması durumu mümkün olamamaktadır. Dolayısıyla imar hukukunda kazanılmış haklar belli

şartlar dahilinde koruma alanı bulmaktadır. Zaten idarenin dahil olduğu bir hukuk alanında kazanılmış hakların korunmaması, tek yanlı, haklara zarar verici keyfi uygulamaların önünü açacaktır. Kişinin yürürlükteki mevzuata dayanarak elde ettiği haklar idare tarafından ihlal edildiğinde nasıl ki kişi bunu koruma altına alıyorsa, eski mevzuat hükümlerine uygun olarak elde edilmiş bir hakkın da değişikliklerden korunması çok tabii bir beklentiyi oluşturmaktadır.

İmar hukukunda kazanılmış hak kavramı, imar planlarındaki veya düzenlemelerdeki değişiklikler ve bunların iptali karşısında, meydana gelen değişiklik öncesinde izin veya ruhsata dayanılarak ve buna uygun olarak kusur, hata, hile olmadan mevzuatta yer alan sürelerle de dikkat ederek yapıya başlayan bir kimsenin yapıya devam edebilmesi veyahut bitirdiği kısmı, bitiren bir kimsenin ise yapının tamamı üzerindeki hakkı olarak ifade edilmektedir. Değişiklikler yürürlüğe girmeden önce bir yapı sahibi ruhsatına ve eklerine uygun olarak yapısını yapmaya başlamış ise, yapısını tamamladığı kısmı kazanılmış olacaktır. Ancak bu durum hukuka uygun olan ruhsatlar için geçerlidir. Dolayısıyla hukuka aykırı bir ruhsat kişiye kazanılmış hak sağlamayacaktır.

Bu çalışma ile amaçlanan idare hukukunda sıklıkla karşımıza çıkan kazanılmış hak meselesinin imar hukukundaki uygulama alanının belirlenmesidir. Bu ilişkinin ortaya konulabilmesi ve bir sonuca varılabilmesi için çalışmanın ilk bölümünde kazanılmış haklar kavramı adı altında, genel hak kavramına, kazanılmış hak kavramına, sıklıkla karıştırılan diğer kavramlardan farkına, unsurlarına yer verilmiştir. Çalışmanın asıl konusunu oluşturan imar hukukundaki durum ise ikinci bölümde imar hukukunda kazanılmış haklar başlığı altında incelenmiştir. Bu bölümde ise kazanılmış hakkın alanının belirlenmesi amacıyla imar hukukunda kazanılmış hak kavramının tanımına, imar planlarının hukuki niteliğine, planların yapımına ve değiştirilmesine, yapılan değişimlerin kazanılmış haklar üzerindeki etkilerine, kavramın imar hukukundaki unsurlarına, hukuki dayanaklarına, imar mevzuatlarındaki durumlarına ve bu konuda Danıştay'ın verdiği kararlardan çıkarılacak sonuçlara yer verilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAZANILMIŞ HAKLAR

1. GENEL ANLAMDA HAK KAVRAMI

Hak, sözlük anlamıyla “adalet, adaletin, hukukun gerektirdiği veya birine ayırdığı şey, kazanç”¹ anlamlarına gelmektedir. Hak kavramı, hukukun en temel yapı taşlarından bir tanesidir. Hukuk, hak kavramı üzerine inşa edilmiştir ve hak olmadan hukuktan bahsetmekten mümkün olmayacağı için iki kavram birbiriyle çok yakın bir ilişki içindedir. Hakların yok sayılması durumunda veya haklara aykırı davranılan alanlarda hak ile beraber hukukun da çiğnendiği, yok sayıldığı farz edilir². Kısacası; hakların, belli bir sistem içinde insanlara sunulması, yaptırımlarla korunmaya alınması gerekmektedir ve buna yeri geldiğinde hukuk, bazen de hukuk sistemi denilmektedir³. Hukuk kavramı olarak kısaca bir hak tanımı yapmak gerekirse; hak, hukuk düzeninin bireylere tanıdığı menfaatler ve kişinin ondan yararlanmasını sağlayan yetkiler şeklinde tanımlanabilmektedir⁴. İslam Hukukunda ise hak kelimesi isim ve sıfat kullanımını ile inkar edilemez sübut anlamına gelmektedir⁵.

Hukuk sisteminin oluşmasında yine önemli bir yere sahip olan Roma Hukukunda hak kavramı “ius” kelimesi ile anlatılmıştır. Aslında bu kelime hem hak hem de hukuk anlamlarına gelmektedir⁶. Her ne kadar kelime hak ve hukuk kavramlarını kapsayacak bir anlam taşısa da bu iki kavram birbiri ile eş anlama sahip olmamakta, hak kavramı olsa olsa hukukun ancak bir unsuru olabilmektedir. Hak, bir kişinin başka bir taraftan bir şeyi yapma

¹ Türk Dil Kurumu, Büyük Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr, E.T.: 27.05.2015.

² KARAGÖZ, Yıldız, “Liberal Öğretide Adalet, Hak ve Özgürlük”, Cumhuriyet Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C. 26, S. 267-295, 2002, s. 267-295, <http://eskidergi.cumhuriyet.edu.tr/makale/73.pdf>, E.T.: 05.03.2015, s. 273.

³ BALCI, Muharrem, “Tabii Hukukta Hak, Adalet ve Özgürlük Kavramları Eleştirel Bakış”, Genç Hukukçular, Birikimler II, İstanbul, 2006, s. 83-99, <http://www.muharrembalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerII/94.pdf>, E.T.: 05.03.2015, s. 85.

⁴ ALPAR, Erol, “İdare Hukukunda Kazanılmış Hak Kavramı ve Uygulaması”, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, S. 15, Ankara, 2001, <http://www.asal.msb.gov.tr/Ayrim/Makale/MakaleDetay?id=54733214d83cff1a504d92a5>, E.T.: 01.06.2015.

⁵ ŞİMŞEK, Esra, “İslam Aile Hukukunda Kadının Hak Arama Hürriyeti”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İslam Hukuku Anabilim Dalı, 2009, Ankara, <http://www.acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/25457/016854.pdf>, E.T.: 20.07.2015, s. 4.

⁶ KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan, Roma Hukuku, Yetkin Yayınları, 10. Baskı, Ankara, 2004, s. 121.

veya yapmamayı isteyebilme yetkisidir ⁷ . Hak kavramı, içinde yetki unsurunu barındırmaktadır. Bu yetki ise, kişilere hukuk kuralları tarafından tanınmıştır ve korunma alanı bulmaktadır.

Hukuk sisteminin temelini hak kavramına dayanmasından dolayıdır ki kavram çok tartışılmış ve bazı unsurlarla birlikte açıklanmaya çalışılmıştır. Bu konu ile ilgili birçok teori karşımıza çıkmaktadır.

Hak kavramını açıklamaya çalışan ilk teori irade teorisidir. Bu teorinin savunucuları olan WINDSCHEID ve SAVIGNY'ye göre "hak, hukuk düzeni tarafından tanınan iradi bir yetkidir"⁸. Bu teoriye göre kişinin hakkını kullanıp kullanmaması kendi özgür iradesine bağlıdır. Kişi başka bir kişiye iradesiyle etkide bulunabiliyorsa yani kendi iradesiyle başka bir şahsı belli bir şekilde davranma yoluna sevk edebiliyorsa hak sahibi konumunda olacaktır⁹. İrade teorisine göre hak, hukuk tarafından tanınan ve korunan iradi bir yetki, bir irade gücü ve irade üstünlüğüdür¹⁰. "Sübjektif hak hukuk nizamı tarafından bahsedilen bir irade kudreti veyahut bir irade hakimiyet ve salahiyetidir"¹¹. Tanımlardan da anlaşılacağı üzere bu teoriye göre hakkın temeli irade gücüne dayanmaktadır. Bu yüzden ki teori akıl hastalarının ve irade kudretinden yoksun bulunan kişilerin hak sahipliği durumlarını müphem bıraktığı için eleştirilere maruz kalmaktan kurtulamamıştır¹².

Hak kavramını açıklamaya çalışan bir diğer teori ise menfaat teorisidir. Menfaat teorisinde hakkın özü; hak sahibinin istifade ve menfaati olarak ifade edilmiştir¹³. Bu teoriye göre hak hukuk tarafından korunan bir yarar anlamına gelmektedir. Menfaat teorisine göre hak sahibi, hukuk tarafından koruma altına alınabilecek bir menfaate sahip

⁷ GÜRİZ, Adnan, Hukuk Başlangıcı, Siyasal Kitabevi, 10. Baskı, Ankara, 2005, s. 46.

⁸ GÜRİZ, a.g.e., s. 47.

⁹ ATAY, Ender Ethem, Hukuk Başlangıcı, Gazi Kitabevi, Ankara, 2013, s. 280.

¹⁰ EMİNİ, Emin, "Hak Kavramı", Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S. 12 , 2004, s. 203-216, <http://dergisosyalbil.selcuk.edu.tr/susbed/article/download/705/657>, E.T.: 01.06.2015, s. 206.

¹¹ ONAR, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. I, İsmail Aygün Matbaası, İstanbul,1960, s. 376.

¹² GÜRİZ, a.g.e., s. 47.

¹³ ONAR, a.g.e., C. I, s. 376.

olan kişidir¹⁴. Bu teori de menfaatin sona erdiği ancak hakkın devam ettiği ve hak doğurmadığı halde korunan çıkarları açıklayamadığı için eleştirilere tabi tutulmuştur¹⁵.

Tek başına menfaat ve irade teorisinin açıklamakta zorlandığı hususlar nedeniyle olacaktır ki JELLINEK bu iki teorinin unsurlarını bir araya getirerek karma teori oluşumuna gitmiştir. Karma teoriye göre hak, bireyin irade kudreti tanınması yoluyla korunan menfaati olarak tanımlanmıştır¹⁶. Bu teori dolayısıyla irade kudretine sahip olmayan kişilerin durumlarına bir açıklık getirilmiştir. Zira bu teoriye göre menfaati temsil edecek ve korunacak olan iradenin menfaat sahibi olan kişiye ait olması zorunluluğu bulunmamaktadır¹⁷.

BONNARD'ın sübjektif haklar teorisi ise hakkı, bir hak sahibinin başka bir kişiden bir şey isteyebilmek, onu bir şeye mecbur bırakmak yetkisi ve gücü olarak nitelendirmektedir¹⁸. BONNARD, bu teorisini idare hukukuna yöneltmekte ve sübjektif kamu hakları kavramını kabul etmektedir. Sübjektif kamu hakkı teorisi ise, kişinin idareden bir şeyin yapılması veya yapılmamasını isteme gücü, yetkisi; idarenin istemde bulunan kişiye karşı sosyal ve hukuksal bir yükümlülüğünün bulunması, hukuksal yükümlülüğünün kişisel bir menfaatin sağlanmasına yönelik olması, menfaatin hak sahibinin kişisel menfaati olması ve ona bu menfaatin bağlanabilir durumda olması biçiminde tanımlanmaktadır¹⁹.

Hak kavramını kabul eden ve açıklamaya çalışan bu görüşlerin yanında hak kavramını tamamen reddeden savunucular da bulunmaktadır. Örneğin, Avusturyalı hukukçu KELSEN, hakkı, hukuk normunun kendisi ve hukuk normunun öznel bir içerik kazanması olarak ifade etmiştir²⁰. KELSEN'e göre hak bulunmamaktadır. Hukuk kurallarının temel özelliği hukuki yükümlülük belirtmesidir²¹. Yine hak kavramını

¹⁴ ALPAR, a.g.m.

¹⁵ GÜRİZ, a.g.e., s. 47.

¹⁶ EMİNİ, a.g.m., s. 208

¹⁷ GÜRİZ, a.g.e., s. 48.

¹⁸ ONAR, a.g.e., C. I, s. 380-381.

¹⁹ ALPAR, a.g.m.

²⁰ EMİNİ, a.g.m., s. 212.

²¹ AKBAY, Muvaffak, "Kelsen'in Hukuk ve Devlet Teorisi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 1-4, 1947, s. 29-47, <http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-1947-04-01-04/AUHF-1947-04-01-04-Akbay.pdf>, E.T.: 20.07.2015, s. 35.

reddedenlerin başında gelen DUGUIT'e göre, sübjektif hukuk olan hak olsa olsa metafizik ürünü olabilecektir. Hukuk kuralı sübjektif haklar oluşturmayacak ancak objektif veya sübjektif hukuki durumlar meydana getirebilecektir²².

Bir haktan bahsedebilmek için, öncelikle bir hukuk düzeninin varlığına ihtiyaç bulunmaktadır. Çünkü hak, bireye hukuk kuralları aracılığıyla oluşturulmuş bir hukuk düzeni tarafından bahşedilmiş ve diğer hukuk kişilerine karşı korunma imkanı sağlayan yetkililerdir. Hak kişilere hukuk düzeni tarafından tanınan yasal yetkililerdir²³.

“Hak terimi, bir hak süjesinin hukuken korunan özgürlük menfaatinin ne zaman bir diğer hak süjesinin hukuken korunan özgürlük menfaatini sınırlayacağını, dolayısı ile çatışan menfaatin içinde hangisinin makbul olduğunu belirleyen hukuki-ideolojik bir terimdir”²⁴. Hukuk, sosyal hayatı düzenleyen uyulması zorunlu kurallar bütünü olarak tanımlanabilirken; hak bir şeyi yapmak veya başkalarından belirli bir şekilde davranmayı veya bir şeyi yapmayı isteme yetkisini içermektedir²⁵. DONNELLY'ye göre hak kelimesinin iki tane olmak üzere farklı anlamları vardır. Bunlar ahlaki ve siyasi anlamlardır. Hak kelimesi, ahlaki anlamda doğruluğu ifade etmekte iken, siyasi anlamda yetkiyi ifade etmektedir. Ahlaki anlamda bir şeyin haklılığı ile ifade edilen, onun doğruluğudur. Siyasi anlamda haktan ise anlaşılması gereken ise, bir kimsenin bir hakka sahip olduğu yani hakkın konusuna yetkili olduğudur²⁶.

Aslında hak kavramı özünde bireyin karşı taraftan bir şey isteme yetkisini içermektedir. Zira hakkın bulunup bulunmadığını ayırt etmeye yarayan hukuk düzeni tarafından korunma unsuru bu yetkiyi tanımlamaktadır. Hak, en çok kişinin sahip olduğu bu durumun başka bir şahıs, idare veya yine hukuk düzeni tarafından sekteye uğratılması

²² DUGUIT, Leon, Kamu Hukuku Dersleri, Çev.: DERBİL, Süheyp, İstikbal Matbaacılık, Ankara, 1954, s. 22-33.

²³ MUMCU, Ahmet/ KÜZECİ, Elif, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, Turhan Kitabevi, 4. Baskı, Ankara, 2007, s. 16.

²⁴ ÖZDEMİR, Ali Murat/ AYKUT, Ebubekir, “Marksizm ve Hak Kavramı: Kuramsal Bir Yaklaşım Denemesi”, İnsan Hakları Yıllığı, C. 28, 2010, s. 23-44, http://www.todaie.gov.tr/resimler/ekler/6db55d80690f478_ek.pdf?dergi=%DDnsan%20Haklar%FD%20Y%FDII%FD%F0%FD, E.T.: 27.02.2015, s. 26.

²⁵ GÜRİZ, a.g.e., s. 46.

²⁶ DONNELLY, Jack, Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları, Çev.: ERDOĞAN, Mustafa/ KORKUT, Levent, Yetkin Yayınları, Ankara, 1995, s. 19.

halinde önem kazanmaktadır, kişinin hakkına zarar veren tarafa karşı bu duruma son vermesini isteme yetkisi hakkın olmazsa olmaz unsurudur.

“Kazanılmış hak kavramı, hakkın zaman bakımından uygulanması yönüyle tanınmaması halinde ileri sürülebilen bir dayanak olması ve hak kavramından daha dar anlamı bulunması nedeniyle hak kavramından ayrılmakta ve onun alt bir başlığı özelliğini almaktadır”²⁷. Müktesep hakların, hukuk düzeni içinde kişiler tarafından hukuka uygun şekilde yapılmış bir işlem dolayısıyla ortaya çıkabilecek bir hakkı konu edinmesi başka bir ifadeyle kişiler tarafından edinilmesi, kavramı sırf insan olmaktan ötürü hukuk düzenince verilen, talep etmeye gerek olmayan, kişiliklere bağlı, dokunulmaz, devredilmez olan insan haklarından da ayırmaktadır²⁸.

2. KAZANILMIŞ HAK KAVRAMI

Kazanılmış hak kavramının tarihsel gelişimini açıklayan ROUBIER’e göre bu kavram Fransız İhtilalini takip eden dönemlerde ortaya çıkmıştır ve bu kavramın dayanağı Fransız Medeni Kanunu’nun 2. maddesidir. Bu maddeye göre “kanun ancak geleceği düzenler, geçmişe etkili olamaz”²⁹. Kazanılmış hakların dayanağını oluşturan bu maddeye göre bile kavram için tanım yapılmaya çalışılmamış daha çok kanunların geriye yürümezliği ilkesi tasnif edilmiştir.

Doktrinde kazanılmış hak kavramı, çok sık karşılaşılmakla birlikte hukukun “müphem ve karanlık”³⁰ bir kavramı olarak görülmektedir. Bu hakların sınırları belli bir tanımının yapılamamasından ötürü de net bir şekilde anlaşılamadığı da yadsınamaz bir gerçektir³¹. Her ne kadar kesin bir tanımının yapılması konusunda sıkıntılar ortaya konulmuş ise de ROUBIER’e göre kazanılmış hak kavramı konusunda herkes az çok fikir

²⁷ BİRTEK, Fatih, “Kazanılmış Hak Kavramı Bağlamında İdari İşlemin Geri Alınması”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 2, İstanbul, 2008, s. 759-777, <http://www.istanbulbarosu.org.tr/Yayinlar/BaroDergileri/ibd20082.pdf>, E.T.: 02.06.2013, s. 761.

²⁸ BİRTEK, a.g.m., s. 761..

²⁹ AKILLIOĞLU, Tekin, “Yasaların (Anayasa Dahil) Zaman İçinde Uygulanması”, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 1, 1984, s. 279-291, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg1/tekin.pdf, E.T.: 02.06.2015, s. 288.

³⁰ ONAR, a.g.e, C. I, s. 481

³¹ TAN, Turgut, İdari İşlemin Geri Alınması, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970, s. 64.

sahibi olmaktadır³². Hukukumuzda kesin tanımı yapılmayan veya kesin kapsamı tam olarak belirlenemeyen bir takım terimler bulunmaktadır. Bu tür terimlerden olan kazanılmış hak kavramının herhangi bir kanunda veya düzenlemede sınırları açık olarak çizilmemiştir.

Yasa koyucu Anayasaya uygun olmak koşulu ile her alanda asli düzenleme yetkisini kullanarak yasalar çıkartabilmektedir. Toplum sürekli olarak kendini yenilediği için hukuk kurallarının da bu yeniliğe paralel olarak değişmesi güncelliği ve topluma uygunluğu sağlayacaktır. Ancak önceki mevzuat döneminde bireylerin mevzuata uygun olarak elde ettikleri ve bireyler üzerinde kişisel bir durum meydana getiren haklar mevzuatın değişmesi ile işlerliğini yitirecek midir? İşte bu soru kazanılmış haklar kavramını karşımıza getirmektedir.

Genel bir tanım denemesi ile kazanılmış haklar eski yasa döneminde bireyin bu yasaya uygun olarak tüm sonuçlarıyla elde ettiği haklardır. Kavramı daha geniş ele alan TOLON'a göre ise; müktesep haklar iki şekilde ortaya çıkmaktadır. İlk olarak bir nesnel kural bireye uygulanırsa veya kendiliğinden uygulanabilecek durumda ise, nesnel durum birel bir işleme dayanılarak, kişiye özel bir hale dönüşeceği için idarenin tek taraflı tasarrufları karşısında korunması gerekli kazanılmış haklar oluşacaktır. Kavramın ikinci ortaya çıkış şeklinin ise hukuka uygun olmasa dahi kişinin bir süre bu durumdan faydalanması halinde olduğu belirtilmiş ve bu durumda da bu tür hakların hukuk düzeni tarafından korunması gerektiği ifade edilmiştir³³. Her ne kadar kavramın içeriğine hukuka aykırı işlemlerden de belli bir süre faydalanılması sonucunda elde edilmiş durumlar dahil edilmişse de ileride açıklığa kavuşturulacağı üzere kazanılmış hakkın ortaya çıkabilmesi için hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş olması ön şarttır. TOLON, kavramı çok geniş bir şekilde ele almış, kavramın içeriğine sıklıkla dahil edilmeye çalışılan müesses durumlara tanım içerisinde yer vermiştir.

Özel hukukta ilgililer kendilerini etkileyecek olan, hukuk aleminde değişiklik meydana getiren hukuki tasarruflara iradeleriyle katılmakta ve bu irade işlemin oluşması için asli unsur kabul edilmektedir. Bu iradeyle oluşmuş hukuki işleme bağlı olarak elde

³² AKILLIOĞLU, "Yasaların Uygulanması", s. 289.

³³ TOLON, Kemal Doğu, "İptal ve Tam Yargı Davalarında Kazanılmış Hak", İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler-III, Danıştay Başkanlığı, 1986, s. 170.

edilen hak ise kazanılmış hakka konu olabilecektir³⁴. Kazanılmış hak kavramının kişilerin birbirleriyle olan yani eşitler arası ilişkileri ele alan özel hukuk alanındaki anlamıyla idare hukuku alanında karşımıza çıkamayacağı vurgulanmıştır. Zira idare hukuku bir statü hukukudur³⁵. İdare hukuku kural işlemler aracılığı ile düzenlenmiş genel hukuki durumları konu edinmektedir³⁶. Genel, kişilik dışı normlarla düzenlenen statüler bireylere kazanılmış hak sağlamayacaktır. Kişi hak kullansın diye statü oluşturulmadığı için statü kişiye hak bahsetmeyecektir³⁷. Ancak statüye ait bir kural bireye birel işlemler ile uygulanırsa bu durumda kazanılmış hak meydana gelecektir³⁸. Dolayısıyla idare hukukunda kazanılmış hak kavramının işlevinin bulunmadığını, gündeme gelemeyeceğini söylemek yanlış olacaktır. Şartları olduğu takdirde kavramın idare hukuku uyumsuzluklarında ortaya çıkması mümkündür. Zaten hukukun böyle bir alanında kazanılmış hakların hiçbir surette korunmayacağını iddia edebilmek bireylerin idare karşısında korumasız kalması anlamına gelecektir.

Kazanılmış haklar denildiğinde ilk akla gelen bir hakkın mevcut olduğu ancak önceki yasa ile yeni yasanın çatıştığı ve bu nedenle uygulama konusunda oluşan bir sıkıntı olmaktadır³⁹. Dolayısıyla kazanılmış haklar konusu kendi içinde her ne kadar hak kavramını barındırsa da her hak yaratan işlem tek başına kazanılmış hakkın varlığını sağlayamayacaktır. Zira kazanılmış hak için bir hakkın elde edilmiş olmasının yanında başka unsurlar da gerekmektedir. Bu durumun aksini savunan yazarlar ise hak yaratıcı işlem kavramı ile kazanılmış hak kavramının aynı işleve sahip olduğunu vurgulamışlardır ve hak yaratıcı işlemi, belirli bir kişiye hukuken korunan bir avantaj sağlayan tek taraflı bireysel işlem olarak tanımlamışlardır⁴⁰. Aslında bu tanım daha çok hak kavramından esinlenerek yapılmış bir tanım olsa da kazanılmış hak kavramının daha kapsamlı olduğunu

³⁴ AKYILMAZ, Bahtiyar/ SEZGİNER, Murat/ KAYA, Cemil, Türk İdare Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, 2012, s. 44.

³⁵ ONAR, a.g.e., C. I, s. 371.

³⁶ GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, C. 1, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa, 2003, s. 65.

³⁷ BİLİR, Faruk, “11. Cumhurbaşkanı’nın Görev Süresi”, Ankara Strateji Enstitüsü, 2011, <http://www.ankarastrateji.org/yazar/prof-dr-faruk-bilir/11-cumhurbaskaninin-gorev-suresi/>, E.T.: 26.02.2014.

³⁸ AKYILMAZ/ SEZGİNER/ KAYA, a.g.e., s. 43

³⁹ OĞURLU, Yücel, İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu, Seçkin Yayıncılık, 2003, Ankara, s. 23.

⁴⁰ GÖZLER, Kemal/ KAPLAN, Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2012, Bursa, s. 414.

düşünüyoruz ve hak yaratıcı işlemin kazanılmış hakkın bir unsuru olduğu görüşüne⁴¹ katıldığımızı belirtmek istiyoruz. Her hak yaratıcı işlem kazanılmış hak doğurmayacağından, bu terimlerin birbirleri yerine kullanılmasının kapsamı tam olarak belirtmekte sıkıntı oluşturacağını ancak yine de sadece hak yaratıcı işlemlerin kazanılmış hak sağlayabileceğini⁴² düşünmekteyiz.

Kazanılmış haklara saygı gösterilmesi kaçınılmaz bir hukuk ilkesi olarak kendini göstermektedir. Bu ilkenin amacı ise eski yasa döneminde elde edilmiş bir hakkın onaylanmış ve yürürlüğe girmiş bir yasa ile geçersiz hale getirilmemesidir⁴³. “Kazanılmış hakkı kısaca kişiselleşmiş ve bağlı olduğu kişinin malı haline gelmiş hak”⁴⁴ olarak tanımlayabiliriz. Bir başka tanıma göre ise kazanılmış hak, hukuka uygun olarak meydana gelmiş, tamamlanmış ve kişisel lehe sonuçlar doğurmuş daha sonra ise mevzuatın değişmesi gibi bir hale rağmen hukuk düzenince korunmaya değer görülmüş haklardır⁴⁵. Kazanılmış haklar, hukukun tanıdığı, belirli koşullar sayesinde bireye tahakkuk etmiş ve anayasa hukuku dolayısıyla da kişilerin elinden keyfi olarak alınmayacak haklardır⁴⁶.

Kazanılmış hakların amacı, idareye yasalar tarafından verilen görev yerine getirilirken bu tek yanlı işlemler karşısında bireyleri korumaktır ve aslında bu yönüyle kazanılmış haklar idarenin kanundan aldığı yetkiyle yaptığı işlem ve eylemlerde sınır mahiyeti görmektedir⁴⁷. İdarenin bir düzenleme yaptığında kişilerin daha önce edindikleri hakları dikkate alıp, bunlara hanel getirilmeden hareket etmesi zorunluluğu hem bu kavramın idare tarafından bir yükümlülük hem de bireylerin korunması açısından yetki içeriğine sahip olduğunu göstermektedir.

⁴¹ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 23.

⁴² GÖZLER/ KAPLAN, İdare Dersleri, s. 414.

⁴³ POUR, Amran Shaaban/ MORADI, Khadijeh, “The Respect to The Acquired Rights In National and International Law”, TI Journals, C. 3, S. 10, Ekim, 2014, s. 636-643, <http://www.waprogramming.com/download.php?...pdf>, E.T.: 21.07.2015, s. 643.

⁴⁴ AKSOYLU, Özge, “Yargıcın Bakış Açısıyla İdare Hukukunda “Kazanılmış Hak” Kavramı”, Yıldızhan Yayla’ya Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Armağan Serisi, 1. Baskı, S. 4, İstanbul, 2003, s.74; TAN, Geri Alma, s.67.

⁴⁵ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 28.

⁴⁶ DELANEY, John J./ VAIAS, Emily J., “Recognizing Vested Development Rights As Protected Property in Fifth Amendment Due Process and Takings Claims”, Urban Law Annual, Journal of Urban and Contemporary Law, C. 49, 1996, http://www.openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1089&context=law_urbanlaw, E.T.: 11.07.2015, s. 31.

⁴⁷ AKBULUT, Emre, Türk İdare Hukukunda Kanuni İdare İlkesi, Beta Yayınları, 2013, İstanbul, s. 348.

Yargı kararlarında kazanılmış haklar için; doğumu anında yürürlükteki hukuka uygun durum⁴⁸, boşluğu doldurulmadıkça sonradan yapılacak tek taraflı bir işlem veya eyleme dayanılarak geri alınamayan bir yetki⁴⁹, ortaya çıktığı sırada mevcut olan hukuk kurallarına göre tahakkuk etmiş ve bireye özel, kişisel sonuçlar meydana getirdiği için idare tarafından geri alınma veya düzenleme değişikliği gibi aleyhe etki oluşturan nedenler karşısında korunması gereken hak⁵⁰ yönünde de tanımlamalar bulunmaktadır.

Yargıtay'a göre de kazanılmış hak, yürürlükte bulunduğu dönemde bir hukuk kuralına uygun olarak gerçekleşen hak anlamına gelmektedir⁵¹. Danıştay kazanılmış hak kavramını, eski kanun yürürlükte iken kişiler tarafından kesin olarak kazanılması dolayısıyla iddia haline gelmiş ve hukuk tarafından korunması gerekli hak⁵² olarak tanımlamıştır. Kazanılmış hak, bir koruma anlamına gelmekte ve özünde kişi için bir koruma alanı önermektedir. Bu alan herhangi bir tehdit karşısında saygı gösterilmesi gereken, kişinin haklarını ön planda tutan bir alandır⁵³.

Gerek doktrindeki tanımlamalar ve gerekse yargı kararlarında belirtilmiş ifadeler doğrultusunda kazanılmış hak, hukuka uygun bir işlemle elde edilmiş ve nesnel bir işlemin kişiye uygulanması sonucu öznel sonuçlar doğurarak subjektif bir hak halini almış olan, yapılmış veya yapılacak mevzuat değişikliklerine karşı korunması gereken, korunmadığı takdirde hukuk devletine aykırılığa yol açan haklardır.

3. KAZANILMIŞ HAK KAVRAMININ TANIMLANAMAMASI SORUNU VE FONKSİYONELLİĞİ

Hukukta bazı kavramların kesin sınırlar çerçevesinde tanımlarının yapılması bu kavramların niteliğine aykırı düşmektedir. İşte neredeyse her alanda karşımıza çıkan kazanılmış hak kavramının da sadece bir yönü ağır basacak şekilde tanımının yapılması

⁴⁸ ERDOĞAN, Mustafa, Anayasal Demokrasi, Siyasal Kitabevi, 10. Baskı, Ankara, 2013, s. 132.

⁴⁹ ONAR, a.g.e., C. II, s. 1239.

⁵⁰ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 28.

⁵¹ Yargıtay 1. HD., 04.12.2006 KT., 2006/10253 E., 2006/12063 K., <https://emsal.yargitay.gov.tr/>, E.T.: 27.02.2015.

⁵² Danıştay 1. D., 13.07.1992 Tarih, 1992/224 E., 1992/238 K., Danıştay Dergisi, S. 87, s. 62.

⁵³ LALIVE, PIERRE A., "The Doctrine of Acquired Rights", Rights and duties of private investors abroad - International and Comparative Law Center, New York, 1965, s. 145-200, http://www.lalive.ch/data/publications/56_-_The_Doctrine_of_Acquired_Rights_The_rights_and_duties_of_private_investors.pdf, E.T.: 12.07.2015, s. 150.

fikri, hukuk düzenimizde benimsenmemiştir. Kazanılmış haklar konusunda verilen yargı kararlarına bakıldığında bu görüşün yargı organları tarafından da kabul edildiği ortaya çıkmaktadır. Kavramların tanımının yapılmaması her ne kadar sınır koymamayı sağlıyor olsa da uygulamada bilinmez, adeta bir kara kutuyu andıran bir alana yol açabilmektedir. Hukukta tanımlanmayan bu tür terimlerin hukukun uygulanması sırasında kullanıldığı yerlere bakılarak genel kabul görmüş anlamının araştırılması gereği ortaya çıkmaktadır⁵⁴.

Kazanılmış hak kavramı kolayca tanımlanması mümkün olmayan, mahkemeler tarafından çok çeşitli ifadelerle anlatılan bir terimdir⁵⁵. Kazanılmış hak kavramının her ne kadar genel geçer bir tanımı bulunmasa da bu kavramın yürürlükte bulunan hukuk ile eski hukuk kurallarının birbiri ile çatışması sonucu ortaya çıktığı kabul edilmektedir. Bir başka deyişle, kazanılmış hak eski hukuk kurallarının verdiği yetkiyle kişi üzerinde öznel bir hak meydana getiren durumların, yeni kurallar yürürlüğe girdiği halde hukuk düzenince korunmasını ifade etmektedir. Kazanılmış hak kanunlarla veya diğer mevzuat hükümleriyle meydana gelmiş hukuki durumların bireysel hale gelmesi ile ortaya çıkmakta ve doğumu anında hukuka uygun olarak tamamlanmış, böylece kişiye özgü lehe sonuçlar doğurmuş hakkı ifade etmektedir⁵⁶. Kazanılmış hak kavramının içeriğinin kamu yararı kavramı gibi çok geniş olduğunu savunan yazarlar da bulunmaktadır⁵⁷.

Kazanılmış hak çok muğlak bir kavram olsa da; teknik, kesin bir tanımdan arı bulunsa da hukuk kuralları içerisinde ve göz ardı edilemez bir ilke olarak kabul edilmelidir. Zira bu haklar adalet için vazgeçilmez, istikrarlı ilişkiler ve güvenlik için şarttır⁵⁸. Ayrıca kazanılmış haklar doktrininin temel ve vazgeçilmez haklar doktrininden kaynaklandığı da kabul görmektedir⁵⁹.

⁵⁴ KARABATAK, Rüstem, “Kazanılmış Hak”, Güncel Hukuk Dergisi, S. 77, Mayıs, 2010.

⁵⁵ WYNNE, Roger D., “Washington's Vested Rights Doctrine: How We Have Muddled A Simple Concept and How We Can Reclaim It”, Seattle University Law Review, C. 24, 2001, s. 851-939, <http://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1688&context=sulr>, E.T.: 12.07.2015, s. 856

⁵⁶ AKBULUT, a.g.e., s. 348.

⁵⁷ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 24.

⁵⁸ LALIVE, a.g.m., s. 161-162.

⁵⁹ CORWIN, Edward S., “The Doctrine of Due Process of Law before the Civil War”, Harvard Law Review, C. 24, S. 5, 1911, s. 366-385, <http://www.jstor.org/stable/pdf/1324692.pdf>, E.T.: 13.07.2015, s. 375.

Kazanılmış hakların ortaya atılmasındaki en büyük neden, hukukun idare tarafından verilmiş bir söze olan güveni koruması gerekliliğidir⁶⁰.

İdare hukuku alanında karşımıza çıkan düzenleyici işlemler genel ve soyut nitelikli oldukları için tek başlarına kişi açısından kazanılmış hak meydana getirecek niteliğe sahip değildir. Bu nedenle kazanılmış hak, bu genel kurallar bireylere özel kurallarla uygulanarak kişisel hukuki durumlar meydana getirirse ortaya çıkabilecektir⁶¹. Kazanılmış hak kavramındaki hak, korunmaması halinde hukuk güvenliği ve istikrarın ortadan kalkacağını düşündüren menfaattir⁶².

Kazanılmış hak kavramı mevzuatta tanım şeklinde yer almamış ve sınırları belirlenmemiştir. Bundan dolayı kavramın hukukun uygulanması sırasındaki yerine bakılarak genel olarak kabul edilen anlamının tartışılması ve üzerinde durulması gerekmektedir⁶³. Bu durumda ise kapsamı belirleme konusunda idari yargı hakiminin takdir yetkisi söz konusu olacaktır⁶⁴. Kazanılmış hak kavramının tam olarak tanımının yapılmaması aslında bu hususta yargı organlarının tanımda yer alacak ilkelere sıkı sıkıya bağlı olmayı istememesi anlamına gelmektedir. Hakim takdir yetkisini kullanıp kazanılmış hakkı saptarken sınırsız bir yetkiye sahip olamayacak, kamu düzeni ve kamu yararı kavramlarının çizdiği sınırlar ile bağlı olacaktır. İşte hakimlerin her olayda kazanılmış hakları olay içindeki hususlara göre ayrı ayrı ele alması durumu, kavrama bir fonksiyonellik sağlamıştır⁶⁵.

“Kazanılmış hak kavramının yargısal içtihatlarda fonksiyonel ve esnek olması, onun varlık nedeni olmuştur denilebilir. Uygulamaya bakıldığında söz konusu kavram ve kurumun değişen hukuksal koşullar nedeniyle önceki hukuksal koşullar zamanında doğmuş bulunan öznel ve somut hukuksal durum yahut statülerden kurtarılabilecek olanları

⁶⁰ PERRONE, Nicolas Marcelo, “The International Investment Regime and Foreign Inverstors’ Rights: Another View of A Popular Story”, The London of School of Economics and Political Science, Doktora Tezi, 2013, http://etheses.lse.ac.uk/776/1/Perrone_International_Investment_Regime.pdf, E.T.: 13.07.2015, s. 49.

⁶¹ AKYILMAZ/ SEZGİNER/ KAYA, a.g.e., s. 43.

⁶² OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 30.

⁶³ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 112.

⁶⁴ KARABATAK, a.g.m., s. 48.

⁶⁵ ALPAR, a.g.m.

kurtarmak için başvurulmuş bir maymuncuk rolü oynadığı görülmektedir”⁶⁶. Kavramın fonksiyonel olması dolayısıyla kesin bir tanımının yapılabilmesi çok güçtür.

Fonksiyonellik ile ifade edilmek istenen “bir şeyin yapısıyla ilgili değil, işleyişi ve faaliyetiyle ilgili”⁶⁷ olmasıdır. Dolayısıyla yargı organları kazanılmış hakkın tanımına, yapısına bakmaktan ziyade somut olaydaki işleyişini araştırmaktadır. ROUBIER’e göre de aslında kazanılmış hak denildiğinde herkesin kafasında belli başlı bir fikir ortaya çıkmaktadır ve kavram ile ilgili tanım yapmaya çalışmaktan ziyade ne zaman bu niteliği aldığına önem vermek yerinde olacaktır⁶⁸. Dolayısıyla yargı organlarının salt bir tanımla kendisini bağlamak istememesi, ampirik bir metot kullanarak somut olaydaki kazanılmış hakkı tespit etmeye çalışması, bu kavramı fonksiyonel bir hale getirmiştir⁶⁹.

Kazanılmış hakların kökeni Fransız Medeni Kanunu’nun 2. maddesine dayanmaktadır. Bu maddede kanunların geçmişi değil, geleceği düzenleyeceği belirtilmiştir⁷⁰. Aslında kazanılmış hak kavramı geçmişe yürümeme ilkesinden yola çıkılarak yapılmış bir yorumla oluşmuştur. Dolayısıyla yorumla ve uygulamaya yönelik ortaya çıkarılabilen bir kavramın tamamen teori bazında ele alınarak sınırları belli bir tanımının yapılması onun kapsamını oldukça daraltacaktır. Ancak yine de bu fonksiyonellik özelliği dolayısıyla yargı organlarının çelişkili kararlar vermesi hali ortaya çıkabilmektedir. Bu nedenle kavramın özellik ve unsurlarının genel hatlarıyla belirlenmesi sorunun çözümüne fayda sağlayacaktır⁷¹. Kavramın unsurlarının genel olarak belirlenmesi durumunda bu unsurlar ile yapılacak bir tanım daha kapsamlı ve kavramın niteliğine uygun olacaktır. Kazanılmış haklar fonksiyonellik özelliği ile teoriden daha farklı pratik olarak yargı kararlarıyla belirlenebilecek bir hal almıştır⁷².

⁶⁶ KAPLAN, Gürsel, “İdari Yargılama Hukukunda Usulü Kazanılmış Hak”, TBB Dergisi, S. 76, s. 231-287, 2008, <http://www.idare.gen.tr/kaplan-kazanilmis-hak.htm>, E.T.: 10.05.2013.

⁶⁷ YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2003, s. 220.

⁶⁸ AKILLIOĞLU, “Yasaların Uygulanması”, s. 321- 327.

⁶⁹ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 111.

⁷⁰ AKILLIOĞLU, “Yasaların Uygulanması”, s. 288.

⁷¹ AKSOYLU, a.g.m., s. 66.

⁷² ÇOBAN ATİK, Ayşegül, “İdare Hukukunda Kazanılmış Hak ilkesi”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 21, S. 1, 2013, s. 11-53, http://www.selcuk.edu.tr/dosyalar/files/004/cilt_21_say_%C4%B1_1.pdf, E.T.: 20.07.2015, s. 16; OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 114.

Kavramın unsurlarının neler olduğu ortaya konulduğunda ister istemez kazanılmış hakkın ne zaman vuku bulduğu ortaya çıkacak ve bir bakıma da unsurlar dolayısıyla tanım yapılmış olacaktır. Yargı yerlerinin çelişik kararlar vermesine ya da doktrinde kavramlarla ilgili çok farklı tanım denemelerine sebep olan asıl durum unsurların ön planda tutulmaması, kavramın içeriğine aslında niteliğine aykırı olan bazı hallerin dahil edilme çabasıdır. Mutlaka tanım olması gerekliliği söz konusu olmamaktadır. Zira kavramın genel geçer bir tanımı bulunmasa da gerçekten kazanılmış hakların az çok ne anlama geldiği bilinmektedir. Tanım arayışından çok amacının ve işlevinin ne olduğu üzerinde durmak kavramın olduğundan farklı bir şekilde ele alınmasının önüne geçecektir.

4. YARGI KARARLARINDA KAZANILMIŞ HAK

Kazanılmış hak kapsamı çok geniş olan, her alanda karşılaşılabilen bir kavram olduğu için sınırlama amaçlı bir tanımın ortaya konulması anlamını ve uygulama alanını daraltacaktır. Oysaki kavramın hangi alanlarda ortaya çıkabileceğini sınırlamak ve önceden belirlemek mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla bu kavramın uygulama alanının belirlenmesinde yargı organlarına önemli bir yükümlülük düşmektedir. Buna uygun olarak da yargı makamları somut olayın gereklerine uygun olarak kavramı değerlendirmektedirler.

Danıştay bir kararında kamu hukukunda kazanılmış hakkı, “bir hak sağlamaya elverişli düzenleyici kuralların bireylere uygulanması ile onlar için doğan öznel hakkın korunması” olarak tanımlamış⁷³ ve devamında “bir hakkın yeni düzenlemeden önce yürürlükte olan kurallara göre bütün sonuçlarıyla fiilen elde edilmiş olması durumunda kişilerin kazanılmış haklarının bulunduğunu” vurgulamıştır. Bu kararda kısaca bir kazanılmış hakkın doğumu için önceki mevzuata uygun olarak tüm sonuçlarıyla elde edilme ve kişilere uygulanan düzenleyici işlemlerle birey üzerinde kişisel bir hakkın oluşması unsurları üzerinde durulmuştur. Zaten yargı kararları dikkatli olarak incelendiğinde belli unsurların gerekliliği üzerinde durulmuş, unsurların yokluğunun hakkın kazanılmasını ortadan kaldıracağı görüşü benimsenmiştir.

⁷³ Danıştay 10. D., 01.10.2002 K.T., 2000/2114 E., 2002/3458 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.02.2015.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun bir kararında ise kazanılmış hakkın söz konusu olabilmesi için elde edilen hakkın meşru olması gerektiği vurgulanmıştır⁷⁴. Dolayısıyla bir kimsenin kazanılmış hak iddiasında bulunabilmesi için hakkını hukuka uygun şekilde elde etmiş olması gerekmektedir. Hakkın, sonraki hukuk kurallarına karşı korunmaya layık görülmesi için, elde edildiği sürede yürürlükte bulunan mevzuata uygun olması gerekmektedir⁷⁵.

Bir başka Danıştay kararında ise kazanılmış hakkın fonksiyonelliği üzerinde durulmuş ve kavramın her olaya göre incelenmesi gerektiği, Anayasa Mahkemesi kararları ve Danıştay içtihatlarında kazanılmış hak kavramının sınırlarının tam olarak çizilmediği, konunun özelliğine göre değerlendirme yapıldığı belirtilmiştir⁷⁶.

Danıştay, 28.03.2003 tarihli bir kararında ise; nesnel hukuk kuralları ve bu kurallarda yapılacak yeni düzenlemelerin nesnel olması sebebiyle kazanılmış hakları ortaya çıkarmayacağını, ancak bir nesnel hukuk kuralı bireye uygulanacak olursa bu şekilde genelliğin bertaraf edilebileceğini ve bireysel işlem vasıtasıyla bireye özgü bir durumun ortaya çıkacağını belirtilmiş ve bu tür hakların doğumunu öznel sonuçların oluşmasına bağlamıştır⁷⁷. Bu kararda Danıştay aslında idare hukukunda kazanılmış hakların varlığını kabul etmiş ancak statü adı verilen genel hukuki düzenlemelerin tek başına kazanılmış hakkın mevcudiyeti için yeterli olmayacağını, bunların kişiler üzerinde bireysel bir hukuki duruma dönüşmesi gerektiğini vurgulamıştır.

Yine başka bir kararda ise tanımlama yapılmaya çalışılmıştır. Bu kararda “gerek öğretide, gerekse uygulamada kişilerin hukuki statülerini belirlemiş ve buna dayalı olarak da yeni hukuki durumların ve hakların elde edilmesine neden olmuş, bir başka deyişle hukuki sonuçlarını yerine getirmiş olan durumların, artık geriye dönülmez, vazgeçilmez

⁷⁴ Danıştay İDDK, 11.04.2008 K.T., 2005/2493 E., 2008/1095 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.02.2015.

⁷⁵ KARABATAK, a.g.m., s. 49.

⁷⁶ Danıştay 1. D., 19.12.1988 K.T., 1988/336 E., 1988/355 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.02.2015.

⁷⁷ Danıştay İDDGK, 28.03.2003 K.T., 2003/56 E., 2003/154 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.02.2015.

haklar olduğu yani kazanılmış haklar olduğu”⁷⁸ belirtilmiştir. Bu kararda ise kazanılmış hakkın geriye dönülmezlik ve vazgeçilmezlik özelliklerine vurgu yapılmıştır⁷⁹.

Kararlarda Danıştay’ın tanım yapma çabası içinde bulunmadığı, daha çok her olay için ayrı ayrı unsur değerlendirmesi yaptığı sonucuna ulaşılmaktadır. Kazanılmış hakkın ne şekilde karşımıza çıkabileceğini önceden tespit etmek mümkün olmadığı için sınırının çizilmesi için uğraşmaktan ziyade unsurlar üzerinde durulması ve değerlendirmenin buna göre yapılması uygun olacaktır. Kanaatimize göre kazanılmış hakların genel geçer bir tanımının yapılmasına çalışılması hem pratik işlevinin kaybedilmesine sebep olabilecek hem de zaman kaybına sebep olacaktır. Doktrin ve yargı kararları örnek olarak kabul edildiğinde her ne kadar çok çeşitli tanımlamalar ortaya çıkmış gibi görünse de bunun asıl sebebi her tanımda kavramın ayrı bir özelliğinin öne çıkartılmasıdır. Yapılan tanımlardan hukuki niteliğine aykırı olan hususlar arındırıldığında çoğunluk için kabul görmüş unsurlar dolayısıyla yapılan farklı şekilde dile getirilmiş tanımlar ortaya çıkmaktadır.

Kazanılmış haklar Anayasa Mahkemesi’nin de birçok kararına konu olmuştur. Anayasa Mahkemesi bir kararında kazanılmış hakkı “kişinin bulunduğu statüden doğan, tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş hak”⁸⁰ olarak tanımlamıştır. Anayasa Mahkemesi statü hukukuna dayanan objektif, düzenleme niteliğinde olan hukuk kurallarının hakim bulunduğu alan olan idare hukukunda statülerin müsaade ettiği ölçüde nesnel durumun bireysel hale dönüşmesiyle müktesep hakların meydana gelebileceğini söylemiş ve objektif genel hukuki durumun şart işleme özel duruma dönüşmesinin yeterli olmayacağını, kural işlemlerin değişebileceğini ve bunun şart işlemi de etkileyeceğini belirtmiştir⁸¹. Anayasa Mahkemesi bir başka kararında ise “nesnel hukuki durumların kazanılmış hak bahsetmeyeceğini”⁸² belirtmiştir.

⁷⁸ Danıştay 5. D., 14.06.1989 K.T., 1989/1-2 E., 1989/2 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.02.2015.

⁷⁹ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 27.

⁸⁰ AYM, 03.04.2001 K.T., 1999/50 E., 2001/67 K., AYMKD, S. 37, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/aymkd37cilt1.pdf, E.T.:27.07.2015, s. 513.

⁸¹ AYM, 09.05.2013 K.T., 2011/42 E., 2013/60 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/a569cbd9-8cc3-4774-89b9-df1bd7b0ea2c?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T. 27.07.2015.

⁸² AYM, 10.10.2013 K.T., 2013/ 86 E., 2013/117 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/f5024703-9ea7-4a2e-be71-32f9a71869a7?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 27.07.2015.

Anayasa Mahkemesi'ne göre "kişilerin hukuk düzenine güvenerek elde ettikleri hakların sonradan çıkarılacak yasal düzenlemelerle ihlal edilememesi hukuki güvenlik ilkesinin bir sonucu"⁸³ olmuştur. Dolayısıyla önceki yasa döneminde mevzuata uygun olarak tüm sonuçlarıyla iktisap edilmiş bir hak yeri doldurulmadıkça bireylerin devlete olan güvenini sarsmama amacını sağlamak için korunacaktır. "Hukukta kazanılmış hak ister kamu ister özel kesimde olsun güvenilirliğin kanıtı, uygunluğun ölçüsüdür. Olmadık bir nedenle çiğnenmesi Anayasal düzeyde haklı bulunamaz"⁸⁴.

Anayasa Mahkemesi statü ile ilgili olarak "çerçevesi kanunla belirlenmek kaydıyla kamu görevlilerinin çalışma koşullarının ve görevlerinin değiştirilmesi her zaman mümkündür. Bu nedenle bir memuriyet kadrosuna bağlanan görevlerde değişiklik yapılması o kadroda görev yapan memurların kazanılmış haklarının ihlali olarak değerlendirilemez"⁸⁵ görüşüne sahiptir.

"Hukuk aleminde meydana gelebilecek değişiklik daha önce kural tasarrufların doğurmuş olduğu objektif ve genel hukuki durumlara uygulanabilecektir. Soyut ve genel hukuki durumların en önemli özelliği bunların daima değişebilmesi ve bu değişikliğin herkese karşı geçerli olmasıdır"⁸⁶. Anayasa Mahkemesi kararları incelendiğinde Mahkeme'nin daha çok statü ve statülerin kişiye uygulanması sonucunda tüm sonuçlarıyla elde edilmiş kişisel bir hakkın olup olmadığını aradığı göze çarpmaktadır. Aslında Anayasa Mahkemesi'ne göre de idare hukukunda kazanılmış hak söz konusu olabilmektedir. Ancak bunun söz konusu olması için kişinin nesnel hukuki duruma göre hakkının olması yeterli olmayacaktır. Zira bu tür bir hak sadece o nesnel durum mevzuatta yapılan bir değişiklikte hukuk düzeninden kaldırılmadığı sürece devam edebilecektir. Anayasamızda ve yahut herhangi bir yasada kazanılmış hak kavramının tanımı yapılmadığı içindir ki Anayasa Mahkemesi bu kavrama bir dayanak aramaktadır. Anayasa Mahkemesinin mevcut olay karşısındaki tutumları incelendiğinde kazanılmış haklar ile hukuk devleti arasında bir

⁸³ AYM, 20.09.2012 K.T., 2011/101 E., 2012/152 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/1e922e81-6550-4bbd-a109-bdb725b2009e?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

⁸⁴ AYM, 11.06.1996 K.T., 1996/1 E., 1996/18 K., AYMKD, S. 33, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kd_33_1.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 148.

⁸⁵ AYM, 11.10.2012 K.T., 2011/147 E., 2012/152 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/8d82c8b9-da17-4252-9308-67137d318477?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

⁸⁶ AYM, 22.11.2012 K.T., 2011/140 E., 2012/185 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/673a298c-d090-4932-98d2-0d3d8806ca56?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

bağlantı kurduğu ortaya çıkacaktır⁸⁷. Bu bağlantı daha sonraki bölümde detaylı olarak incelenecektir.

Yine bir başka kararda Anayasa Mahkemesi devletin faaliyetlerinin bir sınırı olarak kazanılmış hak kavramını göstermiştir. Bu kararda Mahkeme, “devlet faaliyetlerinin hukuk kurallarına uygun olması kazanılmış haklara saygı duyulmasını gerektirir”⁸⁸ ifadesine yer vermiştir. Yine aynı kararda “kazanılmış bir haktan söz edilebilmesi için hakkın yasadan önce yürürlükte olan kurallara göre tüm sonuçlarıyla fiilen elde edilmiş olması gerekir” hükmüne yer vermiştir.

Kazanılmış haklar, kurulmuş ve sabit hale gelmiş, şüpheye veya tartışmaya açık olmayan haklardır⁸⁹. Kazanılmış hak hukukun en belirsiz kavramıdır. Kural işlemlerin değişmesi kişiler yönünden kazanılmış hak doğurmaz. Çünkü yeni kuralın yeni olayda uygulanması kamu yararına daha uygun olduğu anlamına gelecektir⁹⁰. Tüm bu kararlardan anlaşılıyor ki, Anayasa Mahkemesi için yürütmenin düzenleyici işlemleri ile bu işlemlerin oluşturduğu statüler, kişilerin şart işleme bu statüye alınması onlar için kazanılmış hak oluşturmayacaktır. Çünkü kural işlem ve buna bağlanan şart işlem değişime uğrayabilecektir⁹¹. Kazanılmış hak iddiasında bulunabilmek için nesnel durumun kişisel bir hale bürünmesi, hakkın kesinleşmiş ve tüm sonuçlarıyla elde edilmiş olması gerekmektedir. Kural işlem ve şart işlem halleri daha sonraki bölümde ayrıntılı olarak ele alınacak ve bu durumların kazanılmış haklar üzerindeki etkileri tartışılacaktır.

5. KAZANILMIŞ HAKLARIN DİĞER KAVRAMLARDAN AYRILMASI

İleride değinileceği üzere kazanılmış hak iddiasında bulunabilmek için kavrama ait olmazsa olmaz şartlar bulunmaktadır. İşte kazanılmış hak kavramının diğer

⁸⁷ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 49-51.

⁸⁸ AYM, 03.07.1986 K.T., 1986/3 E., 1986/15 K., AYMKD, S. 22, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kd_22.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 168.

⁸⁹ Filipinler Yüksek Mahkemesi, 28.03.1986 K.T., L-21213, L-21214, <http://www.lawphil.net/>, E.T.: 13.07.2015.

⁹⁰ AYM, 25.10.1990 K.T., 1989/23 E., 1990/26 K., AYMKD, S. 26, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kd_26.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 445.

⁹¹ AYM, 18.05.1990 K.T., 1989/9 E., 1990/8 K., AYMKD, S. 26, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kd_26.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 147.

kavramlardan ayrılması yolundaki en büyük ölçüt bu unsurların birinin veya bir kısmının eksik olmasıdır. Unsurların yokluğu karşımıza farklı kavramları çıkartmaktadır.

5.1. Müesses Durumlar ve Kazanılmış Hak

Müesses durumlar, hukuka aykırı işlemlerin geri alınması veya iptalinde karşımıza çıkabilmektedir. Daha geniş bir ifadeyle müesses durumlar, hukuka aykırı doğmuş ancak mahkeme aracılığı ile iptal edilmesi veya idarece geri alınması karşısında korunması gereken durumlardır. Müesses durum kavramı olarak; hukuka aykırı fakat kişi lehine sonuçları olan bir idari tasarrufun kişinin kusuru, yokluk ve açık hata halleri bulunmadıkça, belirli bir süre yararlanılması sonucu korunması gerektiği düşünülen durumlardır⁹². Belirtmek gerekir ki, bu kavram, kazanılmış haklar gibi mutlak bir korumaya tabi değildir. Ancak bir iptal kararı veya geri alma işlemi olsa dahi yokluk ve açık hata içeren işlemler olmadıkça, elde edilen bu durumların korunmaması kişilerin güvenini sarsabilecek niteliktedir. Yine Danıştay'a göre belli koşullar ortaya çıktığında bu durumların korunması mümkün olmamaktadır. Mahkeme'ye göre; kamu düzeni ve kamu yararı halleri ile, müesses durumların korunması birbirine aykırılık oluşturduğunda⁹³, korumayı ortaya çıkarabilecek işlemler, hak sahibi kişinin hilesi, yalan beyanı veyahut açık hata, yokluk gibi durumlara dayanılarak yapıldığında⁹⁴ koruma söz konusu olamayacaktır.

Müesses durumu kazanılmış haklardan ayırmanın ölçütü, kazanılmış hakların ancak hukuka uygun işlem sonucu ortaya çıkabilmesinde saklıdır. Danıştay bir kararında "İdari işlemlerde devamlılık ve istikrar bulunması idare hukukunun ilkelerindedir. İdareler yokluk, açık hata, gerçek dışı beyan veya hile hallerinde süre aranmaksızın hatalı işlemi her zaman geri alabilirler. Belirtilen bu istisnalar dışındaki hatalı işlemlerin geri alınması ancak dava açma süresi içinde mümkündür"⁹⁵ ifadesine yer vermiştir. Gerçekten de hakları zarara uğrayan kişilerin işleme karşı dava açma hakkı süreyle sınırlı iken, idarenin işlemlerini her zaman geri alabilmesi hakkaniyete aykırılık oluşturacaktır.

⁹² OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 66.

⁹³ Danıştay 5. D., 05.02.1998 K.T., 1996/1234 E., 1998/239 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.02.2015.

⁹⁴ Danıştay 8. D., 07.07.2006 K.T., 2006/2880 E., 2006/2896 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.02.2015.

⁹⁵ Danıştay 8. D., 27.10.1999 K.T., 1997/506 E., 1999/5569 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 03.03.2015.

Sakat işlemin bundan yararlananlar açısından kazanılmış hak doğurmayacağı aşikar olsa da, bu durumun kişiler için doğurduğu subjektif etki ve sonuçlarının korunması idari istikrar ilkesine dayanmaktadır⁹⁶. Dolayısıyla bu tür durumlardan yararlananların korunması düzeni bozmamak, kişilerin hukuka olan güvenini sarsmamak amacına yöneliktir. Ancak unutulmamalıdır ki, müesses durumların korunması bir bakıma idareyi hatalı işlemi dolayısıyla sınırlamak, bir nevi yaptırım uygulamaştır.

Kazanılmış hak kavramının tam bir sınırı çizilememesi hali, doktrinde hukuka aykırı da olsa kişinin belli bir süre iyiniyetli olarak yararlanması sonucu korunması gereken durumların kazanılmış hak kavramı içinde değerlendirilmesine sebep olmuştur. Ancak kavramın içeriğinin bu kadar genişletilmesi uygulamada yanlışlıklara sebep olabileceği gibi, müesses durum kavramının niteliğine de aykırı düşmektedir. Zira hukuka aykırılık, süre ve iyi niyetle önüne geçilebilecek bir hal değildir. Bu durumların korunması hukuka uygunluk ve doğruluk kavramlarıyla açıklanamayacaktır. Üzerinden belli bir sürenin geçmesiyle hata doğruya dönüşmemekte sadece işlemin geri alınması daha büyük zararlara sebep olabileceksa bu durum uygulanmaktadır.

İdari işlemlerin geri alınması konusu 1922 tarihinde Conseil d'Etat'ın Dame Cachet kararı ile sonuca bağlanmıştır. Danıştay'ımız da 1973 tarihli bir kararında bu davayı yol gösterici olarak kabul edip ilk kez geri almada iptal davası süresini ele almıştır. Buna göre “idarenin yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı ve hilesi hallerinde, süre aranmaksızın kanunsuz terfi veya intibaka dayanarak ödediği meblağı her zaman geri alabileceğine, bunların dışında kalan hatalı ödemelerin istirdadının, hatalı ödemenin ilk yapıldığı tarihten başlamak üzere dava açma süresi içinde mümkün olduğuna, dava açma süresinin geçirilmesi halinde geri alınamayacağına”⁹⁷ hükmedilmiştir. Bu kararın sadece kanunsuz terfi ve intibaka ilişkin olduğunu savunanlar olsa dahi, “içtihadı birleştirme kararlarını somut uyuşmazlığa indirgemek, hukuk güvenliği bakımından sakıncalıdır”⁹⁸. Ancak belirtmek gerekir ki Danıştay kararlarında ve hatta doktrinde müesses durumlar kazanılmış haklar içerisinde değerlendirilebilmektedir. Buna yönelik bir Danıştay kararında; idarenin sakat bir işlemi dava açma süresi içerisinde geri alabileceği

⁹⁶ KARABATAK, a.g.m., s. 50.

⁹⁷ Danıştay İBK, 22.12.1973 K.T., 1968/8 E., 1973/14 K.; 5. D., 24.11.1998 K.T., 1998/1979 E., 1998/2760 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 03.03.2015.

⁹⁸ YILDIRIM/ YASİN/ KAMAN/ ÖZDEMİR/ ÜSTÜN/ OKAY TEKİNSOY, a.g.e., s. 427.

belirtildikten sonra dava açma süresi geçtikten sonra geri alınamamasının kazanılmış haklar ilkesinden kaynaklandığı ifade edilmiştir⁹⁹. Bu durumu kazanılmış haklar ilkesi ile bağdaştırmak pek mümkün görülmemektedir. Zira hukuka aykırılık istikrar ilkesi ile müesses durumları korumak için korunabilmektedir.

Sonuç olarak belirtmek gerekir ki, müesses durumlar hukuka aykırı işlemler dolayısıyla ortaya çıkmakta ve hukuki istikrar ilkesinin amaçlarından birisini oluşturmaktadır. Müesses durumları korumak ve uygulamada karşılaşılabilecek aksaklıkların önüne geçilmesi için istisnalar dışında dava açma süresinin geçmesi ile idarenin idari işlemi geri almasının önüne geçilmesi doğru bir çözüm olacaktır.

5.2. Haklı Beklentiler ve Kazanılmış Hak

Haklı beklentiler kavramı ilk kez İngiliz Hukukunda Schmidt v. Secretary Of State For Home Affairs kararı ile 1969 yılında ortaya çıkmıştır. Bu kararda Birleşik Krallığa girmek için yabancı kişiye süreye bağlı izin verilmesi halinde kişinin izin süresi içinde burada kalmasına müsaade edileceği haklı beklentisi içinde olacağı ve izin zamanından önce geri alınırsa İçişleri Bakanlığı'na başvurma imkanı tanınması gerektiği söylenmiştir¹⁰⁰. Hemen hemen idarenin ilgililer aleyhine yaptığı her değişiklikte kişiler kazanılmış haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle yargı organlarına başvurmaktadır. Oysaki kazanılmış hak kavramı bu kadar geniş kapsamlı ele alınmamalı, tamamlanmış bir durum olmadan bu iddiada bulunulmamalıdır. Aslında kişiler böyle durumlarda genellikle bir hak kaybına uğramamakta, sadece değişiklikler öncesi bulunan kurallara güvenmekte ve bunlara uygun hareket ederek belli bir beklenti içine girmektedirler.

Müesses durumların farkını ortaya koyarken bunun hukuka aykırılıkla ilgili olduğunu ifade etmiştik. Haklı beklenti de ise tamamlanmış olmama durumu söz

⁹⁹ Danıştay 11. Daire, 25.11.2010 K.T., 2008/5396 E., 2010/9432 K., Danıştay Dergisi, S. 125, http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/12_03_2014_104443.pdf, E.T.: 01.06.2015, s. 351.

¹⁰⁰ FORSYTH, Christopher F., "Haklı Beklentilerin Doğuşu ve Korunması", Çev.: ÖRÜCÜ, Esin, İstanbul Üniversitesi İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, C. 7, S. 1-3, <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuihid/article/viewFile/1023002674/1023002260>, E.T.: 01.06.2015.

konusudur. Haklı beklenti ilkesiyle korunması amaçlanan, kişilerin idarenin yaptığı işlemi değiştirirken veya tamamen yürürlükten kaldırırken olumsuz olarak etkilenmemeleridir¹⁰¹.

Haklı beklenti kavramı “idarenin ister bir taahhüt, isterse uzun süren bir uygulamasına güvenerek olsun, bireylerin çıkarları ya da lehlerine olan bir sonuca ulaşabileceklerini ya da edineceklerini ümit etmelerini ifade eder”¹⁰².

Tamamlanmış olma unsuruyla bir kazanılmış hak elde edildiğinde bunun korunması gerektiği aksi takdirde hukukun temel ilkelerine aykırı hareket edileceği aşikârdır. Ancak tamamlanmadığı halde kişilerin idareden süregelen uygulamaları dolayısıyla beklentiye girmesi halinde de kazanılmış haklar için öngörülen mutlak koruma gibi olmasa da bu durumların korunması hukuki güvenlik ve istikrar ilkelerini zedeleyebilecektir. Aslında bu duruma bakıldığında daha sonra açıklayacağımız gerçek olmayan geriye yürüme kavramı ortaya çıkmaktadır. Buna göre, haklı beklentilerde de, önceden başlanılmış ancak henüz tamamlanmamış durumlara müdahale söz konusudur. Gerçek olmayan önceye etki kuralı olarak mümkündür¹⁰³. Kazanılmış haklara bir müdahale söz konusu olmadığı için yargı organları bu durumu çok fazla konu edinmemektedir.

Anayasa Mahkemesi bir kararında “bir statüye bağlı olarak ileriye dönük, beklenen haklar, kazanılmış hak niteliği taşımamaktadır”¹⁰⁴ ifadesine yer vermiştir. Bu duruma bir örnek vermek gerekirse 28.11.2006 Tarihli ve 5588 sayılı kanuna dayanarak Avukatlık Yasasında bulunan “avukatlık sınavını başarmış olanlar” ifadesi kanundan çıkartılmıştır. Buna göre hukuk fakültesinden mezun olup avukatlık stajını da tamamlayan bir kişi sınavsız bir şekilde avukat olabilecektir. Ancak tekrar gündeme gelen avukatlık sınavı şartı yasaya konulursa, bu durumda hukuk fakültesini henüz tamamlamamış ve stajını bitirmemiş bir kişi, “bilgim olsaydı hukuk fakültesini tercih etmezdim” diyerek

¹⁰¹ YAVUZDOĞAN, Seçkin, “Danıştay’ın Naklen Atamalarda “Aile Birliğinin Korunması Amacıyla Eş Durumunun Gözetilmesi İlkesine” Yaklaşımı”, TBB Dergisi, S. 115, 2014, 181-210, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2014-115-1428>, E.T.: 01.06.2015, s. 203

¹⁰² OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 221.

¹⁰³ SÖZER, Ali Nazım, “Kanunların Önceye Etki Yasağı: Sosyal Sigortalar Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme”, Yaşar Üniversitesi Dergisi, Özel Sayı (Armağan), S. 8, 2477-2534, <http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/9-Ali-Naz%C4%B1m-S%C3%96ZER.pdf>, E.T.: 01.06.2015, s. 2490.

¹⁰⁴ AYM, 31.01.2007 K.T., 2005/51 E., 2007/12 K., AYMKD, S. 44, C. 2, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/aymkd44_2.pdf, E.T.: 28.07.2015, S. 649.

beklentisini ifade edebilecek ve haklı beklenti içerisinde girebilecektir. Daha öncesinde hukuk fakültesini tamamlayıp, stajını bitirmiş bir kişi ise kazanılmış hakka sahip olacaktır.

“3201 Sayılı Yasanın terfi ve atamalarının düzenleyen 55. maddesinin 4638 sayılı yasa ile değiştirilmesinden önceki hükümlerine göre, dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun olan polislerden komiser yardımcılığı kursunu başarıyla tamamlayanlar (A) grubu polis olma hakkına sahiptir. Bu hükümlere güvenen polislerin bir kısmı yükseköğretim mezunu iken polis akademisinde komiser yardımcılığı kursuna katılmış bir kısmı ise kursu bitirdikten sonra yükseköğretime girmiştir. 4638 sayılı yasa ile Emniyet Teşkilatı Kanunu’na eklenen geçici 20. maddede ise “bu kanun hükmünde kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten önce, bulunduğu rütbede dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun olup (B) grubundan (A) grubuna geçen polis amirleri, (A) grubunda değerlendirilir” hükmü bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi bu kuralla (A) grubu polis amiri olmak için gerekli koşullardan birini tamamlayıp diğerini tamamlama sürecine giren kişilerin haklı beklenti içinde olduklarını, bu düzenlemenin kapsamına yükseköğretime devam edenlerin alınmamış olmasının hukuk güvenliğine aykırı olduğuna karar vermiştir¹⁰⁵.

“Devlet faaliyetlerinin önceden öngörülebilir olmasını ifade eden hukuki güvenlik ilkesi gereği, mevcut yasal düzenlemelere güvenerek hareket edenlerin sahip oldukları hakların veya haklı beklentilerinin korunması hukuk devletinin en önemli koşullarından birisidir”¹⁰⁶. Bir kural değişikliği durumunda idare daha önceki norma güvenerek hareket eden kişilerin durumlarını göz önünde bulundurabilmelidir. Haklı beklentilerin dikkate alınması durumu olması gereken bir hali ifade etmekte ise de bu beklentilerin korunması kazanılmış hakları korumak kadar kesin kabul edilmemektedir.

Anayasa Mahkemesi’ne göre “kanunların uzun süreli uygulanmasına güvenerek hayatını yönlendiren, hukuki iş veya işlemlere girişen bireyin, bu kanunların uygulanacağı

¹⁰⁵ AYM, 17.03.2011 K.T., 2010/106 E., 2011/55 K., AYMKD, S. 48, C. 2, s. 980, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kararlar_dergisi_48_2.pdf, E.T.: 28.07.2015.

¹⁰⁶ KARABOYACI, Abdullah, “Sınavsız Yeminli Mali Müşavir Olma Hakkının Kaldırılmasının Hukuk Güvenliği Kapsamında Değerlendirilmesi”, TBB Dergisi, S. 100, 2012, s. 217-254, <http://tbbergisi.barobirlik.org.tr/m2012-100-1186>, E.T.: 01.06.2015, s. 251.

yolunda oluşan beklentisinin mümkün olduğunca korunması gerekmektedir”¹⁰⁷. Mahkeme beklentinin korunabilmesi için meşru beklenti seviyesine ulaşması gerektiğini belirtmiş ve bunun tespit edilirken hakkaniyetin esas alınması gerektiğinin üzerinde durmuştur.

6. KAZANILMIŞ HAKLARIN UNSURLARI

Kavramın unsurları doktrinde çok fazla tartışmalara konu olmuştur. Hiçbir mevzuatta unsurlar konusunda bir düzenleme bulunmadığından konu bilinmezliğini ve farklı görüşlere açıklığını sürdürmektedir. Genel olarak yapılan unsur denemelerine bakıldığında bazı kavramların kazanılmış hakların özünü oluşturduğu diğer kavramların ise kazanılmış hakkın özellikle niteliği tam belirlenemediği için değerlendirilen haller olduğu göze çarpmaktadır. Bu yüzden ki unsurların zorunlu ve zorunlu olmayan olarak ikili bir ayrımında incelenmesinin doğru olacağı kanaatindeyiz.

6.1. Kazanılmış Hakların Varlığı İçin Zorunlu Unsurlar

Kazanılmış hak kavramı konusunda tam netliğe kavuşturulamayan unsurlara sahiptir. Kavramın unsurlarının arasına farklı durumların dahil edilmesi kazanılmış hakları daha da genişletmekte ve bu hali dolayısıyla anlaşılmaz ve uygulanması güç hale getirmektedir. Kazanılmış haklar bazı unsurların gerçekleşmesiyle mevcudiyet kazanmaktadırlar. Bu unsurların bir tanesinin dahi bulunmaması kazanılmış hakların doğumu için engeldir. Bir hakkın hukuk düzenince kişi lehine korunabilmesi, bu hakkın vazgeçilmez ve boşluğu giderilmedikçe kişiden geri alnamaz olması inceleyeceğimiz şartların olmasına bağlıdır. Bu unsurların hepsi bir bütünü oluşturmaktadır. Birbirlerinden bağımsız, tek başlarına yeterli olabilmeleri mümkün değildir.

6.1.1. Düzenleyici İşlemin Birel İşlemlerle Kişiyeye Uygulanması

Düzenleyici işlemde anlaşılması gereken “genel ve kişilik dışı nitelikte olan tek yanlı işlemlerdir”¹⁰⁸. “İdare, her zaman, sürekli, soyut, nesnel ve herkes için geçerli genel düzenlemeler içeren, uyulması zorunlu hukuksal işlemler yapar ve bunlara "idarenin

¹⁰⁷ AYM, 20.09.2012 K.T., 2012/65 E., 2012/128 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/7936cd4c-49b4-4862-ac87-033fa5c7382d?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

¹⁰⁸ GÖZLER/ KAPLAN, a.g.e., s. 416.

düzenleyici işlemleri" denir"¹⁰⁹. Herkese aynı şekilde uygulanan, tamamen objektif niteliklere sahip bu işlemlerin tek başına kazanılmış hak meydana getirmesi kural olarak mümkün olmamaktadır. Bu tür işlemler ancak kişilere uygulanıp, uygulandığı kişi için öznel durumlara dönüştüklerinde kazanılmış hak ortaya çıkabilecektir¹¹⁰. Burada karşımıza kavram olarak birel işlemler çıkmaktadır. Birel işlem; genel, soyut kuralları bireylere uygulayan, ona ait hale getiren, bireye özgü hukuki durumlar oluşturan, değiştiren işlemdir¹¹¹. Kısacası soyut bir düzenleyici işlem kaynak alınarak bir bireysel işlem yapıldığında, kişiye özel bir takım sonuçlar ortaya çıkmaktadır¹¹².

Herkese uygulanabilir statü öngören düzenlemeler bir kişiye birel işlemler uygulanmadıkça kazanılmış hak ortaya çıkmayacaktır. ONAR'a göre de "müktesep hak ancak statünün şartları dairesinde ferdi bir durum doğduktan yani umumi durum ferdi duruma inkılâp ettikten sonra bahis mevzu olabilir"¹¹³.

Düzenleyici işlem ile kast edilen statü meydana getiren işlemlerdir. Bu statü, belirtilen şartları ihtiva eden herkesi ilgilendirmektedir. Örneğin, öğrencilik bir statüdür. Sadece öğrenci olmak kişiye kazanılmış hak bahşetmeyecektir. "Statüyü düzenleyen genel, soyut, sürekli, kişilik dışı kurallar o statü içindekiler için kazanılmış değildir"¹¹⁴. Danıştay da bahsedilen görüşte olduğunu gösteren bir kararında, idare hukuku alanında kazanılmış hakkı, bir hak sağlamaya elverişli düzenleyici kuralların bireylere uygulanması ile onlar için doğan öznel hakkın koruma altına alınması olarak ifade etmiştir¹¹⁵. Anayasa Mahkemesi de "kamu görevlilerinin statülerine ilişkin konularda kazanılmış hakların olmayacağı açıktır. Bir kamu görevlisinin bir statüye atanmasıyla ömür boyu o statüde

¹⁰⁹ KENT, Bülent, "Türk ve Alman Hukukunda Genel Düzenleyici İşlemler", İÜHFİM, C. 69, S. 1-2, s. 485-504, 2011, <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/view/1023010564/1023009800>, E.T.: 01.06.2015, s. 485.

¹¹⁰ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 89.

¹¹¹ YAYLA, Yıldızhan, İdare Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2009, s. 115.

¹¹² ALTUNEL, Mesude, "İdare Hukuku Bağlamında Kazanılmış Haklar (Yargı İçtihatları Işığında)", Yargıtay Dergisi, Ekim, 2011, s. 111-152, <http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/yrgergi/Ekim2011/Ekim2011/assets/basichtml/page111.html>, E.T.: 01.06.2015, s. 117.

¹¹³ ONAR, a.g.e., C. I, s. 371.

¹¹⁴ AKYILMAZ/ SEZGİNER/ KAYA, a.g.e., s. 43.

¹¹⁵ Danıştay 10. D., 22.02.2010 K.T., 2007/8872 E, 2010/138922 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 03.03.2015.

çalışacağı yönünde kazanılmış hak elde ettiği söylenemez”¹¹⁶ hükmü ile statünün tek başına kazanılmış haklar için yeterli olmadığını belirtmiştir.

Kazanılmış hakkın doğumu için kişisel bir hakkın oluşması şartı öngörüldüğünden yaygın görüş olan düzenleyici işlemlerin hiyerarşik olarak birel işlemlerin üstünde bulunması hali, kazanılmış hak uyuşmazlıklarında tam tersi hal alacak, birel işlemi düzenleyici işleme göre daha önemli bir yere taşıyacaktır¹¹⁷. Ancak bu unsurun bulunmaması dolayısıyla sadece statüye dayalı olarak kişinin hak edindiğini savunması mümkün olmasa da idarenin düzenleyici işlemine göre hareket eden bir kimsenin ileriye dönük haklı beklenti içine girebileceği ihtimali bulunmaktadır. Özetle, kazanılmış hakkın bu unsuru ile öngörülen, düzenleyici işlemin uygulanarak kişi üzerinde somut bir sonucun meydana gelmesidir.

Danıştay’a göre “kazanılmış hak, objektif bir hukuk kuralının kendiliğinden uygulanacak hale gelmesi ya da kişilere uygulanması, böylece objektif ve genel hukuki durumun kişisel bir işlemle özel hukuki duruma dönüşmesidir”¹¹⁸. Anayasa Mahkemesi bir kararında yasayla elde edilen statünün kazanılmış hak olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığını ancak statülerin devam edeceği konusunda meşru bir beklentinin ortaya çıkabileceğini, bunun hukuki güvenlik, adalet ve belirlilik ilkeleri gereğince korunması gerektiğini belirtmiştir¹¹⁹.

6.1.2. Tamamlanmış Olma

Anayasa Mahkemesi’ne göre kazanılmış hakkın söz konusu olabilmesi için kişinin bulunduğu statüden doğan, tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş hakların bulunması gerekli görülmüştür¹²⁰. Daha önce de belirtildiği üzere kazanılmış hak iddiasının söz konusu olabilmesi için bu hakkın ortaya

¹¹⁶ AYM, 03.04.2013 K.T., 2011/142 E., 2013/52 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/696d5229-e476-4b5f-a45f-cc0923693995?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

¹¹⁷ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 89; ALTUNEL, a.g.m., s. 117.

¹¹⁸ Danıştay 1. D., 30.04.1984 K.T., 1984/71 E., 1984/85 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 03.03.2015.

¹¹⁹ Danıştay İDDGK, 29.03.1985 K.T., 1984/79 E., 1985/64 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 03.03.2015.

¹²⁰ AYM, 03.04.2013 K.T., 2011/142 E., 2013/52 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/696d5229-e476-4b5f-a45f-cc0923693995?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015; AYM, 10.01.2013 K.T., 2011/141 E., 2013/10 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/b87fc1f6-bdf2-4fd6-b1f0-e81ab45e4a4?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

çıkıldığı dönemdeki hukuk kurallarına göre tüm sonuçlarıyla elde edilmiş olması yani tamamlanmış olması gerekmektedir.

Danıştay'ın da bir kararında¹²¹ doktora öğrencisi olan davacı 01.07.1996 gün ve 22683 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Lisansüstü Öğretim Yönetmeliğinin 32. maddesinde bulunan; “bu Yönetmeliğin yürürlüğe girmesi ile 06.10.1982 gün ve 17830 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği ve Değişiklikleri yürürlükten kaldırılmıştır” hükmü dolayısıyla lisansüstü programlarına 1996-1997 öğretim yılından önce başlamış olan öğrencilerin doktora yeterlik ve öncesi KPDS'den başarılı olunması koşulunun kendisine uygulanmasının kazanılmış hakları ihlal ettiği gerekçesiyle iptalini istemiştir. Danıştay “eski yönetmelik hükümleri uyarınca doktora programına kayıt yaptırmış ve henüz doktora yeterlik sınavını vermemiş öğrencilerin devam eden öğrencilik statüsü nedeniyle bu statüde meydana gelen değişikliğe, yani getirilen yabancı dil sınav şartına tabi olacakları açıktır” diyerek kişilerin önceki yönetmeliğe dayanarak kayıt yaptırmış ve ancak öğrenciliğin devam etmesi, doktora yeterlik sınavını henüz geçmemiş olunması halinde öğrencilerin kazanılmış haklarının olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Görülüyor ki olayda Danıştay, öğrencilik statüsünün tek başına kazanılmış hak iddiası için yeterli olmadığını, değişen hükümlerden muaf tutulmak için doktora yeterlik sınavını başarı ile tamamlamış ve öğrenciliğini bitirmiş olma koşulunu sağlamanın gerektiği görüşündedir. Olayda doktora yeterlik sınavını geçme durumu ve öğrenciliğini bitirme hali tamamlanma unsurunu oluşturmakta ve tüm sonuçlarıyla eski yönetmelik döneminde elde edilmeyen durum dolayısıyla kazanılmış hak iddiasına sebebiyet vermemektedir. Danıştay bu kararında kazanılmış haklar açısından doğru bir neticelendirme yapmış olsa da, eski düzenlemeye göre hareket etmiş bir kişinin hakkının tamamlanma yani tüm sonuçlarıyla elde edilememe durumunda haklı beklenti hali çerçevesinde korunması söz konusu olabilecektir. Beklentinin meşru olması halinde koruma altına alınması hukuki güvenlik açısından önemli bir hal alacaktır.

Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında ise 01.06.1989 tarih ve 3568 sayılı Kanunun 9. maddesinin 5786 sayılı kanunun 5. maddesiyle yapılan değişiklikten önceki son fıkrası hükmüne göre, vergi inceleme yetkisine sahip ve mesleki yeterlik sınavını

¹²¹ Danıştay 8. D., 17.06.1997 K.T., 1996/3847 E., 1997/2153 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 03.03.2015.

vermiş olanlar 10 yıllık kamu hizmeti süresini doldurduktan sonra Yeminli Mali Müşavir unvanını iktisap etmeye hak kazandıklarını öngörmüştür. Değişiklik sonrası getirilen hüküm ile Yeminli Mali Müşavir olabilmek için herkesin Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliği tarafından yapılacak sınava girmelerini ve bu sınavda başarılı olmalarını şart koşmaktadır. Mahkeme bu konuyla ilgili olarak “maddenin yürürlüğe girdiği tarihte vergi inceleme yetkisini almış ve mesleki yeterlik sınavını vermiş ve 10 yıllık süreyi tamamlamış olanlar için Yeminli Mali Müşavirlik sınav şartı aranmamakta ve bu kişilerin kazanılmış hakları korunmaktadır” hükmüne yer verilmiştir. Mesleğinde 10 yılını doldurmamış kişiler için ise kazanılmış hak olmadığı belirtilmiştir¹²². Gerçekten de olayda kazanılmış hak iddiasında bulunmak yanlış olacaktır. Ancak 10 yıllık sürenin doldurulması kavramın unsuru olan tamamlanmışlık ile ilgilidir. Tamamlanmama, tüm sonuçlarıyla fiilen elde edilmeme durumunda ise kişilerin düzenlemeye güvenerek yaptıkları işlemlerin tamamen göz ardı edilmesi hukuki güvenlik ilkesine ters düşecektir.

Anayasa Mahkemesi'nin incelenen kararında haklı beklenti kurumunu konu edinmesi ve buna göre unsur tespitinde bulunması kararı daha uygulanabilir ve bireyleri koruyan, hukuk devletini zedelemeyen hale getirebilirdi. Nitekim Mahkemenin haklı beklentileri korumaya yönelik birçok kararı bulunmaktadır. Bu tür beklentilere hiç önem verilmemesi kişilerin hukuka duyduğu güveni sarsacaktır¹²³. Ayrıca Mahkeme haklı beklenti kavramını kararlarında konu edinebilmiştir ve dolayısıyla böyle bir durumun kişilerin huzuru ve hakkaniyet dolayısıyla korunması gerektiği bilincine sahiptir. Ancak çok benzer olaylarda, bir davada haklı beklentiye koruyup diğerinde dikkate almaması kişileri yanlıgı içerisine sokmaya sebep olacak ve uygulamada ikilikler meydana gelecektir. Bu durumu incelerken Mahkemenin tamamlanmış olma unsurunu ve diğer unsurları birlikte dikkate alması, tamamlanmış olma söz konusu değilse haklı beklenti kavramını ele alması, beklentinin meşru olup olmadığını, korumaya değer olup olmadığını, değilse nedenini belirterek karar vermesi, bu konuyla ilgili tüm uyuşmazlıklarda bu yolu izlemesi uygulamada farklılıkları önlemek adına yardımcı olabilecektir.

¹²² AYM, 18.05.2011 K.T., 2008/80 E., 2011/81K., <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/12/20111215-28.htm>, E.T.: 15.03.2015.

¹²³ KARABOYACI, a.g.m., s. 243-250.

6.1.3. Hukuka Aykırı Olmama

Danıştay kazanılmış haklarda hukuka uygunluk unsurunu “ilgililerin kazanılmış haklarının söz konusu olabilmesi için elde etmiş oldukları bu hakların meşru bir zeminden kaynaklanmış olması gerekmekte olup, meşruiyet zemini bulunmaksızın elde edilmiş herhangi bir hak veya belgenin yok hükmünde sayılacağı”¹²⁴ ifadesiyle açıklamıştır. Bu kararda Mahkeme, “kurum açma ve öğretime başlama izninde İngilizce programı ve kursu açma izni bulunmayan kursun açtığı kursa devam edip sınavları başarması sonrasında kendisine İngilizce sertifikası verilen davacının bu sertifikasının yok hükmünde sayılarak iptal edilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığına” karar vermiştir. Dolayısıyla yok hükmünde olan ve hukuka uygunluk durumunun düşünülmediği bir durumda kişinin dokunulmaz hakları olduğundan bahsetmek mümkün olamamaktadır.

Hukuka uygunluk unsurundan anlaşılması gereken; kişinin işlemlerini o anki hukuk kurallarına uygun olarak yapmasıdır. Hukuka uygunluk şartını sadece yasaya göre değerlendirmek doğru olmayacak, idarenin düzenleyici işlemlerini de göz önünde bulundurmamak gerekecektir¹²⁵.

Hukuka aykırı şekilde elde edilmiş bir durumun kazanılmış hak oluşturmayacağı aşikardır. Aksi durum hukuka aykırı elde edilmiş bir işleme meşruiyet kazandırmaya sebep olacaktır ve her kim hukuka aykırı bir işlem yapmış olursa onu mutlak koruma altına sokmayı sağlayacaktır. Ayrıca kazanılmış haklar zaten kesin sınırları çizilemeyen durumlardır. Bu tür hakların içine hukuka aykırı elde edilmiş ama üzerinden belli bir süre geçmiş durumları da eklemek sınırı tamamen genişletecek ve uygulamada sıkıntılara sebep olacaktır. Bu tür durumlar ancak müesses durumlar olarak ve istikrar ilkesiyle birlikte dikkate alınmalıdır.

Danıştay bir kararında mesleğin unvanını almak için bu meslekte lisans yapılması gerektiğini, lisans eğitimi mühendislik olmayan davacının yüksek lisans eğitimi nedeniyle

¹²⁴ Danıştay 8. D., 07.02.2005 K.T., 2004/2625 E., 2005/452 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 15.03.2015.

¹²⁵ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 104.

yüksek mühendis sayılamayacağını kişiye verilen bilgisayar yüksek mühendisliği unvan ve ruhsatnamesinin kişi için kazanılmış hak oluşturmayacağına hükmetmiştir¹²⁶.

Kazanılmış hakkın söz konusu olabilmesi için sakat ve hukuka aykırı bir işlemin bulunmaması gerekir¹²⁷. Bu işlemlerin belli bir süre içinde geri alınmaması kazanılmış hakları değil müesses durumları ve istikrarı korumak için öngörülmektedir. Kişilerin mevzuata güvenerek, onun gerektirdikleri dolayısıyla hareket ederek hak kazanmaları ve yahut kazanma beklentileri içinde olmaları çok tabii bir durumdur. Ancak hukuka aykırı, sakat bir işlem dolayısıyla yolunu buna göre çizen bir kişinin hukuk düzeninin mutlak koruması içinde olduğunu söylemek çok mümkün olmamaktadır. Zira böyle bir durum hukuka aykırılığın giderilmesinin, giderilmemesinden daha büyük ve ağır zararlara sebep olabileceği hallerde mümkün olacaktır. Yine de unutulmamalıdır ki hukuka aykırı da olsa bir işleme iyi niyetiyle güvenip, buna göre hareket eden kişinin durumu mümkün olduğunca korunmalı veyahut bu konudaki zararı tazmin edilmelidir.

6.2. Kazanılmış Hakların Varlığı İçin Zorunlu Olmayan Unsurlar

Bu bölümde ele alınacak unsurlar kazanılmış hakların meydana gelmesi için bağımsız ve gerekli unsurlar değildir. Zira sadece bu unsurların bulunması halinde kazanılmış hak iddiasında bulunabilmek mümkün olmayacaktır. Ayrıca salt bu unsurların yokluğu nedeniyle kazanılmış hak olmadığını söyleyebilmek de mümkün olmayacaktır.

6.2.1. Süre Unsuru

Buradaki süreden maksat bir durumun belli bir zaman dilimi içinde kişi tarafından kullanılması anlamına gelmektedir. Belirttiğimiz üzere kazanılmış hak, bir kişinin eski mevzuata uygun olarak işlemi tam ve kesin tüm sonuçlarıyla elde etmiş olmasına bağlıdır. Tanımdan da anlaşıldığı üzere kazanılmış hakkın ortaya çıkması için bir süre öngörülmemiştir. Bu süre idari istikrarın zedelenmesini önlemek için korunabilen hukuka aykırı bir şekilde elde edilmiş durumlarda aranmaktadır. Kazanılmış hakkın geniş bir

¹²⁶ Danıştay İDDGK, 13.11.1998 K.T., 1996/509 E., 1998/ 562 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 15.03.2015.

¹²⁷ ULER, Yıldırım, İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970, s. 8.

kavram olmasına rağmen bu kavramı mahiyetine uygun düşmeyen kişi tarafından elde tutulma süresiyle sınırlamak, bunu bir unsur olarak değerlendirmek doğru olmayacaktır.

Hukuka uygun bir işlem, belli bir süre geçmesiyle bu durumundan farklı bir sonuç doğurmayacaktır. Ancak hukuka aykırı bir işlem üzerinden belli bir süre geçmiş ise yokluk, açık hata, hile gibi durumlar olmadığı sürece dava açma süresi geçtikten sonra geri alınamayacaktır. Bu durumu kazanılmış haklar ile karıştırmak doktrindeki tartışmaları genişletecektir. Zira tanım yapılamamasının önündeki en büyük engel niteliğine aykırı düşse dahi kavramın içeriğine her durumu eklemeye çalışmaktan kaynaklanmaktadır. Şu durumu da belirtmek gerekir ki hukuka aykırı işlemlerden elde edilen durumlar, üzerinden hangi süre geçerse geçsin kazanılmış hak olmaya layık değildir. “Hukukta eskiyen yanlış zamanla doğruya dönüşemeyecektir”¹²⁸.

6.2.2. İyiniyet Unsuru

Öğretide süre unsuru gibi iyi niyet unsurunun da kazanılmış hakkın unsuru olarak benimsendiği görülebilmektedir. Oysaki hukuka uygun hareket eden, yürürlükte bulunan mevzuata veya işleme göre davranan bir kimsenin kötü niyetli olarak hareket ettiğini savunabilmek pek tabii görülmemektedir zira bu kişi hukuka uygun olduğunu düşündüğü düzenlemelere uygun davranmaktadır. İyi niyet hali ancak müesses durumlar söz konusu ise bir koruma sağlayabilecektir. Buna ilişkin olan bir Danıştay kararında yer alan “hukuka aykırı bir şekilde plan oluşturan ve bu plana göre ruhsat veren idarenin kusurlu davranışı nedeniyle, iyi niyetli kişilere yıkıma konu taşınmaz bedelinin ödenmesi gerekmektedir”¹²⁹ ifadelerinden anlaşılması gereken hukuka aykırı olarak yapılmış bir işlemin iyiniyetli kişiler için dahi olsa kazanılmış hak doğuramayacağı bu durumun ancak müesses durum oluşturabileceğidir. Yargı kararlarına bakıldığında özellikle yeni tarihli kararlarda kazanılmış hakların varlığı için hukuka uygunluk, kişiye uygulanma ve tüm sonuçlarıyla elde edilme dışında bir unsura rastlamak pek mümkün olmamaktadır. Danıştay bir kararında, İdarenin Anayasa Mahkemesince iptal edilen hükme dayanarak aldığı idari kararın, yasal şartları taşımaması yanında, ilgilinin iyi niyetinin bulunmadığına dikkat

¹²⁸ KARABATAK, a.g.m., s. 50.

¹²⁹ Danıştay 14. D., 04.06.2012 K.T., 2011/3942 E., 2012/4150 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 16.03.2015.

çekerek kazanılmış hak olmadığına karar vermiştir¹³⁰. Bu duruma baktığımızda da zaten kazanılmış hakkın doğması için gerekli olan hukuka uygunluk söz konusu değildir. Zira yasal şartların taşınmaması mevzuata uygun davranılmadığını göstermektedir. Burada kazanılmış hakkın doğmasının önündeki en büyük engel yasal şartların sağlanmamasıdır. Dolayısıyla kararda ek olarak iyi niyetin aranıyor gibi olması hali hukuka aykırı ancak iyi niyetli davranılsaydı kazanılmış hak ortaya çıkacaktı anlamı taşımamaktadır. Bunun tam tersi olarak da yasal şartları olsa dahi iyi niyet olmadığından kazanılmış hak doğmayacak sonucuna ulaşmak, sadece uyuşmazlıkları çıkmaza sokacaktır.

Tüm bu unsur hallerinden çıkarılması gereken sonuç, bir kişi mevzuata uygun olarak davranmış ve tüm sonuçlarıyla bir hak elde edilmişse bu hak kazanılmış hak olacaktır. Üzerinden belli bir süre geçmemesi veya iyi niyetli olunmaması o kazanılmış hakkın esas unsurları mevcut ise hakkın niteliğini değiştirmeyecektir.

¹³⁰ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 106.

İKİNCİ BÖLÜM

İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAKLAR

1. İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAK KAVRAMI

İmar hukukunda kazanılmış hakların kabulü kişilerin tek yanlı işlemler karşısında savunmasız duruma düşmesini engellemektedir. Bu özelliği dolayısıyla bu haklar sayesinde kişiler hukuk düzeni tarafından korunması gereken, güvenceli bir alana sahip olmaktadır. İmar hukukunda kişiler idare karşısında daha güçsüz konumda bulunmaktadır. Bu yüzden onlara idare tarafından yapılan işlemlerle dokunulamayacak böyle bir alan oluşturmak hem hukuk güvenliğini hem de idarenin keyfi hareketlerinin önüne geçilmesini sağlayacaktır.

1.1. Kavramın Tanımı

İmar hukukunda kazanılmış haklar düzenlemelerde tam bir tanıma kavuşturulamamıştır. Ancak yargı kararlarına ve doktrin görüşlerine yer vermek kavramı anlaşılabilir kılmak açısından önem ihtiva etmektedir.

1.1.1. Yargı Kararlarına Göre İmar Hukukunda Kazanılmış Hak

Danıştay kararlarına bakıldığında imar hukukunda kazanılmış haklar için bir tanım yapılmaya çalışılmaktan ziyade bu hakların hangi koşullar dahilinde ortaya çıkacağı üzerinde durulmaya çalışılmıştır. Buna yönelik olarak Mahkeme bir kararında imar alanında kazanılmış hakkın mevcut olup olmadığının tespitinde, yapı ruhsatına, yapı kullanma iznine, yapıya başlanıp başlanmadığına ve tamamlanmış kısımlara bakılması gerektiğini belirtmiştir¹³¹. Dolayısıyla Danıştay önüne gelen her somut olayın özelliğini dikkate alarak kazanılmış hakların işlevsel niteliğine göre karar vermektedir. Ancak belirtilen şartların tam olarak nesnel halde olmaması hali ile tanımın da bulunmaması hususu birleştiğinde kazanılmış hakkın bulunduğu bir durumda bunların korunmadığı

¹³¹ Danıştay İDDK, 23.10.2008 K.T., 2005/1721 E., 2008/1837 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 18.03.2015.

kararlar da ortaya çıkabilmektedir. Kesin bir tanımın yapılması tek başına zor ve kısıtlayıcı özelliğe sahip olarak kabul edilse bile konuya ilişkin şartların biraz daha belirli bir hale gelmesi halinde Danıştay'ın çelişkili kararlarının önüne geçilebilecektir. Yine belirtmek gerekir ki Danıştay genel olarak, idarenin önceden verilen ruhsatları değişen düzenlemeler dolayısıyla geri alma isteği karşısında koruma eğilimli karar vermektedir¹³².

1.1.2. Doktrine Göre İmar Hukukunda Kazanılmış Hak

Doktrinde imar alanına yönelik kazanılmış haklar, genellikle Danıştay kararlarına göre biraz daha tanımlardan yola çıkılarak ele alınmaktadır. KALABALIK'a göre imar hukukunda kazanılmış hak; "idare (belediyeler ve il özel idareleri) tarafından imar planlarında yapılan değişiklik karşısında, bu değişikliklerden önce yapı izni alıp iyiniyetle yapıya devam eden kişinin imara devam etme hakkını ifade etmektedir"¹³³. İmar planlarının yargı kararıyla iptal edilmesi veya idare tarafından değiştirilmesi halinde daha önceki plana güvenerek bu planın yürürlüğü sırasında ve ona uygun şekilde hareket eden yapı sahiplerinin başladıkları veya tamamladıkları imar durumlarının korunması kazanılmış hak olarak değerlendirilmektedir¹³⁴. ŞİMŞEK ise, hukuken geçerli bir ruhsata dayanılarak başlanılan inşaatın kişi bakımından kazanılmış hak oluşturduğunu ve imar planı değişiklikleri karşısında korunması gerekliliğini ifade etmiştir¹³⁵.

Bu açıklamalar dolayısıyla imar hukukunda kazanılmış hakkı, değişikliğe tabi tutulmadan önceki imar planlarına uygun bir ruhsat alınarak inşasına başlanılan yapının değişiklikler yürürlüğe girinceye kadar tamamlanan kısımlarının kişiler açısından oluşturduğu korunmaya değer alan olarak ifade edilebilir.

1.2. İmar Planlarının Tanımı

İmar hukukunda kazanılmış hakların oluşabilmesi için ileride değinileceği üzere ruhsat alınması gereklidir. Ruhsat ise ancak bir imar planının olması ve uygulanması

¹³² KALABALIK, Halil, İmar Hukuku (Planlama, Arsa, Yapı, Koruma), Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2005, s. 234.

¹³³ KALABALIK, Halil, İmar Hukuku Dersleri, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ankara, 2013, s. 196.

¹³⁴ YAŞAR, Hasan Nuri, İmar Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2008, s. 173.

¹³⁵ ŞİMŞEK, Suat, İmar Hukuku, Ümit Matbaacılık, Ankara, 2010, s. 819.

durumunda edinilebilecektir. Bu yüzden imar planları ile ilgili düzenlemelere değinmek kazanılmış hakların somutlaşabilmesi için bir gerekliliktir.

İmar planları; “belde halkının sosyal ve kültürel gereksinimlerini karşılamayı, sağlıklı ve güvenli bir çevre oluşturmayı, yaşam kalitesini artırmayı hedefleyen ve bu amaçla beldenin ekonomik, demografik, sosyal, kültürel, tarihsel, fiziksel özelliklerine ilişkin araştırmalara ve verilere dayalı olarak hazırlanan, kentsel yerleşme ve gelişme eğilimlerini alternatif çözümler oluşturmak suretiyle belirleyen, arazi kullanımı, koruma, kısıtlama kararları, örgütlenme ve uygulama ilkelerini içeren pafta, rapor ve notlardan oluşan belgedir”.

İmar planları karşımıza iki çeşit olarak çıkmaktadır. İmar Kanunu’nun Tanımlar başlıklı 5. maddesine göre nazım imar planı; “varsa bölge veya çevre düzeni planlarına uygun olarak halihazır haritalar üzerine, yine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak çizilen ve arazi parçalarının; genel kullanım biçimlerini, başlıca bölge tiplerini, bölgelerin gelecekteki nüfus yoğunluklarını, gerektiğinde yapı yoğunluğunu, çeşitli yerleşme alanlarının yön ve büyüklükleri ile ilkelerini, ulaşım sistemlerini ve problemlerin çözümü gibi hususları göstermek ve uygulama imar planlarının hazırlanmasına esas olmak üzere düzenlenen, detaylı bir raporla açıklanan ve raporuyla beraber bütün olan plandır”. Yine aynı maddeye göre uygulama imar planı ise “tasdikli halihazır haritalar üzerine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak nazım imar planı esaslarına göre çizilen ve çeşitli bölgelerin yapı adalarını, bunların yoğunluk ve düzenini, yolları ve uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntılarıyla gösteren plandır”. Bu düzenlemelerden anlaşılacağı üzere imar planlarının ilk aşamasını nazım imar planları oluşturmakta, bundan sonra gelen uygulama imar planı ise nazım imar planı esas alınarak, ona uygun şekilde hazırlanmaktadır.

İmar planları aşama aşama hazırlanmakta ve kendi içlerinde bir hiyerarşik yapıya tabi olmaktadır. Normlar hiyerarşisine göre adsız düzenleyici işlemler altında olan imar planları yönetmelikten sonraki basamağı oluştursa dahi doktrinindeki ağırlıklı olan görüşe göre imar hukuku uygulamasındaki hiyerarşi ise kanun, imar planları, yönetmelik

sıralaması ile oluşmaktadır¹³⁶. Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğine göre; imar planlarında açık bir hüküm bulunmadığı hallerde imar yönetmelikleri uygulama alanı bulabilmektedir¹³⁷. İmar Kanunu madde 3'te de; “herhangi bir saha, her ölçekteki plan esaslarına, bulunduğu bölgenin şartlarına ve yönetmelik hükümlerine aykırı maksatlar için kullanılamaz” hükmü bulunmaktadır. Dolayısıyla, bir alanla ilgili öncelikle bölge planı, çevre düzeni planı, nazım veya uygulama planı varsa bunlar dikkate alınacak, eğer bunlar yok ise ilgili yönetmelik hükümlerine göre hareket edilecektir¹³⁸. Ancak bu görüşün aksini savunan YAŞAR ise planların yönetmelikten sonra geldiğini, imar planlarının hazırlanmasında yönetmelikler dikkate alınırken, yönetmeliklerin hazırlanmasında imar hukukunun kurallarının göz önünde bulundurulduğunu, imar hukukunda aynı anda iki düzenleyici işlemlerin birbirlerine göre değiştirilmemesinden kaynaklanan zamana bağlı bir sorun olduğunu vurgulamıştır¹³⁹. Danıştay’ın da konu ile ilgili olabilecek kararlarına bakıldığında ilk görüşe katıldığı, diğer bir deyişle imar planlarının yönetmeliklerden önce dikkate alınması gerektiği yönünde kararlar verdiği görülmektedir¹⁴⁰.

İmar hukukunda hiyerarşi denildiğinde ise karşımıza ikinci olarak planlar arasındaki ilişki çıkmaktadır. İmar kanununun “Planlama Kademeleri” başlıklı 6. maddesine göre “planlar kapsadıkları alan ve amaçları açısından; “Bölge Planları” ve “İmar Planları”, imar planları ise, “Nazım İmar Planları” ve “Uygulama İmar Planları” olarak hazırlanır”. İşte bu planlar arasında da bir hiyerarşi ilişkisi bulunmaktadır. Hangi ölçekte olduğuna bakılmaksızın her imar planı bir üst ölçekli plana uygun olarak hazırlanmak zorundadır¹⁴¹. Üst ölçekli bir planın daha alt ölçekli bir plan çalışmasında göz önünde bulundurulmaması, üst ölçekli olan planın fiilen yürürlükten kaldırılması anlamına

¹³⁶ Bkz. CANBAZOĞLU, Kerem/ AYAYDIN, Dilhun, “İmar Planlarının Yargısal Denetimi I”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 93, 2011, s. 239-281, http://portal.ubap.org.tr/App_Themes/Dergi/2011-93-694.pdf, E.T.: 15.05.2013, s. 246; TEKİNSOY, Ayhan, “İmar Planlarının Hukuksal Niteliği, İmar Planı İptalinin Bu Plana Dayanılarak Verilmiş Ruhsatlar Üzerindeki Etkisi”, Ankara Barosu Dergisi, C. 66, S. 2, 2008, s. 46-56, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2008-2/6.pdf>, E.T.: 01.06.2015, s. 50.

¹³⁷ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 217.

¹³⁸ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 463-464.

¹³⁹ YAŞAR, a.g.e., s. 149-150.

¹⁴⁰ Danıştay 6. D., 18.01.1994 K.T., 1993/1302 E., 1994/97 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 01.06.2015.

¹⁴¹ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 63.

gelecektir¹⁴². İmar Kanunu madde 5'e göre de nazım imar planları, bölge ve çevre düzeni planları bulunuyorsa bunlara uygun olarak, yine uygulama imar planları da nazım imar planı esaslarına uygun olarak hazırlanmak durumundadır. Bu maddeden de anlaşıldığı üzere imar kanununda düzenlenmiş planlar arasındaki ilişki genelden özele doğru eğilim gösteren planların birbirine uygunluğunu sağlamaya yönelik bir hiyerarşi ilişkisidir. Yine İmar Kanunu'nun 8. maddesinin d fıkrasında yer alan "Alt kademe planların, üst kademe planlarının kesinleştiği tarihten itibaren en geç bir yıl içinde ilgili idarece üst kademe planlara uygun hale getirilmesi zorunludur" şeklindeki hüküm ile planlar arasındaki alt üst ilişkisi belirtilmiştir.

1.3. İmar Planlarının Hukuki Niteliği

İmar planlarının hukuki niteliğini ortaya koyabilmek için ilk olarak idarenin işlemlerinin ne şekilde karşımıza çıkabileceğini belirlemek gerekmektedir. İdarenin düzenleme yetkisinin temelinde Anayasa ve kanunlarla kendisine verilmiş görevler bulunmaktadır. Dolayısıyla idare bu görevlerini çeşitli işlem ve eylemler aracılığıyla yerine getirmektedir. Bu işlem ve eylemler ise nesnel olabileceği gibi bireysel olarak da karşımıza çıkabilmektedir¹⁴³. Bilindiği üzere idari işlemler; "idarenin tek yanlı olarak kişiler hakkında hukuki sonuç doğuran işlemleridir"¹⁴⁴. İdari işlemler genel olarak maddi anlamda ikili bir ayrıma tutulmaktadır. Ayrıma göre bir idari işlem ya bir düzenleyici, genel işlem olarak karşımıza çıkabilmekte ya da bireysel bir işlem mahiyetinde kendisini göstermektedir.

İdarenin yaptığı herkesi kapsayan, kişilik dışı, soyut ve genel düzenlemeler düzenleyici işlemler olarak adlandırılmaktadır¹⁴⁵. Birel işlemler ise; "idarenin kamu gücü kullanarak, tek yanlı irade açıklamasıyla yaptığı özel, somut, bir kere uygulanmakla tükenen, kişisel bir düzenleme taşıyan idari işlemleridir"¹⁴⁶. Dolayısıyla yapılan ayrımın dayanağını toplumu mu yoksa bir kişiyi mi muhatap aldığı, ayrıca genel bir nitelik taşıyıp taşımadığı hususları oluşturmaktadır.

¹⁴² ÇOLAK, Nusret İlker, İmar Hukuku, On iki Levha Yayıncılık, II. Baskı, İstanbul, 2014, s. 115.

¹⁴³ YAYLA, İdare Hukuku, s. 143.

¹⁴⁴ YAYLA, İdare Hukuku, s. 18.

¹⁴⁵ GİRİTLİ, İsmet/ BİLGİN, Pertev/ AKGÜNER, Tayfun/ BERK, Kahraman, İdare Hukuku, Der Yayınları, 6. Baskı, İstanbul, 2013, s. 217.

¹⁴⁶ AKYILMAZ/ SEZGİNER/ KAYA, a.g.e., s. 378.

Hukumumuzda birel işlemlerin şart işlem ve sübjektif işlem olmak üzere iki şekilde ortaya çıkabileceği genel kabul görmektedir. Bu ayrıma göre şart işlemler genel, düzenleyici işlemlerle oluşturulmuş statülere kişilerin alınmasını, bu statülerden kişinin çıkarılmasını sağlayan işlemlerdir. Öznel işlem ise; belirli ve kişisel bir hukuki durum meydana getiren ve kişiye özel, benzeri bulunmayan yükümlülük altına sokan işlemlerdir¹⁴⁷. Bir örnek ile somutlaştırmak gerekirse, memurluk bir statüdür ve idare bu statüyü düzenleyici işlemler aracılığı ile belirlemiştir. Memur atama işlemi ise bir şart işlemidir ve kişinin memurluk statüsünü kazanması sonucunu doğuracaktır. Ancak statünün kendi içeriği ise bir kazanılmış hak oluşturmayacaktır¹⁴⁸.

Tüm bu açıklamalar dikkate alınarak imar planlarının hukuki niteliğine bakıldığında, planların kişilere özel bir hal doğurmadıkları, öznel değil nesnel olması özellikleri dolayısıyla idarenin düzenleyici işlemlerinin altında yer aldığını kabul etmek uygulama açısından doğabilecek sıkıntıları ortadan kaldırmayı sağlayacaktır. İmar planlarının bazı özellikleri dolayısıyla hukuki niteliğine tam bir düzenleyici işlem demek kolay olamamaktadır. Zira hemen belirtmek gerekir ki imar planlarının belli bir yere yönelik olarak yapılması, bu şekilde somutlaşması durumu imar planlarının genel düzenleyici işlemlerden bazı farklı yönlerinin olduğunu göstermektedir. Bu konuyu tüm ayrıntıları ile inceleyen TEKİNSOY ve YAYLA'ya göre her ne kadar imar planları düzenleyici işlemlerin özelliklerinden olan soyut olma durumundan arı olsa dahi imar planları da genel niteliktedir¹⁴⁹. Somut olma unsuru biraz irdelenecek olursa bir imar planı her zaman belli bir yere yönelik olmak durumundadır. Yani konu edindiği nesne belli olacağı için imar planı bu şekilde ele alındığında somut bir halde karşımıza çıkmaktadır. Öte yandan bir imar planının ait olduğu bölge için hangi alanın ne tür bir kullanıma ait olacağı, o alanda nasıl bir mülkiyetin olacağı belli olsa dahi bu alanların hangi kişilere ait olacağı, kimleri ilgilendirdiği belirtilmemiş ve saptanmamıştır. Dolayısıyla imar planları etkileyeceği kişiler bakımından da soyut olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁵⁰.

¹⁴⁷ GİRİTLİ / BİLGİN / AKGÜNER / BERK, a.g.e., s. 1251.

¹⁴⁸ AKYILMAZ / SEZGİNER / KAYA, a.g.e., s. 425.

¹⁴⁹ TEKİNSOY, a.g.m., s. 49.

¹⁵⁰ TEKİNSOY, a.g.m., s. 52.

İmar planlarının hukuki niteliğini ortaya koymak onun uygulanmasında tabii olacağı kuralları belirleyebilmek ve buna bağlantılı olarak herhangi bir değişiklik veya uyumsuzluk çıkması durumunda uygulanacak kuralların tespiti açısından önemli olacaktır. İmar planlarını düzenleyici işlem kategorisine sokmak ona bu işlemlere ait kuralları uygulamak anlamına gelmektedir. Örnek vermek gerekirse düzenleyici işlemler için dava açma süresi ilan tarihinden itibaren işlemeye başlayacaktır. Ancak İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinin 4. fıkrasına göre de bir düzenleyici işlem eğer uygulanmış ise düzenleyici işleme karşı ilan tarihinden itibaren başlayan dava açma süresi bitmiş olsa dahi uygulama işlemiyle birlikte dava edilebilecektir. Buna ilişkin bir Danıştay kararında, davacı imar planının ilan tarihinden itibaren dava açma süresinde dava açmamış ancak imar çapı¹⁵¹ isteminin bir uygulama işlemi olduğu gerekçesiyle idare mahkemesinde bu işlemle birlikte dava açmıştır. İdare mahkemesi ise Belediyeden imar çapı isteminin bir uygulama işlemi olmadığına ve dolayısıyla süre aşımından davanın reddine karar vermiştir. Ancak Danıştay “yapı ruhsatının alınması için yasanın ibrazını zorunlu kıldığı mimari ve statik projelerin, üzerinde yapı yapılmak istenen taşınmazın yürürlükteki imar planında gösterilen tahsis şekli, binanın niteliği, yapı nizamı, kat adedi vs. gibi bilgiler olmaksızın düzenlenmesi düşünülemeyeceğinden başvuru üzerine idarece verilen imar çapının, düzenleyici işlem olan imar planının uygulanması niteliğinde bulunduğu kuşkusuzdur” gerekçesi ile idare mahkemesi kararını bozmuştur¹⁵².

Doktrinde düzenleyici işlemlerin tek başına kazanılmış hak meydana getirmediği genel kabul bulmuş görüştür. Bunun nedeni bir düzenleyici işlemin yani bir kural tasarrufun herhangi bir birey için özel olarak oluşturulmuş bir işlem olmamasıdır. Dolayısıyla, idarenin düzenleyici işlemlerine bakıldığında genel olarak aynı durumda olan tüm kişileri ilgilendiren, bu kişilerin idare ile olan ilişkilerinin nasıl yönetileceğini, onların bu tasarruflar ile önceden belirlenmiş statülere nasıl dahil olacağını belirleyen işlemler olduğu ortaya çıkmaktadır. Aslında düzenleyici işlemler bir kişinin hak kazanması amaçlı değil, belirleyici ve kuralların neler olduğunu gösteren işlemlerdir. Belirtildiği üzere kazanılmış hakkın söz konusu olabilmesi için bir bireysel işlemin varlığının bulunması

¹⁵¹ İmar Çapı; “imar planının bir parsel ile ilişkin yapılaşma koşullarını düzenleyen sadece ilgisine verilmesi gereken bireysel işlemdir”, ERGEN, İmar Davaları, s. 79.

¹⁵² Danıştay 6. D., 21.03.1988 K.T., 1987/1369 E., 1988/416 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 01.04.2015.

gerekmektedir. Düzenleyici işlemler kişi lehine kazanılmış hak meydana getiremeyeceklerdir. Aslında düzenleyici işlemin hak doğurup doğurmayacağı konusunda çeşitli görüşler mevcuttur. Hak doğurabileceğini savunan yazarlara göre; bunun aksini savunanlar; kişiler lehlerine olan düzenleyici durumların korunmasını ileri sürmekte, bu düzenlemenin kaldırılması ve değiştirilmesi durumlarında karşı koyma hakkının bulunmadığını iddia etmektedirler. Ancak düzenleyici işlem korunduğu ölçüde hak doğurabilmektedir¹⁵³. Kanımızca anlatılmak istenen, düzenleyici işlemlerin yürürlükte kaldıkları sürece bireylerin kazandıkları hakların korunması durumudur. Bu işlemler kişisel durumlara dönüşmedikçe kazanılmış hak doğuramayacaklardır¹⁵⁴. Dolayısıyla düzenleyici işlemler her zaman değişikliğe tabi tutulabilirler ancak kişiye bireysel işlem aracılığıyla uygulanmadıkça dokunulmaz bir alan bahşetmeyecektir.

YAYLA'ya göre imar planlarını gerçek düzenleyici işlem yapan planın ayrılmaz parçası olan raporlardır. Bu raporlar yönetmelik benzeri kurallar koymakta dolayısıyla da kaide tasarruf olarak kabul edilmektedir¹⁵⁵. İmar planlarının da düzenleyici işlem olarak kabul edilmesi, sadece imar planının kazanılmış hak meydana getirmemesi sonucunu doğuracaktır. İmar planları doğrudan uygulanmayacak, sadece buna güvenilerek de inşaat başlanamayacaktır. Böyle bir durum kişiye bir hak sağlamayacaktır¹⁵⁶.

İmar planlarının düzenleyici işlem olduğuna dair birçok yargı kararı bulunmaktadır. Danıştay'a göre; imar planları düzenleyici işlem niteliğindedir ve bu düzenleyici işlemin yürürlükte olduğu süre içinde buna dayalı olarak tesis edilen bireysel işlemler kişilere kazanılmış hak bahsedebilmektedir¹⁵⁷. Genel olarak Danıştay kararlarına bakıldığında imar planlarının hukuki niteliği tartışmalarına hiç girilmediği, düzenleyici işlem olduğu konusunda tam bir kabul olduğu göze çarpmaktadır. Yine bir başka Danıştay

¹⁵³ ALPAR, a.g.m.

¹⁵⁴ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 196.

¹⁵⁵ YAYLA, Yıldızhan, Şehir Planlamasının Başlıca Hukuki Meseleleri ve İstanbul Örneği, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1975, s. 107.

¹⁵⁶ ÇOLAK, a.g.e., s. 308.

¹⁵⁷ Danıştay 14. D., 28.02.2013 K.T., 2011/14794 E., 2013/1444 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 01.04.2015.

kararında ise imar planlarının yargısal içtihatlarda ilanı gereken genel düzenleyici işlem niteliğinde olduğunun kabul edildiği belirtilmiştir¹⁵⁸.

1.4. İmar Planlarının Yapılması

İmar planları onaylanıp yürürlüğe girinceye kadar belli aşamalara tabi tutulmakta ve bu aşamalar plan yapım süreci olarak değerlendirilmektedir. Bir imar planını kamuyu doğrudan ilgilendiği ve kamu yararı esas alındığı için, planın belli usuller dahilinde yapılması ve bu usullere uygun olarak yürürlüğe girmiş bir planın ancak hukuka uygun kabul edilebilmesi zorunludur. Bu süreçlerin uygulanmaması hukuka aykırılığı yani sakatlığı meydana getirebileceği gibi, imar planlarının hazırlık aşaması diğer idari işlemlerin hazırlık aşamalarından daha farklı bir anlama sahip olduğu için hazırlık işlemleri kural olarak yargılamaya konu olmazken, imar planlarının hazırlık sürecinin tam anlamıyla uygulanmaması dahi planın sakat olmasına ve iptaline yol açabilecektir¹⁵⁹.

1.4.1. Hazırlık Süreci

Hazırlık işlemleri öncesinde dikkate alınması gereken ilk husus halihazır haritalara¹⁶⁰ dayanılması gerekliliğidir. Zira halihazır haritalar bulunmadan imar planı ile ilgili diğer aşamalara geçilmesine, hazırlık sürecinin başlatılmasına imkan yoktur. Halihazır haritalara dayanma durumu İmar Kanununda her planın halihazır harita üzerine yapılması gerekliliği ile ve Mekânsal Planlar Yönetmeliğinin de 21. Maddesinde; imar planlarının en son onaylı halihazır haritalar üzerine çizileceği ifadesinden anlaşılmaktadır.

İmar Planları kendi nitelikleri dolayısıyla kapsamlı ve uzun süreli hazırlık işlemlerine tabi tutulmaktadır¹⁶¹. İmar Kanunu'nun 7 ve 8. maddelerinde ve bu Kanun'un uygulanışını gösteren Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'nin 7. maddesinde plan yapım

¹⁵⁸ Danıştay İDDK, 15.12.2005 K.T., 2005/2477 E., 2005/28 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 01.04.2015.

¹⁵⁹ YAŞAR, a.g.e., s. 149.

¹⁶⁰ Halihazır harita; “belediyelerin yapacağı teknik hizmetlerin proje planlaması, tasarım çalışmaları, uygulaması ve işletmesi, imar planı ve diğer projelerin gerçekleşmesi amacıyla belediyelerce veya ilgili kurumlarca yaptırılan büyük ölçekli haritalardır”, TUŞAT, Hülya, “Arazi Topplulaştırma Çalışmalarında Kullanılan Harita Üretim Tekniklerinin Karşılaştırılması”, Yüksek Lisans Tezi, Aksaray Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Harita Mühendisliği Anabilim Dalı, 2014, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T.: 01.07.2015, s. 10.

¹⁶¹ YAŞAR, a.g.e., s. 144.

süreci ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Yönetmeliğin 7. Maddesinin i bendinde “araştırmaların yapılması, sorunların ortaya konulması, veri ve bilgi toplama işlemleri” hazırlık süreci olarak ele alınmıştır. Hazırlık sürecindeki amaç planlamaya tabi tutulacak alanın özelliklerini belirlemek, bu alan hakkında doğru bilgileri toplamak ve bu bilgileri rapor haline getirerek planın başarısız olmasının önüne geçilmesinin sağlanmasıdır¹⁶².

İmar planlarının yapımı sürecinde kapsamlı araştırmalar yapılması ve imar planlarının bu toplanan veriler sonucu elde edilmesi, imar işlerinin doğru bir şekilde yürüyebilmesini sağlamaktadır¹⁶³. “Halihazır haritaların onaylanmasından sonra planlamaya geçebilmek için öncelikle verilerin toplanması gerekmektedir”¹⁶⁴. Bu veriler ise daha çok kurum ve kuruluşların görüşleri aracılığı ile bölgedeki doğal değerlerin belirlenmesi ve korunması hakkında ve kamu kuruluşlarının yatırımlarına yönelik bilgilerden oluşmaktadır¹⁶⁵.

Elde edilen bu bilgiler ışığında plan kararları oluşturulmaktadır¹⁶⁶. Bu toplanan bilgiler, araştırma ve incelemeler, görüş ve öneriler dikkate alınarak plan raporunun hazırlanması gerekmektedir ve plana tabi tutulacak alanın fiziki, sosyal, kültürel, ekonomik tarihi ve sektörel yapısı araştırılarak bilimsel rapora dönüştürülür¹⁶⁷. Plana esas oluşturmak amacıyla düzenlenen bu raporlar planın ayrılmaz bir parçasıdır ve planla birlikte karara bağlanması esastır.

Bu açıklamalar imar planlarının hazırlık aşamasında ilk olarak halihazır haritaların bulunması gerekliliğini, daha sonra bu haritalar üzerinde yapılacak planlar için ilgili kurum ve kuruluşlardan alan hakkında bilgi ve görüşlerin alınmasını yani veri toplanması aşamasının daha sonrasında ise bu veriler dayanak alınarak rapor hazırlanması

¹⁶² ÇOLAK, a.g.e., s. 257.

¹⁶³ TAHTALI, Murat Buğra, “Türk İmar Hukukunda Düzenleme Ortaklık Payı Uygulaması”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2012, s. 15.

¹⁶⁴ TODAİ, Belediyeler İçin El Kitabı: İmar İşleri, 2002, http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/e14d86db4e81da1_ek.pdf, E.T.: 02.07.2015, s. 105.

¹⁶⁵ İmar İşleri El kitabı, s. 107.

¹⁶⁶ KALABALIK, İmar Dersleri, 140.

¹⁶⁷ ÇOLAK, a.g.e., s. 267.

gerekliliğini ortaya koymaktadır. “Planlamanın hazırlık aşamasında, sorunlar ve hedefler saptanır, benimsenebilecek karar (plan) seçenekleri araştırılır”¹⁶⁸.

1.4.2. Değerlendirme Süreci

Yönetmeliğin 21. maddesine göre “imar planları, planlama alanına ilişkin inceleme, araştırma, etüt ve eşik analizi çalışmalarının değerlendirilmesinden elde edilen senteze dayalı olarak hazırlanır”. Dolayısıyla imar planlarının araştırma süreci sona erdikten sonra yapılması gereken, bu süreçte elde edilen verilerin değerlendirilmesidir. Bu aşama plan aşamasına geçiş olarak da ifade edilmektedir. “Planlamaya geçişte tüm verilerin birlikte değerlendirildiği ve plan kararlarını yönlendirici sentez ve değerlendirmelerin yapıldığı bu aşamada jeolojik-jeoteknik veriler, “eşik” kavramı kapsamında değerlendirilir”¹⁶⁹. Bu durum ise Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği’nin 22. maddesinde “eşik analizi” olarak ifade edilmiştir. Bu maddeye göre “Planların hazırlanması sürecinde yerleşilebilir alanların belirlenmesi amacıyla, kurum ve kuruluşlardan alana ilişkin toplanan doğal ve fiziki bilgilerin, alana özgü yapılan etütler ile diğer tüm veriler birlikte değerlendirilmek suretiyle, gerek duyulan ölçeklerde halihazır haritalar üzerinde üst üste çakıştırılması ile eşik analizi hazırlanır”.

Araştırmalar sonucu elde edilen tüm veriler bu aşamada değerlendirmeye tabi tutulup sentez sonucu kullanılabilir hale getirilmektedir. Bu aşamada ulaşılan veriler ve planlama hedefleri, bölgenin ihtiyaçları birbirine bağdaştırılır. Bu buluşturma sonucunda imar planları soyut olarak ortaya çıkar ve bu aşama da tamamlanmış olur¹⁷⁰.

1.4.3. Onaylanma ve Yürürlüğe Girme Süreci

İmar hukukunda kazanılmış hakkın ortaya çıktığını ileri sürebilmek için bir imar planına göre alınmış ruhsatın bulunması şarttır. Dolayısıyla imar planları tek başına kazanılmış hak için yeterli olmasa da usulüne uygun bir imar planının olmaması da ruhsat alımının önüne geçecektir. Bunun için bir imar planının yürürlüğe girmesi üzerinde

¹⁶⁸ Danıştay 6. D., 10.03.1983 K.T., 1979/2590 E., 1982/463 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 02.07.2015.

¹⁶⁹ DURGUN, Emin, “Afete Duyarlı Planlama Yaklaşımı ve Yerbilimsel Verilerin Plana Entegrasyonu”, http://www.jmo.org.tr/resimler/ekler/ef21a66d373d628_ek.pdf?dergi=HABER%20B%DCLTEN%DD, E.T.: 02.07.2015, s. 65.

¹⁷⁰ ÇOLAK, a.g.e., s. 274.

durmak gereklilik arz etmektedir. Tüm aşamalardan geçerek elde edilmiş imar kararları bu aşamada yetkili organlar tarafından karara bağlanmakta ve böylelikle sonuç doğurabilecek hale gelmektedir. İmar planlarının aşama aşama yapılacağını daha önce belirtmiştik. Uygulama imar planlarının nazım imar planlarına uygun olması gerektiği için nazım imar planları bu planlardan önce yapılmak durumundadır¹⁷¹. Ayrıca belirtmek gerekir ki ruhsat alınması için bir imar planının yürürlüğe girmesi yeterli olmamakta ayrıca bunun uygulanması da gerekmektedir.

İmar Kanunu madde 8’de imar planlarının ne şekilde yürürlüğe gireceği düzenleme altına alınmıştır. Buna göre imar planlarını oluşturan nazım imar planları ve uygulama imar planları eğer varsa bölge planı ve çevre düzeni plan kararlarına uygun olarak belediye sınırları içinde kalan yerlerde belediyelerce yapılacak veya yaptırılacak, plan belediye meclisince onaylanarak da yürürlüğe girecektir. Yine belediye alanları dışında kalan yerlerde ise planlar valilik veyahut ilgilisi tarafından yapılabilecek ve bu planlar da valilikçe onaylanarak yürürlüğe girecektir. Burada belirtilen “valilik” ifadesinin gerek İl Özel İdaresi Kanunu ve gerekse Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği uyarınca il özel idaresi olarak anlaşılması gerekmektedir¹⁷². İl Özel İdaresi Kanunu’nun 10. maddesine göre imar işleri, belediye mücavir alanı dışında İl Özel İdaresi Teşkilatının görevleri arasındadır ve madde 10’a göre “Belediye sınırları il sınırı olan Büyükşehir Belediyeleri hariç il çevre düzeni plânı ile belediye sınırları dışındaki alanların imar plânlarını görüşmek ve karara bağlamak” il genel meclisinin yetkisi dahilindedir. Yine Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği’nin Tanımlar başlıklı 4. maddesinin d bendine göre de; “İdare: Büyükşehir Belediyelerini, belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde belediyeleri; bu sınırlar dışında il özel idarelerini ve ilgili mevzuatları uyarınca plan yapma, yaptırma ve onaylama yetkisine sahip kurum ve kuruluşlarını” ifade etmektedir.

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği’nin 32. maddesinde planların onaylanması ve yürürlüğe girmesi düzenleme altına alınmıştır. Buna göre; çevre düzeni planı, nazım ve uygulama imar planları idarelerin karar mercilerince onaylanarak yürürlüğe girmekte ve uygulama imar planı kesinleşmeden imar uygulaması yapılamamaktadır. Yine çevre düzeni planlarının da kesinleşmeyen kısımlarını kapsayan imar planları da onaylanamayacaktır.

¹⁷¹ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 145.

¹⁷² KALABALIK, İmar Dersleri, s. 83.

Onaylama işlemi tüm hazırlık işlemleri sonucunda ortaya konulan plan notlarını, plan raporları ve eklerini de kapsamaktadır. Onay işlemini yapmaya yetkili makam imar planına tabi tutulan bölgeye göre değişmektedir. Şöyle ki; imar planı belediye mücavir alanları içerisindeyse karar organı olan belediye meclisi tarafından onaylanacaktır. Ancak Büyükşehir Belediyesi Kanunu madde 14'e göre de "Büyükşehir kapsamındaki ilçe belediye meclisleri tarafından alınan imara ilişkin kararlar, kararın gelişinden itibaren üç ay içinde büyükşehir belediye meclisi tarafından nazım imar plânına uygunluğu yönünden incelenerek aynen veya değiştirilerek kabul edildikten sonra büyükşehir belediye başkanına gönderilir. Üç ay içinde büyükşehir belediye meclisinde görüşülmeyen kararlar onaylanmış sayılır". Bu durumda Büyükşehir Belediyesi kapsamında olan belediyelerce alınmış imar kararları bu belediye meclisi onayından sonra da Büyükşehir Belediyesi meclisinin onayına tabi olacaktır. Yine belediye sınırları dışında ise imar planını İl Meclislerince onaylanacaktır. Onaylanma işlemi sonucu her ne kadar plan yürürlüğe girmiş olsa da bundan sonra planın kesinleşmesi süreci başlayacaktır.

İmar planları onaylarını tarihten itibaren on beş iş günü içinde otuz gün süreyle herkesin görebileceği şekilde idarelerce tespit edilen ilan yerlerinde asılmak suretiyle ve aynı zamanda idarelerin internet sayfasında ilan edilir. Bu ilanın amacı itirazlar varsa yapılmasını sağlamak ve gelen itirazları değerlendirmektir. "Onaylandıktan sonra ilan edilmeksizin uygulamaya konulan bir imar planı Yasa'da öngörülen usul tamamlanmaksızın tesis edilmiş bir işlem olduğundan, bu şekil eksikliği nedeniyle iptalinin gerekeceği açıktır"¹⁷³. Bu sürelerde imar planının ilan edilmesine ise askıya çıkarma adı verilmektedir. Bu askı süreci içerisinde gelen bir itiraz olup olmamasına göre planların kesinleşme tarihi farklılık arz etmektedir. Zira itiraz olmuşsa ve itiraz kabul görmemişse red tarihinde imar planları kesinleşmiş kabul edilecektir. Bunun için ayrıca bir onay işlemi aranmamaktadır. Eğer itiraz yapılmamış ise askı süresinin sonunda planlar kesinleşmiş olacaktır. Eğer bir itiraz varsa ve bu itiraz haklı görülürse ve buna dayanılarak planlarda değişiklik yapılırsa planın değişen kısımları için yeniden ilan süreci başlatılacaktır.

¹⁷³ Danıştay İDDK, 07.10.2010 K.T., 2007/136 E., 2010/1358 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 02.06.2015.

1.5. İmar Planlarının Uygulanması

İmar planlarının uygulanmasındaki temel amaç “mevcut mülkiyetin imar planında tanımlanan arazi kullanım kararları doğrultusunda yeniden şekillendirilmesi ve tapuya tescil edilerek yeni mülkiyet yapısının oluşturulmasıdır”¹⁷⁴. İmar Kanununda düzenlenmiş olan, “ifraz ve tevhit”, “arazi ve arsa düzenlemesi” ve “kamulaştırma” usulleri imar planlarının uygulanmasındaki yöntemlerdir¹⁷⁵. Bu yöntemlerin uygulanması tek başına imar planlarının yürürlüğe girmesiyle mümkün olmayacaktır.

Bir imar planının uygulanması için imar programlarına ihtiyaç duyulmaktadır. Bu durum ise İmar Kanunu madde 10’da açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre “Belediyeler, imar planlarının yürürlüğe girmesinden en geç 3 ay içinde, bu planı tatbik etmek üzere 5 yıllık imar programlarını hazırlarlar”. Dolayısıyla imar programları imar planlarının uygulanmasının temel koşulu olarak kabul görmektedir¹⁷⁶. İmar faaliyetleri idarenin mali imkan ve kaynaklarıyla sınırlı olduğu için yapılacak işleri bir öncelik sırasıyla gerçekleştirme ve bunu bir programla tespit etme gereği bulunmaktadır¹⁷⁷. Bu yüzden imar programları uygulamanın en önemli parçasını oluşturmaktadır. “İmar programları; belediyelerin, imar planlarının gerçekleştirmek amacı ile yapmayı planladıkları alt ve üst yapı yatırımlarını gösteren ve bu yatırımların giderlerini yaklaşık olarak belirten belgelerdir”¹⁷⁸.

1.5.1. İfraz ve Tevhit Yöntemi

İmar planlarının uygulanmasının ilk yöntemi İmar Kanunu madde 15’te düzenlenmiş bulunan ifraz ve tevhit yöntemidir. “Bir parselin iki veya daha fazla parçalara bölünmesine ifraz (ayırma), birbirlerine bitişik ve aynı malik veya paydaşlarına ait olan

¹⁷⁴ SADIÇ, Özcan/ ARABACI, Cumhur, “İmar Planı Uygulamalarında Uygulama Yöntemleri ve Yaşanan Sorunlar”, I. Uluslararası Kentsel Dönüşüm Sempozyumu, 2013, http://www.hkmo.org.tr/resimler/ekler/1a3995d538eaea7_ek.pdf, E.T.: 03.07.2015.

¹⁷⁵ KALABALIK, Halil, “İmar Hukukunda İfraz ve Tevhit Yöntemi ve Karşılaşılan Sorunlar II”, Yerel Siyaset Dergisi, S. 30, 2008, s. 71-79, <http://www.yerelsiyaset.com/pdf/mayis2008/13.pdf>, E.T.: 03.07.2015, s. 79.

¹⁷⁶ YAŞAR, a.g.e., s. 189

¹⁷⁷ AYHAN, Fatma, “Karar İncelemesi İmar Planlarında Umumi Hizmete Ayrılan Taşınmazların Uzun Süre Kamulaştırılmaması Sorunu”, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, C. 15, S. 2, İstanbul, 2012, s. 133-150, <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuihid/article/view/1023022387/1023020914>, E.T.: 06.07.2015, s. 137.

¹⁷⁸ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 309.

birden çok parselin bir parsel haline dönüştürülmesine tevhit (birleştirme) denir¹⁷⁹. İfraz ve tevhit isteğe bağlı yapılabileceği gibi aşağıda arazi ve arsa düzenlemesi altında inceleyeceğimiz şekilde yani idarece re'sen de yapılabilmektedir¹⁸⁰.

İmar Kanunu madde 15'e göre "İmar planlarına göre yol, meydan, yeşil saha, park ve otopark gibi umumi hizmetlere ayrılan yerlere rastlayan gayrimenkullerin bu kısımlarının ifrazına ve tevhidine karar verilemez. İmar parselasyon planı tamamlanmış olan yerlerde yapılacak ifraz ve tevhidin bu planlara uygun olması şarttır". Yine Kanun'un 16. maddesinde de belediye ve mücavir alan içerisinde gayrimenkullerin ifraz ve tevhidinin kanun ve yönetmelik hükümlerine uygunluğunun belediye encümenleri veya il idare kurullarınca onaylanacağı belirtilmiştir.

1.5.2. Arazi ve Arsa Düzenlemesi Yöntemi

İmar Kanunu madde 18'de düzenlenmiş bu yönteme göre; "imar hududu içinde bulunan binalı veya binasız arsa ve arazileri malikleri veya diğer hak sahiplerinin muvafakatı aranmaksızın, birbirleri ile kamu kurumlarına veya belediyelere ait bulunan yerlerle birleştirmeye, bunları yeniden imar planına uygun ada ve parsellere ayırmaya, müstakil, hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre hak sahiplerine dağıtmaya ve re'sen tescil işlemlerini yaptırmaya belediyeler yetkilidir. Sözü edilen yerler belediye ve mücavir alan dışında ise yukarıda belirtilen yetkiler valilikçe kullanılır". Düzenlemeden de anlaşıldığı üzere arazi ve arsa düzenlemesi isteğe tabi olmayan bir uygulamadır.

Bu yöntem ile kentsel alanlarda yeni alanların gelişimi ve yapılaşmış alanların yeniden organizasyonu sağlanmaya çalışılmaktadır. Arazi ve arsa düzenlemesi ile kentsel bir hale gelmemiş arazilerin kentsel yapıya ayak uydurması amaçlanmaktadır ve gerek görüldüğünde, kentsel parsellerin yeniden düzenlenmesi de sağlanabilmektedir¹⁸¹. Arazi ve arsa düzenlemesi "bir kent ya da kasabanın planını uygulamak amacıyla, özel ya da kamusal iyelikteki taşınmazların, iyelik durumlarına bakılmaksızın birleştirilmesi ve planın

¹⁷⁹ KAĞIZMANLI, Buğra, "Türkiye'de İmar Uygulama Yöntemleri ve Sonuçlarını Etkileyen Faktörlerin İncelenmesi", Yüksek Lisans Tezi, Karadeniz Teknik Üniversitesi, Fen Bilimleri Enstitüsü, Harita Mühendisliği Anabilim Dalı, 2009, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T.: 06.07.2015, s. 3.

¹⁸⁰ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 349.

¹⁸¹ TÜRK ŞENCE, Şevkiye, "Arazi ve Arsa Düzenlemesi Yöntemi ve Uluslar Arası Çerçeve Etkin Uygulanabilirliği", İTÜ Dergisi, C. 8, S. 1, 2009, s. 117-126, http://itudergi.itu.edu.tr/index.php/itudergisi_a/article/viewFile/64/59, E.T.: 10.07.2015, s. 119.

gerekli kıldığı kamusal işgörülere elverecek ölçüde bir düzenleme ortaklık payı ayrıldıktan sonra, yeniden eski iyelerine dağıtılmasına olanak veren kent bilim kuralıdır”¹⁸².

Arazi ve arsa düzenlenmesi yönteminde dikkate alınacak hususlar gerek İmar Kanunu’nda gerekse İmar Kanunu’nun 18. Maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlemesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmelik hükümleri uyarınca düzenleme altına alınmıştır. Yönetmeliğin 10. maddesine göre de; imar parsellerinin oluşturulması ve dağıtımında düzenlemeyle oluşacak imar parsellerinin mümkün olduğunca aynı yerdeki veya yakındaki eski parsellere tahsisinin yapılması gerekmektedir.

1.5.3. Kamulaştırma Yöntemi

Kamulaştırma usulü de arsa ve arazi düzenlemesinde olduğu gibi rızaya tabi olmayan bir yöntemdir. Kamulaştırma işlemleri Kamulaştırma Kanunu’na göre ve İmar Kanunu’ndaki düzenlemeler dikkate alınarak yapılacaktır. Kamulaştırma Kanunu madde 3’e göre; idareler, kanunlarla yapmak yükümlülüğünde buldukları kamu hizmetlerinin veya teşebbüslerinin yürütülmesi için gerekli olan taşınmaz malları, kaynakları ve irtifak haklarını; bedellerini nakden ve peşin olarak veya eşit taksitlerle ödemek suretiyle kamulaştırma yapabileceklerdir. Kamulaştırma usulünün asıl dayanağı Anayasa’nın 46. maddesidir. Bu maddede devlet ve kamu tüzel kişilerinin kamu yararının gerekli kıldığı hallede kamulaştırma yapabileceği düzenlenmiştir. Şunu da belirtmek gerekir ki Kamulaştırma Kanunu madde 6’ya göre; onaylı imar planına göre yapılacak kamulaştırmalarda ayrıca kamu yararı kararı alınmasına ve onaylanmasına gerek bulunmamaktadır. Ancak kamulaştırmanın da imar planına dayanması ve ona uygun olması gerekmektedir¹⁸³.

“Kamulaştırma işlemi, kamulaştırma kararının alınmasından ve kamulaştırılan taşınmazın ilgili kamu kurum ve kuruluşları adına tesciline kadar pek çok aşamaları içeren geniş bir süreçtir”¹⁸⁴. İşte bu oldukça uzun süreç dolayısıyla ve kamulaştırma nedeniyle

¹⁸² TÜRK ŞENCE, Şevkiye/ ÜNAL, Yücel, “Arazi ve Arsa Düzenlemesi Metoduna İlişkin Olumsuz Önyargı”, İTÜ Dergisi, C. 2, S. 1, 2003, s. 111-118, http://itudergi.itu.edu.tr/index.php/itudergisi_/article/viewFile/1001/903, E.T.: 10.07.2015, s. 113.

¹⁸³ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 270.

¹⁸⁴ TÜRK ŞENCE/ ÜNAL, “Arsa Düzenlemesi Metodu”, s. 113.

malike ödenecek bedel sıkıntısı¹⁸⁵ sebebiyle kamulaştırma usulü yerine arsa ve arazi düzenlemesi yöntemi idareler tarafından daha fazla kabul görmektedir.

1.6. İmar Planlarının Değiştirilmesi

Kazanılmış hakları yakından ilgilendiren konu imar planlarının değiştirilip değiştirilemeyeceği konusudur. Zira bir imar planı değişikliğe tabi tutulmaz ise bir kişinin kazanımlarına aykırılık durumu gündeme gelmeyecektir. Her ne kadar imar planlarının değişmezliği kuralı esas olsa da, zorunlu durumlarda planların değiştirilmesi de bir gereklilik olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak unutulmamalıdır ki imar planlarının değiştirilmesi de diğer imar işlemleri gibi kamu sağlığı, refahı ve güvenliği ile uyumlu olmalıdır¹⁸⁶. Buna aykırı bir değişiklik hukuka uygun kabul edilemez. İmar planlarını değiştirilmesi geri alma işlemi gibi olmadığı için geleceğe etkili hüküm ve sonuç doğurmaktadır¹⁸⁷. Dolayısıyla bu değişiklikler öncesi elde edilen haklara dokunulmaması gerekmektedir. Bu başlık altında değişiklik türlerine yer verilecek, değişikliğin kazanılmış haklara etkisi ise “Yapının Durumuna Göre Kazanılmış Haklar” başlığı altında incelenecektir. Genel olarak mevzuattaki durum dikkate alındığında imar planlarındaki değişiklik usulü temel olarak iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. Bunlardan ilki imar planı değişikliği diğeri ise revizyon olarak düzenleme altına alınmıştır. Ayrıca imar planı değişikliği kapsamında ele alınabilecek ilave planlar da bulunmaktadır.

1.6.1. İmar Planı Değişikliği

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği madde 26/1’e göre; “imar planı değişikliği; plan ana kararlarını, sürekliliğini, bütünlüğünü, sosyal ve teknik altyapı dengesini bozmayacak nitelikte, kamu yararı amaçlı, teknik ve nesnel gerekçelere dayanılarak yapılır”. İmar planı değişiklikleri zorunluluk olmadan yapılamayacaktır. İmar planlarının yapım aşamasını anlatırken belirttiğimiz üzere imar planları yönelik olduğu alana ait verileri baz almaktadır ve bu verilerin değerlendirilmesi sonucunda bir imar planı ortaya çıkabilmektedir. İşte bu değerlendirme aşaması dolayısıyla aslında imar planlarının

¹⁸⁵ TAHTALI, a.g.m., s. 29.

¹⁸⁶ NADEL, Paul J., “This Land Is Your Land or Is It—Making Sense of Vested Rights In California”, Loyola of Los Angeles Law Review, C. 22, 1989, s. 791-842, <http://digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1599&context=llr>, E.T.: 13.07.2015, s. 827.

¹⁸⁷ YAYLA, Şehir Planlaması, s. 205.

varsayımlara dayandığını ifade etmek yanlış olmayacaktır¹⁸⁸. Bu sebepten dolayı imar planları hedeflerini ve gereklerini yerine getiremeyecek duruma gelirse, planda değişiklik yapılması yoluna başvurulabilecektir. Bir imar planı durağan ve statik bir hale bürünmemeli, planlama değişen koşullara uygun olma gerekliliğine sahip olmalıdır¹⁸⁹.

Plan değişiklikleri de imar planı yapım usullerine tabidir. Dolayısıyla plan değişiklikleri içinde belediyelerde belediye meclisi, belediye sınıırı dışında ise il genel meclisi, karar organı olarak değişikliği karara bağlayacaktır. Plan değişiklikleri idare hukukunun temel ilkelerinden olan yetki ve usulde paralellik ilkesine uygun olarak yapılmalıdır. Bu da demektir ki bir imar planı belediye tarafından onaylanmış ise yine belediyeler tarafından değişiklik yapılmalı, belediye mücavir alanı dışında ise il özel idaresi bu değişiklik yapımı için yetkili olmalıdır.

Plan değişiklikleri zorunlu bir amaç olmadan yapılamamaktadır. Bu zorunluluk bir afetten kaynaklanabileceği gibi, plan yapım sürecinde öngörülemediği demografik hareketlerden veyahut ekonomik ve sosyal hatta teknolojik gelişmelerden kaynaklanabilmektedir¹⁹⁰. İmar planlarında yapılacak değişiklikler, planın uygulanma kabiliyetini arttırmak, kamusal gereksinimleri karşılamak, hakların korunması gibi amaçlarla yapılabilmektedir¹⁹¹. Plan değişikliklerinde soyut amaç olan kamu yararı bu tür somut durumlarla hayata geçirilebilmektedir. Nasıl imar planı yapımında kamu yararı esas alınmıyorsa plan değişikliklerinde de günün koşullarının yanında gelecek için de sağlıklı ve düzenli bir yerleşme durumları birlikte değerlendirilmeli ve bu şekilde kamu yararı ilkesi gözetilmelidir¹⁹². Plan değişikliklerinde kamu yararının esas alınıp alınmadığının belirlenebilmesi için bu değişikliklerin “nesnel verilere, sağlam gerekçelere, bilimsel

¹⁸⁸ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 179; KÖKTÜRK, Erdal, “Arsa Düzenlemeleri İçin Önemli Bir Araç: İmar Programı”, Jeoinformasyon ve Arazi Yönetimi Dergisi, S. 92, 2005, s. 12-20, http://www.hkmo.org.tr/resimler/ekler/4ABU_b_f94b34eb3_ek.pdf, E.T.: 07.07.2015, s. 17.

¹⁸⁹ GERAY, Cevat, “İmar Planlarında Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yasal Çerçeve ve Uygulama”, AÜSBFD, C. 27, S. 3, 1972, <http://dergipark.ulakbim.gov.tr/ausbf/article/view/5000054290/5000051603>, E.T.: 07.07.2015, s. 585.

¹⁹⁰ SESLİ, Faik Ahmet/ KARADAVUT, Esra, “İmar Planı Değişikliklerinin Plan Bütünlüğüne Etkilerinin İncelenmesi”, TMMOB Coğrafi Bilgi Sistemleri Kongresi, İzmir, 2009, http://www.hkmo.org.tr/resimler/ekler/fc66104f8ada625_ek.pdf, Erişim Tarihi: 09.07.2015.

¹⁹¹ ÇOLAK, a.g.e., s. 282.

¹⁹² Danıştay 6. D., 23.12.1998 K.T., 1997/6678 E., 1998/6744 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 15.06.2015.

araştırma ve değerlendirme sonuçlarına dayandırılması sağlanmalıdır”¹⁹³. İmar planları değişiklikleri kamu yararı amacıyla değil de kişisel çıkarlar amaçlanarak uygulanırsa kentsel dokuyu ve yaşam kalitesini tehlike altına sokabilecektir, bu şekilde yapılan her imar planı değişikliği ise peşin sıra aynı amaca yönelik bir başka değişikliğe sebep olacak ve plan bütünlüğü bozulacaktır¹⁹⁴.

İmar planı değişikliklerinde yine gerekli durum bu değişikliklerin planın bütünlüğüne aykırılık oluşturmaması halinin zorunluluğudur. Örneğin; “yerleşmenin gelişme yönü, büyüklüğü ve arazi kullanımlarının fonksiyonel dağılımı ve genel yoğunlukları gibi nazım plan ana kararlarının değiştirilmesi ancak imar planının yeniden yapılması ile mümkün olabilir”¹⁹⁵.

İmar planı değişiklikleri de birer idari işlemdir. Dolayısıyla bu değişiklikler de yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden hukuka uygun olmak zorundadır. Ayrıca Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği uyarınca da yapılacak bir değişiklik ancak sosyal ve teknik altyapı hizmetlerinin iyileştirilmesi amacıyla yapılabilir. Bu standartları düşüren bir değişiklik yapılamaz.

Ülkemizde imar planları çok sık değişikliğe tabi tutulmaktadır. Aslında bu durum zorunlu olarak gereksinimlerin değiştiğini ve imar planının bazı konulardaki eksikliklerin mevcut olduğunu göstermekte olsa da, imar planlarına ve planlama sistemine olan güveni sarsmaya ve bu değişikliklerin asıl nedenlerinin kişisel çıkarlar olduğu kuşkusunu oluşturmaya neden olmaktadır¹⁹⁶.

1.6.2. İmar Planında Revizyon

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'nin 25. maddesine göre “İmar planlarının ihtiyaca cevap vermediği veya uygulamasının mümkün olmadığı durumlar ile üst kademe plan kararlarına uygunluğunun sağlanması amacıyla planın tamamının veya plan ana

¹⁹³ GERAY, a.g.m., s. 611.

¹⁹⁴ SESLİ/ KARADAVUT, a.g.m.

¹⁹⁵ AKIŞ,ERCÜMENT, “Belediyenin İmar Planını Değiştirmesi ve Hukuki Sonuçları”, Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi, C. 6, S. 4, 1997, http://www.todaie.gov.tr/resimler/ekler/db778b21936fa94_ek.pdf?dergi=%C7a%F0d%FE%20Yerel%20Y%F6netimler%20Dergisi, E.T.: 09.07.2015, s. 47.

¹⁹⁶ KELEŞ, Ruşen, “Türkiye'nin İmar ve Planlama Düzeni”, Mimarlık Dergisi, S. 296, 2000, s. 43-46, <http://dergi.mo.org.tr/dergiler/4/545/8124.pdf>, E.T.: 09.07.2015, s. 45.

kararlarını etkileyecek bir kısmının yenilenmesi için bu Yönetmelikte belirtilen ilke, esas ve standartlara uygun olarak imar planlarında revizyon yapılabilir”. Düzenlemeye bakıldığında görülmektedir ki revizyon ile plan değişikliğinin farkı planın ana kararlarını etkilemesi halidir. Revizyon ile birlikte plan bütün olarak gözden geçirilmekte, esaslı değişiklikler yapılmaktadır¹⁹⁷. İmar planı revizyonundaki amaç, uygulamasında önemli sıkıntılara sebep olan veya uygulanamaz hale gelmiş planların hatasız bir şekilde tekrar uygulanmasını sağlamaktır. Buna göre, revizyonun “plan ana kararlarını, sürekliliğini, bütünlüğünü, teknik ve sosyal dengesini bozacak nitelikteki durumları düzeltmek için yapılması gerekir”¹⁹⁸.

Revizyon da değişiklikler gibi imar planlarının yapılması esaslarına tabidir. Ancak şunu belirtmek gerekir ki revizyon yapılmasının bir plan yapma sürecine göre daha kısa sürmesini sağlayan durum, revizyonda plan yapım sürecinin tamamen ele alınmasının gerekmemesidir. Revizyonda mevcut olan araştırmalardan, planın yapımı sırasında elde edilmiş veriler ve değerlendirmelerden yararlanılmakta ve ek olarak revizyona sebep olan sorunların araştırılması yeterli olmaktadır¹⁹⁹.

1.6.3. İlave Plan

İlave planlar da bir plan niteliğinde bulunsa dahi değişiklik amacına hizmet edebilmektedir. Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'nin 25. maddesinin 2. fıkrasına göre “İmar planlarının ihtiyaca cevap vermediği durumlarda, mevcut plana bitişik ve mevcut planın genel arazi kullanım kararları ile süreklilik, bütünlük ve uyum sağlayacak biçimde bu Yönetmelikte belirtilen ilke, esas ve standartlara uygun olarak ilave imar planı yapılabilir”. Bu düzenlemeden de anlaşıldığı üzere ilave imar planlarının amacı imar planının gereksinimi sağlayamaması dolayısıyla kullanım alanı olarak yeni alanların tahsis edilmesidir²⁰⁰. İlave plan için araştırma ve planlama sürecinin tümüyle yenilenmesi gerekmeyp, ancak fiziksel mekanda plan sonrası ortaya çıkan değişikliklerden

¹⁹⁷ ÇOLAK, a.g.e., s. 299.

¹⁹⁸ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 193.

¹⁹⁹ ÇOLAK, a.g.e., s. 299; KALABALIK, İmar Dersleri, s. 194.

²⁰⁰ ERSOY, Melih, “İmar Planı Değişiklikleri ve Yargı Denetimi”, 2012, <http://www.melih.ersoy.com/wpcontent/uploads/2012/04/plan-degisikligi1.pdf>, E.T.: 09.07.2015, s. 18.

kaynaklanan ve gelişmeye açılan yeni alanlarda üretilen ek plan kararlarını yönlendiren kısıtlı bir dizi araştırma ve yenilenen toplu değerlendirme ile yetinilmektedir.

İlave planlar da plan değişiklikleri için öngörülmüş olan usule, yani planlarının onaylanması usulüne tabi tutulacaktır.

2. İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAKLARIN KORUNMASININ GEREKÇELERİ

Nüfus gereksinimleri, toplum ihtiyaçları sürekli olarak değişime uğramakta ve bunlara bağlı olarak özellikle imar kullanım alanlarının yenilenmesi gerekliliği doğmaktadır. İşte bu yenilikler yeni bir imar planı yapılması külfetinden ve onun sebep olduğu zaman israfından dolayı değişiklikler ve revizyon gibi araçlarla yapılmaktadır. Ancak imar hukukunda bu tür yapılmış değişiklikler daha önce bu planlara uygun olarak hareket etmiş kişilerin kazanımlarını plana aykırı hale getirebilme kabiliyetine sahiptir. İşte bu değişiklikler karşısında kişilerin edinilmiş haklarının korunması gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Gerek imar planları değişikliği gerekse imar planlarının iptal edilmesi hallerinde ilgili idare kişilerin elde ettikleri ruhsatları dayanaklarının olmadığı gerekçesiyle geri alma yoluna gitme isteği içerisinde olabilmektedir. Unutulmamalıdır ki imar planlarında yapılacak bir değişiklik kaldırma mahiyetinde olacak ve geleceğe yönelik etki ve sonuç doğuracaktır²⁰¹. İmar hukukunda kazanılmış hakların korunması aslında bunun bertaraf edilmesi ve kişilerin idare karşısında savunmasız hale gelmesini önlemek adına bulunmaktadır.

Kazanılmış hakların korunmaması kişilerin huzursuz ve güvensiz bir ortamda yaşamalarına sebep olacak ve sağlıksız hareket etmesine imkân tanıyacaktır. Bu yüzden de bu değişiklikler ve imar planlarının iptali söz konusu olduğunda bu iptale kadar olan kazanımlar hukuk sistemimizde ve yargı organları aracılığı ile koruma altına alınmaktadır. Ancak kanun ve diğer düzenlemelere bakıldığında kazanılmış haklar açısından yeterli koruma alanları takdir edilmediği için ve ayrıntılı düzenlemeler yer almadığı için uygulamada sıkıntılar çıkabilmekte ve bu sıkıntıların çözümünde de yargı organların yorumu büyük önem taşımaktadır.

²⁰¹ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 196.

Kişiler yerel yönetimlerin verdikleri izinlere güvenerek yapı yaparken çok ciddi yatırımlar yaptıkları için sonra yapılan bir değişikliğin bu durumları ihlal etmesi onlar açısından haksızlık oluşturacaktır²⁰².

Somut olayın özelliklerine göre imar hukukunda kazanılmış hakkın doğru olmadığı değerlendirilmektedir. Ancak bu durum bazen sorunları meydana getirebilmektedir. Bu konuda belki de en sağlıklı karar imar hukukunda kazanılmış hakların doğması için gerekli durumları nesnel kurallara bağlamak olacaktır. Bu durum aslında ABD’de konu edinilmiş ve bizim sistemimizde kazanılmış hak olarak ele alınan duruma benzer bir biçimde ülkede “aykırı kullanım hakkı” olarak tanımlanmıştır.

Aykırı kullanım hakkı, daha önceki imar ve yapı kurallarına göre kurulmuş arazi ve yapı kullanımının şu anki düzenlemelere uygun olmaması halidir²⁰³. Farklı bir ifadeyle bu hak, mevcut düzenlemelere uymasa bile daha önceki mevzuata göre elde edilmiş ve korunması gereken haktır²⁰⁴. Bu durum ise, mülkiyet hakkının korunması amacıyla geliştirilmiş bir yol olarak görülmektedir²⁰⁵. Aykırı kullanım hakkı, önceki düzenlemelere göre yapılmış yapı veya kullanım söz konusu ise ve bunlar değişikliğe uğrarsa o zaman karşımıza çıkmaktadır²⁰⁶. Bir örnek ile açıklamak gerekirse bir bina yapıldığı dönemin kurallarına uygun olarak mülkiyet sınırından yüz elli metre uzaklıkta inşa edilmiş ise ve mevzuat değişmiş bu uzaklık üç yüz metreye çıkarılmış ise, bu yapı aykırı yapı olarak adlandırılacaktır²⁰⁷.

²⁰² CROCKER, Karen L., “Vested Rights and Zoning: Avoiding All or Nothing Results”, Boston College Law Review, C. 43, S.4, s. 935-972, 2002, <http://lawdigitalcommons.bc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2211&context=bclr>, E.T.: 20.07.2015, s. 935-936.

²⁰³ City of San Jose, Department of Planning, Building and Code Enforcement, “Legal Nonconforming Uses”, 2003, <https://www.sanjoseca.gov/DocumentCenter/Home/View/333>, E.T.: 10.07.2015.

²⁰⁴ MOORE, Marvin M., “The Termination of NonConforming Uses”, William & Mary Law Review, C. 6, S.1, 1965, s. 1-11, <http://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3091&context=wmlr>, E.T.: 13.07.2015, s. 1.

²⁰⁵ WAUGH, H. Bernard, “GRANDFATHERED – The Law of Nonconforming Uses and Vested Rights”, 2009, <https://www.nh.gov/oep/resource-library/land-use/documents/gradfatered-nonconforming-uses.pdf>, E.T.: 10.07.2015, s. 3.

²⁰⁶ The Municipality of Anchorage, “Nonconforming (Grandfather) Rights”, <http://www.muni.org/Departments/OCPD/Planning/zoning/selfHelp/Pages/Nonconforming.aspx>, E.T.: 10.07.2015.

²⁰⁷ City of Colorado Springs, “What is a Legal Non-Conforming Use?”, https://www.springsgov.com/units/planning/applications/2011/DAB/DAB_402.pdf, E.T.: 10.07.2015.

Bize, sistemimizde olan uygulamayı çağrıştıran aykırı kullanım hakkı bazı şartlara bağlanmıştır. Bu şartların daha nesnel ve daha belirleyici olduğunu ifade etmek yerinde olacaktır. Aykırı kullanım hakkının ilk şartı, kişinin esaslı bir yapı yapmış olması veya bunun için ciddi bir harcama yapmış olması gerekliliğidir²⁰⁸. Burada önemli olan ise esaslı harcamanın yapılıp yapılmamasıdır. Ayrıca bu esaslı harcamalar veya yapının yapılması, değişikliğin yürürlüğe girdiği tarihe kadar yapılmalıdır²⁰⁹. Bu esaslı harcamalar yapılacak projeye göre oranlama yoluyla elde edilen hesaplama tekniği ile elde edilecek harcamalardır. Eğer yapı sahibinin alt yapı tesisatı, yol ve hazırlık çalışmaları gibi yaptığı giderler projeye oranla önemli bir yer teşkil ediyorsa bu durumda aykırı kullanım hakkı mevcut olacaktır²¹⁰. Diğer bir şart ise kişinin iyi niyetinin bulunmasıdır. Kişi bu niyetiyle verilen izin dolayısıyla hareket etmelidir²¹¹. İşte tüm bu şartlar gerçekleştiğinde aykırı kullanım hakkı mevcut hale gelecek ve kişinin yapısını tamamlamasına veya yürürlükte bulunan mevzuata aykırılık bulunsa dahi bu şekliyle kullanılmasına müsaade edilecektir. Her durumda kişilerin imar düzenlemelerinde değişiklik yapıldığında yapılarının etkilenmeyeceğinin kabulü mantıklı görülemeyecektir. Sadece kişiler o anki hukuka göre kazanılmış hak elde etmişlerse bu durumda değişiklikler karşısında yapılarına devam etme hakları olacaktır²¹². Kişiler iyi niyetiyle ruhsatlarına göre hareket etmiş ve ciddi yatırımlarda bulunmuş ise idarenin bu ruhsatı inkâr edebilmesi gibi bir durum olamayacak, kazanılmış hak doğacaktır²¹³. Genel olarak ülkemizdeki ve ABD'deki düzenlemeler dikkate alındığında kazanılmış hakların kişinin bir izne olan güveni korunmaya çalışılmaktadır. Gerek ülkemizde gerekse ABD'de yeni bir imar düzenlemesi karşısında

²⁰⁸ New York Temyiz Mahkemesi 2. D., Matter of Vecce v. Town of Babylon, 26.09.2006 K.T., <http://leagle.com/>, E.T.: 10.07.2015.

²⁰⁹ GUARDINO, S. Anthony, "Vested Rights: Actions to Delay Application of New Zoning Laws", New York Law Journal, C. 251, S. 101, <http://www.farrellfritz.com/wp-content/uploads/ASG-Vested-Rights-Actions-to-Delay-Application-of-New-Zoning-Laws-052814.pdf>, E.T.: 10.07.2015.

²¹⁰ OĞURLU, Yücel, "İmar Planlarının Değiştirilmesinin Ruhsat ve Süren İnşaatlara Etkisi Konusunda ABD Hukukunda Çözümler: "Aykırı Kullanım Hakkı" ve "Kazanılmış Parselleme Hakkı" AÜEHFD, C. 7, S. 1-2, 2003, s. 199-216, www.erzincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale2003-VII-9.pdf, E.T.: 15.05.2013, s. 207.

²¹¹ ELKHARRAT, Simon J., "But It Wasn't My Fault! The Scope of The Zoning Estoppel Doctrine", Cardozo Law Review, C. 34, 2013, s. 1999-2030, <http://www.cardozolawreview.com/content/34-5/ELKHARRAT.34.5.pdf>, E.T.: 10.07.2015, s. 2003.

²¹² DELANEY/ VAIAS, a.g.m., s. 31

²¹³ WITT, Walter F., "Vested Rights In Land Uses-A View From The Practitioner's Perspective", Real Property, Probate and Trust Journal, C. 21, S. 22, 1986, s. 317-329, <http://www.jstor.org/stable/20781784>, E.T.: 13.07.2015, s. 325.

elde edilmiş kazanılmış hakların korunması genel ilke olarak kabul edilmektedir²¹⁴. Aykırı kullanım hakkı imar düzenlemeleri dolayısıyla ortaya çıkmış bir haktır, hemen hemen her zaman idare tarafından yeni bir imar düzenlemesi yapıldığında ortaya çıkmaktadır ve kişi bu haktan vazgeçmediği sürece ortadan kaldırılamayacaktır²¹⁵.

İdareye verilen kamu gücünün kullanılması kişilerin kazanılmış hakları konusunda endişelenmesine sebep olmaktadır²¹⁶. Kazanılmış haklarda temel mesele kişilerin hakları ile idarenin değişen koşullara cevap veren imar düzenlemeleri yapabilme yeteneği arasındaki çatışmadır. Bazı durumlarda ise kişilerin hakları bu düzenlemelerle tehlikeye girmektedir²¹⁷. Dolayısıyla kazanılmış haklar olmaz ise kişilerin edindiği haklar korunmayacak ve hukuka aykırılık ortaya çıkacaktır. Kısacası kazanılmış haklar özellikle idare ve imar hukukunda idarenin kamu gücü aracılığıyla tek taraflı olarak yaptığı işlemler ile kişilerin hakları arasındaki dengeyi sağlamaktadır. Bu haklar olmadığı takdirde kişilerin değişikliklere karşı yaptıkları yapıyı kurtarmalarının imkânı kalmayacaktır. İmar hukukunda kazanılmış hakların kabulü zorunlu olup aksi durumda kişiler sonraki değişikliklerle yapılacak her sınırlamaya bağlı kabul edilecektir. Kazanılmış haklar sonradan yapılacak bu değişikliklere kişilerin tabi tutulmasının önüne geçmektedir²¹⁸.

Ancak şunu da belirtmek gerekir ki hukukumuzda ancak başlanmış inşaatlarda kazanılmış hak doğacağına dair düzenleme gereği ve aynı zamanda plana dayalı olarak verilen ruhsatların tek başına kazanılmış hak sağlayamayacağı görüşü dolayısıyla yapılacak değişiklik yürürlüğe girene kadar veya iptal kararı verildiği tarihe kadar yapılan kısımlar kazanılmış hak olarak görülmekte, henüz yapısına başlanmamış kısımlar için ise

²¹⁴ SOLLOWAY, Robert G./ MARSH Tanya D./ BRADFORD Gina C., “Vested Rights, Exclusive Uses, and Adverse Possession: Recent Developments in Indiana Real Property Law”, *Indiana Law Review*, S. 39, 2005, s. 1211-1238, <http://journals.iupui.edu/index.php/inlawrev/article/download/3791/3739>, E.T.: 12.07.2015, s. 1212.

²¹⁵ SERKIN, Christopher, “Existing Uses and The Limits of Land Use Regulations”, *New York University Law Review*, C. 84, 2009, <http://www.nyulawreview.org/sites/default/files/pdf/NYULawReview-84-5-Serkin.pdf>, E.T.: 13.07.2015, s. 1224.

²¹⁶ WOOD, S. Gordon, “The Origins of Vested Rights in the Early Republic”, *Virginia Law Review*, C. 85, S. 7, 1999, s. 1421-1445, http://www.jstor.org/stable/1073871?&seq=23#page_scan_tab_contents, E.T.: 11.07.2015, s. 1443.

²¹⁷ HAWKES, Jean McCown/ KING, Diana, “Vested Rights to Develop Land: California's Avco Decision and Legislative Responses, *Ecology Law Quarterly*”, C. 6, S. 4, s. 755-783, 1978, <http://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1129&context=elq>, E.T.: 11.07.2015, s. 756.

²¹⁸ OLSON, Peter, “Vested Rights, Grandfathering and Moratoria”, *Land Matters*, <https://landmatters.wordpress.com/peter-olson-articles-at-land-matters/vested-rights-grandfathering-and-moratoria/>, E.T.: 12.07.2015.

kazanılmış hak olmaması dolayısıyla bir bakıma gelecek değişikliğe uyma zorunluluğu doğmaktadır.

İmar hukukundaki kazanılmış hakların korunmasının sebepleri aslında bizi bu hakların hukuki dayanaklarına götürmektedir. Hukuk düzeninde sıklıkla karşımıza çıkan kazanılmış hakların varoluş sebepleri ve hangi kavramlar esas alınarak ortaya çıktığının saptanması hukuki dayanaklarını ortaya koymamızı sağlayacaktır. Kazanılmış hakların doğuşu bir takım kavramların yorumlanması yoluyla ortaya çıkmıştır. Bu kavramların unsurları arasında kazanılmış haklara saygı ilkesi bulunmaktadır. Kazanılmış haklar ister imar hukukunda ister idare hukukunda isterse başka bir alanda karşımıza çıksın hukuki dayanakları değişmemektedir. Bu başlık altında kazanılmış hakların dayanaklarının alanlar arasında değişiklik göstermemesi sebebiyle imar hukuku düzenlemelerine paralel olarak genel bilgilere yer verilecektir. Belirtmek gerekir ki, imar hukukunda kazanılmış hakların belli şartlar altında ortaya çıkması ve bu hakların korunması gerekliliği hukuk devleti, hukuki güvenlik, belirlilik ve geçmişe yürümezlik ilkesinin bir getirisi olarak karşımıza çıkmaktadır.

2.1. Hukuk Devleti İlkesi

Anayasamızın 2. maddesine göre , “Türkiye Cumhuriyeti toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde insan haklarına saygılı Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir”. Hukuk devleti kısaca yönetilenlerin ve yönetenlerin uyması gereken hukuk kurallarının olduğu devleti anlatmaktadır. Hukuk devletinin temelini devlet organlarının hukuka bağlılığı, yönetimin tüm eylem ve işlerini hukukun çizdiği sınırlar içinde yapması gerekliliği oluşturmaktadır²¹⁹. Hukuk devletinin birden fazla unsuru bulunmaktadır. Bu unsurları kapsayacak şekilde ele alınmış Anayasa Mahkemesi’nin bir kararına göre “hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla

²¹⁹ ÇAĞLAYAN, Ramazan, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hukuk Devleti İlkesi”, AÜEHFD, C. 2, S. 1, s. 41-54, 1998, http://www.erzincan.edu.tr/birim/Hukuk/Dergi/makale/1998_3.pdf, E.T.: 26.02.2015, s. 42.

kendini bağılı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir”²²⁰. Yine Anayasa Mahkemesi bir başka kararında hukuk devletinde kanun koyucunun dahi değiştiremeyeceği ve uymak zorunda olduğu kanunların üstünde hukukun evrensel ilkeleri olduğunu kabul etmiştir²²¹. Hukukun genel ilkeleri arasında hukuk devletinin en önemli unsurlarından birisi olan kazanılmış haklara saygı ilkesi bulunmaktadır. Bu durum birçok Anayasa Mahkemesi kararında belirtilmiştir.

Hukuk devletinin amacı yürürlüğü sırasında hukuk kuralına uygun ve tam olarak elde edilmiş kazanılmış hakları korumaktır²²². Hukuk devleti ilkesi günümüzde artık devletin işlem ve eylemlerinin hukuk normlarına uygun olmasından daha kapsamlı bir hal almıştır. Zira hukuk devleti ilkesi, yasama ve yürütme işlemlerinin yargısal denetimini, yargı bağımsızlığını, kanuni hakim ve adil yargılanma ilkesini, yasa önünde eşitliği ve kazanılmış haklara saygı gibi hukukun genel ilkelerini içinde barındırmaktadır²²³. Kısacası hukuk devleti somut olarak normlara indirgenmiş hukuku değil varlığı evrensel olarak kabul edilmiş ilkelere de önem veren devlettir. Hukuk devleti hukukun üstünlüğünü kabul eden ve hukuka bağılı olan devlettir²²⁴.

Yürürlükte bulunduğu zamanki hukuk kurallarına uygun olarak tüm sonuçlarıyla elde edilmiş bir hak hukuk düzeni tarafından korunmaya layık görülmektedir. Böyle bir hakkın hukuk normunun daha sonra değişerek kişinin elinden alınmasına sebebiyet verilmesi kişinin hukuka olan inancını sarsacaktır. Bir kazanılmış hakkın kişinin elinden alınması ancak kamu yararı söz konusu ise, kişinin zararının karşılanması suretiyle söz konusu olabilecektir²²⁵.

²²⁰ AYM, 31.01.2013 K.T., 2011/45 E., 2013/24 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/bf6f9635-90eb-408a-9147-1c7f4161817b?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>; 10.03.2011 K.T., 2008/51 E., 2011/46 K., AYMK Dergisi, S. 48, C. 2, s. 801, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kararlar_dergisi_48_2.pdf, E.T.: 28.07.2015.

²²¹ AYM, 04.06.2003 K.T., 2002/132 E., 2003/48 K, AYMKD, S. 39, C. 2, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/aymkd39cilt2.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 590.

²²² OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 43.

²²³ AKBULUT, a.g.e., s. 112.

²²⁴ ANADOLU, Fazıl Kerim, “Danıştay’ımızın Bazı Anayasal Problemleri”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Ankara, 1976, s. 197-203, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1976-2/7.pdf>, E.T.: 26.02.2015, s. 198.

²²⁵ GÜNEŞ, Seyithan, “Özgürlük ve Güvencesi Açısından Hukuk Devleti İlkesi”, Ankara Barosu Dergisi, S. 3, Ankara, 1997, s. 21-35, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1997-3/2.pdf>, E.T.: 26.02.2015, s. 33.

Sürekli ve evrensel hukuki düşüncenin yansıması olan hukukun genel ilkelerini²²⁶ tek tek sayabilmek mümkün olmasa da bu ilkelerin bazıları; iyiniyet ilkesi, kazanılmış haklara saygı ilkesi, kanunların geçmişe yürümezliği, hukuk güvenliği gibi ilkelere²²⁷.

Kazanılmış haklara saygı ilkesi hukukun temel ilkeleri arasındadır. Bu ilkelerin anayasada yer alan açık bir dayanağı bulunmasa dahi bu kurallara uymak hem hukuk devleti ilkesi, hem de Anayasa madde 138’de “Mahkemelerin Bağımsızlığı” adı altında düzenlenmiş olan anayasa, kanun ve hukuka uygun olarak hüküm verilmesi gerekliliği açısından bir yükümlülük olarak kabul görmektedir²²⁸.

Hukukun evrensel ilkeleri yargı içtihatlarında da yasaların üstünde bir değerde kabul edilmektedir²²⁹. Birleşmiş Milletler Milletlerarası Adalet Divanı Statüsü madde 38’de yer alan düzenlemeye göre de uygar milletler tarafından kabul edilmiş olan hukukun genel ilkeleri, milletlerarası hukuk şekli kaynakları içinde pozitif asli kaynak olarak kabul edilmektedir²³⁰. Bu durum da kazanılmış hakların dolaylı olarak Statü’ye konu olmasını ortaya çıkarmıştır.

Anayasa Mahkemesi de bir kararında; iyi niyet, ahde vefa, kazanılmış haklara saygı, kanunların geriye yürümezliği, kesin hükme saygı, özel kural-genel kural çatışmasında özel kuralın uygulanması gibi ilkelerin evrensel hukuk ilkelerinden olduğunu ve kazanılmış hakların tanınması ve korunmasının hukuk devletlerinde benimsenen ana kural olduğunu ve nihayet Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nda bu kuralı ortadan kaldıracak hiçbir hüküm bulunmadığını belirtmiştir²³¹.

Kazanılmış haklara saygı ilkesinin Anayasa da yer alan hukuk devleti ilkesine dayandırılmasının önemli bir sonucu bulunmaktadır. Buna göre Anayasa normlar hiyerarşisinde yasalardan üstün durumda bulunduğundan, anayasal dayanağı olduğu kabul

²²⁶ KABOĞLU, İbrahim, “Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı (Özgürlükler Hukuku Açısından Bir Yaklaşım)”, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 8, 1991, s. 291-322, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg8/kaboglu.pdf, E.T.: 26.02.2015, s. 292.

²²⁷ ÇAĞLAYAN, “Hukuk Devleti”, s. 48.

²²⁸ BİRTEK, a.g.m, s. 761.

²²⁹ ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, 12. Baskı, Ankara, 2011, s. 413.

²³⁰ BOZKURT, Enver/ KÜTÜKÇÜ, M. Akif/ POYRAZ, Yasin, Devletler Hukuku, 7. Baskı, Ankara, 2012, s. 63.

²³¹ AYM, 11.11.1963 K.T., 1963/106 E., 1963/270 K., AYMKD, S. 1, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kd_01.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 468.

edilen kazanılmış haklara saygı ilkesini ihlal eden bir yasa yapılamayacaktır²³². Gerek Anayasanın hukuk devletini açıklayan maddesinde gerekse 138. maddesinde kazanılmış haklara saygı ilkesi açık olarak belirtilmemiştir. Ancak bu maddelerin yorumlanmasından ilkeye ulaşılabileceği belirtilmiştir²³³.

“Kazanılmış haklara saygı ilkesi, hukuk devletinde bulunması ve uyulması gereken mutlak bir zorunluluk; devlet ve idareciler için bir yükümlülük”²³⁴ şeklinde değerlendirilmiştir. Buna yönelik bir karara göre ise “hukuk devleti, bütün işlem ve eylemleri hukuka uygun, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdürmekle kendini yükümlü sayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu Anayasanın ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir”²³⁵.

İdare Hukukunda uygulanan aslında idare hukukunun amacını oluşturan kamu yararı ilkesinin olayın özelliklerine göre kişinin kazanılmış hakkından üstün tutulabileceği kabul edilmektedir²³⁶. Hukukun genel ilkelerinden olan kazanılmış haklara saygı ilkesi bireylerin idare karşısında ezilmesini önlemek, kişinin hukuka uygun olarak elde ettiği hakkın idarece yapılacak bir işlemle geri alınmasının önüne geçmek amacını taşımaktadır. Bu ilke idareyi görevlerinin ifasında ve yetkilerinin icrasında ve takdir yetkisini kullanmada sınırlamaktadır²³⁷. Ancak İdare hukukunda olduğu gibi imar hukukunda da bireyden önce gelen elbette kamudur, toplumdur. Dolayısıyla toplumun haklarının bireyin kişisel hakkından üstün tutulabileceği savunulmaktadır. Bu yüzden ki kazanılmış haklara kamu yararı istisnası getirilmiştir. Ancak Yargıtay, bir kararında; kazanılmış hakların kamu yararı gerekçesi ile geri alınmasının mümkün olamayacağını, kazanılmış hakların

²³² SEVER, D. Çiğdem, “İdare Hukukunda Hukukun Genel İlkelerinin Uygulanışı”, https://www.academia.edu/5355828/%C4%B0dare_Hukukunda_Hukukun_Genel_%C4%B0lkelerinin_Uygulanmas%C4%B1_Tun%C3%A7er_Karamustafao%C4%9Fluna_Arma%C4%9Fan, E.T.: 26.02.2015, s. 10.

²³³ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 35.

²³⁴ ALTUNDİŞ, Mehmet, “Hukuki Güvenlik İlkesi”, Yasama Dergisi, 2008, S. 10, s. 60-94, http://www.yasadergisi.org/web/yasama_dergisi/2008/sayi10/Hukuki_Guvenlik_Ilkesi.pdf, E.T.: 22.02.2014, s. 84.

²³⁵ AYM, 04.02.2010 K.T., 2007/97 E., 2010/32 K., AYMKD, S. 48, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kararlar_dergisi_48_1.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 45.

²³⁶ ALPAR, a.g.m.

²³⁷ AKBULUT, a.g.e., s. 353.

korunmasının kamu yararı ile sıkı sıkıya bağlı olduğunu belirtmiştir²³⁸. Yapılması gereken bu iki önemli ilkeyi karşı karşıya getirmeden ikisini de uygulamaktır.

Hukuk devleti ilkesinin benimsendiği devletlerde kişiler kazanılmış haklarına dokunulmayacağı güvencesiyle yaşarlar²³⁹. “Hukuk devleti, kişinin mevcut yasalara göre kazandığı haklarının daha sonra çıkartılacak yasalar ile elinden alınmayacağı yolunda vatandaşına güvence veren devlettir”²⁴⁰. Hukuk devleti yönetenlerin de tüm hukuka bağlı olmasını gerekli kılmaktadır. Önemli olan sadece pozitif hukuk normlarına bağlı olmak değildir. Nasıl ki hakkaniyet, iyiniyet gibi ilkelere saygı göstermek önemli ise kazanılmış hakları korumak da birey için çok önemlidir. Hakim önüne gelen uyuşmazlıkta bireyin haklarını değerlendirirken sadece yazılı normları değerlendirirse olayın adil bir şekilde çözümlenmesi kolay olmayacaktır. Kazanılmış haklar her türlü uyuşmazlıkta karşımıza çıkabilecek kadar kapsamlıdır. Kamu yararından sonraki ilk öncelik kazanılmış hakların korunması olmalıdır. Aksi durum bireyi korkuya sevk edecektir. Hukukun genel ilkeleri dikkate alınmadan uygulanacak her norm toplumun ruhundan uzak kalacaktır. Hukukun genel ilkeleri genel olarak “uygar uluslarca benimsenmiş, toplum hayatı içinde ortak adaleti sağlamayı amaçlayan her alanda somut ilişkileri bütüncül bir yaklaşımla düzenleyerek birçok özel norma temel oluşturan ve soyut, genel, sürekli üstün, yazılı veya yazılı olmayan hukuk kurallarıdır”²⁴¹. “Hukukun genel ilkeleri yargı yerlerince pozitif hukuku anlamlandırmakta kullanılan, bir hukuk düzeninin üzerinde yükseldiği temel ilkeleri ifade eder”²⁴². Danıştay kazanılmış haklara saygı ilkesini hukuk devletinin bir gereği olarak görmektedir²⁴³. Yine Anayasa Mahkemesine göre de, kanunlarda yapılan

²³⁸ Yargıtay HGK, 28.02.2007 K.T., 2007/1-75 E., 2007/90 K., <https://emsal.yargitay.gov.tr/>, E.T.: 02.06.2015.

²³⁹ ALTUNDIŞ, a.g.m., s. 92.

²⁴⁰ Yargıtay HGK, 28.02.2007 K.T., 2007/1-75 E., 2007/90 K., <https://emsal.yargitay.gov.tr/>, E.T.: 02.06.2015.

²⁴¹ AKIL, Abdülkadir, “Hukukun Genel İlkeleri ve Hukukun Gelişimine Etkisi”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2003, C. 7, S. 3-4, s. 385-423, http://www.erzincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale/2003_VII_2_14.pdf, E.T.: 02.06.2015, s. 391.

²⁴² SIR, Onur, Hukuk Devleti Açısından Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Yargısal Denetimi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011, s. 266.

²⁴³ Danıştay, 1. D., 04.10.1991 K.T., 1991/211 E., 1991/1837 K. Kararı, <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.02.2014.

değişiklikler kazanılmış hakları ihlal ederse hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturacaktır²⁴⁴.

Tüm bu açıklamalar göstermektedir ki hukukun diğer alanlarında olduğu gibi imar hukuku alanında da yapılacak bir yasa veya bir düzenleme kazanılmış haklara aykırılık oluşturamayacaktır. Eğer kazanılmış haklara aykırı bir işlem yapılırsa bu hukuk devletini ihlal etmek anlamına gelecektir. Bir plan değişikliği veya iptali halleri karşısında daha önce yapılan mevcut inşaatların korunması bunların kişilere kazanılmış hak bahsetmesi dolayısıyla mecburidir. Yapılan değişiklikler neden gösterilerek bu inşaatların yıkılması hukuk devletine aykırılık meydana getirecektir²⁴⁵.

2.2. Hukuki Güvenlik ve Belirlilik İlkesi

İmar hukukunda kazanılmış haklar diğer alanlarda olduğu gibi hukuki belirlilik ve güvenlik ilkeleri dolayısıyla da korunmak zorundadır. Hukuki güvenlikten kısaca anlaşılması gereken, hukuk kurallarının belirliliği ve istikrarı yok edecek şekilde sık sık değişerek bu ilkelere aykırı kurallar tanzim edilmesinin ve yapılan değişikliklerin geçmişe etkili olarak kazanılmış haklara dokunulmasının önüne geçilmesidir²⁴⁶. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere hukuki güvenlik ilkesi hukuki belirliliği ve geçmişe yürüme yasağını içinde barındıran üst ilkedir. Aslında hukuki güvenlik ilkesi de hukuk devletinde bulunması gereken unsurlardan bir tanesi, olmazsa olmazdır. Kişiler yürürlükte bulunan hukuka, işlemlere uygun olarak bir hak kazanmışlarsa bu haklarının korunacağı güveniyle hareket etmektedirler. Bireyin kazandığı hakların daha sonra değişen bir hükümlerle elinden alınacağı korkusuyla yaşaması hukuki güvenliği ortadan kaldıracaktır. İmar planları zorunluluklar dolayısıyla değişimlere uğramaktadır. Hukuki güvenlik bu yapılan değişikliklerin geçmişe yürütülerek kişilerin daha önceki düzenlemeye göre edindiği hakların elinden alınmasının önüne geçmektedir.

²⁴⁴ AYM, 31.01.2013 K.T., 2011/45 E., 2013/24 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/bf6f9635-90eb-408a-9147-1c7f4161817b?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

²⁴⁵ OĞURLU, “Aykırı Kullanım”.

²⁴⁶ ALTUNDIŞ, a.g.m., s. 61.

Hukuka güven duyulabilmesi, hukuk kurallarının kişiler tarafından öngörülebilir olmasını zorunlu kılmaktadır²⁴⁷. Ancak kişilerin daha sonradan yürürlüğe girecek ve haklarını ellerinden alabilecek bir normu yürürlüğe girmeden önce öngörebilmeleri mümkün değildir. Buna göre, yürürlükteki mevzuata dayanarak bir hak kazanan kişinin, yapılacak bir değişiklikle hakkından vazgeçmeye zorlanması hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesiyle bağdaşmayacaktır²⁴⁸.

Yasalar ve düzenleyici işlemler toplumun ihtiyaçları doğrultusunda sık sık değişime uğramak zorunda kalmaktadır. Zira bu değişikliklerin yapılmaması toplumun ihtiyaçlarına cevap veremeyen, gerekli faydayı sağlayamayan düzenlemelerin varlığına neden olacaktır. Ancak bu değişikliklerin yapılması karşısında bireyi korumak hukuk devletinden beklenen en tabii haktır. Hukuk güvenliği kısaca, ilgilinin hukuki durumunun süreceğine olan inancı ile ilgili olarak hayal kırıklığına uğramamasıdır²⁴⁹. Pek tabii ki mevcut hukuki durumun hiçbir değişikliğe uğramaması sonucunu beklemek doğru olmayacaktır. Anayasa Mahkemesi bir kararında “güvenin korunması, mevcut bir hukuki durumun dokunulmazlığı anlamında değerlendirilmemelidir. Hukuki güvenliğin mevcut bir hukuki durum için dokunulmazlık şeklinde algılanması, dinamik toplum yapısının kurallarla statik, durağan hale getirilmesi sonucunu doğurur ki bu da toplumun çağın gerisinde kalmasında neden olabilir”²⁵⁰ şeklinde hüküm kurmuştur. Dolayısıyla mevcut hukuki durum gereksinimlere uygun olarak değişip şekillenebilecektir. Bundan dolayıdır ki imar planları ve imar düzenlemeleri de ihtiyaçlara paralel olarak değişmek zorunda kalmaktadır. Ancak önemli olan bu değişikliklerde hukuki güvenliğin asıl amacı olan kazanılmış haklara saygı ilkesi göz önünde tutulmasıdır.

Anayasa Mahkemesi bir kararında ise hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini açıklamış ve bu ilkeleri hukuk devletinin önkoşulları olarak kabul etmiştir²⁵¹. Buna göre

²⁴⁷ ÖZYOLCU, Yasin, “Vergi Hukukunda Geriye Yürümezlik İlkesi Çerçevesinde Bir Yargı Kararının Değerlendirilmesi”, *Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi*, S. 102, 2012, <http://www.vmhk.org.tr/wp-content/uploads/2012/05/Yasin%C3%96zyolcuVergiHukukundaGeriyeY%C3%BCr%C3%BCmezlik%C4%B0lkesi.pdf>, E.T.: 01.06.2015.

²⁴⁸ ALTUNEL, a.g.m, s. 121.

²⁴⁹ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 39.

²⁵⁰ AYM, 03.04.2013 K.T., 2011/142 E., 2013/52 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/696d5229-e476-4b5f-a45f-cc0923693995?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

²⁵¹ AYM, 28.11.2013 K.T., 2013/64 E., 2013/142 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/2201f89f-22c4-4c55-ad5a-98dd8eb45d72?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

“kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer veremeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koyucu önlem içermesini ifade etmektedir” hükmüne yer vermiştir. Dolayısıyla mevcut hukuki düzenlemelere uygun olarak tamamen elde edilmiş bir hakkın daha sonraki düzenlemeyle hukuka aykırı bir hale getirilip kişinin bu hakkından mahrum bırakılması, kişinin güvenini sarstığı için güvenlik ilkesine aykırı düşecektir. Ayrıca idarenin kazanılmış hakları önemsemeden yapacağı düzenlemeler keyfiliğe sebep olacağı için de belirlilik ilkesine aykırı sonuçlar doğuracaktır. Dolayısıyla hukuki güvenliğin olduğu bir ülkede kişilerin kazanılmış haklarına dokunulmayacağı güvencesiyle yaşamayı beklemeleri yadsınamaz bir gerçektir²⁵².

İmar hukukunda da kazanılmış haklar değerlendirilirken hukuki güven ilkesi oldukça önemli bir yer taşımaktadır. Zira bu haklar önceki düzenlemelere olan güvenden kaynaklanmaktadır²⁵³. Dolayısıyla bir kişi aldığı yapı ruhsatına uygun olarak yapısına başlamış ise yeni düzenlemeye göre o ana kadar tamamladığı yani elde ettiği kısımların hukuka aykırı olduğunu savunarak kişinin elinden alınmasına sebep olmak hukuk güvenliği ilkesine ve belirlilik ilkesine tamamen aykırılık teşkil edecektir.

2.3. Geçmişe Etkili Olmama İlkesi

Hukuki dayanak olarak karşımıza çıkan diğer bir ilke ise geçmişe etkili olmama ilkesidir. İmar mevzuatlarında, düzenlemelerinde geçmişe etkili olarak yapılacak düzenlemeler mevcut yapıları etkileme niteliğine sahip olacağı için, kişilerin kazanılmış haklarını ihlale sebep olabilecektir. Bilindiği üzere geçmişe yürümeme ilkesi hukuk devletinin bir gereği ve hukuk güvenliğinin sağlanmasındaki en önemli şarttır²⁵⁴. Geçmişe yürüme yasağı ile kastedilen yapılan kanunların yürürlük tarihinden öncesine

²⁵² ALTUNDİŞ, a.g.m., s. 92.

²⁵³ Danıştay İDDK, 23.10.2008 K.T., 2005/1721 E., 2008/1837 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 01.06.2015.

²⁵⁴ BİRTEK, a.g.m, s. 764.

uygulanamamasıdır. Yürürlüğe giren bir yasanın geçmişe uygulanmaması ve kazanılmış hakları ihlal etmemesi hukukun genel ilkelerindendir²⁵⁵. Kanunlar bireylere nasıl hareket etmeleri konusunda yol gösterici bir niteliğe sahiptir. Kişiler mevzuat yürürlükte iken buna uygun olarak, kanuna olan güveni vesilesiyle hareket ederler. Bireyler kanuna dayanarak yaptıkları işlemlerin korunacağına ilişkin inanca sahiptir. Daha sonra yürürlüğe girecek bir yasa ile işlemlerinin hukuka aykırı hale gelebileceğini öngörmelerini beklemek bireyler için çok ağır bir külfet olacaktır. Böyle bir durumda hukuk devletinden ve hukuki güvenlikten bahsetmek mümkün olmayacaktır. Daha önce yapılmış bir yasaya göre elde edilmiş kazanılmış hakları etkileyen, yeni bir yükümlülük veya görev yükleyen veyahut geçmişteki işlemlerde bir sakatlık oluşturan her kural geçmişe etkili olarak kabul edilmelidir²⁵⁶.

Geçmişe yürümeme ilkesi ile ilgili olarak Anayasamızda yer alan tek kural madde 15'te bulunan "suç ve cezalar geçmişe yürütülemez" ifadesidir. Ancak geriye yürümezlik konusuna ilişkin kesin bir düzenleme bulunmamasına rağmen, Anayasa Mahkemesi hukuk devleti ve ölçülülük ilkeleri dolayısıyla yargı denetimini yerine getirmektedir²⁵⁷. Anayasa Mahkemesi geçmişe yürümeme ilkesini sadece ceza hukuku anlamında bir uygulama olarak ele almamış, onu hukukun genel ilkesi olarak kabul etmiştir. Mahkeme, "yürürlüğe giren kanunların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış hukuksal durumlara etkili olmaması hukukun genel ilkelerindendir"²⁵⁸ ifadesi ile söz konusu durumu izah etmiştir. Anayasa Mahkemesi yine bir başka kararında hukuk devletinin şartını oluşturan hukuki güvenliğin kanunların geriye yürütülmemesini gerekli kıldığını belirtmiş ve "kanunların geriye yürümezliği ilkesi uyarınca, kanunlar kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirdiği, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrık durumlar dışında ilke olarak yürürlük tarihinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkartılırlar, geçmiş, yeni çıkarılan bir kanunun etki alanı dışında kalır"²⁵⁹ ifadesiyle

²⁵⁵ ÖZYOLCU, a.g.m.

²⁵⁶ CORWIN, Edward S., "The Basic Doctrine of American Constitutional Law", Michigan Law Review, C. 12, S. 4, 1914, s. 247-276, <http://www.jstor.org/stable/pdf/1276027.pdf>, E.T.: 13.07.2015, s. 257.

²⁵⁷ AYM, 07.11.1989 K.T., 1989/6 E., 1989/42 K., AYMKD, S. 25, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kd_25.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 387.

²⁵⁸ AYM, 09.05.2013 K.T., 2011/42 E., 2013/60 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/a569cbd9-8cc3-4774-89b9-df1bd7b0ea2c?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

²⁵⁹ AYM, 10.10.2013 K.T., 2013/86 E., 2013/117 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/f5024703-9ea7-4a2e-be71-32f9a71869a7?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

kanunların yürürlüğe girmeden önceki olaylara uygulanmasının istisnai bir durum olduğunu belirtmiştir. Dayanağının hukuk devleti ibaresinden alınması ve hukukun genel ilkeleri arasında kabul edilmesi dolayısıyla geçmişe etkili olma yasağının hiyerarşik olarak kanunların üzerinde bir yeri olduğu kabul edilmektedir²⁶⁰.

Kazanılmış haklar geçmişe etkili olmama ilkesinin bir yönü olarak kabul görmektedir. Geçmişe yönelik uygulamaların kişisel haklar üzerinde neden olabileceği sorunlara karşı koruma olarak kazanılmış hak doktrini ortaya çıkmıştır²⁶¹. Geçmişe etkili olan kanunlar kazanılmış haklara dokunuyorsa anayasa aykırı olacaklardır²⁶². Kazanılmış hakların Fransız Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde bulunan "Kanunlar geleceği düzenler" hükmünden yani geçmişe yürümezlik ilkesinin yorumlanması dolayısıyla ortaya çıktığı kabul edilmektedir²⁶³. Ancak her ne kadar kavram ilkenin yorumuyla ortaya çıkmış olsa da iki kavram birbirinin yerine kullanılamayacaktır. Zira her geçmişe yürüme kazanılmış hak ortaya çıkarmayacak veya kazanılmış hakkı ihlale yol açmayacaktır²⁶⁴. Genel olarak doktrine bakıldığında geriye yürümezlik ilkesi ile kazanılmış haklara saygı ilkesinin birbiri ile olan yakın ilişkisi dikkat çekmektedir. Kazanılmış haklara saygı ilkesi geriye yürümezlik ilkesi ile amaçlanan temel bir durumdur. Kısacası kazanılmış haklar geriye yürümezlik ilkesinden ayrı düşünülemezdir.

BURG'a göre geçmişe yürümezlik ilkesi vatandaşlar için bir güvencedir. Vatandaşların davranışları, mevcut bulunmayan kurallarla yönlendirilemeyecektir. Ancak yazara göre geçmişe yürür yasa yapabilme, hukuku çıkar amaçlı kullanabilmek için en uygun araçtır²⁶⁵.

Kanunların geçmişe yürümezliği hukukun temel ilkesi olarak yerini almıştır. Peki ya idare ve imar hukuku alanlarında durum nasıldır? Bu alanlarda yapılan işlemler için de

²⁶⁰ ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, "Hukuk-Hukukun Üstünlüğü-Hukuk Devleti", Ankara Barosu Dergisi, S. 2, 2001, s. 29-68, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2001-2/2.pdf>, E.T.: 01.06.2015, s. 30.

²⁶¹ LALIVE, a.g.m., s. 153.

²⁶² SOLLOWAY/ MARSH/ BRADFORD, a.g.m., s. 1213.

²⁶³ AKILLIOĞLU, "Yasaların Uygulanması", s. 289.

²⁶⁴ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 62.

²⁶⁵ BURG, Wibren van der, "Lon. L. Fuller'dan Yasa Koyuculara Dersler", Çev.: AKI, İrem, Hukuk Kuramı, 2014, C. I., S. 3, s. 58-64, http://www.hukukkurami.net/editor/Sayi_3/03_05_varderBurg.pdf, E.T.: 01.06.2015, s. 61.

bu ilke geçerli midir? Bu soruya olumlu cevap vermek yerinde olacaktır. Buna göre; “ister bireysel ister düzenleyici nitelikte olsun idari işlemler kural olarak tesis edildikleri tarihten daha eski bir tarihe yönelik olarak hüküm ve sonuç doğuramazlar”²⁶⁶. Bu duruma ise idari işlemlerin geçmişe yürümezliği adı verilmektedir.

İdari işlemler kural olarak yürürlüğe girdiği tarihten önceki olaylara uygulanamayacaktır. Bunun aksini savunmak idarenin tek yanlı olarak kişilerin haklarını ihlal eden düzenlemeler yapabilmesinin önünü açmaya sebep olacaktır.

Yürürlüğe girme hususunda ise biri imza diğeri yayın ile olmak üzere iki farklı görüş bulunmaktadır. İdari işlemlerin imza ile yürürlüğe gireceğini kabul eden teoriye göre, idari işlem yetkili makamın imzalamasıyla tamamlanır ve yürürlüğe girer²⁶⁷. Diğer görüşe göre ise; idari işlemlerin yürürlük tarihi düzenleyici işlemlerde yayın günü, bireysel işlemlerde ise tebliğ tarihidir²⁶⁸. Danıştay bir kararında idari işlemin idare hukukunun genel ilkeleri uyarınca yayımdan itibaren yürürlüğe gireceğini ve geriye yürür hüküm ve sonuç getiremeyeceğini vurgulamıştır²⁶⁹. Gerçekten de yürürlük tarihinin yayın veya tebliğ tarihine bağlamak ispat açısından da kolaylık sağlayacaktır.

Burada doktrin ve yargı makamlarına göre geriye yürümeyle ilgili yapılan bir ayrıma yer vermenin doğru olacağı kanaatindeyiz. Buna göre geriye yürüme; gerçek geriye yürüme ve gerçek olmayan geriye yürüme olarak ele alınmaktadır. Kazanılmış hakları yakından ilgilendiren gerçek geriye yürüme kavramında; “tamamlanmış, tüm hukuki sonuçlarını doğurmuş ve geçmişte kalmış bir olguya sonradan değiştirici bir müdahale söz konusudur”²⁷⁰. Bir örnek vermek gerekirse bir kişi mevzuata uygun olarak derslerini tamamlamış ve diplomasını almış ise hukuki sonuçların hepsi vukuu bulmuştur. Daha sonraki bir değişiklikle kişiye farklı bir külfet getirilip diplomasını geçersiz kabul etmek onun hakkını elinden geçmişe uygulama yoluyla geri almak olacaktır. İmar hukuku

²⁶⁶ GÖZLER/ KAPLAN, a.g.e., s. 384.

²⁶⁷ AKILLIOĞLU, Tekin, “Yönetmelik İşlemlerde Yürürlüğe Giriş Sorunu”, Amme İdaresi Dergisi, C. 12, S. 2, 1979, s. 33-54, http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/9e50d322857830f_ek.pdf?dergi=Amme%20%DDdaresi%20Dergisi, E.T.: 02.06.2015, s. 33.

²⁶⁸ GÖZLER/ KAPLAN, a.g.e., s. 384.

²⁶⁹ Danıştay, 10. D., 26.05.1992 K.T., 1991/4571 E., 1992/2237 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.02.2015.

²⁷⁰ SÖZER, a.g.m., s. 2482.

açısından ise usulüne uygun geçerli bir ruhsat dolayısıyla yapısını tamamlamış bir kişinin bir değişiklik dolayısıyla ruhsatının geçersiz kabul edilmesi ve yapısının yıkımına karar verilmesi gerçek bir geriye yürüme olacaktır. Açıkça görülüyor ki gerçek geçmişe yürüme, geriye yürümezlik ilkesinin amacını oluşturan kazanılmış hakları koruma prensibinin ihlali anlamına gelmektedir. Zira daha önce de belirttiğimiz üzere kazanılmış haklar mevzuata uygun olarak tüm sonuçlarıyla meydana gelmiş, daha sonra yapılacak değişiklikler karşısında korunmaya layık görülen haklardır. Bu anlamda gerçek geriye yürümenin uygulandığı bir durum geçerli olmayacaktır. Zira hukuk devleti ve hukuki güvenliğin, kazanılmış haklara saygının ele alınmadığı bir durum toplumun huzurunu, hukuka olan güvenini sarsacaktır.

Gerçek olmayan geriye yürümeye bakıldığında ise; “yeni getirilen kuralın eski kural yürürlükte iken başlamakla beraber henüz sonuçlanmamış hukuksal durum, ilişki ve olaylara uygulanması”²⁷¹ anlamına geldiği görülmektedir. Başka bir anlatımla, gerçek olmayan geriye yürümede önceden başlamış ancak sonuçları elde edilmemiş hukuki durumun bir müdahale ile değerinin azaltılmış veya kaldırılmış olması hali söz konusudur²⁷². Kazanılmış hakların ortaya çıkabilmesi için sonuçlarının tamamen elde edilmiş olması gerektiğini belirtmiştik. O halde, sonuçları henüz elde edilmemiş bir durum söz konusu iken, kişilerin kazanılmış hak dolayısıyla kayba uğradığını savunmaları mümkün olmayacaktır. Gerçekten de gerçek olmayan geriye yürümede olsa olsa haklı beklenti kavramı ortaya çıkabilecektir.

Anayasa Mahkemesi genel olarak gerçek anlamda geçmişe yürümenin mümkün olamayacağını ve hukuk devleti ilkesiyle çelişeceğini ancak gerçek olmayan geçmişe yürümenin mümkün olabileceği görüşünü kabul etmektedir. Mahkeme'nin kararlarına bakıldığında daha çok kazanılmış hakların unsurlarından olan tüm sonuçlarıyla elde edilmiş olması üzerinde durulması gerçek olmayan geçmişe yürümenin mümkün olabileceği sonucuna ulaştırmaktadır.

Açıklamalardan da anlaşıldığı üzere kural kanunların ve düzenleyici işlemlerin yürürlük tarihinden itibaren olan olaylara uygulanmasıdır. İnsanların hangi yoldan

²⁷¹ AYM, 09.02.2012 K.T., 2010/93 E., 2012/20 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/8feb5e0d-a7ea-4f3a-8999-abcec5847915?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

²⁷² SÖZER, a.g.m., s. 2490.

yürümelerini gerektiğini gösteren kurallar geleceğe ait olmalıdır. Zira yolun yürünmüş kısmı hangi şekilde arkada bırakıldığına bakılmaksızın bunların hesabı sonradan meydana gelen kurallarla görülemeyecektir²⁷³. Kural bu olmakla birlikte tabii ki geriye yürümezlik ilkesinin bazı istisnaları da bulunmaktadır.

2.3.1. İdari İşlemlerin Geri Alınması

Geri alma; “bir idari işlemin yine idarenin yapacağı bir işlemle geçmişe etkili olarak kaldırılmasıdır”²⁷⁴. Geri almaya konu olabilecek işlemler hukuka aykırı işlemlerdir. Dolayısıyla idare, hukuka aykırı bir işlemi geçmişe etki edecek şekilde kaldırarak hukuka uygunluğu²⁷⁵ sağlamaktadır. Örneğin bir unsur dolayısıyla sakat olan yani hukuka aykırı olan bir imar planı veyahut bir yapı ruhsatı geri almaya konu olabilecektir.

Bilindiği üzere kazanılmış haklar hukuka uygun olarak davranılması sonucu ortaya çıkabilmektedir. Geri alma işlemi ise hukuka aykırı işlemleri konu edinmektedir. Dolayısıyla, geri alma işlemine hukuka uygun işlemlerin konu edilememesi aslında kazanılmış hakların korunması amacını taşımaktadır. Hukuka uygun bir işlem kamu yararı ve kamu hizmeti dolayısıyla geleceğe yönelik olarak kaldırılabilse de böyle bir işlemin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bütün sonuçlarıyla hukuk düzeninden silinmesi, işlem dolayısıyla hak kazanan kişilerin hukuk güvenliğini ihlal edecek ve hukuk devleti ilkelerine aykırılık oluşturacaktır²⁷⁶.

Hukuka aykırı bir işlemin idare tarafından geri alınmayıp kişilerin buna göre hareket etmesi hukuk düzeninde ağır sorunlara sebep olabilecektir. Bu yüzden hukuka aykırı bir işlemin idarece geri alınması hukuk devletinden beklenebilir bir olgudur. Ancak geri alma konusunda en büyük tartışma işlemin hangi süre içinde yapılabileceği konusudur. Bu konuda doktrinin ağırlıkla savunduğu görüş, dava açma süresi geçtikten sonra idarenin

²⁷³ BALKAR, Kemal Galip, “İdarî Kararlarda Makale Şümül Meselesi”, AÜSBFD, C. 15, S. 2, Ankara, 1960, s. 210-212, http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/15/2/8_Kemal_BALKAR.pdf, E.T.: 06.03.2015, s. 210.

²⁷⁴ GÖZLER/ KAPLAN, a.g.e., s. 210.

²⁷⁵ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 67.

²⁷⁶ AKBULUT, a.g.e., s. 354.

işlemin geri almaması gerektiği yönünde olmuştur²⁷⁷. Ancak, açık hata, hile, gerçeğe aykırı beyan gibi durumlarda ise idari işlemler her zaman geri alınabilecektir²⁷⁸.

Konu ile ilgili olarak Danıştay 11. Dairesi ise, idarelerin yokluk, açık hata, gerçek dışı beyan ve hile hallerinde süre aranmaksızın hatalı işlemi her zaman geri alabileceklerini ancak bu istisnalar dışındaki hatalı işlemlerin geri alınmasının istikrar ilkesi dolayısıyla dava açma süresi içinde mümkün olduğu görüşüne yer vermiştir²⁷⁹.

Geri almaya ancak hukuka uygunluktan ari işlemler konu olabilmektedir. Hukuka uygun işlemlerin yalnızca “kaldırmaya ve karşı işleme”²⁸⁰ tabi tutulması kazanılmış hakları koruma ilkesi bakımından gerekli bir sonuçtur. Dolayısıyla hukuka uygun bir işlemin geleceğe yönelik olarak kaldırılması kazanılmış hakları ihlal etmemeyi amaçlamaktadır. Eğer birel bir işlem hukuka uygun ise onun geri alınmasının bir dayanağı bulunmamaktadır²⁸¹. Hukuka uygun düzenleyici işlemler de aynı şekilde geri alınamayacaktır²⁸². Yine düzenleyici işlemler için hiç uygulanmamışsa geri alınabileceği savunulmuştur ancak bu durumda da işlemin geçmişe etkilerinin olmaması dolayısıyla geri almanın kaldırma ile aynı sonuçları doğuracağı belirtilmiştir²⁸³.

Bir hukuka aykırı işlem hak sağlasa ve geri alınsa dahi ancak müesses durum tartışmalarına sebebiyet verebilecektir.

2.3.2. İdari Yargı Yerlerince Verilmiş İptal Kararları

İptal davası, idari işlemlerin hukuka aykırılıklarını gidermek amacıyla hukuk dünyasından kaldırılmasını öngören dava türüdür²⁸⁴. İdari Yargılama Usulü Kanunu madde

²⁷⁷ GİRİTLİ/ BİLGİN/ AKGÜNER/ BERK, a.g.e., s. 1331; GÖZÜBÜYÜK, Şeref, Yönetim Hukuku, 32. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014, s. 314.

²⁷⁸ ATAY, İdare Hukuku, s. 532; ÇAĞLAYAN, Ramazan, İdari İşlemin Geri Alınması Üzerine, AÜEHFD, C. 4, S. 1-2, 2000, http://www.erzincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale/2000_1_4.pdf, E.T.: 06.03.2015, s. 49; GÖZÜBÜYÜK, a.g.e., s. 314.

²⁷⁹ Danıştay, 11. D., 10.01.2007 K.T., 2007/3769 E., 2007/8 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 28.02.2015.

²⁸⁰ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 180.

²⁸¹ GÖZLER/ KAPLAN, a.g.e., s. 411.

²⁸² AKYILMAZ/ SEZGİNER/ KAYA, a.g.e., s. 446.

²⁸³ GÖZLER/ KAPLAN, a.g.e., s. 413.

²⁸⁴ YILDIRIM, Turan/ YASİN, Melikşah/ KAMAN, Nur/ ÖZDEMİR, H. Eyüp/ ÜSTÜN, Gül/ OKAY TEKİNSOY, Özge, İdare Hukuku, On iki Levha Yayınları, 5. Baskı, İstanbul, 2013, s. 735.

2'ye göre iptal davaları, “idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan dava” olarak ifade edilmiştir. Dava dolayısıyla verilen iptal kararları sonuçları bakımından geri alma ile aynı durumdadır. Aslında iptal kararları ile geri alma arasındaki ayırım daha çok kararı veren ve işlemi yapan merciler arasındaki farktan kaynaklanmaktadır²⁸⁵. Zira her ikisi de hukuka aykırı kararları esas almakta ve geçmişe etkili şekilde işlemi ortadan kaldırmaktadır. Ancak geri alma kurumunda yetkili idare iken iptal kararı ile hukuka aykırılığı tespit edecek olan yargı organlarıdır.

İptal kararları dolayısıyla kazanılmış haklardan bahsetmek mümkün olamayacaktır²⁸⁶. Çünkü iptal kararlarıyla hukuka aykırılık tespit edilmiş olacak ve hukuka aykırı işlem yapıldığı andan itibaren sakat hale gelecektir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki iptal edilen işlem dolayısıyla kazanılmış hak elde etmek mümkün olmayacaktır. Örneğin, iptal edilen bir düzenleyici işleme dayanılarak daha önce başka işlemler yapılmış olması durumunda bu işlemler o iptal kararından doğrudan etkilenmeyecektir.

İptal davaları idarenin hukuka uygun hareket etmesindeki en önemli denetim yoludur²⁸⁷. ÇAĞLAYAN; düzenleyici işlemlerin iptali durumunda bu işleme dayanılarak yapılan birel işlemlerin bu iptal kararından doğrudan etkilenmeyeceğini, düzenleyici işlemin kişilere uygulanmış olmasının birey açısından kişisel sonuçların dokunulmazlığını ortaya çıkardığını belirtmiştir. Birel işlemlerin iptal edilmesi durumunda işlemin doğurduğu hukuki sonuçların iptal kararından etkilenmeyeceğini, iptal edilen işleme dayanılarak yapılan işlemlerin ise iptal kararından etkilenerek hukuka aykırı hale geleceğini ifade etmiştir.²⁸⁸. Danıştay da inşaat ruhsatı ile ilgili bir kararında “düzenleyici işlemin iptal edilmiş olmasının ona dayalı bireyselleşmiş tüm hukuki durumların da hukuken geçersiz olması sonucunu yaratmayacağı kuşkusuzdur”²⁸⁹ ifadesine yer vermiştir.

²⁸⁵ TAN, Geri Alma, s. 10.

²⁸⁶ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 68.

²⁸⁷ ÖZDEMİR, Eyüp, “İdari İşlemin Geriye Yürümezliği İlkesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Hukuk Araştırmaları Dergisi, Armağan Özel Sayısı, İstanbul, 2006, s. 1001-1010, http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BClitedergisi/MehmetSomerAn%C4%B1s%C4%B1na/Yrd.Doc.Dr.H.Ey_p_zd_emir.pdf, E.T.: 01.06.2015, s. 1003.

²⁸⁸ ÇAĞLAYAN, Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara, 2015, s. 432-433.

²⁸⁹ Danıştay İDDK, 23.10.2008 K.T., 2008/1721 E., 2008/1837 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 28.02.2015.

Burada konu ile ilgili ayrıntılı bir hüküm veren Danıştay kararına da yer vermek doğru olacaktır. Mahkeme'ye göre; "İdari işlemler hakkında, hukuka aykırı olduklarından bahisle iptalleri istemiyle açılan idari davalarda, hukuka uygunluk denetiminin, idari işlemlerin tesis edildikleri tarih itibariyle yapılması gerekir. Bir idari işlem, tesis edildiği tarih itibariyle tüm sonuçlarıyla ortadan kaldırılmadığı, geri alınmadığı sürece, bu işleme karşı açılan davanın konusunun ortadan kalktığına kabulüne olanak bulunmamaktadır. Hukuka aykırı bir işlemin ise kazanılmış hak doğurabileceğini söylemek pek kolay olmamakla beraber, sakat bir işlemin de bundan yararlananlar lehine bir hak doğurabileceği ve sübjektif sonuçlar meydana getireceği açıktır. Yok hükmünde sayılan işlemler, ilgilinin hilesine dayalı işlemler, idarenin açık hatası sonucu yapılan işlemler ve hemen hak doğurmaya elverişli olmayan işlemlerin kazanılmış bir hak doğurmayacağı da tartışmasızdır. Bunlar dışındaki idarenin bazı hukuka aykırı işlemlerinin, hukuka uygun olmasalar bile ilgili lehine yarattığı hukuki durumların belli bir süreden sonra değiştirilmesi idarenin istikrarı ilkesine aykırı düşer. Bu işlemler hukuka aykırı olsalar bile yargısal başvurma süresi geçirildikten sonra hukuki sonuçlarının korunması gerekir. Bu durum idari işlemin kişisel sonuçlarının dokunulmazlığı ilkesinin doğal bir sonucudur"²⁹⁰. Bu karardan anlaşıldığı üzere iptal kararı geçmişe etkili olarak bir işlemi ortadan kaldırmaktadır ve bu işlem hukuka aykırı hale gelmektedir. Hukuka aykırı bir işlem ise kazanılmış hak meydana getirmeyeceği için bir kişinin bu işlem dolayısıyla edindiği durumlar kazanılmış haklara göre değil idarenin istikrarı ilkesine göre değerlendirilmektedir.

Kişinin iptal edilen bir düzenleyici işleme dayanarak yaptığı bireysel nitelikteki işlemleri bu iptale dayanarak kendiliğinden hükümsüz hale gelmeyecektir. Bu durumu kişisel durumlara dokunulmaması ilkesi ile açıklayan görüşler bulunmakla birlikte bu durumun asıl gerekçesinin iptal edilen işleme dayanılarak yapılan ancak bundan farklı işlemlerin bu iptalden doğrudan etkilenmediği için kazanılmış hak çerçevesinde korunabilmesi olduğunu düşünmekteyiz. Bir idari işlem yürürlüğe girdikten itibaren hukuka uygunluk karinesinden yararlanmakta ve kişiler de bu duruma güvenerek ona uygun hareket edip hak kazanabilmektedir. Bu tür durumların korunmaması kişileri muğlak, güveni korunmayan, korkuya iterek hareket etmekten imtina ettiği bir alana sebep

²⁹⁰ Danıştay 1. D., 19.12.1988 K.T., 1988/336 E, 1988/355 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 29.02.2015.

olacaktır. Bu konuya ilişkin bir Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kararına göre “belirli bir sürenin geçmesinin, hukuka aykırılığı ortadan kaldırdığı söylenemez. Ancak kişilerin lehlerine doğan hukuki durumların sınırsız bir şekilde tartışma konusu haline getirilmesi, hukukun güven ve istikrar ilkeleri ile bağdaşmaz. Bu nedenle kişisel sonuçların dokunulmazlığı prensibi gereği, hukuka aykırı işlemde de doğmuş olsalar, belli süre geçince hukuksal durumlar korunur. Bu yüzden hukuka aykırı işlemler, kişi lehine hukuki durumlar doğuruyorsa, ancak dava açma süresi içinde geri alınabilir”²⁹¹.

Doktrinde kazanılmış hak kavramı yerine tamamlanmış durumlara dokunulmazlık ilkesinin (kişisel sonuçların dokunulmazlığı) de kullanılmaya çalışıldığı ve iki kavramın usulüne uygun bir işleme dayanarak ortaya çıkmış, buna dayanılarak elde edilmiş durumları korumaya yönelik olduğu için aynı amacı taşıdığı belirtilmiştir²⁹². Kazanılmış hak yerine bu kavramın tercih edilmesi tartışmaları azaltacak niteliğe sahip değildir. Dolayısıyla kazanılmış hak kavramı yerine kullanılacak yeni bir kavram oluşturmaktan ziyade kazanılmış hakların sınırlarını belirlemeye çalışmak daha faydalı olacaktır. Zira tamamlanmış bir durum hukuka aykırı bir işlemde meydana geliyorsa bu durumda nasıl bir korumaya tabi olacağı sorusu dahi bu kavramı tartışmalı bir hale getirebilecektir²⁹³. Ayrıca belirtilen mahkeme kararları da dikkatle incelendiğinde bu ilkenin müesses durumlar yerine kullanıldığı ortaya çıkmaktadır.

Kanaatimizce iptal kararları geçmişe etkili olarak iptal edilen işlemi hukuka aykırı hale gelmesine neden olduğu için bu iptal işlemi dolayısıyla herhangi bir kazanılmış hak olmayacaktır. Ancak daha önce yürürlüğe giren bir işleme göre yapılan birel işlemler bu dayanak işlem iptal edildiğinde kendiliğinden ortadan kaldırılamayacaktır. Böyle bir durum kişilere çok ciddi zarar verecektir. Bu konudaki çelişkiler ve imar planları ve ruhsatlarının iptali durumu daha sonra sebep olduğu çelişkilerle birlikte ayrıntılı şekilde değerlendirmeye tabi tutulacaktır.

²⁹¹ AYİM 2. D., 07.03.2012 K.T., 2011/1449 E., 2012/262 K., <http://www.savasbaytok.av.tr/index.asp?sayfa=3870>, E.T. 25.07.2015.

²⁹² BİRTEK, a.g.m, s. 761.

²⁹³ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 32.

2.3.3. Yasal İstisna

Kural, kanunların geleceğe yönelik hüküm ve sonuç doğurmasıdır. Yasal istisna ile kastedilen ise kanunlarla, yani yasama organının iradesiyle geçmişe uygulanma ilkesine ayırksı durumlar getirebilmesidir. Tabii ki bu durumun kuralları bulunmalı, getirilen istisnalar hukuk devleti ve hukuk güvenliği ile uygunluğunu yitirmemelidir²⁹⁴.

İlk olarak kamu düzenini ve genel ahlakı ilgilendiren durumlarda kanun değişikliklerin geçmişe etkili olabileceği kabul edilmiştir²⁹⁵. Bu durumda bireylerin hakkının korunmasından çok toplumun genelini korumaya yönelik bir hal söz konusudur. Kısacası kamu yararı ile hukuk güvenliğinin çatıştığı hallerde kamu yararı esas kabul edilecektir²⁹⁶. Daha sonra ise karşımıza hafifletici norm veya lehe durum meydana getiren yasal düzenlemeler çıkmaktadır. Lehe olan yeni bir düzenlemenin geçmişe yönelik olarak uygulanması vicdanları rahatsız etmeyecek, tam tersi bireylerin güvenini olumlu yönde etkileyip, arttıracaktır.

Anayasa Mahkemesi bir kararında “yasaların geriye yürümemesi kuralı, devlete ve hukuk düzenine güven noktasında yoğunlaşan görüşlerle ve genelde tüm yasalar için geçerli olan bir ilkedir. Ancak kamu yararı gibi zorunlu nedenlerle geriye yürüme durumunda geçmişe etkileme söz konusu olabilir” ifadesine yer vermiştir. Yine aynı kararda Mahkeme usul yasalarındaki zorunluluklar için de geriye yürümenin söz konusu olabileceğini vurgulamıştır²⁹⁷. Yargılama usulünde yasanın açıkça belirtmediği durumlarda geçmişe yürüme söz konusu olabilecektir²⁹⁸.

Anayasa Mahkemesine göre kanunların geriye yürümezliği ilkesine getirilebilecek istisnalar; kamu yararı, kamu düzeni, kazanılmış haklar ve mali haklarda iyileştirme gibi zorunlu durumlardır²⁹⁹. Bu durumlarda kanunlar geçmişe etkili olabilecektir.

²⁹⁴ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 65.

²⁹⁵ ATAY, Hukuk Başlangıcı, s. 195.

²⁹⁶ SÖZER, a.g.m., s. 286.

²⁹⁷ AYM, 07.11.1989 K.T., 1989/6 E., 1989/42 K., AYMKD, S. 25, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kd_25.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 387.

²⁹⁸ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 66.

²⁹⁹ AYM, 18.10.2012 K.T., 2010/82 E., 2012/159 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/f24243b7-af63-4a03-bdd4-40ec175a32ad?excludeGerekce=True&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

Bir başka durum ise, eski düzenlemenin yanıltıcı, sakat, hukuka aykırı olması durumunda ortaya çıkmaktadır³⁰⁰. Böyle bir durumda hukuka uygunluğun sağlanması amacıyla hukuk güvenliğinin arka planda bırakılması anlaşılmaktadır³⁰¹.

Özetle, kanunlar ve idari işlemler kural olarak yürürlüğe girdiği tarihten sonraki olaylara uygulanmalıdır. Hukukta istisnasız kural olmaz ilkesinden yola çıkıldığında bu kuralın da istisnalarının bulunması pek tabiidir. Ancak istisnaların uygulanması hukuk devleti ilkesine, kazanılmış haklara saygı ilkesine aykırılık oluşturmamalıdır. “Geriye yürümezlik ilkesi, kazanılmış hakları, müesses durumları korumak ve istikrarı sağlamak zorunluluğundan ortaya çıkan bir sosyal hayat kuralıdır”³⁰². Dolayısıyla aksi bir durum geçmişe yürümeme kuralının mahiyetine aykırılık oluşturacaktır. İmar hukuku alanında kazanılmış hakların en büyük işlevi geçmişe ilişkin düzenlemelerin önüne geçmek, böyle bir düzenleme karşısında kişilere güvenli bir koruma ortamı sağlamaktır.

3. İMAR HUKUNDA KAZANILMIŞ HAKLARIN VARLIĞI İÇİN GEREKLİ ŞARTLAR

Ülkemizde düzenli bir kentleşme sağlanabilmesi için imar planları araç olarak kullanılmakta ve planların da gereksinimlere göre yenilenmesi ve değiştirilmesi gerekmektedir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki imar planları her durumda değişebilecek kolaylıkta olmamalı, kişilerin güvenlerini de sağlamak, düzeni kolaylaştırmak adına çok sık değil zorunlu durumlarda değişikliğe gidilmelidir. Bu değişiklikler karşısında önceden alınmış izin ve ruhsatların korunmaya değer olup olmadığı konusu imar hukukunda kazanılmış hak kavramını ortaya çıkarmaktadır³⁰³.

“İmar hukukunda kazanılmış haktan bahsedildiğinde, yürürlükteki imar planlarına duyulan güven ile daha sonra iptal edilen plan dolayısıyla korunması gereken kamu yaran, sağlıklı kentleşme, yargı kararlarının gereğini yerine getirme zorunluluğu birlikte değerlendirilmelidir”³⁰⁴. İmar Kanunu veya herhangi bir imar mevzuatında kazanılmış

³⁰⁰ SÖZER, a.g.m., s. 2485.

³⁰¹ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 66.

³⁰² DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Meseleleri, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1964, s. 403.

³⁰³ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 195.

³⁰⁴ Danıştay İDDK, 23.10.2008 K.T., 2005/1721 E., 2008/1837 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 01.07.2015.

hakların nasıl ortaya çıkabileceği belirtilmemiştir. Ancak İmar Kanunu'nun Ruhsat Müddeti başlıklı 29. maddesinde “yapıya başlama müddeti ruhsat tarihinden itibaren iki yıldır. Bu müddet zarfında yapıya başlanmadığı veya yapıya başlanıp da her ne sebeple olursa olsun, başlama müddetiyle birlikte beş yıl içinde bitirilmediği takdirde verilen ruhsat hükümsüz sayılır. Bu durumda yeniden ruhsat alınması mecburidir. Başlanmış inşaatlarda müktesep haklar saklıdır” hükmü bulunmaktadır. İmar hukukunda kazanılmış hak denildiğinde üzerinde durulması gereken en önemli hüküm bu maddedir.

İmar hukukunda kazanılmış hakların şartları idare hukukunda olduğu gibi kesin olarak netleştirilememiş, sınırları çizilememiştir. Ancak yargı kararları ve doktrin yol gösterici olarak kabul edildiğinde karşımıza olmazsa olmaz bazı şartların çıktığı görülmektedir. İmar hukukundaki şartlar adeta idare hukukundaki şartların somutlaşmış biçimi olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bölümde incelenecek şartların hepsi bir bütünü oluşturmaktadır. Dolayısıyla bir şartın bulunmaması halinde duruma göre ya kişinin hakkının hukuk düzeni tarafından korunmaya değer olmaması söz konusu olacak ya da yapının belli kısımlarının müktesep hak oluşturduğu kabul edilecektir.

Hemen belirtmek gerekir ki imar hukukunda kazanılmış haklar kavramının unsurları her ne kadar netleştirilmemiş olsa da bu durum bazı yargı kararlarına olumsuz etkiye bulunabilmektedir. Danıştay kararlarına bakıldığında her olayın özelliğine göre karar verme hali, her ne kadar Danıştay idarenin tek yanlı işlemleri karşısında zayıf duruma düşen bireyleri koruma eğiliminde olsa da, tam olarak kazanılmış hak mahiyeti kazanmamış bazı olguların bu ad altında değerlendirilmesi sorununu veyahut da sınırlı da olsa kişileri korumayan kararları ortaya çıkarabilmektedir. Naçizane görüşümüze göre, unsurlara gereken önemin atfedilmesi bu sıkıntının bir nebze de olsa ortadan kaldırılmasına yardımcı olacaktır.

3.1. Ruhsat Alınmış Olması

Ruhsat sözlük anlamı itibariyle “izin”, “izin belgesi” anlamına gelmektedir. Ruhsat verilmesi idarenin kolluk yetkisi kapsamında değerlendirilmektedir. Kolluk faaliyeti, idarenin kamu düzenini korumak amacıyla bireylerin ve toplumun davranışlarını düzenlemesi ve denetlemesi, kamu düzenine aykırılıkları önlemesi amacıyla yürüttüğü

eylemlerdir³⁰⁵. Kolluğun toplum düzenini koruma amacı olduğu içindir ki idare, kolluk yetkisini kullanarak verdiği izinleri kamu düzeni ve kamu yararını göz önünde bulundurarak geri alabilmektedir³⁰⁶.

Anayasa Mahkemesi de bir kararında yapı ruhsatı verme, vermeme, yapıyı durdurma gibi işlemlerin yerel yönetimlerin yetkisinde olduğunu ve bu yetkinin imar kolluğu içinde olduğunu³⁰⁷ belirtmiştir. Mahkeme imar kolluğunu 3194 sayılı İmar Yasası ile yerel yönetimlerin görev ve yetki alanında olan özel idari kolluk şeklinde tanımlamıştır. İmar faaliyetlerinin özel bir kolluk içerisinde değerlendirilmesinin iki gerekçesi bulunmaktadır. Buna göre ilk gerekçe; inşai faaliyetlerin imar planları ve mevzuata uygunluğunun sağlanmasıdır. Diğer bir gerekçe ise bu faaliyetlerin kentsel alan ve doğal çevreye ilişkin olarak meydana getireceği risklerin önüne geçmek zorunluluğudur³⁰⁸. Ruhsat ve yapı kullanma izni vermek, kolluk faaliyeti içerisinde kalan, asli ve sürekli bir kamu görevidir³⁰⁹. Yapı ruhsatı bir kolluk ruhsatıdır. Bu tür ruhsatların amacı idarenin ruhsata konu olan faaliyet üzerindeki denetim ve gözetim işlevini yerine getirebilmesini sağlamaktır³¹⁰. İmar kolluğu imar alanındaki düzeni sağlamayı amaçlar ve amacına ulaşmasındaki en büyük yardımcısı ise ruhsattır³¹¹.

İmar Kanunu'nun Yapı Ruhsatı başlıklı 21. maddesinde “Bu kanun kapsamına giren bütün yapılar için 26. maddede belirtilen istisna dışında belediye veya valiliklerden yapı ruhsatı alınması mecburidir” hükmü yer almaktadır. Dolayısıyla imar kanunu düzenlemelerine göre sadece kazanılmış hak elde edebilmek için değil herhangi bir yapıya başlayabilmek ve bunun korunmasını sağlayabilmek için öncelikle ruhsat sahibi olunması zorunluluğu bulunmaktadır. Ayrıca bu maddeden anlaşıldığı üzere imar kolluğu faaliyetleri içinde yer alan yapı ruhsatı verme, vermeme gibi işlemler yerel yönetimlerin yetkisi

³⁰⁵ AKYILMAZ/ SEZGİNER/ KAYA, a.g.e., s. 510.

³⁰⁶ Danıştay 1. D., 19.12.1988 K.T., 1988/336 E., 1988/355 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 01.07.2015.

³⁰⁷ AYM, 26.06.2002 K.T., 2001/377 E., 2002/59 K., AYMKD, S. 38, C. 2, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/aymkd38cilt2.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 658.

³⁰⁸ ÇOLAK, a.g.e., s. 541

³⁰⁹ DALKILIÇ, Elvin Evrim, “İdarenin Denetim Yetkisinin Özel Kişilere Devrine Anayasa Mahkemesi'nin Yaklaşımı”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Ankara, 2013, s. 103-123, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2013-2/2013-2-3.pdf>, E.T.: 08.06.2015, s. 116.

³¹⁰ ERGÜN, Çağdaş Evrim, Elektrik Piyasasında Kamu Hizmeti, Çakmak Yayınevi, Ankara, 2010, s. 65.

³¹¹ YAŞAR, a.g.e., s. 237.

dahilinde bulunmaktadır³¹². Ruhsat verme yetkisi genel olarak belediyelere, belediye ve mücavir alanlar dışında ise il özel idarelerine aittir. Bu idarelerin yanında Çevre ve Şehircilik Bakanlığı da 644 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin ç bendine göre "Bakanlar Kurulunca yetkilendirilen alanlar ile merkezi idarenin yetkisi içindeki kamu yatırımları, mülkiyeti kamuya ait arsa ve araziler üzerinde yapılacak her türlü yapı, milli güvenliğe dair tesisler, askeri yasak bölgeler, genel sığınak alanları, özel güvenlik bölgeleri, enerji ve telekomünikasyon tesislerine iki ay içinde yetkili idarelerce ruhsatlandırma yapılmaması halinde resen ruhsat ve yapı kullanma izni vermek" görevi ile yetkilendirilmiştir.

Yapı ruhsatı verilmesi için taşınmazın imar parseli haline gelmiş olması şarttır. Bu parselin belirlenmesi için ise arazi ve arsa düzenlemesi veya ifraz ve tevhit uygulamalarının yapılması gerekmektedir³¹³.

Kazanılmış hakların genel şartlarında belirtildiği üzere bu tür bir hakkın söz konusu olabilmesi için hukuka uygun hareket edilmesi gerekmektedir. İmar hukukunda kural her yapı için ruhsat almak olduğundan hukuka uygunluk faktörünü sağlayacak olan asıl araç ruhsatın bulunmasıdır. Ruhsatsız bir yapının kazanılmış hak meydana getirmesi hukuk devleti ilkesini de tehlikeye sokabilecektir. Ülkemizde olduğu gibi ABD'de de yapı izninin alınmış olması kazanılmış hak için şarttır³¹⁴.

Yapı ruhsatının alınması zorunluluğu ile amaçlanan yapının imar planları ve teknik koşullara uygunluğunun sağlanmasıdır³¹⁵. İmar hukukunu ilgilendiren işlemler kamu düzenine yönelik işlemlerdir. Yapılan bir yapının, inşaatın kamu düzenini olumsuz şekilde etkilemesi de mümkün olabilecektir. Dolayısıyla bir yapıya başlanmadan önce idareden bu konuda kural olarak izin alınması yani ruhsat edinilmesi şarttır. İnşa faaliyetlerinin bir ruhsata tabi tutulması, kişilerin haklarının korunması açısından bir gerekliliktir³¹⁶. İmar Kanunu hükümleri incelendiğinde kanun koyucunun yapı

³¹² AYM, 26.06.2002 K.T., 2001/377 E., 2002/59 K., AYMKD, S. 38, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/aymkd38cilt2.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 658.

³¹³ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 761.

³¹⁴ WYNNE, a.g.m., s. 863.

³¹⁵ KÖKTÜRK, Erol/ KÖKTÜRK, Erdal, Taşınmaz Değerlemesi, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2015, s. 542.

³¹⁶ ÇOLAK, a.g.e., s. 493.

konusundaki izinlere çok büyük önem atfettiği göze çarpmaktadır. Kanunda sadece yapıya başlanması için ruhsat değil ayrıca daha öncesinden ruhsat alınmış yapılarda herhangi bir değişiklik yapılması da yeniden ruhsat alınmasına bağlı tutulmuştur. Yine aynı şekilde madde 30'a göre yapının biten kısımlarının kullanılabilmesi için idareden ayrıca bir izin alınması gerektiği vurgulanmıştır. Bu izne ise yapı kullanma izni adı verilmiştir.

Daha önceki bölümde belirtildiği üzere imar planları düzenleyici işlemlerden kabul edilmiştir. Dolayısıyla imar planları belli bir alanda yapılacak yapılara dair belli kurallar koymaktadır. Ruhsat ise ilişkin olduğu yapıya bu genel kuralların uygulanmasını sağlayan bir başka deyişle onu bu kurallara dahil ettiren işlemidir. İmar ruhsatlarının imar planlarına uygunluğu bir zorunluluktur. Konuya ilişkin bir Danıştay kararında “yapı ruhsatının, imar planına göre düzenlenmesi gerektiğinden, imar planı olmayan yerdeki taşınmaz için ruhsat verilmemesi yolunda tesis edilen dava konusu işlemde sonuç itibarıyla hukuka aykırılık bulunmamaktadır”³¹⁷ şeklinde hüküm verilmiştir.

Doktrinde ruhsat maddi olarak şart yani koşul işlem olarak kabul edilmektedir. Şart işlemler, kısaca kural işleme bir öznel işlemin eklenmesidir. Yani koşul işlem kaide tasarruflarla önceden belirlenmiş bir duruma kişinin dahil edilmesini sağlamaktadır³¹⁸. Ruhsat, bir yapıyı ve yapı üzerindeki esaslı onarım ve değişiklikleri, imar hukuku kuralları tarafından önceden düzenlenmiş kişilik dışı, nesnel hukuki durumun içerisine soktuğu için şart işlem olarak adlandırılmaktadır³¹⁹. Burada hemen belirtmek gerekir ki kazanılmış hakkın şartlarından bir tanesi olan kural işlemin kişiye birel işlem vasıtasıyla uygulanması gerekliliği ruhsat alımı ile söz konusu olabilecektir. Zira kazanılmış hakkın doğumu için aranan birel işlemin varlığıdır. Maddi açıdan ise koşul işlemler birel işlemlerin bir alt ayrımı olarak ele alınmakta yani bir birel işlemi oluşturmaktadır. Yine dikkat çekilmesi gereken bir nokta ise imar hukukunda sadece bir ruhsatın bulunması kişi için dokunulmazlık sağlamayacaktır. Diğer unsurların hepsinin gerçekleşmesi gerekmektedir. İdare hukukundaki kazanılmış haklardan bahsederken işlemin kişi nezdinde kesinleşmiş yani tamamlanmış olması aranmaktaydı. İşte ruhsatın tek başına kazanılmış hak için yeterli

³¹⁷ Danıştay 6. D., 12.11.2007 K.T., 2005/4453 E., 2007/6360 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 23.05.2015.

³¹⁸ GİRİTLİ/ BİLGİN/ AKGÜNER/ BERK, a.g.e., s. 1251.

³¹⁹ ERGEN, Cafer, “İnşaat Ruhsatları Açısından Kazanılmış Hak Durumu”, http://www.turkhukusitesi.com/makale_943.htm, E.T.: 26.05.2015.

olamamasının nedeni tamamlanmışlık unsurunun mevcut olmamasıdır. Dolayısıyla kişi ruhsat almış ancak diğer şartları sağlayamamışsa meşru bir beklenti olduğu tespit edilirse bir ihtimal haklı beklentilere konu olabilecek ancak kazanılmış bir hak olamayacaktır.

Şart işlemlerin kazanılmış hak meydana getirip getirmeyeceği konusunda doktrinde çeşitli tartışmalar bulunmaktadır. ONAR'a göre; sübjektif hukuki durumlar belirli bir bireye ve özel bir şekil ve derecede tanınan yetki veya görevlerdir. Bir kural işlem hiçbir zaman böyle bir durum meydana getiremeyecektir ve şart işleminden de sübjektif bir durum meydana gelmeyecektir³²⁰. OĞURLU'ya göre ise bir şart işlem kazanılmış hak sağlayacaktır ve istisnalar dışında öznel işlemler de şart işlemler de kazanılmış hak meydana getirme konusunda aynı kabiliyete sahip olacaklardır³²¹. Ancak hukukumuzda şart işlemler tek başına kazanılmış hak oluşturma konusunda yeterli görülmemektedir. Bu konuya ilişkin bir Anayasa Mahkemesi Kararında ise; bir kural işlemin değişikliğe uğrayabileceğine veya yargı kararları ile Anayasa ve yasalara aykırılık dolayısıyla iptal edilebileceğine, bu değişimlerin ise bu kural işleme bağlı olan şart işlemleri de etkileyeceğine hükmetmiştir. Bu durumda ise kazanılmış hak söz konusu olmayacak, kişi yeni tasarrufun sağladığı statüde yerini alacaktır³²². Bu karara göre kişinin kazanılmış hakkının söz konusu olabilmesi için düzenleyici işlemlerin kişilere öznel işlemler ile uygulanması gerektiği ancak bunun yeterli olmayacağı, aynı zamanda kişi açısından kesinleşmiş, tahakkuk etmiş durumların bulunması gerektiği vurgulanmıştır. Zira Mahkeme başka bir kararında ise kazanılmış hakkı; tabi olunan statüden doğmuş, tamamlanmış, kişi yönünden kesinleşmiş ve bireye özgü olacak haline gelmiş hak olarak tanımlamıştır³²³.

Gerçekten de farklı görüşler savunulmuş olsa dahi bireysel işlemler hakkında yapılan bu ayırımın sonucunda şart işlemleri kazanılmış hak doğurmaz diye düzenleyici işlemler ile aynı kategori altına sokmak niteliğine aykırılık oluşturacaktır. Şart işlemler de bir genel işlemi kişiye uygulayarak somutlaştırma amacı taşımaktadır. Dolayısıyla

³²⁰ ONAR, a.g.e., C. I, s. 372-373.

³²¹ OĞURLU, Haklı Beklentiler, s. 156.

³²² AYM, 12.12.1989 K.T., 1989/11 E., 1989/48 K., AYMKD, S. 25, C. 1, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/kd_25.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 420.

³²³ AYM, 09.05.2013 K.T., 2011/42 E., 2013/60 K., <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/a569cbd9-8cc3-4774-89b9-df1bd7b0ea2c?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, E.T.: 28.07.2015.

kazanılmış hakkın diğer unsurları ile birlikte değerlendirildiğinde hak meydana getirmediğini iddia etmek yanlış bir sonuca ulaşılmasına sebep olabilecektir.

İmar Kanunu'na baktığımızda kazanılmış hakları ilgilendiren 29. maddeye göre yapıya başlama süresinin ruhsat alma tarihinden itibaren başlayacağı düzenlenmiştir. Bu maddenin kapsamından bir yapıya ancak usulüne uygun bir ruhsat alımı ile başlanırsa kişilerin haklarının söz konusu olabileceği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla imar hukukunda kazanılmış hakkın ilk şartı yapı ruhsatına sahip olmaktır. Ancak ruhsatın bulunması tek başına kişi bakımından mutlak dokunulmazlık sağlama kabiliyetine sahip değildir. Ruhsat alınması müktesep hak varlığı için zaruri ama tek başına yetersizdir. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'na göre de “taşınmazın iktisap edilmesi ve inşaat ruhsatı alınması tek başına kazanılmış hak için yeterli görülmemelidir”³²⁴. Mevzuatımız ve yargı organlarının kararları doğrultusunda ülkemizde imar ruhsatı değişiklikler sonucunda tek başına koruma alanı sağlamaya yetmemekte ise de ABD'de yapı ruhsatının, bir iznin bulunmasının kazanılmış hak ortaya çıkarabildiği görüşü bulunmaktadır³²⁵.

İmar Kanunu madde 32'de ruhsatsız veya ruhsata aykırı olan yapıların durumu düzenlenmiştir. Bu maddeye göre “bu kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur. Durdurma yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılır. Bu tebligatın bir nüshası da muhtara bırakılır”. Maddeye göre bu tebligat tarihinden itibaren bir ay içinde yapı ruhsata uygun hale getirmezse veya ruhsat alınmazsa ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız olan yapı belediye encümeni veya il idare kurulu kararı ile belediye veya valilikçe yıktırılır. Bu duruma ilişkin bir Danıştay kararında “ruhsatsız yapılan ve hali hazırda ruhsatı bulunmayan binada yapılacak ilavelerin de ruhsata tabi olmayacağı düşünülemeyeceği gibi, yapılaşma yoluyla zemin kat kolon aralarının duvarla kapatılarak dükkan haline getirilip değişik amaçlı bir alan oluşturulabilmesi için belediyeden ruhsat

³²⁴ Danıştay İDDGK, 23.10.2008 K.T., 2005/1721 E., 2008/1837 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 24.05.2015.

³²⁵ OĞURLU, Yücel, “Aykırı Kullanım”, s. 216.

alınmasının gerektiği açık olduğu gözetilmeden dava konusu işlemi iptal eden idare mahkemesi kararında isabet görülmemiştir”³²⁶ hükmü ile ruhsatsız bir yapı dahi olsa bu yapıda yapılacak değişikliğin ruhsata tabi olduğunu vurgulamıştır. Bu durumda yapı sahibinin yapısını ruhsatlı hale getirmesi, yapılacak değişiklikleri de idareden izin alarak yapması gerekmektedir.

Başka bir Danıştay Kararında ise Mahkeme “Davacı her ne kadar 1988 tarihinde de ruhsat verilmesi istemiyle başvuruda bulunmuşsa da, inşaatın enerji nakil hattına yakın olması nedeniyle ruhsat verilememiş olması karşısında yapının ruhsatsız olarak inşasına başlanılmış olmasının kazanılmış hak doğurmayacağı açıktır”³²⁷ şeklinde hüküm vererek ruhsatın kazanılmış hak açısından önemine değinmiştir.

İmar hukukunda kazanılmış haklar taşınmaz sahibinin projesi için onay aldığı ve bununla birlikte yapıya başladığı durumda ortaya çıkan haklardır. Kısacası kazanılmış hak idareden yapı izni alıp, bu yapıya başlayan kişilerin imara devam etme haklarıdır³²⁸.

3.2. Yapıya Ruhsat Alım Tarihinden İtibaren İki Yıl İçinde Başlanılmış Olması

İmar hukukunda kişilerin değişikliklere karşı korunması gereken bir hakkının olabilmesi için kişinin yapısı için usulüne uygun ruhsat alması kâfi değildir. Zira kişi bu tür bir hakkının olması arzusundaysa yapı ruhsatını aldığı tarihten itibaren iki yıl içerisinde yapıya başlamış olmak zorundadır. Kısacası kazanılmış hak statüsüne ulaşabilmek için gerekli olan ikinci kademe yapıya başlanılmış olmasıdır. Hukukumuzdaki bu düzenleme dolayısıyla yapıya başlanılmış olması aranmakta ise de ABD’de önemli masraflar yapıldığı takdirde kazanılmış haklar ortaya çıkmaktadır³²⁹.

İmar Kanunu’nun 29. maddesinde kişinin yapıya başlamadığı takdirde hangi yaptırımla karşı karşıya kalacağı düzenlenmiştir. Yapı ruhsatı alım tarihinden itibaren kişi iki yıl içinde yapıya başlamadığı takdirde verilen ruhsat hükümsüz sayılacaktır. Maddenin içeriğinden anlaşıldığı üzere imar hukukunda kazanılmış haklar için gerekli şartlar

³²⁶ Danıştay 6. D., 08.12.1997 K.T., 1997/5593 E., 1997/772 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 26.05.2015.

³²⁷ Danıştay 6. D., 22.12.1993 K.T., 1993/619 E., 1993/5620 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 10.07.2015.

³²⁸ KALABALIK, İmar Dersleri., s. 196.

³²⁹ WAUGH, a.g.m., s. 16.

birbirleri arasında geçişe sahiptir. Zira kişi yapısı için başlangıçta ruhsat almış dahi olsa eğer inşaya başlamamış ise tekrar ruhsat almamış duruma gelecek, kazanılmış hakların ilk şartına geri dönüş yapmış durumda olacaktır. Yine aynı doğrultuda diğer bir düzenleme olan Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin 12. maddesine göre de; inşasına iki yıl içinde başlanılmayan yapılar ruhsatsız yapı olarak değerlendirilecektir. Yapıya başlama süresi iki yıldır. Yapı ruhsatı alındıktan itibaren iki yıl içinde yapıya başlanılmaz ise ruhsat hiçbir hüküm doğurmayacaktır. Ancak inşaata başlanılmamasının nedeni hukuki veya fiili imkansızlıktan kaynaklanıyor ise kişiye bir kusur yüklenememesi dolayısıyla ruhsatın hükümsüz sayılması söz konusu olmamalıdır³³⁰.

Bir yapı sahibi ruhsatına uygun bir şekilde imara başlamış ise imar planı gibi değişiklikler karşısında korunmaya değer hale gelecektir. Ancak yapıya başlanılmama halinde korunmaya değer bir hal de söz konusu olmayacaktır. Bu durum imar ruhsatlarının tek başına korunmaya değer bir hak oluşturmadığı gerekçesiyle açıklanabilmektedir. Bir ruhsatın hak doğurmaya elverişli olabilmesi için yapı sahibinin ruhsatın tüm gereklerini yerine getirmesi gerekmektedir.

Yargı organlarının imar hukuku uyuşmazlıklarına dair verdiği kararlara bakıldığında da, kazanılmış hakkın ortaya çıkabilmesi için yapıya başlanılmış olması gerektiği açıkça ortaya çıkmaktadır. Buna göre ruhsat alım tarihinden itibaren iki yıl içerisinde bir kişi yapıya başlamışsa herhangi bir değişiklik hali ortaya çıktığında yapının gelen seviyesi kişi için kazanılmış hak oluşturacaktır. Buna ilişkin bir Danıştay kararına göre; "İmar işlerinde, kazanılmış hakkın saptanmasında, inşaatın yargı kararı verilirken fiilen bulunduğu aşama öncelikle dikkate alınmalıdır. Kazanılmış hak, verildiği anda hukuka uygun olan inşaat izninin tamamı için değil; yürütmenin durdurulması veya iptal kararı verilinceye kadar binanın fiilen yapılan kısmı için kabul edilmelidir. Bu itibarla; imar işlerinde kazanılmış hakkın ölçütü olarak, hukuki duruma uygun fiili durumlar esas kabul edilmelidir"³³¹. Bu karardan da anlaşılması gereken bir yapı ruhsatının yapının tamamı için kazanılmış hak ayrıcalığı sağlamayacağıdır. Kişi ruhsata uygun olarak süresinde yapıya başlarsa ve bu dönemde kişi aleyhine planda veya diğer işlemlerde bir

³³⁰ ERGEN, İmar Davaları, s. 588.

³³¹ Danıştay İDDK, 23.10.2008 K.T., 2005/1721 E., 2008/1837 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 28.05.2015.

değişiklik meydana gelirse yapının bu ana kadar tamamlanmış fiili hali önem kazanacak ve sadece bu kısım için kazanılmış hak meydana gelecektir.

İnşaata başladıktan sonra imar planında usulüne uygun olarak değişiklik yapılmış ise ve bu değişiklik daha önce alınmış inşaat ruhsatını etkilemekte ise bu durumda değişikliğin yürürlüğe girdiği tarihe kadar yapılmış olan yapı, kişi için kazanılmış hak oluşturmaktadır³³². Örnek olarak, beş katlı bir yapı için ruhsat düzenlenmiş ve imar değişikliği ile kat sayısı ikiye düşürülmüş ise ve bu değişikliğin yapıldığı tarihte üçüncü katın inşasına başlanmışsa bu durumda üçüncü kat bu kişi için müktesep hak oluşturacaktır. Dolayısıyla hukukumuzda göre kazanılmış haklar için tamamlanmış kısımlar dikkate alınmakta ve bundan dolayı tamamlanmamış yapılarda kısmen kazanılmış haklardan yararlanması gibi bir hal söz konusu olmaktadır³³³.

İmar faaliyetlerinin kamu açısından meydana getirdiği önem ve tabii ki riskler değerlendirildiğinde imar planlarına uygun hareket etmenin ve buna uygun ruhsat almanın gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Ancak ruhsat almanın gerekliliği kadar bu ruhsatın yükümlülüklerini de yerine getirmek önem taşımaktadır. Ruhsat alarak yapıya başlanılmasında yapı sahibinin olduğu kadar kamunun da menfaati bulunmaktadır. Bu nedenle izne tabi tutulmuş bir yapı için inşaya başlanılmasının da bir süreyle tabi tutulması zorunluluktur³³⁴.

3.3. Yapının Ruhsat Süresi İçinde Tamamlanmış Olması

Usulüne uygun olarak ruhsat alınan ve ruhsat tarihinden itibaren iki yıl içinde inşasına başlanan yapının, ruhsat alım tarihinden itibaren beş yıl içerisinde tamamlanması gerekmektedir. Burada belirtilen beş yıllık ruhsat süresi, kişinin yapıya süresi içinde başlaması durumunda yapıyı bitirme müddeti olarak ele alınmaktadır. Bu durum İmar Kanunu'nda "yapıya başlanıp da her ne sebeple olursa olsun, başlama müddetiyle birlikte beş yıl içinde bitirilmediği takdirde verilen ruhsat hükümsüz sayılır" hükmüyle açık bir şekilde düzenlenmiştir. Ruhsatın hükümsüz sayılmasının sonucunda ise yapı sahibi kendi ruhsatından bahisle mevzuatta bir değişiklik olduğunda yapının henüz tamamlanmamış

³³² ERGEN, İmar Davaları, s. 584.

³³³ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 816.

³³⁴ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 602.

olan kısmı için de hak iddiasında bulunamayacaktır. Bu tür bir durumda değişiklik öncesi yapının seviyesine bakılacak ve bu kısımlar için kişinin kazanılmış hakkı söz konusu olabilecektir. Yani bir yapı sahibi eğer iki yıl içerisinde yapısına başlamış ise beş yıl içerisinde bu yapıyı tamamlamadığı için yapının sadece fiilen meydana getirilmiş kısmı için hak sahibi olur, yapının tamamlanmaması onun hakkı açısından farklı bir halin önüne geçmektedir. Ayrıca maddede belirtilen “her ne sebeple olursa olsun” ibaresi, bitirme süresinde mücbir sebeplerin önem taşımadığını göstermektedir³³⁵.

Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin ve Plansız Alanlar İmar Yönetmeliği'nin 12. maddesinde de benzer bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre; beş yıllık ruhsat süresi içerisinde tamamlanmayan yapılar ruhsatsız yapı olarak değerlendirilecektir. Ancak bu durumda da yapının o zamana kadar yapılmış kısımları yani ruhsat süresi içinde ruhsata uygun olarak inşası tamamlanan bölümler İmar Kanunu madde 29'a göre kazanılmış hak oluşturacaktır.

Mevcut imar planlarına uygun olarak yapıya başlanması hatta bitirilmesi durumunda mevzuatın değişmesi halinde kişinin hakları korunmalıdır. Nitekim Danıştay 1. Dairesi kararında, kazanılmış haklar, “eski kanun yürürlükte iken kesin bir surette kazanılan yani hukukça korunmakta bulunan ve bir iddia haline gelen haklardır şeklinde tanımlanmıştır³³⁶.

Danıştay 6. Dairesi bir kararında “bir taşınmazda yapılacak inşaat için düzenlenen ruhsatın hukuki geçerlik süresi 5 yıl olarak belirlendiğinden, başlama müddetiyle birlikte bir yapının 5 yıllık ruhsat süresi içinde bitirilmesinin zorunlu olduğu, diğer taraftan inşaatın bitirildiği tarih yapı kullanma izninin verildiği tarih olarak öngörüldüğünden yapı kullanma izin belgesi almamış yapının hukuken bitirilmiş sayılamayacağı, dolayısıyla 5 yıllık ruhsat süresi içinde bitmiş bir yapıdan söz edebilmek için yapı kullanma izin belgesinin de 5 yıllık ruhsat süresi içinde düzenlenmesi gerektiği”³³⁷ üzerinde durmuştur.

³³⁵ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 784.

³³⁶ ERGEN, İmar Davaları, s. 582.

³³⁷ Danıştay 6. D., 29.11.2011 K.T., 2008/12154 E., 2010/10561 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 29.05.2015.

Konu ile ilgili Danıştay kararlarına bakıldığında, Mahkeme'nin yapıya süresi içerisinde başlanıldığı takdirde mevcut halini yapılan değişikliklerden koruma eğiliminde olduğu görülmektedir. Bu durumda Mahkeme'ye göre süresi içerisinde bitirilen yapılar da tüm bu haliyle kazanılmış hak oluşturacaktır. Tamamen bitirilmemiş dahi olsa bile usulüne uygun olarak ruhsat alınmış ve gerekleri yerine getirilmiş bir yapı için kişilerin haklarının koruma altına alınmaması ve hatta bu yapıların yıktırılabilmesi hali toplumun güvenini sarsacak, imar planlarının amacını oluşturan düzenli bir kentleşme haline tezatlık oluşturacaktır. İmar planları tercih edilmese dahi çok fazla değişikliğe maruz kalabilmektedir. Bu değişiklikler karşısında eski düzenlemelere uygun yapıların korunmaması, idarenin tek tarafı olarak uygulama yapabilmesinden dolayı kişileri zarara uğratmaya yol açacaktır.

Kazanılmış haklara saygı ilkesi hukuk devleti ilkesinin ayrılmaz bir parçasıdır. Daha önceden hukuk düzenince korunmaya değer bulunmuş bir hakkı ihlal etmek, kişilerin devlete olan güvenini sarsacağı gibi her değişikliğe yapıların tabi tutulmasına yol açacağı için olması gereken bir kent düzeni oluşmayacaktır. İmar planlarında yapılan değişikliklerle milli servetin yok olması ya da kamu yönetimini ilgilendiren sonuçlar dışında yapılan inşaatların yıkılması hukuk devleti ilkesine aykırı sonuçlar ortaya çıkaracaktır³³⁸.

Dolayısıyla yapının süresi içerisinde tamamlanmaması durumunda bu yapı ruhsatsız yapı haline gelecektir. Bu duruma gelen yapılar için inşaya tekrar devam edilebilmesi yeniden ruhsat alınmasına bağlıdır. Her ne kadar o ana kadar tamamlanmış kısımlar kazanılmış hak oluştursa da ruhsat süresi bittikten sonra yapılan kısımlar hakkında yıkım ve para cezası uygulanabilecektir³³⁹. Yapının tamamı üzerinde yani ruhsatın bağlandığı tüm kısımlar üzerinde kazanılmış hak iddiasında bulunabilmek için beş yıl içerisinde yapının bitirilmesi gerekmektedir.

³³⁸ OĞURLU, "Aykırı Kullanım", s. 199.

³³⁹ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 787.

3.4. Beş Yıl İçinde Tamamlanamayacak Olan Yapılar İçin Süresinde Ruhsat Yenileme Talebinde Bulunmuş Olması

İmar Kanunu'nda yapıya iki yıl içerisinde başlanması ve her hâlükârda beş yıl içinde bitirilmesi kabul edilmiştir. Peki ya beş yıl içerisinde tamamlanması mümkün olmayan bir yapı söz konusu ise bu durumda yine ruhsat hükümsüz sayılacak mıdır? Yoksa kişilerin haklarının korunabilmesi adına farklı bir uygulama söz konusu olacak mıdır? Bu sorunun cevabı kazanılmış hakları yakından ilgilendirmektedir. Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği madde 12'ye göre beş yıl içerisinde tamamlanmayan ve süresi içinde ruhsat yenilemesi yapılmayan yapılar ruhsatsız yapı olarak kabul edilecektir. Dolayısıyla bir yapı sahibi, beş yıl içerisinde tamamen inşa faaliyetini bitiremeyecek durumda ise bu beş yıl dolmadan tekrar idareye başvurarak ruhsat yenilenmesi talebinde bulunursa yapısının ruhsatsız hale gelmesi söz konusu olmayacaktır.

İmar Kanunu madde 29'da düzenlenen hükme göre beş yıl içinde bitirilmeyen yapılar için yeniden ruhsat alınması gerekmektedir. Şunu belirtmek gerekir ki maddede geçen yeniden ruhsat alınması hali ile ruhsat yenilemesi kurumu farklılık teşkil etmektedir. Bu durum Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nın 10.03.2011 tarihli yapı ruhsatı konulu genelgesinde de açık bir şekilde ifade edilmiştir. Buna göre; yeniden ruhsat alınması işlemi ruhsatın düzenlendiği tarihten itibaren iki yıl içerisinde yapıya başlamayan başlasa dahi beş yıllık süre içinde tamamlanmayan ve ruhsat süresi içerisinde yenileme talebinde bulunulmayan yapılara uygulanacak bir durumdur. Böyle bir durumda yapı ruhsatsız hale geldiği için tekrar yürürlükteki mevzuata göre ruhsat alınması şartı bulunmaktadır. Ancak ruhsat alım tarihinden itibaren süresi içinde yapıya başlanmış ise ve yapı beş yıl içinde tamamlanamamışsa, kişi bu beş yıllık süre içerisinde idareye başvurursa bu durumda ruhsat yenilenmesi söz konusu olacaktır. Bu durumda ise kanun koyucunun bireylerin haklarını koruduğu göze çarpmaktadır. Zira ruhsat yenilenmesi halinde yapı için yürürlükteki mevzuat değil ruhsat alındığı tarihte uygulanan mevzuat hükümleri esas alınacaktır³⁴⁰.

Ruhsat yenilenmesi durumunda kişinin ruhsat alımı tarihindeki mevzuata tabi olması durumunu bir örnekle açıklamak yerinde olacaktır. Bir yapı için ruhsat alım tarihi

³⁴⁰ Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nın 10.03.2011 Tarihli 111/3793 sayılı Yapı Ruhsatı konulu 2011/4 Genelgesi, <http://www.csb.gov.tr/turkce/genelge/yapiruhsatgenelge.pdf>, E.T.: 29.05.2015.

29.05.2010 tarihi kabul edilecek olursa kişi iki yıl içinde inşaata başlamış ise, bu kişinin yapıyı bitirme süresi 28.05.2015 tarihi olarak hesaplanmalıdır. Kişinin asıl yükümlülüğü bu tarihte yapısını tamamen bitirmektir. Ancak bu tarihe kadar yapı bitemeyecek durumda ise 28.05.2015 tarihinden önce ruhsatın yenilenmesi amacıyla idareye başvurulmalıdır. Bu şekilde bir başvuru onun kazanılmış hakkının olmasını dolaylı olarak sağlayacaktır. Zira bu durumda yapı ruhsat alım tarihinde yürürlükte olan kanun, yönetmelik ve diğer düzenlemelere tabi olacaktır. Yapılmış bir değişiklik bu yapıyı etkilemeyecek hatta ilk ruhsat alım tarihinde Yapı Denetimi Hakkında Kanun Hükmünde Kararname veyahut Yapı Denetimi Hakkında Kanun yürürlükte değilse, yapı denetime tabi olmayacaktır³⁴¹. Ancak aksi durumda ise; “yeniden ruhsat düzenlenmesi ve yapının inşasının sürdürülmesi, yürürlükteki kanun, plan, yönetmelik ve mevzuat hükümlerine uygunluğuna bağlı olacaktır”³⁴².

Ruhsatın yenilenmesi için başvuru olmaması durumunda yapı ruhsatsız hale gelmektedir. Bu konuya ilişkin bir Danıştay kararına göre; olayda, yapının mühürlendiği 01.10.2001 tarihinde ruhsat süresinin bitmesine yaklaşık iki aylık süre kaldığından 04.11.2002 gününde mührün kaldırıldığına tebliğ edilmesi üzerine, kalan iki aylık süre içerisinde ruhsatın yenilenmesi için davalı idareye başvurulması gerekirken anılan başvuru yapılmadığı için yapının ruhsatsız yapı olarak değerlendirilerek, ruhsat alma tarihinde yürürlükte bulunan plan ve mevzuat hükümlerinin yeniden ruhsat alınırken uygulanması gerekmekte olduğu hükme bağlanmıştır³⁴³. Bu karara göre, yapı beş yıl içerisinde bitirilmediği gibi ruhsat yenilenmesi de talep edilmemiştir. Dolayısıyla kişinin yeni bir ruhsat alması gerekmekte ve bu ruhsat için alım tarihinde yürürlükte bulunan mevcut mevzuat hükümleri dikkate alınmalıdır.

Başka bir Danıştay Kararında ise “Uyuşmazlık konusu yapı için 5 yıllık inşaat ruhsatı süresi içinde yapı kullanma izin belgesi alınmadığından, yasal olarak tamamlandığının kabulüne olanak bulunmayan yapının ruhsat süresinin dolması nedeniyle

³⁴¹ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 785.

³⁴² ÜNAL, Halil Baki, “Tarımsal Yapıların Ruhsatlandırılması”, Ege Üniversitesi Ziraat Fakültesi Dergisi, C. 46, S. 1, 2009, s. 63-69, http://egeweb.ege.edu.tr/zfdergi/edergiziraat/2009_cilt46/s1/08.pdf, E.T.: 29.05.2015, s. 69.

³⁴³ Danıştay 6. D., 13.02.2008 K.T., 2006/1409 E., 2008/933 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 29.05.2015.

ruhsatsız hale gelen yapıya yeniden inşaat ruhsatı alınmasının yasal zorunluluk olması karşısında; yeniden inşaat ruhsatı düzenlenmesi sonrasında yapı kullanma izin başvurusunun değerlendirileceği yolundaki dava konusu işlemden hukuka aykırılık bulunmamaktadır³⁴⁴ şeklinde hüküm verilmiştir. Bu karar doğrultusunda da anlaşılıyor ki Mahkeme beş yıllık süresi dolan yapılar için tekrar ruhsat alınması gerektiğini ve bu kişilerin ancak ruhsat alıp daha sonra yapı kullanma izni aldıklarında yani yapıyı tamamladıklarında belgediklerinde yapının tamamı için kazanılmış haklarının olabileceği görüşündedir.

Danıştay ruhsat süresi içerisinde yenileme yapılmamasına ilişkin bir başka kararında ise “süresi içinde inşaatı tamamlayamayıp beşinci yıl içinde ruhsat talebinde bulunanlar hakkında ruhsat alma tarihindeki eski mevzuat hükümlerinin uygulanacağı, inşaat ruhsatı alınmasına rağmen inşasına 2 yıl içinde başlanmayan veya ruhsat süresi içinde tamamlanmadığı gibi ruhsat yenilenmesi yapmayan ve bu şekilde ruhsatsız duruma düşen yapılar içinse yeniden ruhsat alma tarihinde yürürlükte bulunan plan ve mevzuat hükümlerinin uygulanacağı anlaşılmaktadır. İdare mahkemesince her ne kadar taşınmazın niteliğinde veya ruhsat alma şartlarının esasına ilişkin hükümlerde değişiklik yapıldığında kazanılmış hakkın korunacağı şeklinde yorum yapılarak davanın reddine karar verilmişse de, söz konusu maddede böyle bir ayrıma gidilmemiştir. Bu durumda, davacının dava konusu uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak mevzuatın bu çerçevede ele alınıp davacının başvuru tarihi de dikkate alınmak suretiyle değerlendirme yapılarak yeniden karar verilmesi gerekmektedir³⁴⁵ hükmüne yer vermiştir.

Bir kişi yapısını beş yıl içerisinde tamamlamamışsa ancak ruhsat yenilemesi talebinde bulunmuş ise, kişinin bundan sonra yapılacak değişikliklerden etkilenmemesi ve ruhsat yenilemesi talebinde bulunduğu anda, ilk ruhsat aldığı tarihteki hükümlerin dikkate alınması halleri, kazanılmış hakların varlığını göstermektedir.

³⁴⁴ Danıştay 6. D., 29.11.2010 K.T., 2008/12154 E., 2010/10561 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 29.05.2015.

³⁴⁵ Danıştay 6. D., 04.05.2010 K.T., 2008/3542 E., 2010/4412 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 29.05.2015.

3.5. Yapının Ruhsat ve Eklerine Uygun Olması

Yapı için başlangıçta ruhsat alınması yeterli değildir. Bir yapının ruhsatına göre tamamlanması zorunludur. Bu durum İmar Kanunu'nun 32. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığının öğrenilmesi üzerine belediye veya valilikçe yapının o anki hali tespit edilip mühürlenecektir. Bu durumun tebliğinden itibaren bir ay içerisinde yapı sahibi yapıyı ruhsata uygun hale getirmemezse ruhsat iptal edilecek ve yapı yıkım yaptırımından kurtulamayacaktır. Yine aynı Kanun'un 42. maddesinde ise "İdari Müeyyideler" başlığı altında; ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine, müteahhidine ve fenni mesullere beş yüz Türk Lirasından az olmamak üzere idari para cezası uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla ruhsat ve eklerine aykırı yapılan bir yapı yıkım tehdidiyle karşılaşacağı gibi ayrıca bu yapıdan da sorumlulara para cezası da uygulanacaktır³⁴⁶.

Yapı ruhsatı olmadan yapılan veyahut ruhsatına aykırı olan yapılar imar düzenlemelerine aykırılığı dolayısıyla kaçak yapı olarak adlandırılmaktadır. Yapı sahibi, ruhsat alma başvurusunda bulunurken yapısına ilişkin projeyi bu dosyaya eklemek durumundadır. İşte bu projeye uyulması gerekmekte çünkü ruhsat bu projeye onay verilmesi üzerine edinilebilmektedir. Yapı sahibinin ruhsata aykırı hareket etmesi onun hukuka aykırı hareket ettiğini gösterir ve böyle bir durumda kazanılmış hak elde edilemez. Şunu da belirtmek gerekir ki mevzuatın düzenlenmesinden anlaşıldığı üzere bir yapının hukuken bitmiş sayılabilmesi için yapı kullanma izninin alınması gerekmektedir. Ruhsatına aykırı bir yapının mevzuata uygun olduğunu savunmak pek mümkün değildir. Dolayısıyla yapının tamamı veya bir bölümünün ruhsat ve eklerine aykırı olarak ifa edilmesi halinde, mevzuata uygun hale getirilmeden kullanma izni düzenlenemeyecektir³⁴⁷. Bu durum da ruhsat ve eklerine uygunluğun önemini açıklamaktadır.

Mevzuatta belirtildiği üzere ruhsatına aykırı şekilde yapılan yapılar idare tarafından mühürlenmeli ve bu yapılar hakkında yapı tatil tutanağı düzenlenmelidir. Yerleşik Danıştay kararlarına göre ise düzenlenecek yapı tatil tutanağında aykırılıkların

³⁴⁶ KÖKTÜRK/ KÖKTÜRK, Taşınmaz Değerlemesi, s. 616.

³⁴⁷ Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nın 31.01.2000 Tarihli 3030 Sayılı Kanun Kapsamı Dışında Kalan Belediyeler Tip İmar Yönetmeliği Konulu Genelgesi, <http://www.csb.gov.tr/turkce/index.php?Sayfa=sayfa&Tur=mevzuat&Id=224>, E.T.: 29.05.2015.

tüm ayrıntılarıyla tespit edilmesi gerekmektedir. Buna ilişkin bir Danıştay kararında “ruhsat ve eklerine aykırı yapılan yapıların yıktırılmasına karar verilebilmesi için, idarece düzenlenen yapı tatil tutanağının ruhsata aykırılıkları somut ve ayrıntılı olarak belirtecek şekilde düzenlenmesinin gerektiği, ruhsat ve eklerine aykırılıkların neler olduğu açık ve net bir şekilde ortaya konulmaksızın yıkım kararı verilemeyeceğinin kuşkusuz olduğu, dava konusu olayda, davalı idarece inşaat emsalinin ne şekilde aşıldığı somut bir şekilde ortaya konulmadan, verilen inşaat ruhsatı iptal edilmeden ve bu inşaat ruhsatına aykırılıkların neler olduğu açıkça tespit edilmeden yıkım kararı verilmesinde mevzuata uyarlık bulunmamaktadır”³⁴⁸ şeklinde hüküm kurulmuştur.

Bir yapının yıkım tehlikesiyle karşı karşıya gelebilmesi için ya yapı için ruhsat alınmamış olması veyahut da ruhsat ve eklerine aykırılık durumunun bulunması gerekmektedir. Her ne kadar yıkım yaptırımı çok ağır olarak nitelendirilebilecek olsa da bu tür ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılmış yani sonradan aykırı hale gelmiş yapılar toplum güvenliği ve kamu düzeni açısından ciddi tehditler oluşturabilecektir. Mevzuatta belirtilen aykırı olan yapılar için ruhsata uygun hale getirme şartı yapı sahibinin son çıkış yoludur. Yapı sahibinin yükümlülüğü yapıyı baştan sona kadar idareye verdiği projelere uygun olarak devam ettirmek ve hakkında düzenlenmiş ruhsata aykırı davranarak idareyi yanıltmaktan kaçınmaktır.

“Yapı (inşaat) ruhsatına (ve örneğin tasdikli projesine) uygun yapılmayan yapılar, imar mevzuatına aykırı (kaçak) olduklarından; bu aykırılığın korunması sonucunu doğuracak biçimde mülkiyet iddiası dinlenmeyeceği gibi imara aykırılık giderilmedikçe sadece yapının yıkımı istenebilir ki, bütün bu hususlar, mahkemece re’sen dikkate alınır”³⁴⁹.

Yapının ruhsat ve eklerine uygun olmasına verilen önemi gösteren başka bir husus ise bu durumun Türk Ceza Kanunu’nda İmar Kirliliğine Neden Olma suçu kapsamında değerlendirilmesi halidir. TCK madde 184’e göre “Yapı ruhsatı alınmadan veya

³⁴⁸ Danıştay İDDK, 05.05.2005 K.T., 2004/2530 E., 2005/1121 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 29.05.2015.

³⁴⁹ YEŞİLOVA, Bilgehan, “Tebliğat Hukuku Açısından İmar Kanunu’nun 32/II. Maddesinde Düzenlenen (Özel) Tebliğat Hükümünün Değerlendirilmesi”, Yaşar Üniversitesi Dergisi, Armağan Özel Sayısı, C. 8, 2013, s. 3099-3166, <http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/28-Bilgehan-YE%C5%9E%C4%B0LOVA.pdf>, E.T.: 08.06.2015, s. 3113.

ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”. Yine aynı maddenin 5. fıkrasında ise kişinin, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar planına ve ruhsatına uygun hale getirmesi halinde kamu davası açılmayacağı, açılmış olan kamu davasının düşeceği, mahkum olunan cezanın bütün sonuçlarıyla ortadan kalkacağı hüküm altına alınmıştır. Maddenin gerekçesinde ise “imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak, suç olarak tanımlanmıştır. Birinci fıkradaki suç, yapı ruhsatıyesi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapmak veya yaptırmakla oluşur. Böylece, sadece binayı inşa eden yüklenici, taşeron, usta veya kalfa değil; inşaatın sahibi de, bu suçtan dolayı fail olarak sorumlu tutulacaktır. Ayrıca, bu tür inşa faaliyetlerine kontrol ve denetim hizmeti veren teknik kişiler de bu suçtan dolayı fail sıfatıyla cezalandırılacaktır” ifadelerine yer verilmiştir.

Dolayısıyla ruhsat alınmadan yapıya başlanması veyahut ruhsat alınsa dahi buna uygunsuz olan bir yapı aykırı yapı, kaçak yapı olarak nitelendirilecektir. Bu durum ise kamu düzenini çok ciddi tehlikelere soktuğu, güveni ihlal ettiği içindir ki yapı sahibinin bu hatasına karşı çok ciddi yaptırımlar bulunmaktadır.

3.6. Yapı Kullanma İzni Alınmış Olması

İmar Kanunu’nda yer alan düzenlemeye göre; bir yapının bitirilme tarihi, yapı kullanım izin belgesinin alınma tarihi olarak belirlenmiştir. İmar Kanunu 30. madde de yapı kullanma izninin mahiyeti açıklanmıştır. Buna göre; yapı kullanma izni yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğu ve kullanılmasında mahzur görülmediğinin tespiti için gereklidir. Maddede yapı kullanma izninin alınmasının zorunlu olduğu şu şekilde ifade edilmiştir; “yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün kısımları tamamlandığı takdirde bu kısımlarının kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren belediye, valilik bürolarından; 27’nci maddeye göre ruhsata tabi olmayan yapıların tamamen veya kısmen kullanılabilmesi için ise ilgili belediye veya valilikten izin alınması mecburidir”.

Kullanma izninin verilmemesi, ruhsat ve eklerine uygun inşaat yapmamaya, imar mevzuatına aykırılığa, fen kurallarına uymamaya karşı getirilen bir önlem mahiyetindedir. Bununla amaçlanan ise yapının hukuka uygunluğunu sağlamak, kamuyu korumaktır³⁵⁰.

Yapı kullanma izni alınmasının zorunluluğu bazı durumlardan kaynaklanmaktadır. İlk olarak yapı kullanma izni yapının kullanıma açılmasından önceki son denetimi sağlayan imkândır. Bu izinle idare, yapının projelere uygun tamamlanıp tamamlanmadığı, yine fen ve sağlık kurallarına uygun olup olmadığını denetleyebilecektir. Dolayısıyla ruhsatına ve diğer belirtilen şartlara uymayan bir yapı için yapı kullanma izni düzenlenmeyecek, bu yapının mevzuata uygun hale getirilmesi beklenecektir. Bu durumda ise yapı sahibinin tekrar yapı kullanma izni almak için aynı başvuruları tekrarlaması gerekecektir.

Yapı kullanma izninin diğer bir önemli özelliği ise, kullanma izninin alındığı tarihin yapının bittiği tarih olarak kabul edilmesi halinde saklıdır. Yani bir yapının ruhsat alınması tarihinden itibaren beş yıl içerisinde tamamlanması ve yine bu süre içerisinde yapı kullanım izninin alınması zorunludur. Yapı kullanma izni almamış yapılar için Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin 64. maddesinde aynı yönetmeliğin 12. maddesine atıfta bulunulmuştur. Buna göre; ruhsat ve eklerine uygun olarak tamamlanmış ancak ruhsat müddeti içinde yapı kullanma izni alınmamış yapılar için ruhsatın hükümsüz hale geleceği belirtilmiş ve bu durumda ilgili idarece dosyadan ve yerinde yapılacak bir inceleme ve tespit sonrası yeniden ruhsat verilmesine gerek kalmadan yapı kullanma izni verilebileceği düzenlenmiştir. Maddeden anlaşıldığı üzere yapı kullanma izninin alınması ne kadar önemli olsa da ondan daha önemli olan bir husus yapının ruhsat ve eklerine uygun tam olarak inşa edilmesidir. Aksi bir durum yapı sahibinin yapıyı ruhsata uygun hale getirmesini gerektirecek eğer bu yapılmaz ise ruhsatın hükümsüz hale gelmesi yaptırımından kurtulamayacaktır.

Yapı kullanma izninin yapının tamamlanması tarihini belirlemesi hali akıllara bu iznin alınmadığı ancak ruhsat süresi içerisinde tamamlanmış yapıların durumlarının ne

³⁵⁰ ŞAŞMAZ, Canbulut, "İmar Mevzuatına Aykırı Yapı Kavramı ve Denetimi", Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, , Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2010, İstanbul, ht tp://acikerisim.iku.edu.tr:8080/jspui/bitstream/11413/609/1/CanbulutSasmazYLtez.pdf, E.T.: 08.06.2015, s. 132- 133.

olacağı sorusunu getirmektedir. Bu konuda bir Danıştay kararına yer vermenin doğru olacağı kanaatindeyiz. Bu karara göre “3194 sayılı İmar Kanununun 31. maddesinde, "inşaatın bitme günü, kullanma izninin verildiği tarihtir" hükmü yer almış ise de, bu hüküm hukuken doğacak ihtilafları önlemeye yönelik olup yapı kullanma izni alınmasından sonra hukuki sorumluluğun ve hakların doğacağına ilişkin bir düzenlemedir. Diğer bir anlatımla, yapı kullanma izin belgesi binanın hukuken en son bittiği tarihi gösteren bir belgedir. İlgililer tarafından yapının daha önceki bir tarihte bittiğinin maddi delillerle ispatı hukuken olanaklıdır”³⁵¹. Dolayısıyla Danıştay’ın bu kararına göre her ne kadar kullanma izni yapının bitirildiği tarihi belirleyecek olsa da bu bir ispat aracıdır ve yapı kullanma izni alınmamış olsa dahi başka belgelerle yapının tamamlandığı belgelendirilebilecektir. Yani yapı kullanma izninin alınmadığı bir durumda dahi yapı süresi içerisinde tamamlanmış kabul edilebilecektir.

Ancak yapı kullanma izninin alınmamış olması durumunda her ne kadar yapının tamamlandığı diğer belgelerle kanıtlanabilecek olsa da bu durumda kazanılmış hakkın ortaya çıkıp çıkmadığı çözümlenmesi gereken başka bir konuyu oluşturmaktadır. Nasıl kazanılmış hakkın doğumu için tahakkuk etme, kişi tarafından tüm sonuçlarıyla elde edilme hali zorunlu bir unsur ise, imar hukukunda tahakkuk etme yapının tamamlanmasına bağlanmış bazı durumlarda ise de tamamlanmış olan kısma önem verilmiştir. Tamamlanmış bir yapıdan hukuken söz edebilmek ise yapı kullanma izninin varlığına tabidir. Dolayısıyla yapı kullanma iznini almanın kazanılmış haklar için önemli olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır kanaatindeyiz. Hemen şunu da belirtmek gerekir ki Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği’nin 12. maddesinde düzenlenen ruhsat ve eklerine uygun olarak tamamlanmış ancak süresinde yapı kullanma izni düzenlenmemiş yapılar için gerekli incelemeler yapılarak yeniden ruhsat düzenlenmeden kullanma izni verilebilmesi hali kazanılmış haklar için asıl gerekli olanın yapının tamamlanması durumu olduğunu ortaya çıkartmaktadır. Dolayısıyla kullanma izni bir ispat aracı olarak karşımıza çıkmakta olsa da tamamlanmış olan bir yapı korunması gereken bir statü olarak ele alınmaktadır.

³⁵¹ Danıştay 6. D., 19.06.2006 K.T., 2004/2644 E., 2006/3240 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 08.06.2015.

4. İMAR MEVZUATINDA KAZANILMIŞ HAKLAR

Daha önce de kısmen belirttiğimiz üzere imar mevzuatında kazanılmış haklar durumu ayrıntılı olarak düzenlenmemiş olduğu gibi şartlara da bağlanmamış kısacası özelleştirilmemiş durumdadır. Mevzuatta en açık şekliyle kazanılmış hak konusu İmar Kanunu madde 29’da geçen “başlanmış inşaatlarda müktesep haklar saklıdır” ifadesidir. Bu maddeden anlaşılması gereken ise bir yapı sahibi ruhsat gereklerini yerine getirip iki yıl içerisinde yapısının inşaatına başlarsa, yapılabilecek bir mevzuat değişikliği karşısında yapının tamamlanan seviyesi kazanılmış hak oluşturacak ve değişikliğe karşı korunacaktır. Bu durumda başlanmış inşaatların her durumda dahi korunması hali söz konusu olacak mıdır? Sorusuna cevap bulmak gerekecektir.

İmar mevzuatları birlikte değerlendirildiğinde açık bir şekilde ortaya konulabilecek durum, bir kişi yürürlükteki mevzuatın tüm gereklerini yerine getirdiği takdirde bu kişinin korunmasının zaruri olmasıdır. Aslında bu hal gerek imar hukukuna dair düzenleyici işlemlerin geri alınmasında gerek değiştirilmesinde ve gerekse iptali halinde bu duruma sebebiyet veren idarenin karşısında bireylerin ve toplumun güvenini korumak, belki de bu durumu önleyebilecek halde olan idareyi biraz da yaptırıma tabi tutmak amacını taşımaktadır.

İmar hukukunda, mevzuatta soyut hükümler dolayısıyla doktrinde kazanılmış hak oluşturup oluşturmaması yönünde özellikle tartışmalara sebep olan işlemler imar planları ve yapı ruhsatları olmaktadır. Bu işlemlerin ise değiştirilmesi, kaldırılması, geri alınması ve yargı kararıyla iptal edilmesi hallerinde değişik ihtimaller gündeme gelebilmekte, her durumda kazanılmış hakların korunması söz konusu olmayabilmektedir.

İmar Kanununda kazanılmış haklar konusunda incelemeye tabi tutulması gereken bir başka madde ise geçici madde 3’tür. Buna göre “kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce imar planı ve mevzuatına uygun olarak verilen ruhsat ve izinler geçerlidir”. Dolayısıyla kanun değişikliği sonrası oluşabilecek bir kargaşanın önlenmesi adına kanun koyucu, kişilerin usulüne uygun olarak aldıkları ruhsatların işlevini yitirmeyeceğini ifade etmiştir. Hemen belirtmek gerekir ki eski kanun döneminde o kanuna ve onu dayanak alan düzenleyici işlemlere uygun şekilde hareket eden bir kimsenin bireysel işlemler dolayısıyla

edindiği kazanımlarının korunmaması kişinin güvenini, hukuk devletini sarsacak kabiliyete sahiptir.

Yine Plansız Alanlar İmar Yönetmeliği'nin 12. maddesine göre de "İnşasına iki yıl içinde başlamayan veya ruhsat süresi içinde tamamlanmayan ve süresi içinde ruhsat yenilemesi yapılmayan yapılar, ruhsatsız yapı olarak değerlendirilir. Bu yapılar hakkında yeniden ruhsat alma tarihinde yürürlükte bulunan plan ve mevzuat hükümleri uygulanır" hükmü inşaya başlayan ancak süresi içerisinde tamamlanamayacak durumda olan yapılar için ruhsat yenilenmesi için başvurulduğunda ilk ruhsat alım tarihindeki mevzuat değerlendirileceği için kazanılmış hak konusunu içerisinde barındırmaktadır.

Bu konuda farklı bir düzenleme de yürürlükten kaldırılan ve imar affı olarak tanımlanan 2918 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değerştirilmesi Hakkında Kanun'un 9. maddesinin a bendinde yer almaktadır. Bu maddeye göre "Daha önce, imar mevzuatına aykırı olarak ruhsat verilip, bu ruhsata ve eklerine göre inşa edilen veya inşa halindeki yapılarla, her ne sebeple olursa olsun ruhsat ve kullanma izni iptal edilen yapılar için, tehlike arz edenler ve 14 nc madde kapsamında kalanlar hariç, daha önce verilen ruhsat ve kullanma izinleri kazanılmış hak kabul edilir". Maddeye göre kazanılmış hakkın söz konusu olabilmesi için daha önce ruhsat alınmış olması ve bu ruhsata göre inşaya başlanılmış olması gerekmektedir. Bu yapılar için verilen ruhsat veya kullanma izni iptal edilirse bu izinler kazanılmış hak olarak kabul edilecektir. Ancak bu kazanılmış hak halinin ruhsatın yargı organınca iptal edilmesi halinde kullanılamayacağı belirtilmiřtir³⁵². Danıştay'da bir kararında "2981 sayılı Yasanın 9/a maddesinde, daha önce mevzuata aykırı ruhsat verilip de bu ruhsat ve eklerine göre inşa edilen ve inşa halindeki yapılarla her ne sebeple ruhsat ve kullanma izni iptal edilen yapılar için (tehlike arz edenler hariç) daha önce verilmiş bulunan ruhsat ve kullanma izinlerinin müktesep hak kabul edileceği belirtilmekteyse de, bu hükmün idare tarafından verilen ruhsatın yine idarece geri alınması veya iptali durumunda uygulanabileceği, ruhsatın mahkeme kararıyla iptal edilmesi durumunda ise uygulanamayacağı açıktır"³⁵³ şeklinde hüküm kurmuştur. Mahkemenin

³⁵² KALABALIK, İmar Dersleri, s. 199.

³⁵³ Danıştay 6. D., 22.06.1987 K.T., 1986/1368 E., 1987/648 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 08.06.2015.

iptal kararı vermesi ile idarenin iptali arasında farklılık bulunmaktadır. Mahkeme işlemi iptal ettiğinde geçmişe yönelik etki ve sonuç meydana geleceğinden kazanılmış hakkın söz konusu olmayacağı açıktır. Ancak kanaatimizce Danıştay'ın kararında bu durumun geri alma halinde de uygulanabileceği ifadesi tartışmaya açıktır. Zira geri alma da aynı iptal kararı gibi geçmişe etkili olacağından geri alınan bir ruhsat veya işlem baştan itibaren hukuka aykırı olacaktır ve kazanılmış hak değil ancak müesses durum oluşturabilecektir.

Belirtmek gerekir ki kazanılmış haklar gibi önem ihtiva eden bir kurumun sadece “başlanmış inşaatlarda müktesep haklar saklıdır” ifadesi ve dolaylı koruma sağlayan düzenlemelerle ele alınması yeterli değildir. Bunun yerine daha nesnel ve ortak ilkelerin belirlenmesi hem kişilerin korunmasını güçlendirecek hem de her olaya ve yoruma göre kavramın değişik anlaşılmasının önüne geçilecektir.

5. İMAR PLANININ VE YAPI RUHSATININ İPTALİ VEYA İDARE TARAFINDAN SONA ERDİRİLMESİ

İmar planların ve yapı ruhsatların varlığına, idarenin işlemleri olmaları dolayısıyla, idarenin isteğine bağlı olarak veyahut yargı organları kararları ile son verilebilmektedir. Bu bölümde imar planlarının ve yapı ruhsatlarının geri alma ve kaldırmaya konu olması ve özellikle düzenleyici işlemlerin iptalinin ne tür sorunları ortaya çıkardığı konuları üzerinde durulmuştur.

5.1. İmar Planlarının Sona Erdirilmesi

İmar planlarının düzenleyici işlem niteliğinde olmasından dolayı bu planların üzerinde değişiklik yapılabilmesi de düzenleyici işlemlere bağlanan kurallar dolayısıyla yapılabilecektir. Düzenleyici işlemlerin sona ermesini ikili bir ayrıma tabi tutmak yerinde olacaktır. Buna göre bir düzenleyici işlem ya idare tarafından yani idarenin isteğiyle ya da idarenin iradesi olmadan sona ermeyle karşı karşıya kalabilmektedir. Her ne kadar imar mevzuatında idarenin kendi isteğiyle imar planına son vermesi kaldırması ve geri alması düzenlenmemiş olsa da düzenleyici işlem olması sebebiyle bu tür işlemlerin yapılması konusunda bir engel bulunmamaktadır. İdarenin istemi dışında imar planına son verilmesi ise planın mahkeme kararıyla iptal edilmesidir. Bu durum ise kazanılmış haklar açısından farklı tartışmalara ve çelişkilere sebep olmaktadır. Bu yüzden bu başlık altında geri alma

ve kaldırma işlemleri ayrıca iptal kararlarının meydana getirdiği sıkıntılar üzerinde durma zaruriyeti doğmuştur.

5.1.1. İmar Planlarının Kaldırılması ve Geri Alınması

İlk olarak idarenin bir işlemi yine idarenin isteğiyle kaldırmaya konu olup sona erebilmekte yani değişiklik gündeme gelebilmektedir. “Kaldırma işleminde daha sonraki tarihli bir idari işlemle, var olan bir idari işlem, doğurduğu sonuçlarına hanel gelmeksizin geleceğe yönelik olarak sona erdirilir”³⁵⁴. Buna göre bir imar planı haklı gerekçeler dolayısıyla kaldırma işlemi ile buna dayanılarak elde edilen ruhsat gibi işlemlere ve doğurduğu sonuçlara dokunulmaksızın idare tarafından “herhangi bir süre ile sınırlı olmadan”³⁵⁵ sonlandırılabilir. Geleceğe yönelik olarak işlemi bertaraf etme hali gösteriyor ki kaldırma işlemi daha önce elde edilmiş haklara dokunmamayı, kaldırmaya konu olan işlemin uygulanması dolayısıyla ortaya çıkan sonuçları etkilememeyi gerektirmektedir. Dolayısıyla kaldırma işlemi bireylerin kazanılmış haklarına dokunulmaması için getirilmiş bir düzenleme olarak kabul edilebilir. Kaldırma, kaldırmaya tabi tutulan işlem gibi bir idari işlemdir³⁵⁶. Kural idari işlemlerin geriye yürümezliği olduğu için kaldırma kurumu genel kurala uygun bir yaptırımdır. İdare daha öncesinde kendi eliyle yaptığı bir işlemi toplum ihtiyaçlarına göre kaldırabilme kudretine sahiptir. İmar planlarının düzenleyici işlem olması dolayısıyla diğer işlemler gibi kaldırmaya konu olması karşısında bir engel bulunmamaktadır. Şunu da belirtmek gerekir ki imar planlarının değişikliğe tabi tutulması hali dahi kaldırma gibi sonuç doğurmaktadır³⁵⁷.

Kaldırma işlemi bazı şekillerde karşımıza çıkabilmektedir. İlk olarak bir işlem tamamen yürürlükten kaldırılabilir. Buna diğer adıyla ilga denilmektedir. Diğer karşımıza çıkan hal ise bir işlemin bazı hükümlerinin değiştirilmesidir. Bu durum ise doktrinde ya ilganın bir türü olarak ele alınmış veyahut da kaldırmadan ayrı olduğu belirtilmiştir³⁵⁸. Kaldırmadan ayrı olarak değerlendirmeye tabi tutulanlar bu durumu değiştirme olarak adlandırmaktadırlar. Kanaatimizce bir düzenleyici işlemin yürürlükten

³⁵⁴ ATAY, İdare Hukuku, s. 531.

³⁵⁵ KALABALIK, İmar Hukuku, s. 231.

³⁵⁶ GÖZLER/ KAPLAN, a.g.e., s. 403.

³⁵⁷ KALABALIK, İmar Hukuku, s. 231.

³⁵⁸ AKYILMAZ/ SEZGİNER/ KAYA, a.g.e., s. 421.

kaldırılması ile bir maddesinin yürürlükten kaldırılmasının farklı adlar altında ele alınıp alınmadığına bakmaktan ziyade doğurduğu sonuçlar üzerinde durmak önemli olacaktır. Kaldırmaya tüm işlem değil de bazı hükümlerin konu olması halinde bu hükümler için doğacak sonuçlar tüm işlemin kaldırılması halinde olduğu gibi olacaktır. Kısacası sadece sonuçtan etkilenecek kısmın alanı daralacaktır.

Kaldırma konusunda üzerinde durulması gereken bir husus ise, kaldırmanın geleceğe etkili olmasıdır. Bundan anlaşılması gereken ise bir kişi bir düzenleme değişikliğe uğramadan önce bazı kazanımlarda bulunmuş ise düzenleme değişikliği karşısında bu durumlardan kural olarak etkilenmemesi gerekliliğidir. Zira düzenleyici işlemler için geriye yürümezlik ilkesi bu tür durumlar için benimsenmiş bir önlem mahiyetindedir. Daha önce de belirttiğimiz üzere "kazanılmış hak kişinin bulunduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş haktır"³⁵⁹. Dolayısıyla bir işlemin geleceğe yönelik kaldırılmasıyla kişinin eski düzenleme döneminde elde ettiği haklar korunacak, ancak bundan sonrası için bu işleme dayanarak bir hak elde edemeyecektir. Zira böyle bir durumda edinilmiş bir hak değil bir beklenti söz konusu olacaktır. Yine de belirtmek gerekir ki beklenti meşru ise korunması hukuk güvenliği açısından önemli olacaktır.

Buradan çıkarılması gereken sonuç ise düzenleyici işlem olarak kabul gören imar planı kendi başına hak doğurmaya yeterli olmasa da bu plan dolayısıyla kişinin ruhsat alması ve buna dair yükümlülüklerini yerine getirmesi halinde bu imar planı idare tarafından kaldırılmış olsa dahi kişinin kendisi yönünden kesinleşmiş tüm hakları kazanılmış hak olarak kabul edilecek, bunlara aykırı düzenlemeler yapılması hukuk tarafından kabul görmeyecektir.

İdarenin kendi isteğiyle bir işlemi geri alması hali de idari işlemlerin sona ermesine yol açabilecek bir yoldur. Geri alma ile kaldırma arasındaki fark hem etkileri hem de geri almanın sadece hukuka aykırı işlemlere uygulanabilmesi durumlarından kaynaklanmaktadır. Geri alma; idarenin işleminin, yapıldığı andan itibaren tüm hukuki

³⁵⁹ AYM, 11.6.2003 K.T., 2001/346 E., 2003/63 K., AYMKD, S. 39, C. 2, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/kararlar_dergisi/aymkd39cilt2.pdf, E.T.: 28.07.2015, s. 623.

sonuçları ile birlikte ortadan kaldırılmasıdır³⁶⁰. Geri alma işlemine ait karar doğrudan idareye ait olabileceği gibi, işlemden dolayı zarara uğrayan kişilerin de geri alma işlemini idari başvuru yoluyla talep edebilmesi de mümkündür³⁶¹. Geri alma da bir idari işlemdir. Ancak buradaki fark bu işlemin geçmişe etki edebilecek kabiliyette olmasıdır. Dolayısıyla geri alma geçmişe yürümezlik ilkesinin bir ayırksı halini oluşturmaktadır.

Geri almaya konu olan işlemler kural olarak hukuka aykırı olan işlemlerdir. Dolayısıyla geri alma ancak hukuka aykırı bir imar planı varsa söz konusu olabilecektir. Bunun ile amaçlanan hukuka aykırı bir işlemde kişilerin kötü bir şekilde etkilenmesini önlemektir. Bu yüzden de her ne kadar Danıştay'ın bazı farklı kararları olsa da hukuka aykırı bir işlemin geri alınması bazı istisnai haller dışında dava açma süresi içerisinde yapılabilmelidir. Aksi durum idarenin keyfi tutumlarına sebep olabilecektir.

Konu ile ilgili Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun verdiği açıklayıcı bir karara değinmek yerinde olacaktır. Mahkeme bu kararında; bir işlemin geri alınmasının ancak hukuka aykırılık söz konusu olduğunda yapılabileceğine, hukuka uygun bir tasarrufun ise geçmişe etkili olarak geri alınmasının kazanılmış haklara saygı ilkesi gereğince mümkün olmadığına yer vermiştir. Buna göre hukuka uygun bir işlem kişilerin kazanılmış haklarını ortaya çıkaracağı için ancak düzeltme ve kaldırma işlemlerine konu olabilmektedir. Her ne kadar hukuka uygun işlemler için geri alma söz konusu olamayacak olsa da hukuka aykırı işlemlerin de asıl kural geçmişe etkili olmama ilkesi olduğu için belli sınırlarla geri alınabilmesi mümkün olmalıdır. Yokluk gibi işlemin sonuçlarının korunmasının tamamen önüne geçen hallerde, hatalı yapılmış hukuka aykırı bir işlem, kişiler lehine bazı etkiler yani sonuçlar meydana getirebilmektedir. İşte mahkemeye göre bu sonuçların korunması istikrar ilkesinin gereğidir ve bu durumda kamu yararı ve istikrar ilkeleri çatışma halinde gözükmekte olsa da istikrarın korunması kamu yararını sağlayacaktır. İşte tüm bu sebeplerden dolayı hukuka aykırı bir işlemde kaynaklanmış olsa dahi ortaya çıkan müesses durumlar bir süre ile bağlı olmadan her durumda geri almaya konu olmamalıdır. Böyle bir durum güveni sarsacaktır. Bu yüzden de kişilerin

³⁶⁰ YILMAZ, Dilşat, "Alman İdari Usul Hukuku'nda İdari İşlemin İdare Tarafından Hükümsüz Kılınması", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, S. 2, 2011, s. 253-272, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/15_2_8.pdf, E.T.: 12.06.2015, s. 258.

³⁶¹ THÉRÈSE VIEL, Maria/ ÖNÜT, Lale Burcu, "İdari Başvuru ve İdari Yargı Birleşimi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 1, 2012, s.67-78, <http://webb.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz-14-1/burcuonut.pdf>, E.T.: 12.06.2015, s. 68.

lehine olan bu müesses hukuki durumların korunması ve dava açma süreleri dışında geriye yürür şekilde geri alınmaması gerekli görülmektedir³⁶².

Kanımızca bu karar oldukça doğru bir şekilde ele alınmıştır. Hem hukuka uygun işlemlerin geri alınamayacağı ve hukuka aykırı bir işlemin olsa olsa müesses durumlar dahilinde ele alınabileceği hem de hukuka aykırı dahi olsa bir işlemin geri alınmasının dava açma süresi içinde mümkün olabileceği hususları açıklığa kavuşturulmuştur.

Doktrinde geri alma işleminin kazanılmış haklara dokunması konusundaki tartışmalar devam etmektedir. Ancak geri alma kurumunun asıl amacı kamu yararını sağlamak, hukuka aykırılığı ortadan kaldırmak olduğu gibi kazanılmış hakları da koruyabilmektedir. Zira hukuka uygun bir işlemin bu kuruma konu olamaması kişinin hukuki olarak geçmişte elde ettiği hakların korunmasının muhakkak olmasından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla ister bir düzenleyici işlem olsun ister bir bireysel işlem bunun hukuka aykırı olması halinde dava açma süresi içerisinde işlemi yapan idare tarafından geri alınması kişinin bir hak edinmesinin önüne geçmektedir. Bu süre sonrasında işlemin geri alınmaması prensibinin kabul edilmesinin dayanağı ise hukuki güvenliktir. Hukuki güvenlikten yola çıkılarak korunması gereken durumlar müesses durum olarak ele alınmalı ve geri almadaki dava süresi sınırlamasının bu durumları korumak için getirilmiş bir düzenleme olduğu unutulmamalıdır. Burada çatışan iki kurum hukuka aykırılığın ortadan kaldırılması ve istikrar ilkeleridir. Bu ilkeler birbirini her ne kadar tamamlayacak nitelikte bulunsa dahi bu şekilde bir çatışma halinde eğer kamu yararı ve düzeni tehlikeye de girmiyorsa istikrar ve güvenlik ilkeleri ağır basmakta ve kişilerin güvensiz bir hayat yaşamalarının önüne geçilmeye çalışılmaktadır.

Yine Danıştay'a göre de, idare yokluk, açık hata, gerçek dışı beyan veya hile hallerinde bir süre ile bağlı olmaksızın hatalı işlemi her zaman geri alabilmekte, bunların haricindeki durumlarda ise hukuka aykırı işlemi ancak dava açma süresi içinde geri

³⁶² Yargıtay İBK, 27.01.1973 K.T., 1972/6 E., 1973/2 K., <http://www.turkhukuksitesi.com/Showthread.php?t=68115>, E.T.: 09.06.2015.

alınabilmesi mümkün olmakta, dava süresinden sonra bu işlemin geri alınması ise idarenin istikrarı ve hukuki güvenlik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır³⁶³.

Tüm bu açıklamalar somut olarak imar planlarının geri alınması veyahut kaldırılması hallerine uygulanacak olursa karşımıza çeşitli sonuçlar çıkmaktadır. İmar planları düzenleyici işlem olduğu için bu plan dayanak alınarak inşaat ruhsatı alınması gibi birel işlemler söz konusu olabilmektedir. Zaten imar hukukunda kazanılmış hakları meydana getiren işlemler bu tür işlemler olabilecektir. Bu yüzden ilk olarak bir imar planı kaldırılmasının sonuçları üzerinde durulmalıdır. Bir imar planı düzenleyici işlem olduğu için yürürlükten kaldırılabilir. Bir örnek vermek gerekirse, bilindiği üzere alt ölçekli bir planın üst ölçeklilere uygunluğu şarttır. Dolayısıyla üst ölçekli bir plan iptal edildiyse bu durumda alt ölçekli plan değiştirilmeye konu olabileceği gibi kaldırmaya da konu olabilecektir³⁶⁴. Bu durumda geleceğe etki hali ortaya çıkar. Bundan anlaşılması gereken ise yürürlükten kaldırılmadan önce elde edilmiş ruhsat veya izin varsa bunlara dayanılarak yapılmış işlemlere ve sonuçlara dokunulmayacağıdır. Bunun sebebi bu hakların geçmişte yani o imar planı yürürlükte olduğu zaman elde edilmesi halidir. Bu hal için hukuka aykırılık şartı aranmamaktadır. Dolayısıyla kaldırılan imar planı hukuka uygun olabilecektir. Böyle bir durumda ise kazanılmış hak ortaya çıkabilecek ve kaldırmayla bu haklara dokunulmayacaktır. Kaldırmayla tartışmalı hale gelen durumlar haklı beklentilerdir. Zira kaldırmayla o ana kadar tamamlanmış bir yapı korunacak ancak o andan sonrası için kişinin ruhsatı dolayısıyla beklenti içinde olduğu tamamlanmamış bir kat önem ihtiva etmeyecektir. Ancak bu beklentiler de mümkün olduğunca değerlendirmeye tabi tutulmalıdır.

Diğer bir hal ise imar planlarının geri alınması halidir. Bir imar planının geri alınması onun hukuka aykırı olduğunu göstermektedir. İmar planı kural tasarruf olduğu için kazanılmış hak sağlamayacak ve hukuka aykırı ise pekâlâ süresi içinde geri alınabilecektir. Bu durum imar planlarının uygulanmış olması halinde farklı sonuçlar ortaya çıkarmaktadır. Zira idare tarafından geri alınmış bir imar planına dayanılarak yapılmış olan birel işlemler bu halden nasıl etkilenecektir? Bu durumda imar planının bir

³⁶³ Danıştay 5. D., 12.10.1993 K.T., 1992/3319 E., 1993/3641 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 10.06.2015.

³⁶⁴ CANBAZOĞLU/ AYAYDIN, a.g.m., s. 318.

kişiyeye uygulanmış olması yani bir uygulama işleminin doğmuş olması söz konusudur. Hukuka aykırı imar planı geri alınmış olsa dahi bu geri alma işleminden ruhsat gibi uygulama işlemleri tek başına etkilenmeyeceklerdir. Bu durumda yapılmış olan işlemlere dokunulmaması gerekmekte ve bu durumun kazanılmış hak konusunda değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira geri alma işlemi imar planına aittir. İmar planına dayanılarak alınan bir ruhsat doğrudan bu işlemde etkilenmeyecek, hukuka aykırı ise bu ruhsatın da ayrı bir geri alma işlemine tabi tutulması gerekecektir. Dolayısıyla imar planının hukuka aykırılığının sonradan ortaya çıkması onun hukuka uygunluğuna güvenerek hareket eden kişilerin kazanımlarını aleyhe olarak etkilemeyecektir. Yani bir düzenleyici işlem eğer uygulanmış ise tek başına geri almaya konu olması anlam ifade etmeyecektir³⁶⁵.

5.1.2. İmar Planlarına Dair Verilen İptal Kararlarının Uygulanmasındaki Çelişkiler

Bir düzenleyici işlem olan imar planlarının sona ermesinin diğere bir nedeni ise mahkeme kararıyla iptal edilmesidir. Bu durum idarenin isteğı dışında sona erme hali olarak değerlendirilmektedir³⁶⁶. Bir idari işlem yargı organı vasıtasıyla iptal hükmüne tabi tutulabilir. Bir iptal kararıyla karşı karşıya kalan işlem hukuk hayatından ilk ortaya çıktığı tarihten itibaren olmak üzere kaldırılmaktadır. İşlem ister düzenleyici nitelikte olsun isterse bireysel nitelikte, unsurlarından birisinde sakatlık yani hukuka aykırılık mevcut ise menfaati ihlal edilen bir tarafın bunu yargı organına taşıma kabiliyeti bulunmaktadır. Ancak sebep olduğu ikilemler dolayısıyla idari işlemlerin iptalinde bireysel ve düzenleyici işlemlerin ayrı ayrı ele alınması gerekmektedir. Bu başlık altında imar planlarının düzenleyici işlem kabul edilmesi dolayısıyla bu işlemlerin iptallerinin sonuçları üzerinde durulacaktır.

İlk olarak bir düzenleyici işlem iptale konu olursa bu işlemin uygulanıp uygulanmadığı konuları değerlendirme altına alınmalıdır. Zira henüz uygulanmamış bir düzenleyici işlem iptal edildiğinde, bu karar geçmişe etki etmiş olsa dahi herhangi bir sıkıntı meydana getirmeyecektir. Düzenleyici işlemler tek başlarına, kişiler için değişiklikler karşısında korunmaya değer hak oluşturma yeteneğine sahip olmadığından

³⁶⁵ YILDIRIM/ YASİN/ KAMAN/ ÖZDEMİR/ ÜSTÜN/ OKAY TEKİNSOY, a.g.e., s. 421.

³⁶⁶ GÖZLER/ KAPLAN, a.g.e., s. 400.

iptal herhangi tartışmaya açık bir alan oluşturmayacak, iptal kararıyla bu düzenleyici işlem uygulanamaz hale gelecektir. Örneğin iptal edilen uygulanmamış bir yönetmelik hukuk aleminden silinmiş olacak veya bir maddesi iptal edilmiş ise o madde kaldırılacak diğerleri uygulanacaktır.

Ancak asıl sorun bir düzenleyici işlemin iptale konu olmadan önce kişilere uygulanmış olması halinde ortaya çıkmaktadır. Bu durum en çok imar planlarının iptal edilmesi halinde oluşacak sorunları ilgilendirmektedir. Zira imar planları iptal edilmeden önce uygulanmakta ve bundan dolayı birçok yapı sahibi açısından hak oluşumuna sebep olmaktadır. Bu sorun da aslında idari yargıda verilen iptal kararlarının geçmişi etkilemeleri dolayısıyla oluşmaktadır.

İdari yargı yerlerince verilen iptal kararları geçmişe yönelik olurken Anayasa Mahkemesi'nin verdiği kararlar geriye yürümektedir. Bu durumu eleştiren KAPLAN'a göre; idari yargı organları tarafından verilen iptal kararlarının geriye yürümesi tamamen içtihadidir. Ancak bu ilkenin uygulanması çok ciddi sıkıntıları beraberinde getirmekte ve yargı organlarının çelişkili kararlar vermesine yol açmaktadır. Dolayısıyla bu ilkeye, birbirine bağlı işlemlerin durumlarını ve sonuçlarını kontrol altında tutabilmek, bir domino etkisinin önüne geçebilmek için istisnalar getirilmelidir³⁶⁷. Gerçekten de iptal kararlarının uygulanması mutlak geriye yürürlük ile değerlendirilirse önemli sorunlara sebep olabilmektedir.

Bir düzenleyici işlem iptal edildiğinde ona bağlı olarak tesis edilmiş diğer işlemlerin, bireysel işlemlerin akıbeti ne olacaktır? Bu işlemler hukuka uygun olarak kabul edilebilecek midir veya dayanak olan işlem iptal edildiğinde onlar da kendiliğinden hükümsüz hale gelecek midir? Konu hukuka uygunluk unsuru ile bağlantılı olduğu için ve imar planlarının niteliği gereği bireysel işlemlere dayanak oluşturmasından dolayı kazanılmış haklar konusunda ayrı bir ehemmiyeti olan bir haldir. Hukuki güvenlik, kazanılmış hak ve hukuk devleti ilkelerinin öneminden dolayı konu oldukça tartışmalı bir hal almıştır ve iptal kararlarının niteliği ve gerekleri dolayısıyla hukuksal ve mantıksal açıdan birbirine tezat oluşturacak durumlar gündeme gelebilmektedir. İptal kararıyla

³⁶⁷ KAPLAN, Gürsel, "İptal Kararlarının Etki ve Sonuçlarının Zaman Yönünden Yargıç Tarafından Sınırlandırılması", Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S. 2, 2013, s. 30-38, <http://www.idare.gen.tr/kaplan-zaman.pdf>, E.T.: 19.06.2015, s. 38.

birlikte idari işlem hukuki geçerliliğini yitirmekte ve işlem geçmişe de etkili olarak hukuken geçersiz hale gelmektedir. Yani kural olarak hem geçmişe uygulanması hem de o işlem hiç olmasaydı ne olacak idiyse hukuk düzeninde o sonuçların iade edilmesi gerekmektedir³⁶⁸.

Konu ile ilgili olarak Danıştay'ın birçok farklı görüş savunduğu kararları bulunmaktadır. Genel olarak bakıldığında Danıştay bazen düzenleyici işlem iptal edilmiş ise uygulama işlemini de dayanağı kalmadığı gerekçesi ile iptal etmekte bazen de uygulama işleminin iptalini gerektirecek bir durumun olmadığından bahisle iptali reddetmektedir³⁶⁹. Dolayısıyla Danıştay iptal kararlarının etkilerinin ne olacağı konusunda ikilemde kalmış durumdadır. Belirtilen çelişki bu sonuçların her somut olay bakımından değerlendirilmesi ve Danıştay'ın bu konuda kendini sınırlamamak adına ilke edinmekten kaçınmasından dolayı oluşmaktadır. Buna ilişkin bir kararında Danıştay “verilen iptal kararı ile iptali istenilen idari işlemin tesis edildiği tarihten itibaren ortadan kalkacağı ve o işlemin tesisinden önceki hukuki duruma döneleceği tartışmasız olmakla birlikte, hukuka aykırılığı yargı kararı ile iptal edilen genel düzenleyici işlemlerinin iptali ile bu genel düzenleyici işleme dayanarak tesis edilen bireysel işlemlerin de bütün hukuksal sonuçları ile ortadan kalkıp kalkmayacağı, genel düzenleyici işleme dayanılarak tesis edilen bireysel işlemlerin uzun süre uygulandığı ve bu süre içinde kişilerin elde ettiği öznel kazanımlarının geri alınmasının mümkün olmadığı durumunda, idari istikrar ilkesi ve kazanılmış hak kavramlarına aykırılık oluşturabilecek olması nedeniyle, somut olay çerçevesinde irdelenmesinin gerekeceği kuşkusuzdur”³⁷⁰ şeklinde hüküm kurmuştur. Bu karardan da anlaşıldığı üzere Yargı Organı her olaya göre durumu ayrı olarak değerlendirmektedir. Bu idare karşısında zayıf taraf olan kişileri korumaya yönelik olabildiği gibi aleyhe durum da oluşturabilmektedir. Başka bir kararında ise Mahkeme “İdare Hukuku ilkelerine göre, iptal kararları, iptali istenilen işlemi tesis edildiği tarih itibarıyla ortadan kaldırarak, o işlemin tesisinden önceki hukuki durumun geri gelmesini sağlar. Bir genel düzenleyici işlemin iptal edilmesi durumunda, verilen yargı kararının,

³⁶⁸ İdari Yargı Kararlarının Hukuk Düzenindeki Etkileri ve Uygulamadaki Sorunlar Sempozyumu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı, 2012, https://www.tbmm.gov.tr/yayinlar/hukuk_sempozyumu.pdf, E.T.: 24.06.2015, s. 16.

³⁶⁹ ULER, a.g.e., s. 49.

³⁷⁰ Danıştay 12. D., 28.10.2008 K.T., 2008/4343 E., 2008/5507 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 27.06.2015.

sadece o davayı açanı değil, bu genel düzenleyici işlem ile ilgili diğer kişileri de etkileyeceği kuşkusuzdur. İptal kararı ile bu düzenleyici işleme dayanılarak yapılan işlemlerin doğurduğu etki ve sonuçlar ortadan kalkar³⁷¹ şeklindeki hükmüyle düzenleyici işlemin iptali halinde ona dayanılarak yapılan diğer işlemlerin sonuçlarının ortadan kalkacağına hükmetmiştir. Bu durumda ise tam bir geçmişe yürüme hali kabul edilmiştir.

Danıştay yine bir başka kararında düzenleyici işlemin iptali halinde ona dayanan işlemlerin ortadan kalkmasının hakkaniyete aykırılık oluşturacağını şu ifadelerle konu edinmiştir; “İptal kararı ile iptali istenilen idari işlemin tesis edildiği tarihten itibaren ortadan kalkacağı ve o işlemin tesisinden önceki hukuki durumuna dönüleceği bilinen idare hukuku ilkesidir. Ancak hukuka aykırılığı yargı kararı ile saptanmış bazı genel düzenleyici işlemlerin iptali ile bu genel düzenleyici işleme dayanarak tesis edilen işlemlerin bütün hukuksal sonuçları ile ortadan kaldırılması bazı durumlarda imkansız olmakta veya haksız sonuçlara neden olabilmektedir. Dava konusu olayda, yönetmeliğin değişik hükümlerine göre tesis edilen dava konusu İl Trafik Komisyonu kararından hemen sonra sonuçlanan ihale ile 190 adet ticari minibüsün ihaleye katılan kişilere satışının yapıldığı görülmektedir. Dairemizin 26.6.1995 gün ve 1316 esas sayılı kararı ile yönetmelik değişikliğine ilişkin işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesi ile bu işlemin tesis edildiği tarihten itibaren ortadan kalktığı açık ise de, bu yönetmelik değişikliği uyarınca davalı idarece belediyeden teklif alınmaksızın yapılan ihaleye katılarak, iyiniyetle hak sahibi olan üçüncü kişilere verilen ticari plakaların geri alınması, idari işlemlerdeki kararlılık ilkesine uygun olmadığından, dava konusu ihalenin iptaline ilişkin mahkeme kararı bu gerekçe ile hukuka uygun bulunmamıştır³⁷². Bu durumda ise iyiniyetiyle hak sahibi olan kişileri kararlılık ilkesini kaynak olarak korumaktadır.

Bir diğer önemli husus ise Danıştay’ın belirttiğimiz kararda olan hükmündeki gibi iptal edilen bir düzenleyici işleme bağlı olarak yapılan diğer işlemlerin kazanılmış hak bağlamında korunacak olup olmaması halidir. Bu durumu açıklamadan önce iptal kararlarının niteliği üzerinde tekrar durmak önemli olacaktır. Bir iptal kararı iptal edilen işlemin en başından yani o işlem ilk yapıldığı andan itibaren hukuka aykırılığını

³⁷¹ Danıştay 11. D., 25.10.2011 K.T., 2011/3405 E., 2011/5519 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 24.06.2015.

³⁷² Danıştay 8. D., 17.02.1998 K.T., 1996/3855 E., 1998/460 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 24.06.2015.

ispatlamakta, idareyi de buna bağlı olarak o işlem hiç yapılmamış gibi bir alana dönüş yapmakla yükümlü tutmaktadır. Dolayısıyla iptal kararının gerekleri açısından konuya bakıldığında idare bu iptal edilen işleme bağlantılı olarak yapılan her işlemi ortadan kaldırmak durumundadır. Ancak bu gereksinim hukukilik ve hakkaniyet açısından birbirine aykırı durumlar meydana getirebilecektir. Şöyle ki iptal edilen düzenleyici işlem bir kişiye uygulanmış ise, buna dair yapılan her birel işlemin geri alınabilmesi, kişinin işleme güvenerek hareket etmesi haline önem verilmemesine ve dolayısıyla kişinin güvenini sarsabilecek karakterde sonuçlara sebep olabilmektedir. Sırf bu sebeple konuya yaklaşıldığında imar planlarının iptal edilmesi halinde buna ilişkin her ruhsatın da geri alınması, geçmişe yürümenin mutlak olması sebebiyle kazanılmış hakların önüne geçilmesi gibi adaletsiz bir sonuca ulaşılabilecektir. Bu açıklamalardan sonra iptal edilen işlemin ona bağlı işlemlerin sonuçları üzerindeki etkileri konusunda meydana gelebilecek çelişkiler ve çözümler üzerinde durulması gerekmektedir. Bu sorun hukuka uygunluk unsurunun belirlenmesi ile çözüme kavuşturulabilecektir.

Bir düzenleyici işlemin iptali buna bağlı bireysel işlemlerin ortadan kaldırılmasını doğurmamakta, bu işlemlerin kendiliğinden hükümsüz hale gelmesine sebep olmamaktadır. Yine de unutulmaması gereken bir gerçek vardır ki bu da bir iptal kararının idare tarafından uygulanmasının zorunluluğudur. Yargı yerince verilmiş iptal kararıyla idare o işlem hiç olmamış gibi bir alan oluşturmakla mükelleftir. Bu durum İYUK madde 28’de “Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez” şeklinde belirtilmiştir. Dolayısıyla idare, mahkeme kararlarını uygulamalı eğer eski hale getirme, sonuçları ortadan kaldırma konusunda ek işlemler yapması gerekiyorsa bunları da yerine getirmelidir. Bu maddeden yola çıkarak idare iptal edilen işleme dayalı tüm diğer işlemleri geri alma hakkına sahip midir? Sorusu akla gelmektedir. Eğer iptal edilen işlemin diğer işlemlerin dayanağı olduğu kabul edilerek bunun iptal edilmesinin diğer işlemleri de kendiliğinden hukuka aykırı hale getireceği düşünülürse idarenin geri alma konusunda ciddi bir takdir yetkisine imkân verilmiş olacaktır ve bu da tek yanlı işlemlerle bireyi güvensiz bir alanda hareket etmeye zorlamak, haklarını korumamak gibi durumları beraberinde getirecektir. Aslında bu durum geleneksel anlayışın ortaya çıkardığı bir çelişki olarak görülmektedir. Zira bu anlayışa göre

iptal kararları mutlak bir şekilde geriye yürüyecektir³⁷³. Bu durum ise haksız ve adaletsiz sonuçları beraberinde getirmektedir. Bu düşünce ile hareket edildiğinde bir imar planı iptal edilmiş ise ona dayanılarak verilen tüm ruhsatlar hukuka aykırı hale gelecek ve idare bu gerekçeyle hepsini geri alabilecektir. Ancak bu halde ise kişilerin o ana kadar yapmış oldukları hatta tamamladıkları yapıları kazanılmış hak olamayacağı, hukuka aykırılık olması dolayısıyla ancak müesses durumlara konu olabileceği için tehdit altında olacaktır.

Düzenleyici işlem olan imar planlarının iptali hususunda kazanılmış hak bakımından üzerinde durulması gereken konu buna bağlı olarak yapılan işlemlerin kazanılmış hak oluşturup oluşturamayacağı sorununun çözümünde yer almaktadır. Ancak bu sorunun çözümü çok kolay olamamaktadır. Bu konuda hukuka uygunluk karinesinden yararlanma ve kural işlemin iptal edilmesinin diğer işlemleri iptale yol açmaması durumlarının değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira bu durumlar üzerinde durulmaz ise kural işlem olan plan dolayısıyla yapılan birel mahiyetteki işlemlerin de kendiliğinden hukuka aykırı hale geleceği sonucu ortaya çıkabilecek ve hukuka aykırılık dolayısıyla kazanılmış hak olmayacağı sonucuna varılabilecektir. Bu durumun kazanılmış hak açısından önemi tartışmasıdır. Bu yüzden de kural işlemin iptalinin sonuçlarının akıllara getirebileceği sorunların ve bunlara dair önerilerin ele alınması faydalı olacaktır.

Bir işlemin mahkeme kararıyla iptali, onun en başından itibaren hukuka uygunluktan yoksun olduğunu göstermektedir. Hukuka aykırılıktan anlaşılması gereken ise bir idari işlemin unsurlarından herhangi bir tanesinde sakatlık bulunması halidir. İdari işlemin unsurlarını ise yetki, şekil, sebep, konu, maksat olarak ele almak mümkündür. Bir kaide tasarrufun iptal edilmesi halinde ona bağlı diğer birel işlemlerin hukuki dayanaktan yoksun hale gelip gelmediği tartışması ortaya çıkmakta ve bu durum ise bizi birel işlem yönünden sebep unsuruna ve iptal işleminin sonuçları konusundaki görüşlere yönlendirmektedir. Sebep “karar alınmadan, işlem tesis edilmeden önce var olan ve idareyi belli bir karar veya işleme götüren hukuki veya fiili durum”³⁷⁴ şeklinde tanımlanmaktadır. Buradan çıkarılması gereken sonuç ise, bir düzenleyici işlem onu dayanak alarak, onun yetkilendirmesi sonucunda bir işlem yapılmasına sebep olmuş ise, bu sonraki işlemin sebep

³⁷³ KAPLAN, “İptal Kararları”, s. 38.

³⁷⁴ YILMAZ, Yunus, “İdare Hukukunda Sebep Unsuru ve Sebep İkamesi”, AYİM Dergisi, S. 21, 2006, <http://www.msb.gov.tr/Ayim/Makale/MakaleDetay?id=54733214d83cff1a504d92ca>, E.T.: 19.06.2015.

unsurunu diğer düzenleyici işlem oluşturacaktır. İmar planları ile ona dayanılarak verilen ruhsatlar için de aynı hal söz konusu olacaktır³⁷⁵. Bu durumda düzenleyici işlem ile birel işlem arasında sebep sonuç ilişkisi olabilecektir. İdari işlemlerin hukuki dayanaklarının olması şarttır ve bu dayanak başka bir idari işlem şeklinde de karşımıza çıkabilmektedir. Böylece, yürütmenin bir işlemine dayanılarak yapılan işlemler, ilk işlemin sonucu veyahut uygulaması olduğu gibi ilk işlemler de sonraki işlemlerin hukuki dayanağı olmaktadır³⁷⁶. Doktrinde; dayanılan hüküm yargı aracılığı ile iptal edilirse bu karar geçmişe etkili olacağından ona dayanılarak yapılan işlem de sebep unsuru bakımından sakat olacaktır³⁷⁷ ve bu sebepten dolayı düzenleyici işlemin iptali ondan doğan bireysel işlemlere de etki edecek hukuka aykırılığı onlara da bulařtıracaktır³⁷⁸ görüşü savunulmaktadır. Bu düşüncelerden yola çıkıldığında hukuki dayanaktan yoksun bir işlem hukuka aykırılık yani sakatlık sebebiyle geri almaya veya bir iptale konu olabilecek durumdadır. Henüz iptale konu olmamış olması olmayacağı anlamına da gelmeyecektir. İdare bu düzenleyici işlemin iptalinin gereklerini yerine getirirken bunu dayanak alan işlemleri de hukuka aykırılık nedeniyle geri alma yoluna gidebilecektir. Bu durumda dayanak işlem ve ona bağlı olarak yapılan işlemler temel ve sonuç ilişkisi içerisinde kabul edilmektedir. Bir görüşe göre, iptal edilen düzenleyici işleme bağlı olarak yapılan birel işlem hukuksal dayanağını kaybetmiştir ancak bu birel işlemin kendiliğinden ortadan kalkması sonucunu doğurmamalıdır. Bu tür işlemler, hukuksal dayanaktan yoksun olsalar bile, kişiler lehine hukuksal durum meydana getirdikleri için müesses durum oluşturmaktadır. Bu durumda bunlara karşı süresinde dava açılmadığı takdirde bu hakları korunur³⁷⁹. Dolayısıyla mevzu bahsin bir hukuka aykırı işlem olduğu savunulmuş ve hukuka aykırı işlemin ise geri alınması veyahut iptal edilmesi halinde hatta iptal işlemi bulunmasa dahi, bu durumun ancak müesses durum nazarında değerlendirme altına alınabileceği vurgulanmıştır.

³⁷⁵ YAYLA, İdare Hukuku, s. 131.

³⁷⁶ ULER, a.g.e., s. 47.

³⁷⁷ YAYLA, İdare Hukuku, s. 131.

³⁷⁸ ULER, a.g.e., s. 58.

³⁷⁹ ALTINOK, Elif, “İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2008, <http://acikerisim.iku.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/11413/576/ElifAltinokYLtez.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, E.T.: 24.06.2015, s. 117.

Ancak bu durumda da karşımıza hukuka uygunluk karinesinin çıkabileceği vurgulanmıştır³⁸⁰. Bu karineye göre aksi ispat edilene kadar her idari işlem hukuka aykırılıktan aridir. Dolayısıyla bu yukarıda belirtilen türde bir işlem ayrı bir iptal davasına konu edilene kadar hukuka uygun olarak kabul edilecektir. Yani geçerliliğini sürdürmeye devam edecektir. Ancak iptal davası aracılığıyla bu işlemin de hukuka aykırılığı tespit edilirse bu durumda bu işlem için kazanılmış haktan bahsetmek mümkün olmayacaktır. Bu izahat Danıştay'ın da imar planı iptal edildiğinde, ruhsatların iptal edilmemesi halinde kazanılmış haktan bahsetmesinin bir gerekçesi olarak görülebilecektir. Dolayısıyla sadece işlemin dayanağının hukuka aykırılığı dolayısıyla iptal ile ortadan kalktığı için sonuç işlemin de baştan itibaren hukuka aykırı olduğunu savunmak idarenin bireyler aleyhine sonuçlar oluşturmasını kolaylaştıracak ve geri alma tekniği ile hukuka uygun olan işlemleri baştan itibaren geçersiz hale getirmesinin önünü açacaktır. Bu durum ise kazanılmış hakları olduğu kadar hukuk devleti ilkesini tehlikeye sokacak ve geri alma işleminin hukuka aykırılığı ortadan kaldırma hizmetine tezatlık oluşturacaktır. Bu görüş ise uygulama işlemi ile düzenleyici işlemin iki ayrı işlem olduğundan bahisle ilk işlemin iptalinin diğer işlemin de iptalini gerektirmediği dolayısıyla savunulmuştur. Bunun gerekçesi ise ikinci olarak yapılan işlemin ilk işlem geçerli olduğu zaman diliminde yapılmış olması olarak görülmüştür³⁸¹. TEKİNSOY'a göre de; iptal kararları sonucunda iptal edilen işleme dayanılarak yapılan diğer işlemlerin kendiliğinden hükümsüz hale geleceğini veyahut da her durumda birel işlemlerin kendiliğinden olmasa dahi hukuka aykırı olduğunu savunmak mümkün olmayacaktır. Çünkü imar planlarının iptal edilmesi gibi bazı hallerde, kazanılmış hakkın ortaya çıkması ve birel işlemlerin bu iptallerden etkilenmemesi bir gereklilik olacaktır³⁸².

Bir düzenleyici işlemin iptalinde salt geriye yürürlük özelliği dolayısıyla ona dayalı olarak yapılmış birel işlemlerin sırf bu nedenle her zaman hukuka aykırı hale geleceğini savunmak uygulamayı çıkmaza sokmaya yol açabileceği gibi kişileri de korumasız bir alanda yaşamaya mahkum edebilecektir. Yapılması gereken ise kanaatimizce, düzenleyici işlem iptal edildiğinde buna bağlı diğer uygulama işlem aracılığı

³⁸⁰ YILDIRIM/ YASİN/ KAMAN/ ÖZDEMİR/ ÜSTÜN/ OKAY TEKİNSOY, a.g.e., s. 860.

³⁸¹ KIRATLI, Metin, "Yürütmenin Durdurulması", AÜSBFD, C. 21, S. 4, 1996, s. 173-196, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/385/4131.pdf>, E.T.: 24.06.2015, s. 195.

³⁸² TEKİNSOY, a.g.m., s. 55.

ile hak kazanılmış ise bu işlem yargı kararıyla hukuka aykırılığundan bahisle iptal edilmediği sürece buna dayalı olarak elde edilmiş hakları korumaktır. Bu şekilde hareket edildiğinde idare bu tür işlemleri sırf hukuki dayanağı yargı kararıyla ortadan kaldırıldığından yola çıkarak hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle her zaman geçmişe yönelik ortadan kaldırılmayacak olsa olsa kaldırmaya tabi tutabilecektir. Zira bu işlem dayanak olan işlemin yürürlükte olduğu dönemde usule uygun olarak yapılmıştır. Bu yüzden de tam geriye yürümeyle mutlaka hukuka aykırı duruma geleceğini savunmak hukuk güvenliği ilkesinin gerçek anlamda uygulanmasının önüne geçecektir. Bireysel işlem iptale konu olmadan onun kendiliğinden hukuka aykırı hale geldiğini ve sadece müesses durumlara konu olabileceğini savunmak kazanılmış hak güvencesinden yararlanmanın önüne geçilmesine sebep olacaktır.

Bir işlem yürürlüğe girdiği andan itibaren hukuka uygunluk karinesinden yararlanmaktadır. Aksi ispat edilmediği sürece hukuka uygundur. Dolayısıyla bir düzenleyici işlemin kişi üzerinde uygulanması durumunda hukuka uygunluğun ne zaman ve nasıl şekilde olması gerektiğinin değerlendirilmesi kazanılmış haklar için önemlidir. Bilindiği üzere kazanılmış haklar doğumu anında hukuka uygun olarak tüm sonuçlarıyla kişiler üzerinde tahakkuk etmiş haklardır. Bir bireysel işlem o sırada yürürlükte bulunan düzenleyici işleme uygun olarak yapılmışsa ve bu bireysel işlemin sonuçları yine o yürürlükte bulunan mevzuata uygun olarak yerine getirilmiş ise bu sonuçlar kazanılmış hak olarak değerlendirilmeli, düzenleyici işlemin iptal edilmiş olmasının daha öncesinden hukuka uygun olarak elde edilmiş olan hakları etkilememesi gerekmektedir. Kazanılmış hak için o durumun doğumu ve tamamlanması anında hukuka uygun olması aranmaktadır. Farklı bir algı kazanılmış hak kavramının amacını bertaraf edecek ve değişiklikler karşısında kişinin korunmaması sonucunu doğurabilecektir. KAPLAN'a göre; Danıştay kararlarında ve doktrinde iptal edilen işlemin etkilerinin nasıl olacağı konusundaki tartışmalar iptal kararlarının kesin bir şekilde geriye yürüyeceğinin kabul edilmiş olması ve bu duruma tam bir sadakatin olmasıdır. Ancak bunun meydana getirdiği sıkıntıları bertaraf etmek yargı organlarına düşmektedir ve bu konuda Fransız hukukunda yargı kararlarına konu edilmiş

iptal kararlarının kararlardan önce elde edilmiş, kesinleşmiş sonuçlara etki etmeyeceği halinin hukukumuzda da kabulü yargının iyi idaresi ilkesine uygun düşecektir³⁸³.

Bir düzenleyici işlemin iptali halinde buna dayanan bireysel işlemler kural olarak idare tarafından kaldırılmalıdır³⁸⁴. Ancak bu işlemler her zaman geçmişe etki edecek şekilde kaldırılmamalıdır zira kişi üzerinde bu bireysel işlemle bazı haklar oluşmuştur ve bu işlem uygulandığı sırada hukuka uygunluk karinesinden yararlanmaktadır³⁸⁵. Gerçekten de bir iptal kararı olduğunda idare bununla bağlantılı işlemleri hukuk aleminde ortadan kaldırmalıdır. Ancak geri alma şeklinde olursa kişilerin önceden elde ettiği durumlara dokunulmaması imkan dahilinde değildir. İleriye yönelik olarak yapılacak bir kaldırma kazanılmış hak sıkıntılarını bertaraf edecek, kişinin o ana kadar elde ettiği kazanımlar korunacak ancak gelecek için beklenti içerisine girdiği durumlar elde edilmediği için kazanım olarak görülmeyecektir. Böyle bir durumda hem idare yargı kararını yerine getirme yükümlüğüne uygun davranmış olacak hem de hakkaniyete aykırı, kişiler aleyhine sonuç doğuran, güveni ortadan kaldıran eylemler ortaya çıkmayacaktır. Ancak bu kaldırma işlemi de haklı beklentiler sorunlarını gündeme getirebilecektir.

Bu açıklamalar dolayısıyla imar planlarının iptaline bakıldığında ise hukuka aykırı bir imar planının yargı kararıyla iptal edilebileceği sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak bu planın iptali ile onun yürürlükte olduğu süre içerisinde verilmiş ruhsatlar ayrı işlemler olarak değerlendirilmeli, plan iptal edildi diye ruhsatın da kendiliğinden hukuka aykırı hale geldiği savunulmamalıdır. Dolayısıyla imar planlarının iptali ruhsat dolayısıyla kazanılmış hakları etkileyecek sonuçlar doğurmamalıdır. Aksi bir düşünce bizi imar hukukunda kazanılmış hakların söz konusu olamayacağına ulaştırabilecektir. Eğer imar planının iptali halinde ona bağlı olan tüm ruhsatların ortadan kalkacağı savunulursa kazanılmış hakların korunması ilkesine aykırılıklar ortaya çıkacaktır. İmar Planlarının kaldırılması ve değiştirilmesi gibi işlemler geleceğe etkili yapılmak zorunda olduğundan asıl kazanılmış hakların korunmaya muhtaç olduğu kısım planların iptalinde ortaya çıkmaktadır. Tam bir geriye yürümenin uygulanması gerekliliği savunulduğu takdirde kazanılmış hakların imar hukukundaki işlevi oldukça daraltılmış olacaktır. Bir ruhsatın hukuka aykırı olduğunu

³⁸³ KAPLAN, “İptal Kararları”, s. 37-38.

³⁸⁴ TAN, Turgut, İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, 3. Bası, Ankara, 2014, s. 903.

³⁸⁵ YILDIRIM/ YASİN/ KAMAN/ ÖZDEMİR/ ÜSTÜN/ OKAY TEKİNSOY, a.g.e., s. 860.

tespit etmek yargının görevine girmektedir. Dolayısıyla bu işlemin de geçmişe yönelik olarak sonuçlarının ortadan kaldırılması isteniyorsa ayrı bir iptal davası gerekmektedir³⁸⁶. Ayrıca imar planları iptal edildiğinde eski plan yürürlüğe girmediği için³⁸⁷ verilen ruhsatların durumları yeni plana göre değerlendirilecektir.

5.2. İmar Planına Dayanılarak Alınan Ruhsatın Sona Ermesi

Buradaki mevzunun açıklığa kavuşturmak daha kolay olmaktadır. Mevzu yapısına başlayan bir yapı sahibinin ruhsatının kaldırılması veyahut da geri alınması veya mahkeme aracılığıyla iptali halidir.

Bir kişi ruhsatını almış ve onun yükümlülüklerini yerine getirmeye devam etmiş ancak bu ruhsat kaldırmaya tabi tutulmuş ise kaldırma işlemi buna dayanarak kişinin geleceğe yönelik hak kazanmasının önüne geçmektedir. Ancak kaldırma işleminin yapıldığı tarihten önce kişinin elde ettiği haklar, tamamlanmış kısımlar bu karardan etkilenmeyecek, korunmaya devam edecektir. Kısacası amaçlanan kişinin kazanılmış haklarına hanel getirmemektir. Ancak kaldırma işlemi sonrasında da bu kişi geleceğe yönelik olarak elde edeceği durumların hak adı altında korunması gerektirdiğini de ileri süremeyecektir. Kısacası sadece tamamlanmış haller koruma altına alınacaktır. Belirtmek gerekir ki doktrinde hak oluşturmuş birel işlemlerin kaldırmayla değil ancak tamamen farklı yeni bir işlemle yani karşı işlemle sona erdirilebileceğini savunanlar da bulunmaktadır³⁸⁸.

Diğer bir hal ise ruhsatın hukuka aykırılık sebebiyle geri alınmış olması halinde ortaya çıkmaktadır. Hukuka aykırı birel işlemlerin geri alınması anlamına gelen bu durumda kişinin ruhsata tabi olarak tamamladığı kısımlar için dahi olsa kazanılmış hakkının bulunması ihtimali yoktur. Zira hukuka aykırılık işlemin yapıldığı ana kadar gitmektedir. Baştan itibaren aykırı olan bir işlem için hukukilik şartı aranan kazanılmış hakkın oluşumuna sebebiyet veremeyeceği aşikardır. Yine daha önce ifade ettiğimiz gibi

³⁸⁶ GÜÇLÜ, Yaşar, Danıştay ve Yargıtay İçtihatları Işığında İdari Yargı Kararlarının Uygulanması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010, s.75.

³⁸⁷ KAYA, Cemil, İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Konusunda Danıştay'ın Yaklaşımı (İYUK Madde 28 Üzerine Bir İnceleme), Legal Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 13.

³⁸⁸ GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/ TAN, Turgut, İdare Hukuku, C. 1, Turhan Kitabevi, 10. Baskı, Ankara, 2014, s. 444.

bu durumda kişilerin güvenleri eğer kendi kusuru yoksa korunmalı, yani yapı sahibinin o ana kadar tamamladığı kısımlar kişinin korunması gereken müesses durumları olarak ele alınmalıdır. Bu tamamlanmış sonuçlara mümkün olduğunca dokunmamak gerekmektedir ve eğer kamu düzenini bozan bir hal söz konusu değilse bu durumları yıkım yaptırımına tutmak doğru olmayacaktır.

“Bir yapı ruhsatı için başvuru sahibinin iyiniyetli olması durumunda, idarenin kendi kusurundan dolayı yapı ruhsatı verilmesi, geri alma suresi geçtikten sonra müesses durum oluşturmaktadır”³⁸⁹. Böyle bir durumda dahi kişinin kusuru olmadan idarenin işlemine güvenerek hareket etmesi hali söz konusudur. Bu şekilde hareket eden kişilerin edindiği durumlar da korunmalıdır.

Bir ruhsatın geri alınması ancak müesses durumlar konusunu gündeme getirebilecektir. Böyle bir halde ise işlemin dokunulmazlığı dava açma süresi bittikten sonra başlayacaktır. Kısacası kazanılmış hak gibi doğduğu andan itibaren korunması ihtimali söz konusu değildir. Yine belirtmek gerekir ki, “imar mevzuatına ve planına uygun olarak verilmiş bir yapı izninin geri alınması mümkün değildir”³⁹⁰. Bu konudaki farklı bir yaklaşım ise ÇAĞLAYAN tarafından konu edinilmiştir. Buna göre, geri almaya konu olacak işlemin yürürlükte kaldığı süre içinde oluşturduğu hukuksal durumlara “birel ve özgül sonuçların değişmezliği” veya “hukuki işlemlerin kişisel sonuçlarının dokunulmazlığı” ilkelerinin uygulanması gerekmektedir. Bu ilkeler ise işlem yürürlükte kaldığı süre içinde kişi lehine korunması gereken sonuçlar meydana getirmişse bunların korunmasını gerektirmekte ve koruma alanı bulabilmek için kişinin iyi niyetli olmasına ihtiyaç duyulmaktadır³⁹¹. Kanaatimize göre burada belirtilen hukuksal durumlar ifadesi müesses durumlardır. Dolayısıyla bu kapsamda bu ilkelerle korunması amaçlanan mevzu yerleşmiş durumların korunmasıdır. Aranılan iyi niyet şartı da bu görüşümüzü doğrulayacak niteliktedir.

³⁸⁹ ERKAL, Atila, “Karayolları Kenarında Yapılacak Yapı ve Tesislerde Yapı Ruhsatı ve Karayolu Geçiş İzin Belgesi”, İUHFM, C. 72, S. 1, s. 311-332, 2014, <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/download/5000034797/5000034173>, E.T.: 18.06.2015, s. 331.

³⁹⁰ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 504.

³⁹¹ ÇAĞLAYAN, “Geri Alma”, s. 45.

Bu konuda ERKAL'ın bir örneğine yer vermek açıklığı sağlamaya yarayacaktır. “Belediye sınırları içinde karayolları kenarında yapılacak yapı ve tesislerde yapı sahibi tüm şartları yerine getirmesine rağmen belediye ilgili karayolları bölge müdürlüğünden uygun görüş yazısı ve geçiş yolu izin belgesini temin etmeden yapı ruhsatı vermişse hukuka aykırı verdiği bu ruhsatı ancak 60 günlük dava süresi içinde iptal edebilir. Kaldı ki, hukuka aykırı bir şekilde ruhsat verilmiş olsa bile; muhatap iyi niyetli ise, muhatap lehine “müesses durum” oluşur”³⁹². Görüldüğü üzere böyle bir durumda ancak müesses durumlar gündeme gelebilmektedir.

Ruhsatın geri alınması halinde ruhsat sahibi iyi niyetli ise, bu kişinin yapmış olduğu masrafların ruhsatı veren idare karşılanması gerekmektedir³⁹³. Ancak bir yapı sahibinin hatasından kaynaklanmayan, ona ruhsatı veren idarenin kusurundan kaynaklanan bir sebepten dolayı ruhsatın geri alınması dolayısıyla yıkım tehlikesiyle karşı karşıya kalmanın büyük miktarda bir zarara sebep olacağı tartışmasızdır. Bu yüzden de bu durumların yine müesses olarak değerlendirilmesi yerinde olacak ve eğer kamu için tehlike arz etmiyorsa yıkım en son çare olarak düşünülürse daha uygun olacaktır. Ancak kişinin kusuru bulunmuyorsa her halükarda zararının tazmin edilmesi gerektiği gözden kaçırılmamalıdır. Aksi durum hukuk devletine aykırılık oluşturacaktır. Buna ilişkin bir Danıştay kararında da “hatalı şekilde verilen ve sonradan idarece geri alınan inşaat ruhsatı nedeniyle evini yıkan davacının zarara uğradığı açık olduğundan ve bu şekilde oluşan zararı belgelendirmesi de beklenemeyeceğinden yıkım nedeniyle uğranılan zararın takdiren ve maktuen tazminine karar verilmesi gerektiğine”³⁹⁴ karar verilmiştir. Burada zararın karşılanmasını kazanılmış hakların tazmini olarak değerlendirenler³⁹⁵ bulunmakla birlikte bunun bir kavram kargaşası olduğunu, asıl anlatılmak istenenin müesses durum olduğunu düşünmekteyiz.

Tamamlanmış durumların dokunulmazlığı ilkesi tam olarak kazanılmış haklar ile örtüşmemektedir. Hukuka aykırı bir işlemin geri alınmasında ve iptalinde bu durumlar çıkabilmektedir ve korumaya tabi tutulmak için iyi niyetin bulunması şarttır. Tamamlanmış

³⁹² ERKAL, a.g.m., s. 327.

³⁹³ ERGEN, “Kazanılmış Hak”.

³⁹⁴ Danıştay 6. D., 24.12.1992 K.T., 1991/1598 E., 1992/5169 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 24.06.2015.

³⁹⁵ Bkz. ÇAL, Sedat, Türk İdare Hukukunda Ruhsat, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2012, s. 259.

durumlara dokunulmazlık bir kural olsa dahi bu kuralın da istisnaları olabilmektedir. Örneğin kamu düzeni ve kamu yararı dolayısıyla bu durumların korunmaması gerekebilmektedir.

Diğer bir durum ise birel işlemlerin yargı kararıyla iptal edilmesi halinde ortaya çıkmaktadır. Bir işlemin kendisinin iptal edilmesi onun baştan itibaren hukuki olmadığı bir ispatıdır. En başından hukuka aykırı olan bir durum ise kazanılmış hak meydana getirme kabiliyetinden yoksundur. Dolayısıyla birel işlemin kendisinin yargı kararıyla hükümsüz olduğunun kabulü onun aracılığı ile elde edilen hakların mutlak şekilde korunmaya değer olmadığını göstermektedir. Burada iptal kararı sonrası eğer kişilerin bazı durumlarının korunması gerektiği gündeme gelirse bu durum ancak hukuki istikrar ve güvenlik ilkelerini gündeme getirebilir, müesses durum halleri söz konusu olabilir. Zira hukuka aykırı bir işlemin kazanılmış hak meydana getirmeyeceği aşikardır. Bu yüzden bir yapı ruhsatı yargı kararıyla iptal edildiğinde kazanılmış hak iddiasında bulunabilmek mümkün görünmemektedir.

6. YAPININ DURUMUNA GÖRE KAZANILMIŞ HAKLAR

İmar hukukunda kazanılmış hakların belirlenmesinde “yapı ruhsatı, yapı kullanma izni gibi işlemlerin ve inşaat başlanmış olması, tamamlanmış olup, olmadığı, tamamlanmamışsa hangi seviyede bulunduğu durumlarının ve bunların tarihlerinin önemli bir etken olduğu”³⁹⁶ ve bu durumlara göre kişilerin haklarının korunması gündeme gelebilmektedir. Dolayısıyla imar mevzuatında veyahut imar planlarında yapılan değişiklikler karşısında korumaya tabi tutulmak açısından inşanın durumu kazanılmış hak açısından büyük bir öneme sahiptir. Ayrıca aynı durum bir imar planının geri alınması, kaldırılması veya mahkeme tarafından iptal ettirilmesi halinde de önem kazanacaktır. İmar hukukunda kazanılmış hakların korunması hususları ruhsatına uygun yapılan yapının seviyesi esas alınarak belirlenmektedir.

³⁹⁶ Danıştay 1. D., 19.12.1998 K.T., 1988/336 E., 1988/355 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 24.06.2015.

6.1. İnşaatın Devamı Halinde

İmar Planı Yapılması ve Değişikliklerine Ait Esaslara Dair Yönetmeliğin 21. maddesi uyarınca “İmar planlarında bulunan sosyal ve teknik alt yapı alanlarının kaldırılması, küçültülmesi veya yerinin değiştirilmesine dair plan değişiklikleri zorunluluk olmadıkça yapılmaz”. Dolayısıyla imar planları ancak gereksinimlerin zorunlu kılması halinde değişikliğe uğramaktadır. Plana tabi tutulan bölgenin şartları durağan bir halde değildir dolayısıyla duyulan ihtiyaçlar değişime uğrayabilir. Buna paralel olarak da planların değişikliğe uğraması mümkün olacaktır. Ancak imar planlarının da ortadan kaldırma ile veya geri alma ile her zaman idare tarafından değiştirilmesi mümkün olmayacaktır³⁹⁷.

Bir yapıya usulüne uygun olarak alınmış bir ruhsat ve ruhsatın gerektirdiği iki yıllık süre içinde başlanmış ancak henüz yapı tamamlanamamış ise temel kural yapılan değişiklik neticesinde yapının fiili durumunun dikkate alınması ve o durumun kazanılmış hak oluşturmasıdır. Buradan anlaşılması gereken bir plan değişikliği yapıldığında veya plan iptal edildiğinde o tarihe kadar tamamlanmış kısımlar kazanılmış hak oluşturacaktır³⁹⁸.

Yasal olarak yürürlüğe girmiş bir imar planı değişikliği yapılmış ise ve değişiklik o ana kadar yapılmış yapıların durumuna aykırılık oluşturuyorsa bu durumda değişikliğin yürürlüğe girdiği zamana kadar yapılmış yapılar korunmalıdır³⁹⁹. Zira o ana kadar yapılan yapılar bir ruhsata bağlanmıştır ve bu ruhsat verildiği anda hukuka uygundur, buna dayalı olarak yapılan işlemler ise yapılan değişiklikler karşısında korunmaya muhtaçtır. Bu durum geçmişe yürümezlik ilkesinin bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. Yine burada şunu belirtmek gerekir ki, imar planlarında yapılan değişikliğin kişilerin haklarına etki etmemesi için ruhsat alım tarihinden itibaren iki yıl içinde inşaya başlanması ve beş yıllık süre dolmadan değişiklik olması halinde mümkündür. Zira beş yıl içerisinde kişi yapısını bitirmemiş ise ruhsatı hükümsüz sayılacak ve bundan sonrası için kazanılmış hak iddiasında bulunamayacaktır ancak başlanmış inşaatlar için kazanılmış hak olacaktır.

³⁹⁷ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 180.

³⁹⁸ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 821.

³⁹⁹ ERGEN, İmar Davaları, s. 584.

Danıştay da genel olarak, imar planlarında yapılan değişikliklerin o ana kadar yapılmış kısmın kazanılmış hak olmasından dolayı etkilenmeyeceği görüşünde bulunmaktadır. İdarenin bir imar planının sonradan değişmesi dolayısıyla o plana ait ruhsatları geri alma yoluyla kaldırmaya çalışması imar hukukunda sürekli karşı karşıya kalınan bir problemdir. Yargı organlarının idarenin bu tutumuna karşı bireylerin haklarını koruyucu bir tavır takınması hukuk devletinin yadsınamaz bir gereği olarak görülmelidir. Danıştay bir kararında yapı ruhsatına ve buna bağlı eklere uygun olarak inşasına başlanmış yapının kaba inşaat bittikten sonra salt bu ruhsata dayanak oluşturan planın değişikliği gerekçesiyle yapı ruhsatının idare tarafından iptal edilmesinin kazanılmış haklar ilkesi ve amacına aykırılık oluşturduğunu belirtmiştir⁴⁰⁰. Dolayısıyla idare, kişilerin kazanılmış haklarını gözetmek zorundadır.

Bir değişikliğe karşı imar hukukundaki kazanımların korunması, kişinin değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan plana uygun olarak aldığı ruhsatın gereklerini yerine getirmesi halinde zorunluluk olarak görülmektedir. Kişi iki yıl içerisinde inşaata başlamış ise yapılan bir değişiklik bu ana kadar tamamlanmış yapıların kazanılmış olarak görülmesini sağlamaktadır. O ana kadar yapılmış yapımların korunmaması değişiklik dolayısıyla ruhsatın da geri alınması gibi durumlar kişinin sağlıklı bir şekilde imar yapmasına engel olacak ve hareket ederken kendini çok ciddi bir tehlikenin içinde hissetmesine yol açacaktır. Bir yapı izni dolayısıyla İmar Kanunu madde 29'da belirtilen başlanmış inşaatlarda kazanılmış haklar saklıdır ifadesi ruhsatta izne tabi tutulmuş tüm yapı için kazanılmış hak olduğu şeklinde anlaşılmalıdır. İfade edilmek istenen yapımına başlanılmış inşaatlarda kazanılmış hakkın, inşasına başlanılan kata kadar olan kısım için oluştuğudur⁴⁰¹.

6.2. İnşaatın Bitmiş Olması Halinde

Burada da durum inşaatın devamı halindekinden çok farklı bir kurala dayanmamaktadır. Yapı sahibi usulüne uygun olarak ruhsat almış ise ve iki yıl içerisinde yapıya başlayıp beş yıl içerisinde tamamlamış ise veyahut beş yıl içinde tamamlayamayacağını anlamış ancak süresinde ruhsatını yenilemiş ve bu süreye uygun

⁴⁰⁰ Danıştay 6. D., 24.10.1991 K.T., 1991/1704 E., 1991/2144 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 19.06.2015.

⁴⁰¹ ERGEN, İmar Davaları, s. 484.

şekilde yapısını tamamlamış ise artık yapılacak bir imar planı değişikliği bu inşaatı etkilemeyecektir. Nasıl ki inşanın devamı halinde kişinin o ana kadar tamamladığı kısımlar kazanılmış hak olarak görülmekte ise, yapının tamamlanması halinde de değişiklik tarihine kadar yapı bitirildiği için o ana kadar yapılmış kısımların kazanılmış hak olarak görülmesi oldukça normaldir. Bu durumda kazanılmış hak tam anlamıyla vuku bulmaktadır.

Bu durumda önemli olan ruhsatın gerekleri şeklinde öngörülen iki ve beş yıllık sürelerle uyumaktır. Bu sürelerle uyulmadığı takdirde ruhsat geçersiz hale gelecek ve bu ruhsata dayanılarak yapılan yapılarda kazanılmış hak söz konusu olmayacaktır⁴⁰². Yapısına devam eden bir inşaat bulunması halinde bir değişiklik gündeme gelmiş ise yapının mühürlenmesi ve o ana kadar yapılmış yapının tespiti gerekmektedir. Ancak bitmiş bir yapı için yapının mühürlenmesine gerek kalmayacak tamamı için kazanım ortaya çıkacaktır⁴⁰³. Danıştay bu durumu şu ifadelerle aktarmıştır; “söz konusu taşınmazın bulunduğu alanda kat artışı getiren imar planı değişikliğinin 10.11.1998 günlü, mahkeme kararı ile iptal edildiği gerekçesiyle yapı bittikten sonra inşaat ruhsatı iptal edilerek yapı tatil tutanağı ile inşaatın mühürlenmesine ilişkin işlemlerde hukuka uyarlık bulunmadığından, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesinin ısrar kararında hukuki isabet görülmemiştir”⁴⁰⁴.

Açıklanmak istenen durum bir plan değişikliğinde veya bir yargı kararı verilmeden önce, yapı eğer yapı izni ve eklerine uygun inşa edilmiş ise, bu değişiklik veya karar anına kadar tamamlanan kısımlar ya da tüm yapı için inşaatın tamamlandığı ve kazanılmış hakların artık oluştuğu kabul edilmelidir⁴⁰⁵. Kazanılmış hakların korunmasındaki temel amaç fiilen elde edilmiş durumların değişikliğe maruz kalmamasıdır. İmar hukukunda da kazanılmış hakların tamamlanma unsuru asıl olarak inşaatın gelen seviyesi ile alakalıdır. Buna göre de bir inşaat tamamlanmışsa tamamen korunmaya değer haldedir. Asıl önemli olan kişinin bu yapıyı tamamlarken ruhsatına

⁴⁰² KALABALIK, İmar Dersleri, s. 201.

⁴⁰³ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 202.

⁴⁰⁴ Danıştay İDDK, 23.10.2008 K.T., 2005/1721 E., 2008/1837 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 24.06.2015.

⁴⁰⁵ Danıştay 6. D., 07.03.2011 K.T., 2010/9076 E., 2011/469 K., Danıştay Dergisi, S. 127, http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/12_03_2014_104443.pdf, E.T.: 24.06.2015, s. 209.

uygun davranması ve ruhsatın hukuka aykırı olmamasıdır. Zira bu tür durumlarda kazanılmış hak söz konusu olamayacaktır.

7. DANIŞTAY KARARLARINDA İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAK

Danıştay imar hukukunda kazanılmış hakları değerlendirirken imar ruhsatı bulunması, yapının durumu gibi bir takım halleri dikkate almaktadır. Genel olarak Danıştay'ın imar düzenlemeleri değiştirilse, iptal edilse dahi mevcut yapıların kazanılmış hak oluşturduğunu kabul ettiği görülmektedir⁴⁰⁶. Danıştay'ın kazanılmış hak yorumunun anlaşılması için konunun başlıklar halinde incelenmesi faydalı olacaktır.

7.1. Yapılan Plan Değişiklikleri Ruhsatı Etkilemez

Bu konuda Danıştay kararları incelendiğinde yapıya ruhsat tarihinden itibaren iki yıl içerisinde başlanılırsa sonradan yapılacak olan plan değişikliklerinin bu yapının ruhsat ve yapı kullanma iznine etkisi olmayacağı hususu ortaya çıkmaktadır. Buna ilişkin bir Danıştay kararında “İmar planı, yapı ruhsatı ve eklerine uygun olarak yapılar kaba yapısı bitirilen yapının sonradan imar planından değişiklik yapıldığı gerekçesiyle yapı ruhsatının iptal edilmesi, kazanılmış hakların korunması ilkesiyle bağdaşmaz”⁴⁰⁷. Bu karardan da anlaşıldığı üzere bir imar planı değişikliği geleceğe yönelik etkide bulunacak ve o ana kadar yapılmış inşaatlara dokunmayacak, bu yapılar kazanılmış hak sağlayacaktır. Kısacası plan değişikliği kaldırma ile eş değer sonuçlar meydana getirecektir.

Ancak bu durumu biraz daha irdelemek faydalı olacaktır. Bir imar planı değiştirildiğinde yapı tamamlanamamışsa yani yapı hala devam ediyorsa yapının mevcut kısmı mı kazanılmış hak olacaktır yoksa ruhsata bağlanmış tüm yapı mı kişi için kazanılmış hak oluşturacaktır? Danıştay'ın bu konudaki yaklaşımı değerlendirildiğinde genel olarak yapının o anki durumunu esas aldığı görülmektedir. Aslında bu durum kazanılmış hakların bir getirisidir. Zira kazanılmış haklar aracılığı ile ancak tamamlanmış durumlar korunmaktadır. Bu yüzden bir değişiklik yoluna gidildiğinde bu değişikliğin

⁴⁰⁶ OĞURLU, “Aykırı Kullanım”, s. 201.

⁴⁰⁷ Danıştay 6. D., 24.10.1991 K.T., 1991/1704 E., 1991/2144 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 27.06.2015.

yürürlüğe girme tarihine kadar olan kısmı kazanılmış hak olacak diğer tamamlanmamış kısımlar ise artık yapılamayacaktır. Bu konuyu ele alan ÇOLAK'a göre ise; "inşaat ruhsatı alınmasıyla birlikte, imar planları ve mevzuatı doğrultusunda parsel malikine tanınan hakların elde edilmesi hukuk tarafından korunması gereken bir beklentiye dönüşmüştür"⁴⁰⁸. Haklı beklenti kurumu ise sistemimizde çok fazla ele alınmasa da gerçekten değerlendirilmesi gereken bir durumdur. Zira bu kurum da kişilerin güveninden kaynaklanan, korunmadığı sürece kişilerin kendilerini idare karşısında güçsüz hissetmesine sebep olabilecek bir durumdur. Ancak Danıştay kararları doğrultusunda imar hukukunda kazanılmış hakkın, imar planında değişiklik söz konusu olması durumunda bu değişiklikten önce tamamlanmış kısımlara ilişkin olduğu göze çarpmaktadır. Yani kişinin bu değişiklik sonrasında yapacağı kısımlar kazanılmış hak olarak görülmemektedir. Bu durumda ise; kişi süresinde inşaata başlamış ise ve yapılan bu değişiklik verilmiş inşaat ruhsatını kısıtlamakta ise değişiklik yapıldığı tarihe kadar olan kısım korunacaktır⁴⁰⁹. Ruhsatına göre örneğin kişinin tamamlayabileceği seviye daha fazla bile olsa kişi bu değişiklikten sonra bunları tamamlayamayacaktır. Ancak yapı bu süre içerisinde tamamlanmış ise ruhsatın iptali yoluna da gidilemeyecek çünkü yapının tamamı için kazanılmış hak doğmuş olacaktır.

Kısacası Danıştay kararlarında fiilen gerçekleşmiş kazanımların kazanılmış hak oluşturduğu, buna ilişkin haklı ve makul beklentilerin ise çok nadir olarak ele alındığı göze çarpmaktadır⁴¹⁰. Buna yönelik bir kararda ise, üç kat için imar ruhsatı verilmiş ise ve henüz 2. kat tamamlandıktan sonra imar planı değiştirilir ise bu kısım kazanılmış hak olacaktır ancak henüz başlanılmamış 3. kat ise kazanılmış hak olmayacaktır⁴¹¹. Yapısı tamamlanmış durumlar ise tamamen korunmak durumundadır. Zira ruhsatın tüm gerekleri yerine getirilmiştir. Hatta yapı kullanma izni alınmamış olsa dahi bu durum kazanılmış hakları etkilemeyecektir.

⁴⁰⁸ ÇOLAK, a.g.e., s. 552.

⁴⁰⁹ ERGEN, İmar Davaları, s. 584.

⁴¹⁰ TAZEGÜL, İsmail, "İmar Mevzuatının Uygulanması ve Kent Planlaması Bakımından Kazanılmış Haklar Sorunu", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 1, S. 3, 2010, s. 163-194, <http://www.ta.a.gov.tr/indir/imar-mevzuatinin-uygulanmasi-ve-kent-planlamasi-bakimindan-kazanilmis-haklar-sorunu-bWFrYWxlfDgxYTJjLWViNjFILTŸwZWE3LTFjOWVhLnBkZnwzOQ>, E.T.: 25.05.2013, s. 185.

⁴¹¹ Danıştay 6. D., 03.03.1983 K.T., 1981/2808 E., 1983/989 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 27.06.2015.

Sonuç olarak Danıştay için önemli olan değişiklik öncesinde yapıya başlanılmış olması veya yapının bitirilmiş olmasıdır. Eğer bu durumlar söz konusu ise kişinin tamamladığı kısımlar koruma alanı bulurken kişinin henüz inşaya başlamadığı kısımlar için ise bir koruma talebinde bulunması, her ne kadar bu durumun kişinin idare karşısında kısıtlanmaması için korunması gerekse de, şu anki yargı kararlarına göre söz konusu olamamaktadır. Aslında bu durum yapı ruhsatının tek başına kazanılmış hak meydana getirmemesi ile ilişkilidir. Eğer bu ruhsat kazanılmış hak meydana getirmiş olursa kişinin ruhsata tabi olan tüm yapısı koruma altında tutulacaktır.

7.2. Planların İptali Mevcut Yapıları Etkilemez

İmar planları hakkında yargı organlarınca verilmiş olan iptal kararları, imar planlarını yapıldığı andan itibaren ortadan kaldıracak olsa dahi bu durum o ana kadar yapılmış yapıların hukuki durumlarında bir değişiklik oluşturmayacaktır. Ancak bu durumun aksine verilmiş Danıştay kararları da bulunmaktadır. Buna ilişkin bir kararda “sağlıklı ve dengeli bir çevrenin oluşturulması bakımından, yürürlükte bulunan plan hükümlerine aykırı olarak inşa edilen yapıların, yapının inşa edildiği tarihte yürürlükte bulunan plana ve ruhsata uygun olarak inşa edilse dahi, bu planın hukuka ve mevzuata aykırı olduğu tespit edilerek yargı merciince iptal edilmesi durumunda kazanılmış hakkın bulunmaması nedeniyle yıkılması gerekmektedir. Ancak; yıkım işlemi tesis edilmeden önce, hukuka aykırı bir şekilde plan oluşturan ve bu plana göre ruhsat veren idarenin kusurlu davranışı nedeniyle, iyi niyetli kişilere yıkıma konu taşınmaz bedelinin ödenmesi gerekmektedir”⁴¹². Bu karar Danıştay’ın çoğunlukla kabul ettiği düşüncesine uymamaktadır. Danıştay’ın bu konudaki esas görüşü imar planlarının iptalinin kendiliğinden buna dayanarak verilmiş ruhsatların hükümsüz olmasını doğurmayacağı görüşüdür. Bu durumda Danıştay’a göre yapılması gereken “iptal hükmünün verildiği tarihe kadar ilgilinin hatası hilesi ya da kusuru olmadan yapıya devam edilmesi durumunda mahkeme kararının verilmesini takiben davalı idarece yapının ruhsatının iptal edilerek inşaatın mühürlenmesi, bu aşamaya kadar gelmiş yapının fiili durumunun da kazanılmış

⁴¹² Danıştay 14. D., 28.02.2013 K.T., 2011/17794 E., 2013/1444 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 27.06.2015.

hak olarak kabul edilmesi gerekmektedir”⁴¹³. Bu kararda belirtilen duruma bakıldığında bir imar planı iptal edildiğinde buna dayanılarak alınan ruhsat kendiliğinden geçersiz olmayacak ancak bu karardan sonra yapı mühürlenecek ve karar tarihine kadar tamamlanan kısım korunacaktır. Ancak üzerinde durulması gereken başka bir mevzu ise kararda belirtilen “ruhsatın idarece iptal edilmesi” halidir. Doktrinde bu iptal durumunu idarenin işlemi geri alması şeklinde değerlendirenler⁴¹⁴ yanında bunu kaldırma işleminin diğer adı olarak da kullananlar bulunmaktadır⁴¹⁵. Bu adlandırma durumu ile bağlı kalmadan ruhsatın idarece iptalinin doğurduğu sonuçlara bakmak kavramın ne amaçla kullanıldığını anlamak açısından daha önemli olacaktır. Bu iptal durumunda ruhsat dolayısıyla önceden yapılan işlemler Mahkeme tarafından kazanılmış hak olarak görülmekte ve bu kazanımlara dokunulmaması gerektiği vurgulanmaktadır. Dolayısıyla bu işlem aslında geleceğe dair sonuç doğurmaktadır. Zira bu işlem geçmişe yönelik olarak yapılacak olsa idi ruhsatın verildiği andan itibaren hukuka aykırılığı söz konusu olacak, kazanılmış hakkın doğmasının önüne geçilecekti. Geçmişe yürüyerek geri alma durumunda iptal kararı öncesi olan kazanımların bu şekilde korunmasından bahsetmek pek mümkün görülmemektedir⁴¹⁶. Aslında buradaki ruhsat iptalini, ruhsatın kazanılmış hak teşkil etmeyen henüz inşa edilmemiş kısımlarla ilgili bölümlerin iptal edilmesi⁴¹⁷ olarak algılamak sorunu çözmeyi sağlayacaktır ve bu iptalin geleceğe yönelik sonuç doğurduğunun bilinmesi kazanılmış haklara hanel getirmeyecek nitelikte olacaktır. Bu durum değerlendirildiğinde ise iptal edilen bu bölümler henüz inşaya başlanılmadığı için kişi nazarında bir hak sağlamayacaktır. Dolayısıyla bu bölümler henüz yapı sahibi için sonuç doğurmadığından dolayı iptali geleceği konu edineceği için kazanılmış hakları doğrudan ilgilendirecek bir sorun oluşturmayacaktır. Kanaatimizce imar planlarının iptali söz konusu olması sebebiyle ruhsatın idare tarafından geri alınması uygulamada daha fazla sorunlara sebep olabilecektir. Bu yüzden de kaldırma işlemi isabetli bir tercih olacaktır.

⁴¹³ Danıştay 6. D., 02.06.2004 K.T., 2002/6073 E., 2004/3442 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 27.06.2015.

⁴¹⁴ YILDIRIM/ YASİN/ KAMAN/ ÖZDEMİR/ ÜSTÜN/ OKAY TEKİNSOY, a.g.e., s. 420; GİRİTLİ/ BİLGİN/ AKGÜNER/ BERK, a.g.e., s. 420, ÇAL, a.g.e., s. 256.

⁴¹⁵ ÇAĞLAYAN, “Geri Alma”, s. 44.

⁴¹⁶ AKYILMAZ/ SEZGİNER/ KAYA, a.g.e., s. 429.

⁴¹⁷ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 822.

Danıştay bir başka kararında ise “uygulama imar planına karşı açılan davanın yargılama süreci içerisinde verilecek kararlar ile bu kararlar üzerine, yeniden yapılacak olan imar planında inşai faaliyeti durdurulan yapılar için öngörülen durumun, mevcut ruhsatın bu plana uygun olduğu ve inşai faaliyetin devam edilmesini engelleyen bir yönünün bulunmadığının tespiti halinde mühürlemenin sona erdirilerek inşai faaliyetin, mevcut ruhsatına göre devamına izin verilmesi gerektiği, aksine bir durumun tespitinde ise, yeni yapılan imar planına aykırı olan yapı ruhsatının iptali yoluna gidileceği tabiidir. Ancak, yapı için yargı kararlarından önce, yapının inşaat ruhsatına uygun yapıldığının belirlenmesi halinde, yapı ya da yapı kısımları için inşaatın bittiği ve kazanılmış hakkın doğduğunun kabulü gerekmektedir”⁴¹⁸ şeklinde hüküm kurmuştur. İmar planlarının iptal edilmesi halinde eski planın yürürlüğe girip girmeyeceği konusu doktrinde çok üzerinde durulmuş bir konudur. Ancak gerek genel kabul görmüş görüş gerekse Danıştay kararları doğrultusunda eski imar planının yürürlüğe girmeyeceği, iptal edilen imar planı dolayısıyla idarenin yeni bir imar planı yapması gerektiği ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla bir imar planı iptal edildiğinde bu imar planına dayalı olarak verilen yapı ruhsatları dolayısıyla yapılan inşaatlar durdurulacak, bu ruhsatların durumu sonra yapılacak olan imar planlarına göre belirlenecektir. Eğer ruhsat bu plana uygun ise durdurma kararı kaldırılacak, ruhsat plana aykırı ise yapılmış inşa kazanılmış hak olacak, diğer plana aykırı kısımlar ise tamamlanamayacaktır.

Başka bir Danıştay kararında ise yapısı tamamlanan yapılarla ilgili olarak “inşaat ruhsatının dayanağı olan imar ve parselasyon planlarının Mahkemece iptal edildiğinden bahisle söz konusu parseldeki inşaata devam edilemeyeceğine karar verilmiş ise de, ruhsat alınarak başlanan ve tamamlanan, ruhsatının iptal edildiğine ilişkin bir bilgi ve belge de bulunmayan inşaatın, ruhsata aykırılığı tespit edilmeden ya da ruhsatı iptal edilmeden, sadece dayanağı imar ve parselasyon planı iptal edildiği gerekçesiyle, durdurulmasında mevzuata uygunluk bulunmadığından, inşaatın durdurulmasına ilişkin işlemin iptaline yönelik İdare Mahkemesi kararında sonucu itibariyle isabetsizlik bulunmamaktadır”⁴¹⁹

⁴¹⁸ Danıştay 6. D., 07.03.2011 K.T., 2010/9076 E., 2011/469 K., Danıştay Dergisi, S. 127, http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/12_03_2014_104443.pdf, E.T.: 27.06.2015, s. 209.

⁴¹⁹ Danıştay 6. D., 22.12.2004 K.T., 2003/3434 E., 2004/6885 K., http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/12_03_2014_103954.pdf, E.T.: 27.06.2015, s. 201.

şeklinde verdiği hükümle tamamlanmış bir inşaat için inşaatın durdurulması kararı verilemeyeceğine karar vermiştir.

Genel olarak baktığımızda Danıştay kararlarında iptal edilen bir imar planı varsa buna dayanılarak verilmiş ruhsatların da idarece iptal edilebileceği görüşünün savunulduğu ortaya çıkmaktadır. Ancak bu durum idarece yapılmış bir düzenleyici işlemin hukuka aykırı olmasının birel işlemle hak kazanmış kişilere yüklenmesi sonucunu doğuracağından hukuk devleti ilkesine tezatlık oluşturabileceği görüşü savunulmuştur⁴²⁰. Yapı ruhsatı bir yapının tamamı için verilmektedir. Her ne kadar Danıştay bir iptal kararı verildiği ana kadar yapılmış yapıları korumakta ise de henüz yapılmamış ancak ruhsatı dolayısıyla haklı beklentiye dönüşmüş alanların da korunması kişilerin güveninin korunması amacına hizmet edecektir.

Uygulamaya baktığımızda çıkarılan sonuç, plan iptali kararı verilmiş ise idarenin bu durumda bu plana dayanan ruhsatlar dolayısıyla yapılan yapıları mühürlemesi⁴²¹, yeni bir imar planı yürürlüğe girene kadar yapıyı tatil etmesi gerektiği yönündedir.

Aynı durum imar planının iptali dolayısıyla açılmış bir davada yürütmenin durdurulması kararı verilmesi halinde de geçerli olacaktır. Konuya ilişkin bir kararda ise “İmar planlarının yargı kararıyla yürütülmesinin durdurulması nedeniyle yürütmenin durdurulması kararı tebliğ edilen davalı idarenin yapıya devam edilmesinin önlenmesi ve yapının durumunun tespit edilmesi amacıyla inşaatı durdurması 3194 sayılı Yasa'nın 32. maddesi uyarınca zorunludur”⁴²² ifadelerine yer verilmiştir.

7.3. Ruhsatın İptali Durumunda Kazanılmış Hak Ortaya Çıkmaz

Bir yapı ruhsatı hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle mahkeme tarafından iptal ettirilirse o ana kadar yapılmış yapılar korunmalı mıdır? Bu sorunun cevabının olumlu olduğunu söyleyebilmek mümkündür. Ancak bu korumayı kazanılmış hak olarak değerlendirebilmek çok mümkün değildir. Zira ruhsatın iptal edilmesi halinde onun ilk yapıldığı andan itibaren hukuka aykırı olduğu ispatlanmış olacaktır. İşte böyle bir durumda

⁴²⁰ ÇOLAK, a.g.e., s. 557.

⁴²¹ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 202.

⁴²² Danıştay 6. D., 23.02.2009 K.T., 2008/10824 E., 2009/608 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 27.06.2015.

ancak müesses durumlar söz konusu olabilecek, yapının tamamlanmış kısımları ise ancak bu tür bir koruma ile kişiye fayda sağlayacaktır. Ruhsat ister idare tarafından geri alınsın isterse mahkeme kararıyla iptal edilsin durum değişmeyecek kazanılmış hak oluşmayacaktır.

Yapı ruhsatının imar planı ile birlikte dava konusu olması veya idarece iptal edilmesi hallerinde kişinin hileli davranışı, kusuru veya açık hata bulunmamakta ise kişinin zararının duruma göre müesses durum oluşturması sebebiyle yerinde korunması veyahut böyle bir koruma söz konusu olamayacaksa bile kişinin zararlarının tazmini bir gerekliliktir⁴²³. “Hatalı şekilde verilen ve sonradan idarece geri alınan inşaat ruhsatı nedeniyle evini yıkan davacının zarara uğradığı açık olduğundan ve bu şekilde oluşan zarar belgelendirmesi de beklenemeyeceğinden yıkım nedeniyle uğranılan zararın taktiren ve maktuen tazminine karar verilmesi gerekmektedir”⁴²⁴. Burada hemen belirtmek gerekir ki ele alınan ruhsat iptalini yargı kararı aracılığı ile iptal veya idare tarafından geri alma olarak algılamak gerekmektedir.

7.4. Yanıltıcı, Hileli, Yok Hükmünde İşlemlerle Kazanılmış Hak Oluşmaz

Bu durum ise kazanılmış haklar ilkesinin temelinden kaynaklanmaktadır. Kişinin yanıltıcı veya hileli davranışı sebebiyle bir işlem yapılması veyahut yok hükmünde olan bir işlem yapılması hukuka uygunluk unsurunu ortadan kaldıracığı için kazanılmış hak sağlamayacaktır. Ayrıca böyle bir durumda idare bu tür bir işlemi belli bir süre ile sınırlı kalmadan geri alma yoluna gidebilecektir. Böyle bir durumda ise müesses durumların korunmasının da imkânı yoktur. Çünkü müesses durumların korunması için kişinin iyi niyetinin bulunması şarttır ve bu şekilde yapılmış bir işlemde iyi niyetin bulunduğunu söyleyebilmek mümkün değildir. Buna ilişkin bir Danıştay kararında “idarenin mahkeme kararının kamuoyuna duyurulması tarihinden itibaren Anayasa'ya aykırı bulunan bir yasa hükmüne dayanarak hak doğurucu bir işlem tesis etmemesi gerekirken, aksine bir davranışla inşaat ruhsatı düzenlenmiş olması nedeniyle işlemde açık hata olduğu

⁴²³ Bkz. Danıştay 6. D., 07.03.2011 K.T., 2010/9076 E., 2011/469 K., Karşı Oy Yazısı, <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 02.07.2015.

⁴²⁴ Danıştay 6. D., 24.12.1992 K.T., 1991/1598 E., 1992/5169 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 02.07.2015.

kuşkusuzdur”⁴²⁵ şeklinde hüküm kurulmuş ve böyle bir ruhsatın kişi lehine kazanılmış hak sağlamayacağına karar verilmiştir.

Yine benzer bir kararda ise, “tadilat ruhsatının kat irtifakı sahibi kişilerin imzası, bu kişiler tarafından verilmiş yetki ya da vekâletname olmadan düzenlenmesi halinde, idarece açık hatalı işlemin süre şartı olmaksızın her zaman geri alınabileceği, ilgilileri yönünden kazanılmış hak doğurmayacağına”⁴²⁶ hükmedilmiştir. Yine bir belediye kendi alanı dışındaki bir bölgede inşaat ruhsatı verirse bu ruhsat yok hükmünde olacaktır ve kazanılmış hak doğurmayacaktır⁴²⁷.

7.5. Ruhsatsız veya Ruhsatına Aykırı Yapılar Kazanılmış Hak Sağlamaz

İmar hukukunda kazanılmış hakkın söz konusu olabilmesi için kişinin bir yapı ruhsatı alması ve bu yapıya 2 yıl içinde başlaması gerekmektedir. Ruhsat almadan yapılacak bir yapının korunması İmar Kanunu ve yönetmeliklerine aykırılık teşkil edecektir. Zira İmar Kanunu madde 21’de istisnalar dışında bütün yapılar için yapı izninin alınması gerekliliği düzenlenmiştir. Dolayısıyla bir yapıya ruhsat alınmadan başlanması halinde kişi yararına kazanılmış hak oluşmayacaktır⁴²⁸, hatta böyle bir durumda kişinin iyi niyeti de bulunmadığı için müesses durum da oluşmayacak kişinin yapısı yıkılma tehdidi ile karşılaşabilecektir. Böyle bir durumda yapılması gereken İmar Kanunu madde 32’ye göre yapının idarece durdurulması ve yapı sahibine yapısını ruhsata bağlaması için bir aylık süre verilmesidir. Yapı sahibinin böyle bir başvurusu bulunmaz ise yapı yıktırılır. Buna ilişkin bir kararda “Davacı her ne kadar 1988 tarihinde de ruhsat verilmesi istemiyle başvuruda bulunmuşsa da, inşaatın enerji nakil hattına yakın olması nedeniyle ruhsat verilememiş olması karşısında yapının ruhsatsız olarak inşasına başlanılmış olmasının

⁴²⁵ Danıştay 6. D., 06.11.1991 K.T., 1991/749 E., 1991/2306 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 02.07.2015.

⁴²⁶ Danıştay 6. D., 26.10.2009 K.T., 2007/7721 E., 2009/10295 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 02.07.2015.

⁴²⁷ Danıştay 6. D., 09.04.1990 K.T., 1990/295 E., 1990/626 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 02.07.2015.

⁴²⁸ Danıştay 6. D., 25.12.1993 K.T., 1993/619 E., 1993/5620 K. için bkz. ERGEN, Danıştay İçtihatlarıyla İmar Hukuku, s. 142.

kazanılmış hak doğurmayacağı açıktır”⁴²⁹ şeklindeki hükümlerle ruhsat olmadan başlanılan veya bitirilen bir yapının kazanılmış hak doğurmayacağı⁴³⁰ karara bağlanmıştır.

Aynı durum ruhsata aykırı yapılan yapılar için de geçerlidir. Ruhsatına aykırı yapılan yapı kişi için kazanılmış hak sağlayamayacaktır. Ruhsatına aykırı yapılan bir yapı mevcut ise kişi bu yapısını süresi içerisinde ruhsatına uygun hale getirmelidir aksi durumda ise yıkım işlemleri yapılacaktır⁴³¹.

7.6. Parselasyon İşleminin Yargı Organınca İptal Edilmesi Kazanılmış Hakları Etkilemez

İmar planlarının yargı aracılığı ile iptal edilmesinin sonuçlarında olduğu gibi bir parselasyon işleminin de iptali inşaat ruhsatlarını doğrudan etkileyemeyecektir. Burada belirtilen parselasyon işleminden kasıt daha önce aktarılan arazi ve arsa düzenlemesi işlemlerinin iptalidir⁴³². Belirtilen parselasyon işlemi İmar Kanunu madde 18 dolayısıyla yapılacak işlemlerdir⁴³³. Parselasyon planlarında kapsadıkları alan içindeki her taşınmaz mala karşılık sahiplerine verilecek imar parsellerinin büyüklükleri, hisse miktarı, parsellerin konumu gibi hususlar gösterildiği için bu planlar taşınmaz sahipleri için sübjektif işlemlerdir⁴³⁴.

Bir parselasyon işlemi iptal edildiğinde ruhsat kendiliğinde hükümsüz hale gelmeyecektir. Zira ruhsat bu parselasyon işleminin geçerli olduğu bir dönemde verilmiştir. Ruhsat ile bu işlem birbirinden ayrı olarak değerlendirilmek zorundadır. Buna ilişkin bir kararda “inşaat ruhsatının dayanağı imar ve parselasyon planlarının Mahkemece iptal edildiğinden bahisle söz konusu parseldeki inşaatın devam edilemeyeceğine karar verilmiş ise de ruhsat alınarak başlanan ve ruhsatının iptal edildiğine ilişkin bir bilgi ve

⁴²⁹ Danıştay 6. D., 22.12.1993 K.T., 1993/619 E., 1993/5620 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 10.07.2015.

⁴³⁰ Danıştay 6. D., 16.10.1991 K.T., 1990/2978 E., 1991/2045 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 10.07.2015.

⁴³¹ Danıştay 6. D., 01.04.1993 K.T., 1992/3413 E., 1993/1278 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 10.07.2015.

⁴³² ŞİMŞEK, Suat, “Arazi ve Arsa Düzenlemesi İşlemlerinin İptaline İlişkin Yargı Kararının Sonuçları ve Eski Halin İhyası İçin Açılacak Davalarda Görevli Yargı Meselesi”, Adalet Dergisi, S. 48, 2014, s. 291-308, http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/48.sayi/13_suat_simsek.pdf, E.T.: 16.07.2015, s. 291.

⁴³³ ŞİMŞEK, İmar Hukuku, s. 822.

⁴³⁴ KALABALIK, İmar Dersleri, s. 458.

belge de bulunmayan inşaatın, ruhsata aykırılığı tespit edilmeden ya da ruhsatı iptal edilmeden, sadece dayanağı imar ve parselasyon planı iptal edildiği gerekçesiyle, durdurulmasında mevzuata uygunluk bulunmadığı”⁴³⁵ şeklinde hüküm kurulmuştur. Bu karardan anlaşılması gereken ise bir parselasyon işlemi iptal edildiğinde eğer buna ilişkin ruhsat iptal edilmediği sürece kişi yapısına devam edebilecektir. Parselasyon işleminin iptali halinde yeniden bir parselasyon işlemi yapılmalı ve kişilerin yapısının durumunun bu parselasyon işlemine göre değerlendirilmesi gerekmektedir⁴³⁶. Yeni yapılan parselasyon işlemine göre ruhsat aykırılık oluşturmuyorsa yapının devamına müsaade edilmelidir. Aykırılık olması durumunda ise Danıştay plan iptaline benzer şekilde kazanılmış hak ilkesi doğrultusunda inşaat ruhsatlarının idare tarafından iptal edilmesi gerektiğini belirtmektedir⁴³⁷.

7.7. Değerlendirme

Danıştay kararlarına dikkat edildiğinde Mahkeme'nin kazanılmış hakları korumaya çalıştığı ancak bunu her somut olayın özelliklerini dikkate alarak mümkün olduğunca belli şartlar çerçevesinde değerlendirme yaptığı ortaya çıkmaktadır. İdarenin bir imar veya parselasyon planı iptalinde hiç beklemeden yapı ruhsatını iptale gitmesi veyahut yapıyı yıkmaya isteği karşısında bireylerin hakları korunmaya muhtaçtır. Danıştay da bu koruma görevini üstlenmiş durumda olup zaman zaman çelişkili kararlara sebebiyet verse dahi genel olarak kişileri bir iptal kararı olsa dahi koruma eğilimini sürdürmektedir. Bir kazanılmış hakkın en önemli unsuru kişinin ruhsatına uygun bir şekilde yapısını yapması ve tamamlamasıdır. Ruhsatına uygun hareket eden bir kişinin bu hakkının sırf düzenleyici işlem veyahut ruhsat dışında başka bir bireysel işlem iptal edildi diye elinden alınması hukuk devletinde kabul edilebilecek bir hal değildir. Yine de kararlara bakıldığında Danıştay'ın sadece tamamlanmış yapıları koruma eğiliminde olduğu dikkat çekmektedir. Hukuktan beklenen kazanılmış hakların yanında kişilerin haklı beklentilerinin de korunmasıdır.

⁴³⁵ Danıştay 4. D., 22.12.2004 K.T., 2003/3434 E., 2004/6885 K., http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/12_03_2014_103954.pdf, E.T.: 15.07.2015.

⁴³⁶ Danıştay 6. D., 19.10.1999 K.T., 1998/4313 E., 1999/4953 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 10.07.2015.

⁴³⁷ Danıştay 6. D., 04.11.2004 K.T., 2004/968 E., 2004/5379 K., <http://www.danistay.gov.tr/>, E.T.: 10.07.2015.

Kararlarda haklı beklentilerin de konu edinilmesi kişilerin daha güvenli bir düzende yaşamasını sağlayacaktır. Bu beklentilerin ve kişilerin hukuka olan güveninin tam olarak korunabilmesi, hukuk devleti ilkesinin tam amacına ulaşılabilmesi için ise yapı ruhsatını kazanılmış hak olarak değerlendirmek veyahut hiç değilse bu durumlar için nesnel şartlar belirlemek gerekmektedir.

SONUÇ

Kazanılmış hak kavramı hiçbir yasada veya başka bir düzenleme altında netliğe kavuşturulmamış olması dolayısıyla oldukça tartışmalı bir hal almıştır. Kavramın kesin sınırının belirlenmesi, hangi alanlarda ne şekilde karşılaşılabileceğinin önceden tespit edilmesini gerektirdiği için mümkün olamamaktadır. Ancak hem mahiyetine uygun unsurlar hem de kazanılmış hakları korumada önemli yere sahip olan yargı organlarının kararları değerlendirilerek kavramın amacı ve içeriği ortaya konulduğunda uygulamada ortaya çıkabilecek sıkıntılar bertaraf edilebilecektir.

İdare hukukunda kazanılmış haklar idare karşısında kişileri koruma amacına hizmet etmektedir. İşte bu yüzden idare hukukunda kavramın önemi tartışmasıdır. Kavramın ortaya çıkabilmesi için öncelikle hukuka uygunluk şartı aranmaktadır. Bu şart, hakların doğumu anında yürürlükte bulunan mevzuata, düzenlemelere dayanma anlamına gelmektedir. Diğer şart ise bir düzenleyici işlemin kişilere birel işlem aracılığı ile uygulanmasıdır. İdare hukukunda bir düzenleyici işlemin kişiye özel değil genel bir karaktere sahip kurallar içermesi sebebiyle kazanılmış hak meydana getirmesi durumu benimsenmemiştir. Zira bu kurallar bir statü ihtiva etmekte ve bu statü kişiler hak kazansın diye oluşturulmamaktadır. Bu yüzden kazanılmış hak doğması için düzenleyici işlemin uygulanması gerekmekte yani bir birel işlemin varlığına ihtiyaç duyulmaktadır. Diğer zorunlu unsur ise tamamlanmış olma durumudur. Bununla ifade edilmek istenen ise birel işlem dolayısıyla kişinin kendisi yönünden kesinleşmiş, deyim yerindeyse onun mülkiyetine geçmiş hakların bulunması gerekliliğidir. İşte bu unsurların birlikte bulunması durumunda kişi için dokunulmaz bir alan ortaya çıkacak ve yürürlükteki düzenlemeler değişse hatta bir düzenleyici işlem mahkeme aracılığıyla iptal edilse dahi kişinin bu kazanımları korunacaktır.

İmar hukukunda da idare hukukunda olduğu gibi kazanılmış haklar koruma altına alınmıştır. Hatta imar hukukunda bu haklar idare hukukunun bir somut hali olarak karşımıza çıkmaktadır. İmar hukuku düzenlemeleri incelendiğinde kazanılmış hakkın net bir şekilde sınırı belirlenemese de özellikle İmar Kanunu madde 29’da “başlanmış inşaatlarda müktesep haklar saklıdır” ifadesi yol gösterici olmaktadır. İmar hukukunda

kişinin hakkının koruma alanı bulabilmesi için gerekli olan ilk şart ruhsat alınmış olmasıdır. Tabi ki ruhsat usulüne uygun yürürlüğe girmiş bir plana dayanmalıdır. Ayrıca bir imar planının onaylanarak yürürlüğe girmesi ruhsat alabilmek için yeterli değildir. İlk olarak bu planların arazi ve arsa düzenlemesi, kamulaştırma, ifraz ve tevhit gibi usuller dolayısıyla uygulanması gerekmektedir. İşte bu hakkı elde edebilmek için öncelikle bu tür işlemler sonucu yapı yapmak amacıyla idareden izin alınması gerekmektedir. Kişinin ruhsatı almış olması onun hakkının doğduğu anlamına gelmemektedir. Yapı sahibi kazanılmış hakkının oluşması için ruhsat alım tarihinden itibaren iki yıl içerisinde inşaatına başlamalı hatta beş yıl içerisinde de inşaatını tamamlamalıdır. Bu süre içerisinde yapı tamamlanamamışsa ve ruhsat yenilemesi de yapılmamışsa ruhsat hükümsüz hale gelecektir. Ancak ruhsatın hükümsüz hale gelmesi o beş yıl içerisinde tamamlanmış kısımlara etki etmemektedir. Zira başlanmış inşaatlarda kazanılmış hakların saklı olduğuna dair ifade bu kısımlara dokunulmayacağını göstermektedir. Ancak henüz yapımına başlanmamış kısımlar için tekrar ruhsat alınması yoluna gitmek gerekmektedir. Şunu da belirtmek gerekir ki yapıya iki yıl içerisinde başlanılmaması kazanılmış hak doğumunun önüne geçmektedir. Yapılmamış bir yapı tamamlanmışlık unsuru oluşmadığı için kazanılmış hak sağlamayacaktır. Diğer bir şart ise yapının ruhsat ve eklerine göre inşa edilmiş olmasıdır. İmar hukukunda kazanılmış haklar için hukuka uygunluk unsurunu sağlamak bu şarta bağlıdır. Hukuka uygunluğu yapı ruhsatı sağlamaktadır. Ruhsatına aykırı bir yapı kaçak yapı olarak tanımlanacak ve eğer idare bu yapıyı mühürledikten sonra, verilen bir aylık süre içerisinde yapı, ruhsata uygun hale getirilmez ise yıkım tehdidinden kurtulamayacaktır. Kişinin de böyle bir durumda kazanılmış hak savunmasına girmesi hukuk tarafından benimsenemeyecektir. Unsurlar arasında değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise yapı kullanma izninin alınmış olmasıdır. Zira bir kişinin yapısını bitirme süresi yapı kullanma izninin alındığı tarih olarak kabul edilmektedir. Bu yüzden kişinin yapısının tamamı üzerinde kazanılmış hakkının olabilmesi için yapı kullanma izni almış olması gerekliliği aranıyor gibi görünmesine rağmen gerek düzenlemeler gerekse Danıştay kararları yapının tamamlanmış olması halinde yapı kullanma izni alınmamış olsa da yeniden yapı ruhsatı alınmasına gerek olmadan idarece yerinde inceleme yapılarak yapı ruhsatı verilebileceği öngörülmektedir. İşte tüm bu unsurlar her olayda değerlendirilmekte ve yapının durumuna göre kazanılmış hakkın olup olmadığı karara bağlanmaktadır. Kazanılmış hak bu unsurları ihtiva eden bir yapının değişiklikler ve iptal kararları

karşısında korunması, yapılan değişikliklerin bu yapıları etkilememesi anlamına gelmektedir.

İmar planları zorunlu ihtiyaçlar dolayısıyla değiştirilebilmektedir. Bu değişimler imar planı değişikliği, revizyon gibi uygulamalarla ortaya çıkmakta ve amaçları gereksinimlerin iyileştirme şeklinde karşılanmasının sağlanmasıdır. Bu değişiklikler ise kaldırma ile aynı sonuçları doğurmakta ve geleceğe etkili olmaktadır. İmar planlarının değişimi karşısında bu plana dayanılarak alınmış ruhsat dolayısıyla yapılan yapılar korunmalıdır. Ancak belirtmek gerekir ki ister değişiklik olsun isterse geçmişe etkili şekilde bir imar planı yargı kararıyla iptal edilsin durum değişmeyecek bu durum ruhsatların hükümsüz hale gelmesine sebep olmayacaktır. Çünkü bu ruhsatlar bu planların usulüne uygun şekilde yürürlüğe girip, hukuka aykırılığı kanıtlanmamış bir dönemde alınmıştır ve bir düzenleyici işlemin iptali ona bağlı diğer işlemi de doğrudan etkileme kabiliyetine sahip değildir. Bu iki işlem ayrı ayrı değerlendirilmelidir ve imar hukukunda kazanılmış hakların doğabilmesi için aranan hukuka uygunluk şartının bu hakkın elde edildiği zamanki mevzuata göre değerlendirilmesi gerektiği unutulmamalıdır. Danıştay kararları ve mevzuat hükümleri değerlendirildiğinde, bu değişikliklerin yürürlüğe girmesi veyahut iptal kararlarının verilmesi zamanına kadar yapılmış yapılar kazanılmış hak olarak değerlendirilecektir. Bundan sonra ise Danıştay'a göre yapılması gereken, idarece yapının durdurulması ve yeni değişikliğe göre veyahut yapılacak yeni plana göre bu yapıların durumunun değerlendirilmesi, eğer alınan ruhsata kısıtlama getirecek bir düzenleme yapılmış ise ruhsatın kaldırılması ve o ana kadar yapılmış diğer yapıların korunmasıdır. Eğer bu iptal kararı veya değişiklik yürürlüğe girene kadar yapı tamamlanmış ise inşaat için alınan ruhsatın iptal edilmesi hali söz konusu olamayacaktır. Ancak yapı o ana kadar tamamlanmamışsa tamamlanmış kısımlara dokunulmayacak, yapısına henüz başlanmamış kısımlar için olan ruhsat ise idare tarafından iptal edilecektir. Bu iptalin geleceğe etkili olması ile ilgili bir durumdur. Her ne kadar ruhsat bütün yapı için verilmiş olsa dahi başlanmamış kısımlar tamamlanmış olma unsurundan arı olduğu için kazanılmış haklara değil haklı beklentilere konu olabilecektir. Bu durumların da dikkate alınması hukuk devleti ilkesi için önemli bir gerekliliktir. Ancak bir ruhsat yargı organı tarafından iptal edildiğinde veya hukuka aykırılık nedeniyle idare tarafından geri alındığında bu ruhsatın yürürlükte bulunduğu sürede kazanılmış hak doğurduğunu ifade edebilmek mümkün olmamaktadır. Zira bu durumlarda ruhsatın yapıldığı andan itibaren hukuka aykırı olduğu

sonucuna ulaşılmaktadır. Böyle bir durumda ise kişilerin bu ruhsata uygun olarak yaptığı işlemler eğer yapı sahipleri iyi niyetli ise hukuki güvenlik ve istikrar ilkeleri adına müesses durum çerçevesinde korunmalıdır. Bu durumların korunmaması da kişileri güvensizliğe itecektir. Dolayısıyla mümkün olduğunca bu yapılar da yerinde korunmalı ancak korunması mümkün değil ise iyi niyetli kişilerin zararları tazmin edilmelidir.

İmar hukukunda kazanılmış hak elde edebilmek için ruhsata uygun olarak yapıya başlama ve bu yapıyı ruhsata uygun devam ettirme hali bir zaruriyettir. Ruhsat alınmadan başlanacak yapının verilen süre içerisinde ruhsata bağlanmaması durumunda yapı yıkım ile ortadan kaldırılacak ve kişiye herhangi bir zarar tazmini yoluna da gidilemeyecektir.

Tüm bu açıklamalar doğrultusunda kazanılmış hakların idare karşısında bireylerin korunması amacına hizmet ettiği ortaya çıkmaktadır. Unutulmamalıdır ki, idareye bir kısıtlama getirilmediğinde, idare kendi çıkarlarını tehlikeye sokan her ruhsatı kaldırma hatta geri alma isteğine sahip olacağı için buna ilişkin yapıları yıkıma tabi tutarak işini kolaylaştırma yolunu seçebilecektir. İşte kazanılmış haklar idareyi bu konuda sınırlayan en önemli gerçektir. Hukuk devletinden ve iyi bir idareden beklenen kişilerin dokunulmaz haklarını tehdit edecek durumlara izin verilmesinin önüne geçilmesidir. Bu yüzden de yapılması gereken, herhangi bir değişiklik karşısında usulüne uygun verilmiş ruhsatların korunması, bu ruhsatların durumunun yeni değişiklik karşısında değerlendirme altına alınmasıdır. Yürürlüğe giren bir plan veya bir değişiklik öncesinde alınmış ruhsatların aleyhine sonuçlar doğurmuyor ise bu ruhsatlara hiç dokunulmamalı, eğer ruhsatla bu durumlar birbirleriyle çelişiyorsa ve yapı henüz tamamlanmamışsa geleceğe yönelik bir işlemlerle yapımına henüz başlanmamış kısımlar için ruhsatın kaldırılması yoluna gidilmelidir. Ancak bu durumda da hukuk devleti ilkesinin amacına tam ulaşabilmesi için meşru seviyeye ulaşmış beklentiler dolayısıyla kişilerin ruhsata tabi tutulan bu kısımlar için de yapıma izin verilmesi gerekli olmaktadır.

İmar hukukunda belirtilen şartlar meydana geldiğinde kişiler için koruma sağlayan dokunulmaz bir alan oluşmuş olacaktır. Bu alana dokunmak hem geçmiş etkiye sebep olacak hem de hukuki güvenliği, istikrarı ortadan kaldıracacağı için hukukun temel ilkelerine de aykırılık oluşturacaktır. Böyle bir halde kişilerin hareket etme kabiliyetleri ve istekleri azalacak, onların tedirginlik duymasının yolu açılmış olacaktır.

Haklara hanel geleceği korkusunun hakim olduğu bir düzende kişilerin sağlıklı Şekilde davranmaları, rahat yaşamaları mümkün olamayacaktır. Böyle bir durumun ise imar planlarının düzenli kentleşmeyi sağlama ve kamu yararı gibi amaçlarına aykırılık oluşturacağı muhakkaktır. Bu yüzden gerek idare ve gerekse imar hukukunda kazanılmış haklara dokunulmaması toplumun hukuka olan inancının korunması ve huzurun sağlanması için olmazsa olmaz bir kuraldır.

KAYNAKÇA

- AKBAY, Muvaffak, “Kelsen’in Hukuk ve Devlet Teorisi”, AÜHFD, C. 4, S. 1-4, 1947, s. 29-47, <http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-1947-04-01-04/AUHF-1947-04-01-04-Akbay.pdf>, Erişim Tarihi: 20.07.2015.
- AKBULUT, Emre, Türk İdare Hukukunda Kanuni İdare İlkesi, Beta Yayınları, 2013, İstanbul.
- AKIL, Abdülkadir, “Hukukun Genel İlkeleri ve Hukukun Gelişimine Etkisi”, AÜEHFD, C. 7, S. 3-4, 2003, s. 385–423, http://www.erzincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale/2003_VII_2_14.pdf, Erişim Tarihi: 02.06.2015.
- AKILLIOĞLU, Tekin, “Yasaların (Anayasa Dahil) Zaman İçinde Uygulanması” (Yasaların Uygulanması), Anayasa Yargısı Dergisi, C. 1, 1984, s. 279-291, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg1/tekin.pdf, Erişim Tarihi: 02.06.2015.
- AKILLIOĞLU, Tekin, “Yönetmelik İşlemlerinde Yürürlüğe Giriş Sorunu”, Amme İdaresi Dergisi, C. 12, S. 2, 1979, s. 33-54, http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/9e50d322857830f_ek.pdf?dergi=Amme%20DDdaresi%20Dergisi, Erişim Tarihi: 02.06.2015.
- AKIŞ, Ercüment, “Belediyenin İmar Planını Değiştirmesi ve Hukuki Sonuçları”, Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi, C. 6, S. 4, 1997, http://www.todaie.gov.tr/resimler/ekler/db778b21936fa94_ek.pdf?dergi=%C7a%F0d%FE%20Yerel%20Y%F6netimler%20Dergisi, Erişim Tarihi: 09.07.2015.
- AKSOYLU, Özge, “Yargıcın Bakış Açısıyla İdare Hukukunda “Kazanılmış Hak” Kavramı”, Yıldızhan Yayla’ya Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Armağan Serisi, 1. Baskı, S. 4, İstanbul, 2003.
- AKYILMAZ, Bahtiyar/ SEZGİNER, Murat/ KAYA, Cemil, Türk İdare Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, 2012.

- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, “Hukuk-Hukukun Üstünlüğü-Hukuk Devleti”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, 2001, s. 29-68, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2001-2/2.pdf>, Erişim Tarihi: 01.06.2015.
- ALPAR, Erol, “İdare Hukukunda Kazanılmış Hak Kavramı ve Uygulaması”, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, S. 15, Ankara, 2001, <http://www.asal.msb.gov.tr/Ayim/Makale/MakaleDetay?id=54733214d83cff1a504d92a5>, Erişim Tarihi: 01.06.2015.
- ALTINOK, Elif, “İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2008, s. 117, <http://acikerisim.iku.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/11413/576/ElifAltinokYLtez.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, Erişim Tarihi 24.06.2015.
- ALTUNEL, Mesude, “İdare Hukuku Bağlamında Kazanılmış Haklar (Yargı İçtihatları Işığında)”, Yargıtay Dergisi, Ekim, 2011, s. 111-152, <http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/yrgdergi/Ekim2011/Ekim2011/assets/basichtml/page111.html>, Erişim Tarihi: 01.06.2015.
- ALTUNDIŞ, Mehmet, “Hukuki Güvenlik İlkesi”, Yasama Dergisi, 2008, S. 10, s. 60-94, http://www.yasader.org/web/yasama_dergisi/2008/sayi10/Hukuki_Guvenlik_Ilkesi.pdf, Erişim Tarihi: 22.02.2014.
- ANADOLU, Fazıl Kerim, “Danıştay’ımızın Bazı Anayasal Problemleri”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Ankara, 1976, s. 197-203, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1976-2/7.pdf>, Erişim Tarihi: 26.02.2015.
- ATAY, Ender Ethem, Hukuk Başlangıcı, Gazi Kitabevi, Ankara, 2013.
- ATAY, Ender Ethem, İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, 3. Baskı, Ankara, 2012.
- AYHAN, Fatma, “Karar İncelemesi İmar Planlarında Umumi Hizmete Ayrılan Taşınmazların Uzun Süre Kamulaştırılmaması Sorunu”, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, C. 15, S. 2, İstanbul, 2012, s. 133-150, <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuihid/article/view/1023022387/1023020914>, Erişim Tarihi: 06.07.2015.

- BALCI, Muharrem, “Tabii Hukukta Hak, Adalet ve Özgürlük Kavramları Eleştirel Bakış”, Genç Hukukçular, Birikimler II, İstanbul, 2006, s. 83-99, <http://www.muharrembalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerII/94.pdf>, Erişim Tarihi: 05.03.2015.
- BALKAR, Kemal Galip, “İdarî Kararlarda Makale Şumül Meselesi”, AÜSBFD, C. 15, S. 2, Ankara, 1960, s. 210-212, http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/15/2/8_Kemal_BALKAR.pdf, Erişim Tarihi: 06.03.2015.
- BİLİR, Faruk, “11. Cumhurbaşkanı’nın Görev Süresi”, Ankara Strateji Enstitüsü, 2011, <http://www.ankarastrateji.org/yazar/prof-dr-faruk-bilir/11-cumhurbaskanininin-gorev-suresi/>, Erişim Tarihi: 26.02.2014.
- BİRTEK, Fatih, “Kazanılmış Hak Kavramı Bağlamında İdari İşlemin Geri Alınması”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 2, İstanbul, 2008, 759-777, <http://www.istanbulbarosu.org.tr/Yayinlar/BaroDergileri/ibd20082.pdf>, Erişim Tarihi: 02.06.2013.
- BOZKURT, Enver/ KÜTÜKÇÜ, M. Akif/ POYRAZ, Yasin, Devletler Hukuku, Yetkin Yayınları, 7. Baskı, Ankara, 2012.
- FORSYTH, Christopher F., “Haklı Beklentilerin Doğuşu ve Korunması”, Çev.: ÖRÜCÜ, Esin, İstanbul Üniversitesi İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, C. 7, S. 1-3, s. 121-139, 2011, <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuihid/article/viewFile/1023002674/1023002660>, Erişim Tarihi: 01.06.2015.
- CANBAZOĞLU, Kerem/ AYAYDIN, Dilhun, “İmar Planlarının Yargısal Denetimi I”, TBB Dergisi, S. 93, 2011, s. 239-281, http://portal.ubap.org.tr/App_Themes/Dergi/2011-93-694.pdf, Erişim tarihi: 15.05.2013.
- CORWIN, Edward S., “The Basic Doctrine of American Constitutional Law”, Michigan Law Review, C. 12, S. 4, 1914, s. 247-276, <http://www.jstor.org/stable/pdf/1276027.pdf>, Erişim Tarihi: 13.07.2015.
- CORWIN, Edward S., “The Doctrine of Due Process of Law before the Civil War”, Harvard Law Review, C. 24, S. 5, 1911, s. 366-385, <http://www.jstor.org/stable/pdf/1324692.pdf>, Erişim Tarihi: 13.07.2015.

- City of Colorado Springs, “What is a Legal Non-Conforming Use?”, https://www.springs.gov/units/planning/applications/2011/DAB/DAB_402.pdf, Erişim Tarihi: 10.07.2015.
- City of San Jose, Department of Planning, Building and Code Enforcement, “Legal Nonconforming Uses”, <https://www.sanjoseca.gov/DocumentCenter/Home/View/333>, Erişim Tarihi: 10.07.2015.
- CROCKER, Karen L., “Vested Rights and Zoning: Avoiding All or Nothing Results”, Boston College Law Review, C. 43, S.4, s. 935-972, 2002, <http://lawdigitalcommons.bc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2211&context=bclr>, Erişim Tarihi: 20.07.2015.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hukuk Devleti İlkesi” (Hukuk Devleti), AÜEHFD, C. 2, S. 1, s. 41-54, 1998, http://www.erzincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale/1998_3.pdf, Erişim Tarihi: 26.02.2015.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan, “İdari İşlemin Geri Alınması Üzerine” (Geri Alma), AÜEHFD, C. 4, S. 1-2, 2000, http://www.erzincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale/2000_1_4.pdf, E.T.: 06.03.2015.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan, İdari Yargılama Hukuku (İdari Yargı), Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara, 2015.
- ÇAL, Sedat, Türk İdare Hukukunda Ruhsat, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2012.
- ÇOBAN ATİK, Ayşegül, “İdare Hukukunda Kazanılmış Hak ilkesi”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 21, S. 1, 2013, s. 11-53, http://www.selcuk.edu.tr/dosyalar/files/004/cilt_21_say%C4%B1_1.pdf, Erişim Tarihi: 20.07.2015.
- ÇOLAK, Nusret İlker, İmar Hukuku, On iki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2014.
- DALKILIÇ, Elvin Evrim, “İdarenin Denetim Yetkisinin Özel Kişilere Devrine Anayasa Mahkemesi’nin Yaklaşımı”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Ankara, 2013, s. 103-123, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2013-2/2013-2-3.pdf>, Erişim Tarihi: 08.06.2015.

DELANEY, John J./ VAIAS, Emily J., "Recognizing Vested Development Rights As Protected Property in Fifth Amendment Due Process and Takings Claims", Urban Law Annual; Journal of Urban and Contemporary Law, C. 49, 1996, http://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1089&context=law_urbanlaw, Erişim Tarihi: 11.07.2015.

DURAN, Lutfi, İdare Hukuku Meseleleri, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1964.

DONNELLY, Jack, Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları, Çev.: ERDOĞAN, Mustafa/ KORKUT, Levent, Yetkin Yayınları, Ankara, 1995.

DUGUIT, Leon, Kamu Hukuku Dersleri, Çev.: DERBİL, Süheyp, İstiklal Matbaacılık, Ankara, 1954.

DURGUN, Emin, "Afete Duyarlı Planlama Yaklaşımı ve Yerbilimsel Verilerin Plana Entegrasyonu", http://www.jmo.org.tr/resimler/ekler/ef21a66d373d628_ek.pdf?dergi=HABER%20B%DCLTEN%DD, Erişim Tarihi: 02.07.2015.

ELKHARRAT, Simon J., "But It Wasn't My Fault! The Scope of The Zoning Estoppel Doctrine", Cardozo Law Review, C. 34, 2013, s. 1999-2030, <http://www.cardozolawreview.com/content/34-5/ELKHARRAT.34.5.pdf>, Erişim Tarihi: 10.07.2015.

EMİNİ, Emin, "Hak Kavramı", Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S. 12, 2004, s. 203-216, <http://dergisosyalbil.selcuk.edu.tr/susbed/article/download/705/657>, Erişim Tarihi: 01.06.2015.

ERDOĞAN, Mustafa, Anayasal Demokrasi, Siyasal Kitabevi, 4. Baskı, Ankara, 2013.

ERGEN, Cafer, Danıştay İctihatlarıyla İmar Hukuku (İmar Hukuku), Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2012.

ERGEN, Cafer, "İnşaat Ruhsatları Açısından Kazanılmış Hak durumu"(Kazanılmış Hak), 2008, http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_943.htm, Erişim Tarihi: 26.05.2015.

ERGEN, Cafer, İmar Davaları Rehberi (İmar Davaları), Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, 2011.

- ERGÜN, Çağdaş Evrim, Elektrik Piyasasında Kamu Hizmeti, Çakmak Yayınevi, Ankara, 2010.
- ERKAL, Atila, “Karayolları Kenarında Yapılacak Yapı ve Tesislerde Yapı Ruhsatı ve Karayolu Geçiş İzin Belgesi”, İUHFM, C. 72, S. 1, s. 311-332, 2014, <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/download/5000034797/5000034173>, Erişim Tarihi: 18.06.2015.
- ERSOY, Melih, “İmar Planı Değişiklikleri ve Yargı Denetimi”, 2012, s. 1-22, <http://www.melihersoy.com/wp-content/uploads/2012/04/plan-degisikligi1.pdf>, Erişim Tarihi: 09.07.2015.
- GERAY, Cevat, “İmar Planlarında Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yasal Çerçeve ve Uygulama”, AÜSBFD, C. 27, S. 3, 1972, <http://dergipark.ulakbim.gov.tr/ausbf/article/view/5000054290/5000051603>, E.T.: 07.07.2015,
- GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, C. 1, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa, 2003.
- GÖZLER, Kemal/ KAPLAN, Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Kitabevi Yayınları, 12. Baskı, Bursa, 2012.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref, Yönetim Hukuku, 32. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014.
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/ TAN, Turgut, İdare Hukuku, C. 1, Turhan Kitabevi, 10. Baskı, Ankara, 2014.
- GÜÇLÜ, Yaşar, Danıştay ve Yargıtay İçtihatları Işığında İdari Yargı Kararlarının Uygulanması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010.
- GÜNEŞ, Seyithan, “Özgürlük ve Güvencesi Açısından Hukuk Devleti İlkesi”, Ankara Barosu Dergisi, S. 3, Ankara, 1997, s. 21-35, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteiler/ankarabarusu/tekmakale/1997-3/2.pdf>, Erişim Tarihi: 26.02.2015.
- GUARDINO, S. Anthony, “Vested Rights: Actions to Delay Application of New Zoning Laws”, New York Law Journal, C. 251, S. 101, <http://www.farrellfritz.com/wpcontent/uploads/ASG-Vested-Rights-Actions-to-Delay-Application-of-New-Zoning-Laws-052814.pdf>, Erişim Tarihi: 10.07.2015.

GÜRİZ, Adnan, Hukuk Başlangıcı, Siyasal Kitabevi, 10. Baskı, Ankara, 2005.

HAWKES, Jean McCown/ KING, Diana, “Vested Rights to Develop Land: California 's Avco Decision and Legislative Responses”, Ecology Law Quarterly, C. 6, S. 4, s. 755-783, 1978, <http://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1129&context=elq>, Erişim Tarihi: 11.07.2015.

İdari Yargı Kararlarının Hukuk Düzenindeki Etkileri ve Uygulamadaki Sorunlar Sempozyumu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı, 2012, s. 16, https://www.tbmm.gov.tr/yayinlar/hukuk_sempozyumu.pdf, Erişim Tarihi: 24.06.2015.

KABOĞLU, İbrahim, “Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı (Özgürlükler Hukuku Açısından Bir Yaklaşım)”, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 8, 1991, s. 291-322, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg8/kaboglu.pdf, Erişim Tarihi: 26.02.2015.

KAĞIZMANLI, Buğra, “Türkiye’de İmar Uygulama Yöntemleri ve Sonuçlarını Etkileyen Faktörlerin İncelenmesi”, Yüksek Lisans Tezi, Karadeniz Teknik Üniversitesi, Fen Bilimleri Enstitüsü, Harita Mühendisliği Anabilim Dalı, Trabzon, 2009, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, Erişim Tarihi: 06.07.2015.

KALABALIK, Halil, İmar Hukuku (Planlama, Arsa, Yapı, Koruma), Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2005.

KALABALIK, Halil, İmar Hukuku Dersleri (İmar Dersleri), Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ankara, 2013.

KALABALIK, Halil, “İmar Hukukunda İfraz ve Tevhid Yöntemi ve Karşılaşılan Sorunlar II”, Yerel Siyaset Dergisi, S. 30, 2008, s. 71-79, <http://www.yerelsiyaset.com/pdf/mayis2008/13.pdf>, Erişim Tarihi: 03.07.2015.

KAPLAN, Gürsel, “İdari Yargılama Hukukunda Usuli Kazanılmış Hak” (Kazanılmış Hak), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 76, s. 231-287, 2008, <http://www.idare.gen.tr/kaplan-kazanilmis-hak.htm>, Erişim Tarihi: 10.05.2013.

- KAPLAN, Gürsel, “İptal Kararlarının Etki ve Sonuçlarının Zaman Yönünden Yargıç Tarafından Sınırlandırılması” (İptal Kararları), Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S. 2, 2013, s. 30-38, <http://www.idare.gen.tr/kaplan-zaman.pdf>, Erişim Tarihi: 19.06.2015.
- KARABATAK, Rüstem, “Kazanılmış Hak”, Güncel Hukuk Dergisi, S. 77, Mayıs, 2010.
- KARABOYACI, Abdullah, “Sınavsız Yeminli Mali Müşavir Olma Hakkının Kaldırılmasının Hukuk Güvenliği Kapsamında Değerlendirilmesi”, TBB Dergisi, S. 100, 2012, s. 217-254, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2012-100-1186>, Erişim Tarihi: 01.06.2015.
- KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan, Roma Hukuku, Yetkin Yayınları, 10. Baskı, Ankara, 2004.
- KARAGÖZ, Yıldız, “Liberal Öğretide Adalet, Hak ve Özgürlük”, Cumhuriyet Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C. 26, S. 267-295, 2002, s. 267-295, <http://eskidergi.cumhuriyet.edu.tr/makale/73.pdf>, Erişim Tarihi: 05.03.2015.
- KAYA, Cemil, İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Konusunda Danıştay’ın Yaklaşımı (İYUK Madde 28 Üzerine Bir İnceleme), Legal Yayıncılık, İstanbul, 2013.
- KELEŞ, Ruşen, “Türkiye’nin İmar ve Planlama Düzeni”, Mimarlık Dergisi, S. 296, 2000, s. 43-46, <http://dergi.mo.org.tr/dergiler/4/545/8124.pdf>, Erişim Tarihi: 09.07.2015.
- KENT, Bülent, “Türk ve Alman Hukukunda Genel Düzenleyici İşlemler”, İÜHFM, C. 69, S. 1-2, s. 485-504, 2011, <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/view/1023010564/1023009800>, Erişim Tarihi: 01.06.2015.
- KIRATLI, Metin, “Yürütmenin Durdurulması”, AÜSBFD, C. 21, S. 4, 1996, s. 173-196, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/385/4131.pdf>, Erişim Tarihi: 24.06.2015.
- KÖKTÜRK, Erdal, “Arsa Düzenlemeleri İçin Önemli Bir Araç: İmar Programı”, Jeoinformasyon ve Arazi Yönetimi Dergisi, S. 92, 2005, s. 12-20, http://www.hkmo.org.tr/resimler/ekler/4ABU_bf94b34eb3_ek.pdf, Erişim Tarihi: 07.07.2015.

KÖKTÜRK, Erol/ KÖKTÜRK, Erdal, Taşınmaz Değerlemesi, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2015.

LALIVE, PIERRE A., “The Doctrine of Acquired Rights”, http://www.lalive.ch/data/publications/56__The_Doctrine_of_Acquired_Rights_The_rights_and_duties_of_private_investors.pdf, Erişim Tarihi: 12.07.2015.

MOORE, Marvin M., “The Termination of NonConforming Uses”, William & Mary Law Review, C. 6, S.1, 1965, s. 1-11, <http://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3091&context=wmlr>, Erişim Tarihi: 13.07.2015.

MUMCU, Ahmet/ KÜZECİ, Elif, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, Turhan Kitabevi, 4. Baskı, Ankara, 2007.

NADEL, Paul J., “This Land Is Your Land or Is It—Making Sense of Vested Rights In California”, Loyola of Los Angeles Law Review, C. 22, 1989, s. 791-842, <http://digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1599&context=llr>, Erişim Tarihi: 13.07.2015.

OĞURLU, Yücel, İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu (Haklı Beklentiler), Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003.

OĞURLU, Yücel, “İmar Planlarının Değiştirilmesinin Ruhsat ve Süren İnşaatlara Etkisi Konusunda ABD Hukukunda Çözümler: “Aykırı Kullanım Hakkı” ve “Kazanılmış Parselleme Hakkı” (Aykırı Kullanım), AÜEHFD, C. 7, S, 1-2, 2003, s. 199-216, www.erzincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale2003-VII-9.pdf, Erişim Tarihi: 15.05.2013.

OLSON, Peter, “Vested Rights, Grandfathering and Moratoria”, Land Matters, <https://landmatters.wordpress.com/peter-olson-articles-at-land-matters/vested-rights-grandfathering-and-moratoria/>, Erişim Tarihi: 12.07.2015.

ONAR, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. 1, İstanbul, 1996.

ONAR, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. 2, İstanbul, 1996.

ÖZDEMİR, Eyüp, “İdari İşlemin Geriye Yürümezliği İlkesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Hukuk Araştırmaları Dergisi, Armağan Özel Sayısı, İstanbul, 2006, s. 1001-1010, http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BClteredergisi/MehmetSomerAn%C4%B1s%C4%B1na/Yrd.Doc.Dr.H.Ey_p_zdemir.pdf, Erişim Tarihi: 01.06.2015.

ÖZDEMİR, Ali Murat/ AYKUT, Ebubekir, “Marksizm ve Hak Kavramı: Kuramsal Bir Yaklaşım Denemesi”, İnsan Hakları Yıllığı, C. 28, 2010, s. 23-44, http://www.todaie.gov.tr/resimler/ekler/6db55d80690f478_ek.pdf?dergi=%DDnsan%20Haklar%FD%20Y%FDI%FD%F0%FD, Erişim Tarihi: 27.02.2015.

ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, 12. Baskı, Ankara, 2011.

ÖZYOLCU, Yasin, “Vergi Hukukunda Geriye Yürümezlik İlkesi Çerçevesinde Bir Yargı Kararının Değerlendirilmesi”, Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi, S. 102, 2012, <http://www.vmhk.org.tr/wp-content/uploads/2012/05/Yasin%C3%96zyolcuVergiHukukundaGeriyeY%C3%BCr%C3%BCmezlik%C4%B0lkesi.pdf>, Erişim Tarihi 01.06.2015.

PERRONE, Nicolas Marcelo, “The International Investment Regime and Foreign Investors’ Rights: Another View of A Popular Story”, The London of School of Economics and Political Science, Doktora Tezi, 2013, s. 49, http://etheses.lse.ac.uk/776/1/Perrone_International_Investment_Regime.pdf, Erişim Tarihi: 13.07.2015.

POUR, Amran Shaaban/ MORADI, Khadijeh, “The Respect to The Acquired Rights In National and International Law”, TI Journals, C. 3, S. 10, Ekim, 2014, s. 636-643, <http://www.waprogramming.com/download.php?...pdf>, Erişim Tarihi: 21.07.2015.

SEVER, D. Çiğdem, “İdare Hukukunda Hukukun Genel İlkelerinin Uygulanması”, https://www.academia.edu/5355828/%C4%B0dare_Hukukunda_Hukukun_Genel_%C4%B0lkelerinin_Uygulanmas%C4%B1_Tun%C3%A7er_Karamustafao%C4%9Fluna_Arma%C4%9Fan, Erişim Tarihi: 26.02.2015.

SERKIN, Christopher, “Existing Uses and The Limits of Land Use Regulations”, New York University Law Review, C. 84, 2009, <http://www.nyulawreview.org/sites/default/files/pdf/NYULawReview-84-5-Serkin.pdf>, Erişim Tarihi: 13.07.2015.

- SESLİ, Faik Ahmet/ KARADAVUT, Esra, “İmar Planı Değişikliklerinin Plan Bütünlüğüne Etkilerinin İncelenmesi”, TMMOB Coğrafi Bilgi Sistemleri Kongresi, İzmir, 2009, http://www.hkmo.org.tr/resimler/ekler/fc66104f8ada625_ek.pdf, Erişim Tarihi: 09.07.2015.
- SADIÇ, Özcan/ ARABACI, Cumhuriyet, “İmar Planı Uygulamalarında Uygulama Yöntemleri ve Yaşanan Sorunlar”, I. Uluslararası Kentsel Dönüşüm Sempozyumu, 2013, http://www.hkmo.org.tr/resimler/ekler/1a3995d538eeea7_ek.pdf, Erişim Tarihi: 03.07.2015.
- ŞAŞMAZ, Canbulut, “İmar Mevzuatına Aykırı Yapı Kavramı ve Denetimi”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, 2010, <http://acikerisim.iku.edu.tr:8080/jspui/bitstream/11413/609/1/CanbulutSasmazYLtez.pdf>, Erişim tarihi: 08.06.2015.
- SIR, Onur, Hukuk Devleti Açısından Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Yargısal Denetimi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.
- ŞİMŞEK, Esra, “İslam Aile Hukukunda Kadının Hak Arama Hürriyeti”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İslam Hukuku Anabilim Dalı, Ankara, 2009, <http://www.acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/25457/016854.pdf>, Erişim Tarihi: 20.07.2015.
- ŞİMŞEK, Suat, “Arazi ve Arsa Düzenlemesi İşlemlerinin İptaline İlişkin Yargı Kararının Sonuçları ve Eski Halin İhyası İçin Açılacak Davalarda Görevli Yargı Meselesi”, Adalet Dergisi, S. 48, 2014, s. 291-308, http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/48.sayi/13_suat_simsek.pdf, Erişim Tarihi: 16.07.2015.
- ŞİMŞEK, Suat, İmar Hukuku, Ümit Matbaacılık, Ankara, 2010.
- SOLLOWAY, Robert G./ MARSH Tanya D./ BRADFORD Gina C., “Vested Rights, Exclusive Uses, and Adverse Possession: Recent Developments In Indiana Real Property Law”, Indiana Law Review, C. 39, 2005-2006, s. 1211-1238, www.iupui.edu, Erişim Tarihi: 13.07.2015.

- TAHTALI, Murat Buğra, “Türk İmar Hukukunda Düzenleme Ortaklık Payı Uygulaması”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Antalya, 2012.
- TAN, Turgut, İdari İşlemin Geri Alınması (Geri Alma), Sevinç Matbaası, Ankara, 1970.
- TAN, Turgut, İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, 3. Bası, Ankara, 2014
- TAZEGÜL, İsmail, “İmar Mevzuatının Uygulanması ve Kent Planlaması Bakımından Kazanılmış Haklar Sorunu”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 1, S. 3, 2010, s. 163-194, <http://www.taa.gov.tr/indir/imar-mevzuatinin-uygulanmasi-ve-kent-planlamasi-bakimindan-kazanilmis-haklar-sorunu-bWFrYWxlfDgxYTJjLWViNjFILTywZWE3LTfjOWVhLnBkZnwzOQ>, Erişim Tarihi: 25.05.2013.
- TEKİNSOY, Ayhan, “İmar Planlarının Hukuksal Niteliği, İmar Planı İptalinin Bu Plana Dayanılarak Verilmiş Ruhsatlar Üzerindeki Etkisi”, Ankara Barosu Dergisi, C. 66, S. 2, 2008, s. 46-56, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2008-2/6.pdf>, Erişim Tarihi: 01.06.2015
- The Municipality of Anchorage, “Nonconforming (Grandfather) Rights”, <http://www.muni.org/Departments/OCPD/Planning/zoning/selfHelp/Pages/Nonconforming.aspx>, Erişim Tarihi: 10.07.2015.
- TOLON, Doğu, “İptal ve Tam Yargı Davalarında Kazanılmış Hak”, İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler III, Danıştay Başkanlığı, 1986, s. 163-209.
- TODAI, Belediyeler İçin El Kitabı: İmar İşleri, 2002, http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/e14d86db4e81da1_ek.pdf, Erişim Tarihi: 02.07.2015.
- TUŞAT, Hülya, “Arazi Toplulaştırma Çalışmalarında Kullanılan Harita Üretim Tekniklerinin Karşılaştırılması”, Yüksek Lisans Tezi, Aksaray Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Harita Mühendisliği Anabilim Dalı, 2014, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, Erişim Tarihi: 01.07.2015.
- TÜRK ŞENCE, Şevkiye, “Arazi ve Arsa Düzenlemesi Yöntemi ve Uluslar Arası Çerçeve Etkin Uygulanabilirliği”, İTÜ Dergisi, C. 8, s. 1, 2009, s. 117-126,

http://itudergi.itu.edu.tr/index.php/itudergisi_a/article/viewFile/64/59, Erişim Tarihi: 10.07.2015.

TÜRK ŞENCE, Şevkiye/ ÜNAL, Yücel, “Arazi ve Arsa Düzenlemesi Metoduna İlişkin Olumsuz Önyargı”, İTÜ Dergisi, C. 2, S. 1, 2003, s. 111-118, http://itudergi.itu.edu.tr/index.php/itudergisi_a/article/viewFile/1001/903, Erişim Tarihi: 10.07.2015.

THÉRÈSE VIEL, Maria/ ÖNÜT, Lale Burcu, “İdari Başvuru ve İdari Yargı Birleşimi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, Sayı: 1, 2012, s.67-78, <http://webb.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz-14-1/burcuonut.pdf>, Erişim Tarihi: 12.06.2015.

ULER, Yıldırım, İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970.

ÜNAL, Halil Baki, “Tarımsal Yapıların Ruhsatlandırılması”, Ege Üniversitesi Ziraat Fakültesi Dergisi, C. 46, S. 1, 2009, s. 63-69, http://egeweb.ege.edu.tr/zfdergi/edergi/ziraat/2009_cilt46/s1/08.pdf, Erişim Tarihi: 29.05.2015.

YAŞAR, Hasan Nuri, İmar Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2008.

YAVUZDOĞAN, Seçkin, “Danıştay’ın Naklen Atamalarda “Aile Birliğinin Korunması Amacıyla Eş Durumunun Gözetilmesi İlkesine” Yaklaşımı”, TBB Dergisi, S. 115, 2014, 181-210, <http://tbbergisi.barobirlik.org.tr/m2014-115-1428>, Erişim Tarihi: 01.06.2015.

YAYLA, Yıldızhan, İdare Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2009.

YAYLA, Yıldızhan, Şehir Planlamasının Başlıca Hukuki Meseleleri ve İstanbul Örneği (Şehir Planlaması), Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1975.

YEŞİLOVA, Bilgehan, “Tebliğat Hukuku Açısından İmar Kanunu’nun 32/II. Maddesinde Düzenlenen (Özel) Tebliğat Hükümünün Değerlendirilmesi”, Yaşar Üniversitesi Dergisi, Armağan Özel Sayısı, C. 8, 2013, s. 3099-3166, <http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/28-Bilgehan-YE%C5%9E%C4%B0LOVA.pdf>, Erişim Tarihi: 08.06.2015.

- YILDIRIM, Turan/ YASİN, Melikşah/ KAMAN, Nur/ ÖZDEMİR, H. Eyüp/ ÜSTÜN, Gül/ OKAY TEKİNSOY, Özge, İdare Hukuku, On iki Levha Yayınları, 5. Baskı, İstanbul, 2013.
- YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2003.
- YILMAZ, Dilşat, “Alman İdari Usul Hukuku’nda İdari İşlemin İdare Tarafından Hükümsüz Kılınması”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, S. 2, 2011, s. 253-272, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/15_2_8.pdf, Erişim Tarihi: 12.06.2015.
- YILMAZ, Yunus, “İdare Hukukunda Sebep Unsuru ve Sebep İkamesi”, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, S. 21, 2006, <http://www.msb.gov.tr/Ayim/Makale/MakaleDetay?id=54733214d83cff1a504d92ca>, Erişim Tarihi: 19.06.2015.
- WAUGH, H. Bernard, “GRANDFATHERED – The Law of Nonconforming Uses and Vested Rights”, 2009, <https://www.nh.gov/oep/resource-library/land-use/documents/grandfathered-nonconforming-uses.pdf>, Erişim Tarihi: 10.07.2015.
- BURG, Wibren van der, Lon. L. Fuller’dan Yasa Koyuculara Dersler, Çev.: E. İrem AKI, “Hukuk Kuramı”, 2014, C. I. S. 3, s. 58-64, http://www.hukukkurami.net/editor/Sayi_3/03_05_varderBurg.pdf, Erişim Tarihi: 01.06.2015.
- WITT, Walter F., “Vested Rights In Land Uses-A View From The Practitioner's Perspective, Real Property”, Probate and Trust Journal, C. 21, S. 22, 1986, s. 317-329, <http://www.jstor.org/stable/20781784>, Erişim Tarihi: 13.07.2015.
- WOOD, S. Gordon, “The Origins of Vested Rights In the Early Republic”, Virginia Law Review, C. 85, S. 7, 1999, 1421-1445, http://www.jstor.org/stable/1073871?&seq=23#page_scan_tab_contents, Erişim Tarihi:11.07.2015.
- WYNNE, Roger D., “Washington's Vested Rights Doctrine: How We Have Muddled A Simple Concept and How We Can Reclaim It”, Seattle University Law Review, C. 24, 2001, s. 851-939, <http://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1688&context=sulr>, Erişim Tarihi: 12.07.2015.

Diğer İnternet Kaynakları

Anayasa Mahkemesi Kararları İçin bkz.: <http://www.anayasa.gov.tr/>.

AYİM 2. D., 07.03.2012 K.T., 2011/1449 E., 2012/262 K. Metni İçin bkz.: <http://www.savasbaytok.av.tr/index.asp?sayfa=3870>, Erişim Tarihi: 25.07.2015.

Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nın Genelgeleri İçin bkz.: <http://www.csb.gov.tr/>.

Danıştay Kararları İçin bkz.: <http://www.danistay.gov.tr/>.

Filipinler Yüksek Mahkemesi, 28.03.1986 K.T., L-21213, L-21214, Karar Metni İçin bkz.: <http://www.lawphil.net/>, Erişim Tarihi: 13.07.2015.

New York Temyiz Mahkemesi, Matter of Vecce v. Town of Babylon, Karar Metni İçin bkz.: <http://leagle.com/>, Erişim Tarihi: 10.07.2015.

Terimlerin Sözlük Anlamları İçin bkz.: <http://www.tdk.gov.tr/>.

Yargıtay İBK, 27.01.1973 K.T., 1972/6 E., 1973/2 K. Metni İçin bkz.: <http://www.turkhukuk sitesi.com/Showthread.php?t=68115>, Erişim Tarihi: 09.06.2015.

Yargıtay Kararları İçin bkz.: <http://www.yargitay.gov.tr/>.

TEZ FOTOKOPİSİ İZİN FORMU

ENSTİTÜ

Fen Bilimleri Enstitüsü

Sosyal Bilimler Enstitüsü

YAZARIN

Soyadı : TURAL

Adı : AILKIM

Bölümü : Kamu Hukuku

TEZİN ADI: İMAR HUKUKUNDA KAZANILMIŞ HAKLAR

TEZİN TÜRÜ : Yüksek Lisans Doktora

1. Tezimin tamamından kaynak gösterilmek şartıyla fotokopi alınabilir.
2. Tezimin içindekiler sayfası, özet, indeks sayfalarından ve/veya bir bölümlerden kaynak gösterilmek şartıyla fotokopi alınabilir.
3. Tezimden bir (1) yıl süreyle fotokopi almamaz.

TEZİN KÜTÜPHANEYE TESLİM TARİHİ:

[Signature]