

İDARE HUKUKU İLKELERİ ÇERÇEVESİNDE TÜRK VATANDAŞLIĞINA ALINMA KARARININ İPTALİ VE GERİ ALINMASI KAVRAMLARI

WITHDRAWAL AND REVOCATION OF THE NATURALIZATION DECISIONS IN THE FRAMEWORK OF ADMINISTRATIVE LAW PRINCIPLES

Işıl EGEMEN DEMİR*

Özet: İdari işlemlerin geriye yürümezliği ilkesi, idari istikrar ve hukuki güvenin sağlanmasını temin eden en önemli kavramlardan biridir. Bazı durumlarda idari işlemin hukuka aykırılığı o kadar açıktır ki, hukuk düzeninden söz konusu işlemi koruması beklenemez; hatta o idari işlemin varlığının devamı kamu düzenine de aykırı olabilir. Bu durumda gene bir idari işlem olan, geri alma işleminin geçmişe etkili olmasından, yani geri almaya konu idari işlemin baştan itibaren hüküm doğurmamasından bahsedilir. Türk vatandaşlığına alınma kararı da bir idari işlemdir; dolayısıyla idare hukukunda yer alan iptal ve geri alma müesseseleri vatandaşlığa alınma kararlarında da uygulama alanı bulur. Türk Vatandaşlık Kanunu m. 31’de, ilgilinin yalan beyanı veya önemli hususları gizlemesi sonucu vatandaşlığa alınma kararının geriye etkili şekilde iptal edilebilmesi düzenlenmiştir. İdare hukukunda ise, geri alma ve iptal müesseseleri geriye yürürlük noktasında birbirinden ayrılırlar. Dolayısıyla Türk idare hukuku ve vatandaşlık hukukunda geri alma ve iptal kurumlarına yüklenen anlam birbirinden farklıdır. Makalemizde öncelikle idari işlemin iptali ve geri alınması açıklanacak, daha sonra vatandaşlığa alınma kararının iptali müessesesi idare hukuku ve vatandaşlık hukuku ilkeleri ışığında irdelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Türk Vatandaşlığına Alınma Kararının İptali, Türk Vatandaşlık Kanunu m. 31, İdari İşlemin Geri Alınması ve İptali, Hukuki Güvenlik ve İstikrar

Abstract: The principle of non-retrospectivity of administrative transactions is one of the most important principles that ensure administrative stability and legal trust. In some cases, the unlawfulness of administrative action is so obvious that it is unlikely that the legal order will protect the transaction in question; the continuation of the existence of that administrative process may also be contrary to the public order. The decision of naturalization is also an administrative act; therefore, the cancellation and withdrawal mechanisms contained in administrative law also find application in decisions of naturalization. Article 31 of Turkish Citizenship Law is about

* Dr. Öğretim Üyesi, Türk Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, demir@tau.edu.tr, ORCID: 0000-0002-7007-211X

the withdrawal of the naturalization that was taken due to untrue declarations or concealing of important matters of the interested person. In the case of administrative law, withdrawal and cancellation mechanisms are separated from each other at the point of the effectiveness. The meaning attached to cancellation and revocation institutions in Turkish administrative law and citizenship law is different. In our article we will first explain the cancellation and withdrawal of the administrative transactions in the light of administrative law and citizenship law principles.

Keywords: Withdrawal of the Admission Decision to Turkish Citizenship, Art. 31 of Turkish Citizenship Law, Withdrawal and Revocation of Administrative Transactions, Legal Security and Stability

Giriş

Ülke ve egemenlik unsurlarının yanında devleti oluşturan unsurlardan bir tanesi de “insan” unsurudur. Bir devletin sınırları içerisinde yaşayan insanların, devletin insan unsurunu oluşturabilmesi için genel geçer bir insan topluluğu olmaması; bir süreklilik unsurunun var olması gerekir. Tesadüfen ya da sadece belli bir zaman dilimiyle sınırlı olarak bir araya gelmiş göçebe bir insan topluluğu, devletin “insan” unsurunu oluşturmaya yetmez. Devletleri oluşturan insan topluluklarının çoğunlukla kendi aralarında ortak bir dil, din, ırk ya da etnik kökene sahip olması birlikte yaşamayı kolaylaştıran etkenlerden olmakla birlikte, ortak bir dil, din, ırk ya da etnik kökene sahip olunması devleti oluşturan insan topluluğunun bir ön şartı değildir. Süreklilik şartının varlığı, devletle insan arasındaki bir bağı gerekli kılar. Hemen hemen her devlette bu bağ “vatandaşlık” ile sağlanır.¹ Her devlet kendi vatandaşlarını belirleme konusunda mahfuz yetkiye sahiptir. Bu yetkinin sınırlarını, uluslararası andlaşmalar, uluslararası teamül hukuku ve uluslararası hukukun genel ilkeleri çizer. Dolayısıyla bir devlet kendi vatandaşlarını belirleme yetkisine sahip olmakla birlikte, bu yetki sınırsız değildir. Devlet kişi ile arasında vatandaşlık bağı kurarken ya da bu bağı sona erdirirken uluslararası hukuka aykırı davranamaz.² Vatandaşlık bağı iç hukuk kaidelerine uygun olarak

¹ Yücel Acer/İbrahim Kaya, Uluslararası Hukuk, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 118.

² Gülin Güngör, Tabiiyet Hukuku, 3. Bası, Yetkin Yayıncılık Ankara, 2015, s. 170 vd.; Ergin Nomer, Türk Vatandaşlık Hukuku, 24. Bası, Filiz Kitabevi, 2018, s. 145 vd.; B. Bahadır Erdem, Türk Vatandaşlık Hukuku, Beta Yayıncılık, 5. Baskı, İstanbul, 2016, s. 3 vd.; Vahit Doğan, Türk Vatandaşlık Hukuku, Savaş Yayınevi, 14. Baskı, Ankara, 2017, s. 1 vd.; Rona Aybay/Nimet Özbek, Vatandaşlık Hukuku, 4. Baskı,

kurulmakla birlikte uluslararası alanda yansıması olan bir kavramdır. Devletler, vatandaşlığın kazanılması veya kaybı gibi hususları vatandaşlık kanunlarıyla³ ve bunların uygulanmasını da idarenin işlemleriyle gerçekleştirir; dolayısıyla söz konusu kararlar idare hukuku ile sıkı ilişki halindedir. O halde TVK'da düzenlenen vatandaşlığın kazanılması ve kaybı hallerinde idare hukuku ilkeleri de geçerli olacaktır.

Türk vatandaşlığı ya doğumla ya da sonradan kazanılır. Türk Vatandaşlığı Kanunu'na göre, vatandaşlığın sonradan kazanılması, genel yoldan vatandaşlığın kazanılması (m. 11), istisnai yoldan vatandaşlığın kazanılması (m. 12), Türk vatandaşlığının ikamet şartsız yeniden kazanılması (m. 13), Türk vatandaşlığının ikamet şartlı olarak yeniden kazanılması (m. 14) ve evlenme yoluyla kazanılması (m. 16) şeklinde yetkili makam kararı ile ya da bir Türk vatandaşı tarafından evlat edinilme yolu (m. 17) ile ya da seçme hakkının kullanılması (m.21) yollarından biri ile gerçekleşir. Vatandaşlığa başvurulmuş kanun maddesine göre, karar makamı da değişecektir. Yetkili makam kararı ile Türk vatandaşlığının kazanılmasında yetkili makam kural olarak İçişleri Bakanlığı'dır. TVK m. 12'de yer alan istisnai olarak vatandaşlığın kazanılması ve TVK m. 29 uyarınca Türk vatandaşlığı kaybettirilenlerin ikamet şartına bağlı yeniden vatandaşlığa alınmaları ise Cumhurbaşkanlığı kararıyla olur.

Vatandaşlık hukukuna hâkim temel ilkeler, herkesin mutlaka vatandaşlığı olması gerektiği, kimseye vatandaşlığın zorla yükletilemeyeceği ve hiç kimsenin keyfi olarak vatandaşlığından mahrum bırakılamayacağı ilkeleridir. 5901 sayılı TVK'nın hazırlanmasında dikkate alınan Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi'nde de bu ilkelerden bahsedilmiştir. Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi (AVS) m. 4'e göre de *"herkes vatandaşlık hakkına sahiptir, vatansızlık önlenmelidir ve hiç kimse*

İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 209; Turgut Turhan/ Feriha Bilge Tanrıbilir, Vatandaşlık Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, 2012, s. 114.

³ Vatandaşlığın kaybının hangi hallerde söz konusu olacağının kanunla belirlenmesi anayasal ilkelerdendir. 1878 Kanun-i Esasi'den beri Cumhuriyet dönemi anayasalarında da vatandaşlığın kaybı hallerinin ancak kanunla düzenleneceği yer almıştır. Devletin tek taraflı iradesiyle kişiyi vatandaşlıktan çıkarmasının anayasal gelişimi açısından bakınız: Hicri Fişek, "Vatandaşlığa Alınmanın İptali", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Prof. Dr. Osman F.Berki'ye Armağan, Ankara, 1977, s. 373 vd.

keyfi olarak vatandaşlığından mahrum bırakılmamalıdır."⁴ Devletler tek taraflı idari işlemleriyle vatandaşlığa alınma ve vatandaşlığın kaybı sonucunu doğuran kararlar verirken kendi vatandaşlık politikalarını belirleme yetkisi ve AVS'de de ifade edilen vatandaşlık hukukuna hâkim temel ilkeler arasında bir denge kurmalıdır. Bu dengenin gözetilmesi; en fazla kişinin iradesi dışında vatandaşlığın kaybı hallerinde kendisini gösterir. Uluslararası hukukta vatandaşlığın geri alınması veya iptali kararlarında, idarenin tasarrufunun kanuna uygun olması yeterli değildir; aynı zamanda ölçülülük ilkesinin de gözetilmesi gerekir.⁵ Vatandaşlığın kişinin iradesi dışında kaybında AVS'de de ifade edilen vatandaşlık hukukuna hâkim temel ilkelere uyulması anayasal güvence altına alınmıştır. 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 66'ya göre; *"Vatandaşlık, kanunun gösterdiği şartlarla kazanılır ve ancak kanunda belirtilen hallerde kaybedilir. Hiçbir Türk, vatana bağlılıkla bağdaşmayan bir eylemde bulunmadıkça vatandaşlıktan çıkarılamaz. Vatandaşlıktan çıkarma ile ilgili karar ve işlemlere karşı yargı yolu kapatılamaz."* 5901 sayılı TVK, vatandaşlığın kaybı hallerini iki başlık altında; Türk vatandaşlığının yetkili makam kararı ile kaybı ve Türk vatandaşlığının seçme

⁴ European Convention on Nationality Strasbourg, 6.XI.1997, European Treaty Series - No. 166, <https://rm.coe.int/168007f2c8>, E.T: 21.05.2018.

⁵ Janko Rottmann/Bavyera Eyaleti, 2. Mart 2010, C-135/08, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62008CJ0135>, E.T: 22.05.2018. Somut olayda Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) hile ile kazanılan vatandaşlığın geri alınmasında kamu yararı ve ölçülülük ilkeleri açısından bir inceleme yapmıştır. Vatandaşlık, sadakat yükümlülüğü başta olmak üzere, devlet ile vatandaş arasındaki karşılıklı hak ve yükümlülükleri içeren özel bir bağdır. Karara göre, devletin vatandaşından beklediği sadakat yükümlülüğünün bir ihlali niteliğinde olan, kişinin hile ile kazandığı vatandaşlığın geri alınması meşrudur. ABAD'ın kararı, kanaatimizce, uluslararası hukukun genel ilkelerine de uygundur. Ölçülülük kriterinin denetiminde ise, ulusal mahkeme vatandaşlığın geri alınmasından dolayı kaybedilecek olan Avrupa Birliği vatandaşlığının kişiye ve ailesine ne tür sonuçlar getireceğini dikkate almalıdır. Kişinin vatandaşlığı kazanması anında gerçekleştirdiği ihlalin ağırlığı ile alınan kararın ölçülü olup olmadığı ve bu karardan etkilenen kişinin eski vatandaşlığını geri kazanmasının mümkün olup olmadığı dikkate alınmalıdır. ABAD'ın tavsiye kararı iki basamaklı bir denetimi öngörmektedir. İlk vatandaşlığın kaybı sonucu doğuran tasarrufta kamu yararı olup olmadığı; ikincisi ise vatandaşlığın kaybı sonucunu doğuran işlemde kamu yararı bulunsa dahi, kararın ölçülülük prensibine uygun olup olmadığıdır. Bu bakımdan mahkeme, milletlerarası özel hukukun temel prensiplerinden sayılan kişilerin vatanısızlığının önlenmesindeki hukuki yararı ile devletin vatandaşından beklediği sadakat yükümlülüğünün karşılığı olan vatandaşlığın kazanılmasında dürüstlük kuralına uygun davranılması menfaati arasında bir ölçülülük incelemesi yapmıştır.

hakki kullanılarak kaybedilmesi şeklinde düzenlenmiştir. TVK m. 24'e göre, *yetkili makam kararı ile Türk vatandaşlığının kaybı, çıkma, kaybettirme veya vatandaşlığın iptali ile gerçekleşir*. TVK m. 24'te sayılmayan, ancak Türk vatandaşlığının kaybı sonucunu doğuran bir diğer hal de, TVK m. 40'ta düzenlenen vatandaşlık kararının geri alınmasıdır. Bu hükme göre, *Türk vatandaşlığının kazanılması veya kaybına ilişkin kararlar, hukuki şartlar oluşmadan veya mükerrer olarak verildiği sonradan anlaşıldığı takdirde geri alınır*. Yetkili makam kararı ile vatandaşlığın kaybı hallerine baktığımızda “çıkma” ve cezai mahiyette olan “kaybettirme” kurumu vatandaşlık hukukuna özgü ve vatandaşlık hukuku içinde şekillenmiş kavramlardır. Vatandaşlığa alma kararının iptali ve geri alma kurumları ise, zaten idare hukukunda mevcut olan kavramlardır. Ancak TVK bir idari işlem olan vatandaşlığa alınma kararının iptalini ve geri alınmasını, idare hukuku ilkelerinden ayrılarak farklı düzenlemiş ve bu kurumlara farklı sonuçlar bağlamıştır. İdari işlemin iptali veya geri alınmasında kazanılmış hak veya müesses durumların akıbeti, iptal ve geri almalarda süre sorunu, haklı beklenti gibi kavramlar idare hukukunda tartışılmakta olan kavramlardır. Bu yüzden vatandaşlık hukukunda yer alan vatandaşlığa alınma kararının iptali ve geri alınması müesseselerini idare hukukundaki tartışmalardan ayrı düşünmemek gerekir.

AVS'ye taraf olmasak da, AVS hükümlerinin ihlali bazı hallerde İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklere İlişkin Sözleşme (AİHS) hükümlerinin de ihlali anlamına gelebilir.⁶ Dolayısıyla vatandaşlığın iptali ve geri alma kurumlarını değerlendirirken sadece iç hukuk açısından değil; devletin uluslararası sorumluluğu ve uluslararası hukuk açısından da konunun değerlendirilmesi gerekir. Çalışmamızda idare hukukun-

⁶ Explanatory Report to the European Convention on Nationality Strasbourg, 6.XI.1997, s. 4 <https://rm.coe.int/16800ccde7>, E.T: 22.05.2018. AİHS taraf devletlerin yetki alanları içerisindeki herkese uygulanır. AİHS'de hem devletin hem de kişilerin meşru menfaatleri dikkate alınır. Meşru menfaatlerle kastedilen, AİHS ve ek protokolleri kapsamında korunan menfaatlerdir. Protokol Nr. 4 m. 3 hariç olmak üzere, AİHS ve protokolleri, vatandaşlığa ilişkin doğrudan hükümler içermemekle birlikte, bazı hükümlerinin vatandaşlıkla ilgili sorunlara dolaylı olarak uygulanma ihtimali vardır. İşkencenin, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezanın yasaklanmasına dair 3. madde, adil yargılanma hakkına dair 6. madde, aile yaşantısı hakkına dair 8. madde, ayrımcılık yasağına dair 14. madde ve yabancıların toplu sınır dışı edilmesini yasaklayan 4. Protokol m. 4 bunlar arasında en önemlileridir.

daki iptal ve geri alma kurumlarını, vatandaşlığa alınma kararlarının ortadan kaldırılmasıyla bağlantılı kısımlarını genel olarak inceledikten sonra, sorunu vatandaşlık hukuku ve uluslararası hukukun genel ilkeleri, eğilimleri açısından irdeleyip bir sonuca varmaya çalışacağız.

I. İDARİ İŞLEMLERİN SONA ERMESİ

Anayasa ve kanunların uygulanması idarenin işlemleri ve tasarruflarıyla olur. Anayasa ve kanunların amacı, hukuki düzenin sağlanması, karmaşanın önlenmesi, hukuk barışının sağlanması amaçlarını da içinde barındıran kamu yararıdır. Kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olarak idare, birtakım yetkilerle donatılmıştır. Bu üstün yetkilerini idare, idari eylemler ve daha çok idari işlemler yoluyla kullanır. İdari işlemler, kamu yararının gerçekleştirilmesi amacıyla idare tarafından kamu gücüne dayalı olarak yapılan tek yanlı ve ilgilisi lehine / aleyhine hak / yükümlülükler doğuran tasarruflardır. İdari işlemler yapıldıkları andan itibaren hukuka uygunluk karinesinden yararlanırlar. Dolayısıyla idari işlemler, idare tarafından ya da yargı kararıyla ortadan kaldırılıncaya kadar hüküm doğururlar.

İdarenin, kamu yararının gerçekleşmesi amacıyla önceden ihdas ettiği bir idari işlemi ortadan kaldırması da gene yeni bir idari işlemle olur. İdare kamu yararının gerçekleşmesi amacıyla idari işlem ihdas etmeye yetkili olmakla birlikte, bu serbestinin sınırlarını hukuk devleti ilkesi çizer. Hukuk devleti ilkesi, insanların hukuka uygun davranmasından daha fazlasını, idarenin de hukuka uygun davranmasını ifade eder. İdarenin işlemlerinin hukuka uygun olması ve insanlarda da idarenin işlemlerinin hukuka uygun olduğuna dair inanç hukuki güvenliğin sağlanmasını temin eder. İdare – kural olarak - işlemlerini belli bir zaman dilimi dâhilinde yürürlükte olması için ihdas etmez. İdari işlemlerin idare tarafından sıklıkla değiştirilmesi ya da ortadan kaldırılması, idarenin işlemlerinin güvenilirliğini ve dolayısıyla hukuki güveni sarsar. O halde idare, idari işlemleri ihdas ederken bir yandan kamu yararını sağlama amacıyla kamu gücüyle donatılmıştır, diğer yandan da bu yetkisini kullanırken kazanılmış hak, hukuk güvenliği kavramlarının dâhil olduğu hukuk devleti ilkesini ihlal etmemeye özen göstermelidir.⁷

⁷ Erdoğan Bülbül, İdari İşlemlerin Yürürlükten Kaldırılması, Beta Yayıncılık, İstan-

İdari işlemlerin sona ermesini, idarenin iradesine bağlı olarak sona erme ve iradesi dışında sona erme olarak ikiye ayırabiliriz. İdari işlem, idarenin iradesi dışında yargı yerlerinin işlemi iptal etmesi⁸ ya da işlemten yararlanan kişinin yararlanmadan feragat etmesi gibi hukuki bir nedenle ya da idari işlemin ilgilisinin ya da konusunun ortadan kalkması gibi fiili bir nedenle⁹ veya belli bir süreye¹⁰ ya da şarta¹¹ bağlanmışsa, kendiliğinden sona erebilir. İdarenin iradesine bağlı olarak idari işlemlerin sona ermesi geri alma, kaldırma, değiştirme ve düzeltme hallerinden birisi ile gerçekleşir.

Hukuk devleti ilkesinin bir türevi olan geriye yürümezlik ilkesinin doğal bir sonucu olarak, idarenin, kendisinin ya da bir alt makamın yaptığı işlemi ortadan kaldırması ancak ileriye dönük sonuç doğuran yürürlükten kaldırma işlemi ile mümkün olur. İdari işlem tesis edildikten sonra hukuka, kamu yararına ya da yerindelik ilkesine aykırı görülen işlemlerin geleceğe etkili olarak yürürlükten kaldırılması, söz konusu işlemlerin idare tarafından ortadan kaldırılmasının olağan yoludur; Anayasada yer alan hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olan, içtihatlarla da desteklenen geriye yürümezlik ilkesine aykırılık teşkil

bul, 2010, s. 3; Turan Yıldırım, “İdari İşlemlerin İptali ve Geri Alınması”, Yıldızhan Yayla’ya Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2003, s. 577.

⁸ İdarenin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun kapatılamayacağı Anayasa m. 125 ile teminat altına alınmış anayasal bir ilkedir. İdarenin nihai, icra edilebilir her işlemine karşı yargı yoluna başvurulabilir. İdari işlemin unsurları bakımından hukuka aykırı olduğu iddiasıyla menfaatleri ihlal edilenler tarafından idari yargı yerlerinde iptal davası açılabilceği 2577 s. İYUK m. 2/1-a’da düzenlenmiştir. Yargı mercileri tarafından işlemin iptal edilmesi durumunda, iptal edilen idari işlem tüm hukuki sonuçlarıyla birlikte geçmişe etkili olarak yürürlükten kaldırılır. Akylmaz/Sezginer/Kaya, age, s. 476.

⁹ Plaj işletmek için alınan ruhsat gölün kuruması işlemin konusunun kalmamasına, askere alınan kişinin ölmesi de ilgilisinin ortadan kalkmasına örnektir. Turgut Tan, İdari İşlemin Geri Alınması, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970, s. 1.

¹⁰ Bazı idari işlemlerin ne kadar süre ile geçerli olacakları kanunda belirlenmiş olabilir ya da kanun geçerlilik süresi bakımından idareye yetki vermiş olabilir. Bu durumlarda süre dolduğunda idari işlem kendiliğinden yürürlükten kalkar. Örneğin 6136 s. Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun m. 6/1’e göre, kanun kapsamında verilen taşıma ve bulundurma ruhsatları beş yıl geçerlidir. Bahtiyar Akylmaz/Murat Sezginer/Cemil Kaya, Türk İdare Hukuku, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık Ankara, 2017, s. 473.

¹¹ İdari işlemler şarta bağlı da yapılabilirler. Bu şart maddi bir olayın ya da bir hukuki işlemin gerçekleşip gerçekleşmemesi şeklinde olabilir. Örneğin 3194 s. İmar Kanunu m. 29’a göre, idarenin verdiği ruhsat tarihinden itibaren iki yıl içinde yapıya başlanmadığı veya başlanıp da beş sene içinde bitirilmediği takdirde ruhsat hükümsüz sayılır. Akylmaz/Sezginer/Kaya, age, s. 474.

etmez. Ancak bazı durumlarda geriye yürümezlik ilkesine istisna getirilebilir. Geriye etkili sonuçlar doğuran bir işlemde de, hukuk devletinin gerekleri; kazanılmış hak ve haklı beklenti gibi kavramların dikkate alınması gerekir. Dolayısıyla geçmişe etkili şekilde bir idari işlemin geri alınması, yürürlükten kaldırma kurumundan farklı olarak daha sıkı şartlara bağlanmıştır. İdari işlemlerin yürürlükten kaldırılması ve geri alınmasını, vatandaşlığa alınma kararının iptali ve geri alınması kurumları ile ilgisi bakımından, ağırlıklı olarak birel işlemler bakımından inceleyeceğiz.

A. İDARİ İŞLEMLERİN YÜRÜRLÜKTEN KALDIRILMASI

İdari işlemlerin işlemi yapan makam ya da üst makam tarafından geleceğe etkili olarak hukuk âleminde kaldırılmasına, idari işlemlerin yürürlükten kaldırılması denir.¹² İdare zaman içinde şartların değişmesi sonucu idari işlemi yürürlükten kaldırabileceği gibi; hukuka aykırı olduğunu tespit ettiği bir idari işlemi de yürürlükten kaldırabilir. Nitekim İYUK m. 11'e göre de; *"İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdaki, idari dava açma süresi içinde istenebilir."* Yürürlükten kaldırma genel düzenleyici işlemler ve birel nitelikli işlemler için mümkündür. Düzenleyici işlemler kişiler bakımından hak oluşturmazlar. Bir düzenleyici işlem yürürlükte olduğu müddetçe, kişilerin söz konusu düzenleyici işlemin sunduğu avantajlardan faydalanmayı talep etme hakkı vardır. Bu yönüyle düzenleyici işlemin etkilerinin birey üzerinde gerçekleşmesi bir hakkın doğumuna yol açar. Ancak kişi düzenleyici işlemde yararlanmayı hiç talep etmemişse, kazanılmış bir hakkın varlığından söz

¹² Öğreti ve yargı kararlarında yürürlükten kaldırma yerine ilga, lağv, iptal ve fesih ifadeleri de kullanılmaktadır. Öğreti ve yargı kararları dışında da, bazı kanunlarda yürürlükten kaldırma tabiri yerine, iptal kelimesinin kullanılmakta olduğunu görüyoruz. Örneğin Türk Vatandaşlığı Kanunu m. 31'e göre; "Türk vatandaşlığına kazanma kararı; ilgilinin yalan beyanı veya vatandaşlığı kazanmaya esas teşkil eden önemli hususları gizlemesi sonucunda vuku bulmuş ise kararı veren makam tarafından iptal edilir. İptal kararının hüküm ve sonuçlarını düzenleyen TVK m. 32 hükmüne göre de, iptal kararı, karar tarihinden itibaren hüküm ifade eder. İptal kararının idare tarafından verilmesi ve geriye yürütülmesi, geleceğe etkili sonuçlar doğurması nedeniyle, maddede ifade edilen vatandaşlığa alınma kararının iptali ile kastedilenin, "yürürlükten kaldırma" kararı olduğu sonucuna varıyoruz. Aynı yönde bkz: Bülbül, age, s. 5.

edilemez. Bu durumda kişi, lehe olan düzenleyici işlemin korunması, devam ettirilmesi konusunda da bir talepte bulunamaz. Neticeten, kişilere uygulanması suretiyle bireyselleşmemiş genel düzenleyici işlemlerin, kişiler lehine kazanılmış hak doğurmasından söz edilemez.¹³ Genel düzenleyici işlemlerin kişilere uygulanması, bireyselleşmesiyle birel işlem meydana gelir. Birel işlemler ilgilisi aleyhine kısıtlayıcı ya da ilgilisi lehine yararlandırıcı mahiyette olabilir. Bu durumda kısıtlayıcı ya da yükümlülük altına sokan birel işlemlerin yürürlükten kaldırılması ilgilisi aleyhine bir sonuç doğurmazken; ilgilisi lehine hak doğuran ya da yararlandırıcı bir durum meydana getiren birel işlemlerin yürürlükten kaldırılması halinde kazanılmış hak ihlali veya haklı beklentiye ilişkin itirazlarla karşılaşılması muhtemeldir. Bu nedenle, idare, genel düzenleyici işlemlerden farklı olarak, birel işlemlerin yürürlükten kaldırılmasında bazı kısıtlayıcı hükümlere tabi olabilir.¹⁴

Cumhuriyetin niteliklerinin sayıldığı Anayasa m. 2'ye göre, Türkiye Cumhuriyeti devleti bir hukuk devletidir. Hukuk devleti ilkesi, dev-

¹³ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, age, s. 481 vd.

¹⁴ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, age, s. 483; Yıldırım, agm, s. 577; Bülbül, age, s. 28 - 52. İdari işlemlerin yürürlükten kaldırılmasının sadece geleceğe etkili sonuçlar doğurması, idarenin yetkisinin sınırsız olduğu, devletin anayasal niteliklerinden olan hukuk devleti ilkesinin göz ardı edilebileceği anlamına gelmez. Genel düzenleyici işlemlerin ortadan kaldırılmasında uyarlanma ilkesi, hukuk güvenliği ve haklı beklentilerin korunması ilkeleri akla gelir. Kamu hizmetinde hedeflenen kamu yararının gerçekleşmesindeki değişikliklere paralel olarak genel düzenleyici işlemlerin değiştirilmesi, teknoloji ve bilimdeki gelişmelere uyarlanması gerekebilir. Uyarlanma ilkesi olarak da adlandırılan bu ilke, kamu hizmeti faaliyetinin, söz konusu faaliyeti ilgilendiren gelişmelere uyarlanması zorunluluğunu ifade eder. Hukuk devletinin bir uzantısı olan, devletin sınırsız kamu gücünü keyfi olarak kullanmasını engelleyen, devletin hukuk kurallarına bağlı olduğunu ve kişilerin idarenin haksız işlemlerine karşı hukukun korunması altında olduğunu ifade eden hukuk güvenliği ilkesi ve ABAD içtihatlarında ortaya atılmış yeni sayılabilecek bir ilke olan haklı beklentilerin korunması ilkesi de genel düzenleyici işlemlerin yürürlükten kaldırılmasında göz önüne alınması gereken ilkelerdir. Hukuk devleti, devletin tüm faaliyetlerinde hukukun egemen olmasını, devletin de işlem ve eylemlerinde hukuka uygun davranmasını ifade eder. Hukuk devleti ilkesinin türevlerinden, hukuk güvenliği ilkesi, kazanılmış hakları korumakla birlikte, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını ifade ederken; kişilerin devletin işlemlerinin sürekli ve değişken olmadığına ilişkin inançlarının korunmasını, kişilerin bu kapsamda devlete olan güvenlerinin de korunmasını da haklı beklenti ilkesi karşılar. Bu ilkeler birel işlemlerin yürürlükten kaldırılmasında da etkili olabilecek ilkelerdir. Ancak bu ilkelerin dışında, gene hukuk devleti ilkesinin bir uzantısı olan, genel düzenleyici işlemlerin bireylere uygulanması sonucu ortaya çıkan kazanılmış haklara saygı ilkesi, idari işlemlerin yürürlükten kaldırılmasında baskın bir sınırlayıcı ilkedir.

letin sınırsız kamu gücünü keyfi kullanmasını engelleyen, kişileri bu sınırsız güce karşı koruyan, çeşitli ilkeleri de içinde barındıran bir çatı ilkedir. Nitekim bu ana ilkeden çıkartılan bazı sonuçlar anayasamızda yer alan başka hükümlerde de ifadesini bulur. Anayasanın, sadece kişiler için değil; devletin tüm kurumları için de bağlayıcı olduğunu ifade eden AY m. 11 hükmü; idarenin hukuka uygunluğunun denetleyen Devlet Denetleme Kurulu'nun faaliyetleri hakkında AY m. 108 hükmü; idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı, hukuka uygunluk denetimi ile sınırlı olarak yargı yoluna gidilebileceğini düzenleyen AY m. 125 hükmü hukuk devleti ilkesinin anayasal hükümlerdeki yansımalarıdır.¹⁵ Hukuk devleti ilkesi, içtihatlarla da gelişen, çeşitli ilkeleri de içinde barındıran bir kavramdır; bu ilkelerden bir tanesi de hukuk güvenliği ilkesidir. Hukuk güvenliği ilkesi, kişiyi idarenin eylem ve işlemlerine karşı koruyan, kişilerin kendini hukuken güvende hissetmelerini amaçlayan, anayasal içtihatlarla da gelişen dinamik bir kavramdır.

B. İDARİ İŞLEMLERİN GERİ ALINMASI

İdari işlemin idare tarafından ortadan kaldırılmasında bir diğer yol da önceki idari işlemin geri alınmasıdır. Geri alma, yürürlükten kaldırmadan farklı olarak geriye etkilidir; idari işlemi yapıldığı tarihten itibaren tüm hukuki sonuçları ile birlikte hukuk âleminden siler ve idari işlemin geçmişe etkili olmaması ilkesinin de istisnasını oluşturur.¹⁶ Yürürlükten kaldırmada olduğu gibi geri almada da terimsel karışıklıklar vardır. Geri alma terimi yerine, idareten iptal, idarenin ilk tasarrufundan rücu, geri alınmak suretiyle iptal, yok sayma veya fesih kelimeleri kavramı karşılamak üzere kullanılmaktadır.¹⁷ İşlemi yapıldığı andan itibaren tüm sonuçlarıyla birlikte hukuk âleminden kaldırması nedeniyle, yargısal iptal kararına da benzer. Yapıldıkları zaman hukuka uygun olan idari işlemlerin geri alınması kabul edilmezken,

¹⁵ Hukuk devleti ilkesinin doğumu ve tarihsel gelişimi için bkz: Berke Özenç, *Hukuk Devleti – Kökenleri ve Küreselleşme Çağındaki İşlevi*, İletişim Yayınları, 2. Baskı, İstanbul, 2016, s. 21 vd.

¹⁶ Erguvan, age, s. 259; Tan, age, s. 3 vd. Tan, hukuki işlem ile hukuki sonuçlarını ayıran görüşe katılmamakla birlikte, idari işlemin yapıldığı tarih ile geri alındığı tarih arasındaki hukuki sonuçların gayrimuteber ve gayrisahih sayılması gerekliliğini ifade etmektedir.

¹⁷ Tan, age, s. 3 vd; Derya Deviner Erguvan, *İdari İşlemlerin Geriye Yürümezliği İlkesi ve Geri Alma İstisnası*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 260.

hukuka aykırı işlemlerin geri alınması kabul edilmektedir; hatta hukuk devleti ilkesi açısından düşündüğümüzde, hukuka aykırı işlemin geri alınması idarenin görevidir.

İdari işlemin geri alınması gene başka bir idari işlemle olur. Yeni bir idari işlem olan geri alma işlemi de, genel olarak idari işlemlerin tabi olduğu kurallara tabidir ve yetki, sebep, amaç, konu ve şekil unsurlarını taşımaktadır. Geri alma işleminin sebebi, yani işlemin yapılış gerekçesi geri almaya konu idari işlemin hukuka aykırılığı; işlemin konusu yani hukuki sonucu geri almaya konu işlemin tüm hukuki sonuçlarıyla birlikte yapıldığı tarihten itibaren ortadan kaldırılması ve nihaî amacı ise kamu yararının sağlanmasıdır.¹⁸ Geri alma yeni bir idari işlemle tesis edilebileceğinden, genellikle açık bir geri alma işleminden söz edilir; ancak geri alma işleminin zımnî olması da mümkündür. İdari işlemde geri alma iradesi açıkça ifade edilmemiş olmasına rağmen, bir idari işlemin tüm hukuki sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldırılması sonucu doğuyorsa, o halde zımnî bir geri alma işleminden bahsedilir.¹⁹

İdari işlemlerin geri alınmasında keyfiliğin önlenmesi ve hangi idari işlemlerin geri alınabileceği konusunda bir öngörülebilirliğin sağlanması amacıyla geri alma kurumunun uygulama alanının belirlenmesi gerekmektedir. İdari işlemin geri alınmasının hangi hallerde ya da hangi hukuka aykırı işlemlerde söz konusu olabileceği hakkında yasal bir düzenleme yoktur. İdari işlemlerin geri alınması konusunun şekillenmesi, yasama metinleriyle ve daha çok yargı kararlarıyla mümkün olmaktadır. Öğreti ve Danıştay geri alma konusunda başta Fransız Danıştay olmak üzere yargı kararlarını ve ülkemiz haricindeki idari usul kanunlarını takip etmektedirler.

C. İDARİ İŞLEMLERİN ORTADAN KALDIRILMASINDA KAZANILMIŞ HAK SORUNU

Hukuk devletinde kişilerin içinde bulundukları hukuki statü içerisinde kendilerini güvende hissetmeleri, elde etmiş oldukları ya da lehlerine ortaya çıkan durumun idare tarafından her an sona erdirileceği endişesi, güvensizliği içinde yaşamamaları gerekir. İdare edilenlerin idare karşısında kendilerini güvende hissetmelerini ifade eden bu ilke, idare

¹⁸ Tan, age, s. 13-14.

¹⁹ Tan, age, s. 15.

tarafından bakıldığında ise idari istikrar ilkesinin bir sonucudur. Yargı organları ya da idare tarafından ortadan kaldırılmış olan ve bu zamana dek hukuka uygunluk karinesinden faydalanmış olan idari işlemler sonucunda, ilgililer ya da üçüncü kişiler lehine kazanılmış hak veyahut bir müesses durumun ortaya çıkması mümkündür.²⁰ Yürürlükten kaldırma geriye etkili değildir; ancak kazanılmış hak doğuran idari işlemler kişilerin mevcut statüsünde bir değişiklik meydana getirirler. Dolayısıyla bir idari işlem hakkında yürürlükten kaldırma kararı alınmadan önce, önceki idari işlemin bir kazanılmış hak doğurup doğurmadığı incelenmelidir.²¹ Kazanılmış hak oluşturmayan bir idari işlemin yürürlükten kaldırılmasında idare, hukuka aykırılık kriteri ile bağlı değildir. Yerindelik gerekçesiyle de, kazanılmış hak oluşturmayan, hukuka uygun bir idari işlemin yürürlükten kaldırılması mümkündür.²²

Kazanılmış hakların korunması ilkesi kanunda tanımlanmamıştır. Öğreti ve yargı kararlarında da ortak bir tanıma rastlamak mümkün olmamıştır. İçeriği ve çerçevesi net olarak çizilmemiş bir ilke olan kazanılmış hakların korunması ilkesinin her somut olaya göre farklı değerlendirilmesi gerekliliği, öğretide ve yargı kararlarında kazanılmış hakların fonksiyonelliği olarak nitelendirilmiştir.²³ Öncelikle ka-

²⁰ Yıldırım, agm, s. 578.

²¹ Bülül, age, s. 70. Kazanılmış hakların korunması hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir; dolayısıyla kazanılmış hak doğuran bir işlemi idare yürürlükten kaldırmaz. Bir idari işlemin kazanılmış hak doğurup doğurmadığı, idarenin yürürlükten kaldırma iradesini kısıtlayıcı etkiye sahiptir. O halde idarenin bir idari işlemi yürürlükten kaldırabilmesini tartışırken, öncelikle yürürlükten kaldırılmak istenen idari işlemde bir kazanılmış hak doğup doğmadığını tespit etmek gerekir.

²² Bülül, age, s. 64.

²³ Danıştay 1. Dairesi, 1988/336 E., 1988/355K., <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr>, E.T: 31.01.2018. "Bu hükümlerin amacı, hiç şüphesiz iptal kararından önce yapılan işlem ve uygulamalara üçüncü şahısların elde ettiği kazanılmış hakların ve kamu düzeninin korunmasıdır. Kazanılmış hakların korunması hukuk Devleti ilkesinin gereğidir. Hukuk devletinde bütün devlet faaliyetlerinin hukuk kurallarına uygun olması önemli ve temel bir ilkedir. İdari işlemlerin geriye yürümezliği ilkesi de kazanılmış hakların korunması amacını güden ve idarenin faaliyetlerini genel planda sınırlayan bir ilkedir. Kazanılmış hak, objektif bir hukuk kuralının kişilere uygulanmasıyla objektif ve genel hukuki durumun kişisel bir işlemle özel hukuki duruma dönüşmesidir. Kazanılmış hakkın her olaya göre incelenmesi gerektiği başka bir anlatımla kazanılmış hak kavramının bir fonksiyonellik içerdiği doktrinde kabul edilen iş bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi kararıyla Danıştay içtihatlarında da kazanılmış hak kavramının konu ve kapsamının kesin sınırlarının çizilmediği ve her olaya göre, değişken olması göz önünde tutularak, konunun özelliğine göre değerlendirme yoluna gidildiği gözlenmektedir."

zanılmış hakların, genel düzenleyici işlemlerin kişilere uygulanması sonucu ortaya çıkan statülerin birer kazanılmış hak oluşturabileceğini söylemek gerekir. Genel düzenleyici işlemlerden kazanılmış hak doğamayacağını; dolayısıyla sadece birel işlemlerden kazanılmış hak doğabileceğini ifade etmek, bütün birel işlemlerle kazanılmış hak doğacağını sonuçlamaz. Her somut olayda birel işlemin kazanılmış hak doğurup doğurmadığı incelenmelidir. Birel işlemlerin çeşitliliği ve yargı kararlarında farklı sonuçlara varılması karşısında, hangi birel işlemlerden kazanılmış hak doğacağına ilişkin bir sınıflandırma yapılması oldukça güç bir yöntemdir. Yaşayan ve fonksiyonel bir kavram olan kazanılmış hakların korunması ilkesinin çerçevesini çizmek, yargı kararlarının farklı somut olaylarda farklı çözümler getirmesi karşısında, hangi durumların kazanılmış hak oluşturmayacağını tesbit etmek de, kazanılmış hakların çerçevesini belirleyebilmek için kullanılabilecek bir yöntemdir.²⁴ Kazanılmış hak oluşturan idari işlemler, kural olarak yürürlükten kaldırılamazlar; ancak özellikle yokluk, açık hata veya hile halinin söz konusu olduğu idari işlemler sonucunda elde edilmiş lehe durumlar kazanılmış hak oluşturmayacaklarından yürürlükten kaldırılmaları da mümkündür.

1. Yokluk

Yokluk kavramı, özel hukukta tarafların akdettikleri sözleşmelerin kurucu unsurlarındaki ağır ve bariz hukuka aykırılıkların yaptırımını olarak ortaya çıkmıştır. İdare hukukunda ise söz konusu kavram, mevzuatta düzenlenmiş olmayıp; içtihatlarda ortaya çıkmış bir kavramdır.²⁵ Yokluk kavramı mevzuatta düzenlenmediği

²⁴ Bülbul, age, s. 57. Ancak bu yöntemi kullanırken de temkinli olmak gerekir. Nitekim yargı kararlarının değişkenliği ve çeşitliliği karşısında kazanılmış hak kavramları ve kazanılmış hak olmayan durumlar birbiriyle örtüşmeyebilir. Bülbul, age, s. 65; Yıldırım, agm, s. 577. Kazanılmış hak doğurmayan birel işlemleri beş grupta toplayabiliriz. Birincisi belli bir süreliğine verilen izin veya ruhsat gibi geçici olan işlemler; ikincisi öğrenci not durumunu belirten transkript gibi doğrulayıcı ya da saptayıcı nitelikte işlemler; üçüncü grup işlemler yok hükmünde olan veya hile ile elde edilmiş ya da kesin hükmü ihlal anlamını taşıyan işlemler; dördüncü grup ilgilileri bakımından olumsuz olan işlemler; beşinci grup işlemler ise diğer dört kategori altında değerlendirilemeyen; fakat kazanılmış hak da doğurmayan atama kararları, teşvik ödemeleri gibi idari işlemlerdir.

²⁵ Yokluk kavramı ve idare hukukunda yokluk kavramı konusundaki tartışmalar için bkz: Celal Erkut, "İdare Hukukunda Yokluk Teorisi", *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, Cilt 9, Sayı 1-3, 1988, s. 69; Alper Aydın, "İdari Yargı Çerçevesinde Anaya-

için, uygulama alanı soyut ve belirsizdir. İdare hukukundaki yokluk kavramını, özel hukuktan farklı düşünmek ve açıklarken de idare hukukunun esaslarına göre yorumlamak gerekir. “Yokluk”la kastedilen madden var olan bir idari işlemin unsurlarının, hukuki niteliğini ortadan kaldıracak derecede ağır ve bariz hukuka aykırılıklar içermesi; yok hükmünde sayılmasıdır. İdari işlemdeki herhangi bir hukuka aykırılık yokluk yaptırımıyla karşılaşmaz. Yetki,²⁶ şekil,²⁷

²⁶ sa Yargısında Yokluk”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl: 5, Sayı: 19, 2014, s. 625. Aydın, agm, s. 629. Yetki, bir idari işlemin belirli bir makam tarafından kanunda belirlenmiş sınırlar çerçevesinde işlem yapabilmesini ifade eder. İdari işlemin yetki unsurunu incelerken, konu, yer, zaman ve kişi olmak üzere dört bakımdan incelenir. Kanunla sınırları belirtilmiş konularda idari işlem tesis edebilme yeteneği konu bakımından; coğrafi alan bakımından idari işlemin etki alanını yer yönünden; idari işlemin etki edebileceği zaman dilimi, zaman bakımından ve hangi makamın ya da kişinin idari işlemi tesis edebileceği kişi bakımından yetkiyi oluşturur. Konu bakımından yetkide ortaya çıkabilecek sakatlıklar, astın üstü yerine ya da üstün astın yerine geçerek işlem yapması ya da ast-üst ilişkisi olmayan iki makamdan birinin diğeri yerine geçerek işlem tesis etmesi; ortak karar şeklinde yapılması gereken bir idari işlemin bir idari makamın iradesi olmaksızın eksik tesis edilmesi; idarenin yasama veya yargı organının görev alanına giren bir konuda işlem tesis etmesi şeklinde olabilir. Olağan şartlarda bu tür sakatlıkların yaptırımı iptal edilebilirliktir. Örneğin üst makamın alt makamın yerine geçip işlem tesis etmesi kural olarak yetki tecavüzü anlamına gelip yaptırımı iptal edilebilirliktir; ancak yetki tecavüzünün ağır ve bariz olması halinde yokluk yaptırımı ile karşılaşılabilir. Yer yönünden yetki kamu görevlisinin yetkili olduğu coğrafi alanı ifade eder. Yer yönünden yetki kanunda açıkça belirtildiğinden bu konuda bir tartışmaya pek rastlanmaz. Bir kamu görevlisi, yer yönünden yetkili olmadığı bir konuda karar verirse, bu kararın yaptırımı iptal edilebilirliktir. Zaman bakımından yetki, kamu görevlilerinin işlem yaptıkları zaman dilimi bakımından yetkili olup olmamalarını ifade eder. Örneğin bir kamu görevlisinin yasal olarak izinli olduğu bir zamanda tesis ettiği idari işlem zaman bakımından yetki yönünden sakattır ve iptal edilebilirlik yaptırımıyla karşılaşır. İdari işlemin, idari kurumda hangi makam ya da kişi tarafından yapılabileceği, kişi bakımından yetki unsurunu oluşturur. Yetkili olmayan bir şahsın, idari işlem yapması yetki gaspını oluşturur ve söz konusu işlem yok hükmünde sayılma yaptırımıyla karşılaşır.

²⁷ Aydın, agm, s. 630 vd. İdari işlemin unsurlarından bir tanesi de şekil unsurudur. Özel hukukta şekil serbestisi ilkesi hâkimken, idare hukukundaki işlemlerin mevzuatta belirtilen usul ve şekilde yapılması zorunludur. İdari işlemlerin usul ve şekli, söz konusu işlemin tabi olduğu mevzuata göre tespit edilir. Mevzuatta bu konuda bir düzenleme yoksa bu boşluk yargısal ihtiyaçla doldurulur. Şekil kuralına aykırılık, şekil kuralının önemine göre iptal edilebilirlik ya da yokluk yaptırımına tabi tutulabilir. Şekil unsuru kendi içinde olmazsa olmaz, asli ve tali olmak üzere üçe ayrılır. Bunlardan, idari işlemin mahiyetini ortadan kaldıracak derecede önemli, olmazsa olmaz şekil unsuruna aykırılık işlemi yokluk batıl kılarken, asli şekil şartına aykırılık iptal edilebilir. Tali şekil şartına aykırılık ise hiçbir yaptırımla karşılaşmayabilir. Olmazsa olmaz şekil şartına örnek olarak, mevzuatta yazılı yapılması gereken bir işlemin sözlü olarak yapılması gösterilebilir. Asli şekil şartı bir idari işlemi oluşturan zorunlu şartları ifade eder. Örneğin idari işlem tesis edil-

konu²⁸ veya amaç²⁹ unsurlarındaki hukuka aykırılıklardan sadece yetki ve konu unsurlarında sakatlık olması hallerinde yokluk yaptırımından söz edilebilir.³⁰

meden önce, ilgili mevzuat başka mercilerden görüş alınması şartını getirmiş ve bu aşama göz ardı edilerek işlem tesis edilmişse, idari işlemin iptal edilmesi söz konusu olabilir. Bir şekil unsuru işlemin sonucunu etkilemiyor ve kamu düzeninden de değilse, tali şekil unsurudur ve işlemin iptal edilmesi de gerekmez.

- 28 Onur Karahanoğulları, İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 520; Akyılmaz/Sezginer/Kaya, age, s. 450 vd.; Aydın, agm, s. 633. İdari işlemin konu unsuruyla kastedilen, idarenin iradesinin hukuki statüde doğurduğu sonuç, hukuki etkidir. Özel hukuktaki irade serbestisi ilkesinden farklı olarak, bir idari işlemin tesis edilmesinde idare mevzuattaki konu unsuruyla sıkı sıkıya bağlıdır. Mevzuatta yer almayan, yasaklanmış veya mevzuattaki hükmün yanlış yorumlanması sonucu yapılan bir idari işlem konu bakımından hukuka aykırıdır. Örneğin idarenin yaptığı kamulaştırma işleminin konusu, gayrimenkulün mülkiyetinin idareye geçmesi, öğrencinin üniversiteye yaptığı kaydın konusu öğrencinin öğrencilik statüsü kazanmasıdır. İdari işlemin konu unsuru bakımından dikkat edilmesi gereken hususlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Akyılmaz/Sezginer/Kaya, age, s. 450 – 456. Konu unsurundaki sakatlıklar çoğunlukla iptal edilebilirlik yaptırımına tabidir. Ancak konunun imkânsız olması, yasak ya da meşru olmaması halinde, işlem yok hükmünde sayılması söz konusu olur. Erkut, agm, s. 76; Aydın, agm, s. 633. Örneğin bir kamu kurumunun diğer bir kamu kurumuna ait taşınmazı kamulaştırması işlemi yoklukla maluldür. Danıştay 1973/736 E., 1973/4313 K., 22.11.1973 T., kararda “Denizli Belediyesi’ne ait bir taşınmaz, gene bir kamu kuruluşu olan T.E.K Genel Müdürlüğü tarafından kamulaştırılamaz. Bu nedenle, kanuna açıkça aykırı olan kamulaştırma işleminin yokluğuna karar verildi.” Danıştay, Türk vatandaşları olmayan bir kişi hakkında verilen kaybettirme kararının iptali istemiyle açılan bir davada, böyle bir işlemin konusunun yok hükmünde olduğuna hükmetmiştir. Erkut, agm, s. 76, dipnot 54.

- 29 Karahanoğulları, age, s. 505. İdari işlemlerin amaç unsurunu genel olarak kamu yararı oluşturur. İdarenin işleminde kamu yararı amacı dışında, örneğin kişisel çıkarlarla hareket edilmiş olması, idari işlemi amaç unsuru bakımından sakatlar. İdarenin işlemlerindeki genel amaç olan kamu yararı ilgili mevzuatta belirginleştirilmişse, idarenin bu özgül amacı dikkate almaması da gene işlemi amaç unsuru bakımından hukuka aykırı hale getirir. İşlemin amaç unsurundaki sakatlıklar iptal edilebilirlik yaptırımıyla karşılaşır; yok hükmünde sayma ya da yokluk yaptırımıyla karşılaşmaz. Aydın, agm, s. 634.

- 30 Aydın, agm, s. 633 vd. Sebep unsurundaki sakatlıklarda yokluk yaptırımı görülmez. Sebep unsuru, idari işlemten önce gelen ve idareyi o işlemi yapmaya sevk eden nedenleri ifade eder. Hukuka uygun bir idari işlemin sebep unsurunun varlığı, idarenin keyfi işlem yapmasını önler. İşlemin sebep unsurunun eksik olması yargısal denetimde işlemin iptaline neden olabilir. Sebep unsurunun mevzuatta yer alıp almamasına ya da nasıl bir ifadeyle yer aldığına bağlı olarak işlemin iptal edilmesi söz konusu olabilir. Sebep unsurundaki sakatlıklar, sebep unsuruna mevzuatta açıkça yer verilmiş olması; mevzuatta sebep unsurunun muğlak ifadelerle belirtilmiş olması ve mevzuatta sebep unsuruna hiç yer verilmemiş olması şeklinde üç başlık altında incelenir. Sebep unsurunun kanun, yönetmelik ya da tüzük gibi hukuki metinde gösterilmiş olması halinde, idare ancak bu sebep ortaya çıktığında işlem tesis edebilir. Mevzuattaki sebebe dayanmayan işlem, yargısal

Yokluk yaptırımını kendiliğinden ortaya çıkmaz, idari işlemin yok hükmünde olduğunun yargı kararı ile tespiti gerekir. Bir idari işlemin konusu imkânsız olsa ya da açık bir yetki gaspı olsa bile, hukuka uygunluk karinesinden dolayı bu işlemlerin yok hükmünde olduğunun yargı kararıyla tespit edilmesi, hukuk devleti ve hukuk güvenliği ilkelerinin bir gereğidir. Bir işlemin unsurlarındaki sakatlığın ağırlığının derecesi ve dolayısıyla yaptırımın ne olacağı ancak yargı incelemesinde ortaya çıkabilir. İdari yargıda sınırlı sayıda dava türü tanımlanmıştır. Varlık koşullarının oluşmadığı yoklukla malul bir işlemin ancak yok hükmünde olduğunun tespiti yapılabilir. İdari yargı davaları arasında ise bir tespit davası yoktur. Bu nedenle yokluğun tespitine ilişkin davalar iptal davası şeklinde açılmaktadır.

2. Hile ile Elde Edilmiş İşlemler

Borçlar hukukunda, irade serbestisini korumak ve iradesi sakatlanan kişiyi, sözleşmeyle bağlılıktan kurtarmak amacıyla, hile ile iradesi sakatlanan kişiye TBK m. 36 uyarınca sözleşmeyi iptal edebilme hakkı tanımıştır.³¹ Borçlar hukuku ve idare hukukunda hileye bağlanan hukuki sonuçlar birbirinden farklı olsa da, kanaatimizce, hile kavramını açıklarken borçlar hukukundaki açıklamalardan kıyasen yararlanılabilir. Borçlar hukukunda, hilenin meydana gelebilmesi için, bir kimseyi hataya düşürmeye yönelik bir davranışın olması, hile kastı ve nedensellik bağının bulunması şarttır. Hile fiili, hileyi yapanın olumlu bir eylemiyle gerçekleşebileceği gibi, bilgi verme yükümlülüğünün olduğu durumlarda susma ile de gerçekleşebilir. Önemli olan, kişinin yapma ya da yapmama şeklindeki bir eylemiyle karşı tarafı aldatmasıdır. O halde, karşı tarafı aldatma kastı taşımayan bir beyan, yanılgı içerse bile hile meydana gelmiş olmaz. Hileli davranış, hukuki veya fi-

denetimde iptal edilir. Mevzuatta sebebin açık olarak belirtilmediği hallerde, örneğin kamu sağlığı, kamu güvenliği gibi soyut sebeplerin belirtilmesi ya da idareye takdir hakkının verildiğini gösterir ifadelerle dayalı olarak tesis edilen idari işlemlerin yargısal denetiminde, idarenin takdir hakkını ortadan kaldırmayacak şekilde bir hukuka uygunluk denetimi yapılmalıdır. Sebep unsurunun mevzuatta hiç yer almaması halinde, kanun koyucunun idareye takdir yetkisi vermiş olduğu anlaşılar. Elbette ki, idareye verilen takdir hakkının hukuk devleti ilkesi ile sınırlı olup, idareye keyfi işlem tesis etme hakkı vermez. Kamu yararı ve hizmetin gereklerine aykırı tesis edilen işlem iptal yaptırımına tabidir.

³¹ Haluk Nami Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınevi, 14. Baskı, İstanbul, 2015, s. 87.

ili nitelikteki bilinmesi mümkün, şüpheli olmayan, belirli bir olay veya duruma ilişkin olmalıdır.³² Hile kastı doğrudan kast olabileceği gibi dolaylı kast niteliğini de taşıyabilir. Kişi eyleminin karşı tarafı yanılgıya düşüreceğini biliyor ve istiyorsa doğrudan kast; karşı tarafın kendi eylemleri sonucunda yanılgıya düşme olasılığının yüksek olduğunu biliyor ve sonucu göze alıyorsa dolaylı kast söz konusudur. Özen yükümlülüğüne aykırı davranış halinde, yani hukuka aykırı sonucu istememekle birlikte, böyle bir sonucun meydana gelmemesi için yeterli özenin gösterilmediği durumlarda, karşı taraf özen yükümlülüğüne aykırı hareket sonucunda yanılgıya düşmüş olsa bile ağırlıklı görüş hilenin şartlarının oluşmadığı yönündedir.³³ Hilenin meydana gelebilmesi için bir 3. şart da, hile kastı ile hataya düşürmeye yönelik eylemin arasında nedensellik bağının bulunması gerekliliğidir. Hile ile sözleşme arasındaki nedensellik bağı, hile eylemi olmasaydı sözleşmenin hiç kurulmayacağını ifade edebileceği gibi, hile eylemi olmasaydı sözleşmenin mevcut şartlarda değil; farklı hükümlerle kurulacağını da ifade eder.³⁴ İdare hukuku açısından baktığımızda, kişinin idareyi yanıltmaya yönelik yapma ya da yapmama şeklindeki eylemi ya da susması, yapılmaması gereken bir idari işlemin yapılması sonucunu doğuruyorsa hileden bahsedebiliriz. Özen yükümlülüğüne aykırı bir davranışla kişinin idareyi yanıltma kastı olmaksızın, hukuka aykırı sonucun doğması halinde, idarenin hatasından veya açık hatadan bahsedilebilir; ancak kanaatimizce hileden bahsedilemez. İdari işlemde, kişinin hile kastı olmakla birlikte, hile eyleminin idari işlem üzerinde bir etkisi olmadıysa, nedensellik bağının olmadığından bahsedebiliriz. Örneğin vatandaşlığa alınma kararında, kişinin yalan beyanı ya da önemli bir hususta susması hile eylemini oluşturmakla birlikte, hileli eylemin vatandaşlığa alınma kararının verilmesine bir etkisi yoksa nedensellik bağının kurulmadığından söz edebiliriz.

3. Açık Hata

İdarenin işlemlerindeki açık hata, idarenin mevzuat hükmünü açıkça yanlış uygulamasını veya yorumlamasını ifade eder. İdarenin

³² Zekeriya Kurşat, Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı, Kazancı Yayınevi, İstanbul, 2003, s. 13 vd.

³³ Kurşat, age, s. 29.

³⁴ Kurşat, age, 31.

“hata” ile bir işlem yapması halinde ise, dava veya itiraz sürelerinin geçmesi halinde, idare edilen lehine bir kazanılmış hak doğabilir. Hatanın ortaya çıkmasında, idare edilenin hatası ve kusuru yoksa yani iyi niyetliyse o halde hukuka aykırı işlem neticesinde kişinin lehine ortaya çıkan müesses durum korunur.³⁵ Her iki halde de işlem hukuka aykırıdır; hata durumunda lehe ortaya çıkan müesses durum korunurken, hatanın “açık hata” niteliğini kazanması halinde ise lehe ortaya çıkan müesses durum korunmamaktadır. İçtihatlarla ortaya çıkmış açık hata kavramının unsurları veya hangi şartlarda idarenin işlemindeki hatanın açık hata niteliğinde olacağı da mevzuatta belirlenmemiş olup gene içtihatlardan faydalanılması gerekecektir. Danıştay’ın açık hatanın unsurlarına ilişkin kararlarında bir içtihat birliği görünmemektedir.³⁶ Danıştay’ın açık hata ile ilgili birinci yaklaşımında, açık hata ile mevzuata açık aykırılık halini özdeşleşmektedir. Bu yaklaşıma göre, idarenin, *kasıt ya da ihmal olmaksızın, hükmü uygularken hataya düşmelerinin beklenemeyeceği hallerde maddi olaya ve mevzuat hükmünün yoruma ihtiyaç göstermeyecek kadar açık bir hükmüne aykırı işlem yapılmış ve bu durum işlemi yok denilecek kadar sakatlamış ise, idarenin açık hatasından söz edilebilir.*³⁷ İdarenin “kasıt veya ihmalinin olmaması”, “yoruma ihtiyaç göstermeyecek” kadar açık bir hükme aykırılık halinde açık hatanın varlığından söz edilir. Danıştay, açık hatayı yokluk haline yaklaştırmıştır.³⁸ Eğer idarenin hatası, mevzuattaki açık bir hükme aykırılıktan

³⁵ Karahanoğulları, age, s. 629; Erkut, agm, s. 77.

³⁶ Halil Altındağ, “İdari İşlemin Geri Alınması Sebebi Olarak Açık Hata”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XX, Y. 2016, S:4, s. 87.

³⁷ Danıştay 10. Daire, 2003/4745 E., 2005/2591 K., *Danıştay Dergisi*, S. 111, s. 274;

Altındağ, agm, s.87.

³⁸ Danıştay, aradan uzun bir zaman geçmesine rağmen, mevzuattaki açık bir hükme aykırı yapılan atamayı açık hata olarak değerlendirmiş ve atamanın geri alınmasını hukuka aykırı görmemiştir. Danıştay 5. Daire, 2012/7438 E., 2012/8775 K., Kazancı İçtihat Bankası, E.T:14.02.2018. Davacının iktisat müfettişi olarak atandığı 31/05/1994 tarihinde yürürlükte olan şekliyle, Etimesgut Belediye Başkanlığı İktisat ve Kūşat işleri Müdürlüğü Kuruluş, Görev ve Çalışma Esasları Yönetmeliği’nin 7. maddesinin (I) bendinde, “İktisat ve Kūşat Müdürlüğüne en az dört yıllık yüksek okul mezunlarından, sınavla iktisat müfettişi atanacağı” düzenlemesine yer verilmiş olup; 1995 yılında yürürlüğe giren Ek Madde 1 ... hükmü ile Tüketicinin Korunması Kurulu oluşturulurken atanacak müfettişlerin iki yıllık yüksek okul mezunu olmaları yeterli sayılmıştır; ancak maddede sınav koşulunun kaldırılmamıştır. Uyuşmazlığın çözümü için, hukuka aykırı bir idari işlemin aradan belirli bir zaman geçtiği takdirde ilgililer lehine kazanılmış hak do-

değil de, açık olmayan bir mevzuat hükmünün yanlış yorumlanmasından kaynaklanmışsa, o halde idarenin açık hatasından değil; hatasından söz etmek ve idarenin hatalı işlem tesisi ortaya çıkan müesses durumu da korumak gerekir.³⁹ Başka bir idareden görüş istenmesi veya özel inceleme yapılması halleri de, mevzuatın açık olmadığı ve yoruma muhtaç olduğunu gösterir ve bu durumda da açık hatadan söz edilemez.⁴⁰

ğurup doğurmayacağı hususunun irdelenmesi gerekmektedir. Temyiz istemine konu kararda, idari istikrar ilkesinden hareketle, aradan uzun bir zaman geçtikten sonra müfettiş kadrosunun ilgili lehine hak sağladığı sonucuna varılmış ise de, idarelerin, mevzuata aykırı işlemlerini süreyle bağlı olmaksızın her zaman geri alabileceği, bu ana ilkenin istisnalarından 26.09.1952 tarihli Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararının ise sadece terfi işlemlerine ilişkin olduğu, bu nedenle, söz konusu kararın, konusu kanuna uygun olmayan atama işleminin geri alınmasına dair olan bu uyuşmazlıkta uygulanma olanağı bulunmadığı hususları göz önünde bulundurulduğunda, davacının mevzuatta öngörülen koşulları yerine getirmeksizin atandığı müfettiş kadrosundan veri hazırlama ve kontrol işletmeni kadrosuna atanmasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık, işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir. Mevzuattaki açık hükme aykırılık nedeniyle idare tarafından verilmiş içkili yer açma ruhsatının uzun bir süreden sonra geri alınması hukuka uygun bulunmuştur. Danıştay 10. Daire, 1996/4639 E., 1998/5838 K., Kazancı Bilgi Bankası, E.T:14.02.2018.

³⁹ Danıştay, idarenin mevzuata aykırı yaptığı atama işleminin hatalı olduğunu kabul etmekle birlikte, söz konusu hatanın açık hata olup olmadığını incelemiş ve mevzuattaki ilgili hükmün amaca uygun yorumuyla doğru uygulanabileceği sonucuna vararak, hatanın açık hata olmadığını karar vermiştir. Danıştay 10. Daire, 2003/4745 E., 2005/2591 K., Danıştay Dergisi S. 111, s. 274; Kazancı İçtihat Bankası, E.T: 14.02.2018. ... Dosyanın incelenmesinden, gümrük idaresinde 10 yıldan fazla çalışan ve bu sürenin bir bölümünü baş memurluktan daha yüksek görevlerde geçiren davacı adına 11.1.1990 tarihinde gümrük komisyoncu karnesi düzenlendiği, aradan 13 yıla yakın zaman geçtikten sonra yapılan denetim sonucunda, gümrükte çalıştığı 10 yıllık sürenin, sadece 7 yıl 8 ay 19 gününün bilfiil gümrük idarelerinde gümrük mevzuatı uygulanarak işlem yapılan birimlerde geçtiği, dolayısıyla davacının yasada aranan koşulu taşımadığından bahisle dava konusu işlemin tesis edildiği anlaşılmaktadır. Bu sürenin, bilfiil gümrük idarelerinde gümrük mevzuatı uygulanarak işlem yapılan birimlerde geçmesi gerektiği hususu ise, yasa kuralının "amaç" yönünden yorumlanması suretiyle ulaşılan bir sonuçtur. Yukarıdaki değerlendirmelere göre, gümrük komisyoncu karnesinin düzenlendiği aşamada, davacının gerçek dışı beyanı ve hilesi söz konusu olmadığı gibi, idarenin işlemin dayanağı yasa kuralını uygularken açık hataya düştüğünden de söz edilemeyeceğinden, davacının elde ettiği hakkın; hukuka uygun olarak elde edilmiş bir hak olarak kabulü ile kazanılmış hak ve idari istikrar ilkesi uyarınca korunması gerekmektedir.

⁴⁰ Danıştay 1. Dairesi, 1995/243 E., 1996/17 K., 22.01.1996 T., Kazancı İçtihat Bankası E.T: 14.02.2018. İdarenin Ticaret ve Turizm Yüksek Öğretmen Okulu mezunlarına mali müşavirlik ruhsatı verilip verilemeyeceği hususunda, başka bir idareden,

Danıştay konuyla ilgili İçtihatı Birleştirme kararında, açık hatanın oluşabilmesi için, hatanın idare edilen tarafından da fark edilebilir nitelikte olmasını aramaktadır.⁴¹ Gerçekten de, idari işlemlerin çoğu zaman aleni tesis edilmemesi, idare edilenlerin mevzuat bilgisinin yeterli olmaması gibi nedenlerle idarenin yaptığı işlemlerdeki hata, idare edilenler tarafından fark edilemeyebilir. Bu durumda haberdar olmadığı bir idari işlemdeki hata nedeniyle aleyhine durum tesis edilen kişiye, bu hatanın yükletilmesinin hakkaniyete uygun olmadığı; açık hata dolayısıyla idari işlemin ortadan kaldırılabilmesi için, işlemin muhatabının da işlemdeki hatayı fark etmiş ve idareyi bilgilendirmemiş olması şartlarının aranması gerektiği de savunulmaktadır.⁴²

II. TÜRK VATANDAŞLIK HUKUKUNDA İPTAL VE GERİ ALMA KURUMLARI

A. TÜRK VATANDAŞLIĞINA ALINMA KARARININ İPTALİ

Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun genel gerekçesinde, kanunun hazırlanmasında Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi'nin dikkate alındığı müteaddit defalar belirtilmiştir.⁴³ Sözleşme'nin 7. maddesinde vatandaşlığın kaybına neden olabilecek hususlar arasında *devlet vatandaşlığının, başvurana atfedilebilecek hileli davranış, yanlış bilgilendirme veya ilgili herhangi bir vakanın saklanması sonucu verilmiş olması* düzenlenmiştir.

Yüksek Öğretim Kurulundan görüş istenmiş olması, mevzuat hükmünün açık olmadığından delilidir. Altındağ, agm, s. 90.

⁴¹ Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu 22.12.1973 günlü, E: 1968/8 E., 1973/14 K., 22.12.1973 T., Kazancı İçtihat Bankası, E.T: 14.02.2018. Yokluk, açık hata ve ilgilinin gerçek dışı beyanı ya da hilesi durumlarında süre şartı olmaksızın idarenin işlemini geri alabileceği belirtilmiştir. Yıldırım, agm, s. 579....idare edilenin kolayca anlayabileceği kadar açık bir hata mevcutsa ve idareyi haberdar etmemişse, memurun iyi niyetinden söz etmeye olanak bulunmadığı... mevzuat hükmünün yoruma ihtiyaç göstermeyecek kadar açık olduğu, idare edenlerin kasıt ya da ihmal içinde olmadıkları sürece, hükmü uygularken hataya düşmelerinin beklenemeyeceği hallerde, maddi olaya ve mevzuatın açık hükmüne aykırı davranılmış ve bu durum da işlemi yok denilecek kadar sakatlamış ise, idarenin açık hatasından söz edilebilir.

⁴² Turan Yıldırım/Melikşah Yasin/Nur Kaman/H. Eyüp Özdemir/Gül Üstün/Özge Okay Tekinsoy, İdare Hukuku, Güncellenmiş 6. Baskı, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 429.

⁴³ Türk Vatandaşlığı Kanunu Tasarısı ve İçişleri Komisyonu Raporu (1/458) <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss90.pdf>, E.T: 21.05.2018.

Devletler, vatandaşlığın hile, yalan beyan veya gerçeğin saklanması gibi hallerde elde edilmesi durumunda çocuğun da vatandaşlığını kaybedeceği hususunu kanunda öngörebilirler. ⁴⁴ Sözleşme m. 7 / (3) kişinin, vatandaşlığını kaybetmesi durumunda vatansız kalması tehlikesi varsa, o halde kişinin vatandaşlığının kaybı sonucunu doğuracak bir işlem yapılamayacağını belirtmekle birlikte, hile, yalan beyan, gerçek durumun saklanması gibi haller sonucu vatandaşlığın kazanılması halleri bu kapsam dışında tutulmuştur; yani vatandaşlığın hile, yalan beyan, gerçek durumun saklanması gibi haller sonucu vatandaşlığın kazanıldığı hallerde, kişi devletin bu tasarrufu sonucu vatansız kalacak olsa bile, devlet söz konusu vatandaşlığı iptal edebilir / geri alabilir. ⁴⁵

Vatandaşlığa alınma kararının hile, yalan beyan veya gerçek durumun gizlenmesi nedenleriyle hükümsüz kılınması hukukumuzda Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi ile girmemiştir. Vatandaşlığa alınma kararının iptali kurumu, İsviçre Vatandaşlık Kanunu'ndan ⁴⁶ esinlenerek,

⁴⁴ Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi m. 7 f. 1/ (f) İngilizce metninde; "where it is established during the minority of a child that the preconditions laid down by internal law which led to the ex lege acquisition of the nationality of the State Party are no longer fulfilled;" Almanca metninde; "Feststellung während der Minderjährigkeit eines Kindes, daß die durch innerstaatliches Recht bestimmten Voraussetzungen, die zum Erwerb der Staatsangehörigkeit des Vertragsstaats kraft Gesetzes geführt haben, nicht mehr erfüllt sind;" şeklinde ifade edilmiştir. Bunun Türkçe karşılığı şu şekildedir: "Çocuğun küçüklüğü sırasında, vatandaşlığın kanun gereği kazanılmasını sonuçlayan iç hukukta belirtilmiş şartların, artık sağlanmadığının/ ortadan kalktığının tespit edilmesi" Benzer çeviri için bknz: Feriha Tanrıbilir, "Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi ve Türk Hukuku", Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt: 22, S: 2, 2002, s. 805 vd.

⁴⁵ European Convention on Nationality Strasbourg, 6.XI.1997, European Treaty Series - No. 166, <https://rm.coe.int/168007f2c8>, E.T: 21.05.2018.

⁴⁶ Bundesgesetz über Erwerb und Verlust des Schweizerbürgerrechts vom 29.09.1952, 30.09.1952 t. RG, İsviçre Vatandaşlığının Kazanılması ve Kaybı Hakkında 29.09.1952 tarihli Federal Kanun, (Bürgerrechtsgesetz, BüG), m. 41'e göre, vatandaşlığa alınma, yanlış beyanlar veya önemli olayların gizlenmesi sonucunda hile ile elde edilmişse, İsviçre Adalet ve Polis departmanı tarafından menşe kantonun yetkili makamının onayıyla iptal edilebilir. Aynı şartlarda 12 - 17 maddelerine binaen vuku bulan vatandaşlığa alınma kararları da kanton makamları tarafından iptal edilebilir. İlk yayınlandığı haliyle kanun, vatandaşlığa alınma kararından itibaren 5 sene içerisinde iptaline cevaz veriyordu. Fakat sürenin dolmasına yakın ya da dolmasından sonra kanuna aykırılıkların varlığının anlaşılması durumunda sorun çözümsüz kalıyordu. Yetkili merciye, vatandaşlığa alınma kararına yol açan kanuna aykırılıkların bildirilmesi, durumun araştırılması ve karar verilmesi süreci çoğu zaman beş senelik süre bittikten sonra tamamlanıyor ve bu nedenle de iptal kararı artık verilemiyordu. Kanun koyucu yeni bir düzenleme

ilk defa 22.02.1964 T. ve 11638 s. RG'de yayınlanan mülga 403 s. Türk Vatandaşlığı Kanunu m. 24 ile düzenlenmiştir.⁴⁷ Vatandaşlığa alınmanın iptali başlığını taşıyan mülga 403 s. TVK m. 24'e göre; "*Vatandaşlığa alınma, ilgilinin yalan beyanı veya önemli hususları gizlemesi sonucu vuku bulmuş ise, vatandaşlığa alınma kararı Bakanlar Kurulunca iptal edilir. İlgilinin Türk vatandaşlığına alınmasından başlayarak 5 yıl geçtikten sonra iptal kararı verilemez.*" Mülga TVK m. 33/2'de de vatandaşlığa alınma kararının iptalinin geçmişe etkili olmadığı açıkça düzenlenmiştir. 5901 sayılı TVK'nın vatandaşlığa alınma kararının iptalini düzenleyen 31. maddesinde ise herhangi bir süre kısıtlamasına yer verilmemiştir.⁴⁸

ile vatandaşlığa alınma kararının üstünden beş sene geçmiş olsa bile iptal kararı vermek istiyordu. Federal Göç İdaresinin deneyimlerine göre sekiz sene makul bir süre olarak görülmüştür. 2011 yılında yapılan değişiklikle, vatandaşlığa alınma kararının iptal edilmesini düzenleyen hüküm, süre dışındaki şartlar bakımından korunmuş; beş senelik süre sekiz seneye çıkartılmış, zamanaşımının işleme şartları ağırlaştırılmıştır. Vatandaşlığa alınma kararının yok hükmünde sayılmasını düzenleyen maddenin yeni haline göre, federal makam hukuki açıdan önem arz eden durumu haber aldıktan sonra, en geç 8 sene içerisinde vatandaşlığı iptal edebilir. İsviçre Vatandaşlık Kanunu m. 41 olağan vatandaşlığa alınma hallerinde de bu hükmün uygulanabilir olduğunu düzenlemiştir. Parlamentarische Initiative Änderung Bürgerrechtsgesetz. Nichtigerklärung. Fristausdehnung Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates vom 30. November 2007, <https://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2008/1277.pdf>; Bundesgesetz über Erwerb und Verlust des Schweizer Bürgerrechts (Bürgerrechtsgesetz, BüG) (Fristausdehnung für die Nichtigerklärung) Änderung vom 25. September 2009; <https://www.admin.ch/opc/de/official-compilation/2011/347.pdf> 01.01.2018 tarihinde yürürlüğe girmiş olan yeni İsviçre Vatandaşlık Kanunu'nun vatandaşlığa alınma kararının iptalini düzenleyen 36. maddesi de benzer bir hüküm taşımaktadır TVK m. 31'de düzenlenen yalan beyan veya önemli hususların gizlenmesi sonucu vatandaşlığa alınma kararının iptalini karşılayan mülga İsviçre Vatandaşlık Kanunu m. 41'de de ve 01.01.2018 tarihinde yürürlüğe giren yeni İsviçre Vatandaşlık Kanunu m. 36'da, "Nichtigerklärung" kavramı kullanılmıştır.

⁴⁷ Nihal Uluocak, Türk Vatandaşlık Hukuku, Filiz Kitabevi, 1989, s. 101; Fişek, agm, s. 378. Ancak bu tarihten önce de bir idari işlem olan vatandaşlığa alınma kararlarının iptalinin/geri alınmasının mümkün olduğunu düşünüyoruz. Nitekim vatandaşlığa alınma kararlarının iptali/geri alınması kurumları Alman Vatandaşlık Kanunu m. 35'te düzenlenmeden önce, iptal veya geri alma durumlarında Alman İdari Usul Kanunu'nda geri alma / iptal kurumları hakkında genel düzenleme olan m. 48'e başvuruluyordu. Fritz Sturm/Gudrun Sturm, Das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht, Frankfurt, 2001, s. 97 vd., Kay Hailbronner/Hans Georg Maaßen/Jan Hecker/Marcel Kau, Staatsangehörigkeitsrecht, Verlag C. H. Beck, 6. neu bearbeitete Auflage, 2017, StAG § 8 Rn. 137.

⁴⁸ Mülga TVK ile kıyaslandığında yürürlükteki TVK'nın, vatandaşlığın iptali noktasında bir süre kısıtlaması getirmemesinin isabetli olmadığı görüşünde olan yazarlar vardır. Bilgin Tiryakioğlu, "Yeni Türk Vatandaşlığı Kanununun Eleştirel Analizi", Uluslararası Sempozyum, 15-16 Mayıs 2009, Anadolu Üniversitesi, Eskişehir, s.

Mülga İsviçre Vatandaşlık Kanunu'na göre, vatandaşlığa alınmanın iptalinin vatandaşlığa alınma kararından itibaren mi yoksa iptal kararı tarihinden itibaren mi hüküm doğuracağı hususu tartışmalıdır.⁴⁹ Yeni İsviçre Vatandaşlık Kanunu'nda ise vatandaşlığa alınma kararı ex tunc etkilidir; yani ilgili kişi hiç vatandaşlığa alınmamış gibi hüküm doğurur. Maddenin gerekçesinde, kişinin hileli davranışının sonuçlarına ve özellikle önceki vatandaşlığından da çıkmışsa vatansız kalmayı göze almasının gerektiği ifade edilmiştir.⁵⁰

TVK m. 31 anlamındaki “elde etme” mehz İsviçre Vatandaşlık Kanunundaki hükmün anlamına uygun olarak “hile ile elde etme” anlamını taşır. İptal kararı verilebilmesinin ön şartı kişinin gerçek dışı veya yanıltıcı eylemlerle vatandaşlığa alınma kararının hile ile elde edilmiş olmasıdır. Hilenin oluşup oluşmadığını incelerken ceza hukuku anlamında bir değerlendirme yapmaya gerek yoktur, fakat kişinin bilerek yanlış beyanlarda bulunması ve idareyi bilerek yanlış bir düşünceye sevk etmesi veya idareyi önemli bir hususta bilgilendirmeyi ihmal etmesi hile ile elde etme şartının gerçekleşebilmesi için gereklidir.⁵¹ Vatandaşlığa alınma kararı yanlış bilgiler veya önemli hususların gizlenmesi sonucu elde edilmişse iptale tabi olur; dolayısıyla bu un-

61, <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/2009-sempozyum.pdf>, E.T: 24.04.2018; Necla Öztürk, “Türk Vatandaşlığı Kanunu Tasarısının Vatandaşlığın İrade Dışı Kaybı Hallerine Yaklaşımı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 73, 2007, s. 121, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-73-371>, E.T: 24.04.2018. Oy-saki 5901 s. TVK'nın tasarı metninde, vatandaşlığın iptali kararının verilmesinden itibaren on sene geçtikten sonra verilemeyeceği düzenlenmiş; fakat bu süre kısıtlaması İçişleri Komisyonu tarafından “vatandaşlığa alınma kararının zaten baştan itibaren yok hükmünde olduğu” gerekçesiyle tasarı metninden çıkartılmıştır. Dönem: 22, Yasama Yılı: 4, TBMM (S. Sayısı: 1232), Türk Vatandaşlığı Kanunu Tasarısı ve Avrupa Birliği Uyum ile İçişleri Komisyonları Raporları (1/1192), 07.04.2006, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1232m.htm>, E.T: 24.04.2018

49 Karl Hartmann /Laurent Merz, Einbürgerung: Erwerb und Verlust des Schweizer Bürgerrechts, in: Peter Übersax / Beat Rudin/Thomas Hugi Yar/Thomas Geiser (Hrsg.), Ausländerrecht, Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – von Asyl bis Zivilrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Band VIII, Basel 2009, Jahia Juliette, Die rechtsmissbräuchliche Ehe im Migrationsrecht, s. 62'den naklen. https://ius.unibas.ch/fileadmin/user_upload/fe/file/Jahia_Endfassung_rechtsmissbraeuchliche_Ehe.pdf, E.T: 27.02.2018.

50 <https://www.sem.admin.ch/dam/data/sem/rechtsgrundlagen/weisungen/buergerrecht/hb-bueg18-kap8-d.pdf>, Kapitel 8 Verlust des Bürgerrechts durch behördlichen Beschluss und Nichtigerklärung, s. 25. E.T: 27.02.2018.

51 BGE 130 II 482 E. 2, <https://www.bger.ch>, BGE 132 II 113, E.T: 27.02.2018

surlar gerçekleşmeksizin, vatandaşlığa alınmanın şartlarının oluşmuş olmasına rağmen, vatandaşlığa alınma kararının verilmiş olması kanaatimizce TVK m. 31 kapsamında değerlendirilemez.⁵²

Türk vatandaşlığını elde etmekle önceki vatandaşlığından çıkmış olan kişi vatansız kalma tehlikesiyle karşı karşıya kalacaktır. Bu durumda vatandaşlık hukukunun temel ilkelerinden ve amaçlarından olan herkesin bir vatandaşlığının olması ilkesi ve vatansızlığın önlenmesi amacı terk edilmiş mi olacaktır? Kanaatimizce kişinin, hukuka aykırı fiillerinin sonucuna katlanması gerekir. Vatandaşlık hukukunun klasik ilkelerinden bir tanesi de herkesin vatandaşlığının olması; kimsenin vatansız kalmamasıdır. Ancak bu ilke, kişinin hukuka aykırı fiilinin koruyucu kalkını olarak yorumlanmamalıdır. Vatansızlık halinin önlenmesi amacının gerçekleştirilmesi için, vatandaşlığa alınma kararı iptal tarihinden itibaren hüküm doğurmamalı, kişiye eski vatandaşlığına dönebilmesi için makul bir süre verilmelidir. Karşılaştırmalı hukuk açısından değerlendirildiğinde de, hile ile vatandaşlığın elde edildiği hallerde, kişinin vatansız kalacak olması, vatandaşlığa alınma kararının iptal edilmemesine haklı bir gerekçe oluşturmaz. İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında,⁵³ yalan beyanda bulunmak veya

⁵² Mülga İsv. VK. m. 41 ve yeni İsv. VK m. 36'da, iptal sebepleri olarak yalan beyan ve önemli hususların gizlenmesi sayıldıktan sonra, vatandaşlığın elde edilmesi olarak kanun maddemizde ifade edilen, hile ile elde etmek anlamını taşıyan "erschleichen" fiili kullanılmıştır. Bu nedenle mülga İsv. VK. m. 41 hükmü değerlendirilirken hile (Arglist) kavramının kapsamı da tartışılmıştır. BGE 128 II 97 E. 3a S. 99; BGE 130 II 482 E. 2, BGE vom 5. März 2009, 1C_504/2008, E. 2.1, <https://www.bger.ch>, E.T: 27.02.2018. Kanaatimizce Yalan beyanın veya önemli hususların gizlenmesinin vatandaşlığa alınma kararına etkili olması gerekir. Aksi görüş için bakınız: Fişek, agm, s. 379: Bütün bu hükümlere ve yapılan araştırma ve soruşturmalara rağmen Idarenin, yanılarak veya yanıltılarak, durumu kanunun öngördüğü koşullara uymayan bir yabancıнын Türk vatandaşlığına alınmasına yol açacak bir sonuca varması olasılık içindedir. Diğer bir deyimle, yetkili makamlar Türk vatandaşlığına alınmak isteyen kişinin hiç etkisi olmadan yanılmış olabilir yahut bu hatalı sonuca ilgilinin etkisi ile kanunun deyimi ile onun yalan beyanları veya önemli hususları gizlemesi sonucunda varılmış olabilir.

⁵³ BGE 140 II 65 s. 66 vd., <https://www.bger.ch>, E.T: 27.02.2018. 1977 doğumlu Karadağlı Bay X 1997 yılından beri İsviçre'de yaşamaktadır. X 2003 yılında İsviçre vatandaşı Bayan Y ile evlenmiş ve 2004'te ortak çocukları dünyaya gelmiştir. 04.01.2006 yılında X, evlilik dolayısıyla kolaylaştırılmış vatandaşlık başvurusunda bulunmuş ve 19.06.2007 tarihinde "kendisine karşı gerek İsviçre'de gerekse başka bir yerde herhangi bir cezai takibat altında olmadığı, son on senede İsviçre'nin tüm yasal gerekliliklerine uygun davrandığı ve cezalandırılabilir bir eylemde bulunmadığına, yanlış beyanı veya önemli hususları gizlemesinin vatandaşlığın iptali sonucu doğuracağının bilincinde olduğuna" dair bir evrak imzalamış ve

önemli hususları gizlemekle kişinin vatansız duruma düşmesi ve sınır dışı edilmesi hatta aile bütünlüğünün bozulması sonuçlarının vatandaşlığın iptalini engellemeyeceğini, kişinin yalan beyanda bulunurken veya önemli hususları gizlerken bu sonuçları da göze alması gerektiği; dolayısıyla iptal kararının orantısız olmadığına ve bu sonucun doğmasında kişinin bizzat kendisinin hatası olduğuna karar vermiştir.⁵⁴ Vatandaşlığın hile ile elde edilmiş olduğu benzer bir olayda, kişinin vatandaşlıktan mahrum edilemeyeceğini düzenleyen ve kişinin vatansız hale düşmesini engelleyen Alman Anayasası'nın 16. maddesine⁵⁵ aykırılık oluşturduğu iddiasıyla, Alman Federal Anayasa Mahkemesi nezdinde anayasal şikâyet yoluna başvurulmuştur.⁵⁶ Mahkeme ilgili

11.06.2007 tarihinde İsviçre vatandaşlığını kazanmıştır. 26.11.2007 tarihinde bal- kan kökenli ve uluslararası alanda faaliyet gösteren uyuşturucu tacirlerine karşı polis tarafından yürütülen operasyon kapsamında tutuklanmıştır. 05.11.2011 tarihinde Zürih Kantonu Yüksek Mahkemesi tarafından birkaç suçtan 7.5 senelik hür- riyeti bağlayıcı hapis cezası verilmiştir. Zürih Kantonunun onayından sonra Fe- deral Göç İdaresi 05.06.2012 tarihinde vatandaşlığa alınma kararını iptal etmiştir. BGE 140 II 65, s. 72 vd. <https://www.bger.ch>, E.T: 27.02.2018.

54

55

Theodor Maunz/Günter Dürig, Grundgesetzkomentar, Verlag C.H Beck Mün- chen, Band III, Art. 16-22, 2012, s. 30, p. 48; Ingo von Münch/Philip Kunig, Grund- gesetz Kommentar, Band 1, 6. Auflage, Verlag C.H Beck München, 2012, s. 1216, p. 6 vd. Alman Anayasası (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland) m. 16 /(1) Alman vatandaşlığı geri alınamaz. Vatandaşlığı kaybı kanuna dayalı olarak ve kişinin iradesi hilafına ancak kişi vatansız kalmayacaksa söz konusu olabilir. (2) Hiçbir Alman vatandaşı sınırışı edilemez. Maddede "geri alma" ile kastedi- lenin, tek taraflı bir idari işlemle kişinin rızası hilafına vatandaşlığının kaybıdır. Vatandaşlıktan mahrum bırakmayı sonuçlayan işlemin, mutlaka idari tasarruf ol- ması gerekmez. Devletin üç erki, yasama, yürütme ve yargı erklerinin kararları bu madde kapsamında değerlendirilmelidir.

56

Somut olayda Nijerya asıllı davacı Alman vatandaşlığına başvurmuş, Hanau'da- ki inşaat iskelesi firmasında çalıştığını beyan etmiş, işyeri tarafından onaylanmış çalıştığına ilişkin belgeyi ve maaş bordrosunu ibraz etmiştir. Davacıya Nijerya vatandaşlığından çıktıktan sonra vatandaşlığa alınma taahhüdü verilmiştir. Sü- rece uygun olarak davacı Nijerya vatandaşlığından çıkmış ve 09.02.2000 tarihinde Alman vatandaşlığını kazanmıştır. Vatandaşlığa alındıktan sonra kişi hakkında yapılan araştırmalarda, işyerinde böyle birinin tanınmadığı; fakat onun ismiyle kimliği belirsiz bir kişinin çalıştığı ortaya çıkmıştır. Baden-württemberg İdari usul Kanunu m. 48'e dayalı olarak Pforzheim şehri, 27.02.2007 tarihli kararıyla vatan- daşlığa alınmayı geçmişe etkili olarak geri almıştır. Davacı bu karara karşı idare mahkemesinde dava açmış, ancak davası reddedilmiştir. Davacı Federal Anayasa mahkemesinde, vatandaşlıktan çıkartılmasının, Alman Anayasası'nın kimsenin iradesi hilafına vatandaşlıktan mahrum edilemeyeceğini ve vatansız bırakıla- mayacağını düzenleyen Anayasa'nın 16. maddesine aykırılık teşkil ettiğini iddia ederek anayasal şikâyet yoluna başvurmuştur. BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 24. Mai 2006 - 2 BvR 669/04 -

Rn. (1 - 5), http://www.bverfg.de/e/rs20060524_2bvr066904.html, E.T:

anayasa hükmünün tarihsel gelişimini, amacını etraflıca incelemiş ve hükmün, hile ile veya rüşvet, yanıltma vs. gibi hukuka aykırı yollarla elde edilmiş vatandaşlığın idare tarafından geri alınmasının ve kişinin bu suretle vatansız kalmasının anayasaya aykırılık oluşturmadığına kanaat getirmiştir.⁵⁷

01.03.2018. Alman Anayasası m. 16/1'in devletler hukuku ve Vatansızlığın Önlenmesine ilişkin Almanya'nın akdi sorumluluğu ile de uyumlu olduğuna ilişkin bkzn: Maunz/Dürig, age, s. 16, p. 32 vd.; s. 39, p 64 vd.

57 Mahkeme kararda, Alman Anayasası m. 16 / 1'deki yasağın genel bir yasak olduğunu, hileli ya da benzer yoldan elde edilen vatandaşlık kararlarının geri alınmasını, kural olarak, kapsam dışı tutan bir ifadenin olmadığını belirtmiştir. Alm. AY. m. 16/2'de bazı hal ve şartlarda Alman vatandaşlığından çıkartılmaya izin verirken Alm. AY. m. 16/1 lafzi olarak hiçbir istisna ihtiva etmeyen bir yasak getirmektedir. Alm. AY. 16/2 hükmü, vatandaşlığın kanunla kişinin iradesi hilafına kaybedilebileceğini belirterek, hükmün içinde, kanunla irade dışı kayıp hallerinin düzenlenebileceğini kabul etmiştir. Mahkeme, vatandaşlığın hile ile elde edilmesinin AY m. 16/1 hükmü kapsamında olup olmadığı incelenmesini yaparken, hükmün getiriliş amacına ve tarihsel gelişimine bakmış, sonuç olarak AY m. 16/1'deki hükmün genel bir yasak olduğunu, aldatma, yasal düzenlemeye aykırı eylem, rüşvet veya tehditle hukuka aykırı şekilde vatandaşlığa alınan kişinin, haksız elde ettiği hukuki statüsü geri alınrsa, bunun, ne ilgilinin haklı güvenini ne de vatandaşlığa alınma sürecinde bu gibi hukuka aykırı yollara başvurmamış diğerlerinin güvenini ihlal etmeyeceği sonucuna varmıştır. Alm. AY. m. 16/1 c. 2'de kişiyi vatansızlıktan koruyan hüküm de davacının vatandaşlığının geri alınmasına aykırılık teşkil etmez. Nitekim hükmün tarihsel gelişimine ve kuruluş amacına bakıldığında, o dönemki nasyonal sosyalist sürgün politikalarının ve Alman vatandaşlarının vatandaşlıktan çıkartılması uygulamalarının devletler hukuku ilkelerinin gelişimine paralel olarak engellenmesinin amaçlandığı görülmür. Zaten maddenin lafzından, vatansızlığın mutlak olarak engellenmesi amacının olmadığı da anlaşılır. Madde kişinin iradesi hilafına vatandaşlıktan çıkartmada vatansızlığın önlenmesi amacını taşımaktadır. Hile ile veya hukuka aykırı yollardan vatandaşlığı elde etmiş bir kişi, bu eylemlerin ortaya çıkması halinde vatandaşlığını kaybedeceğini bilmekte ve kendi iradi davranışlarıyla bu sonuca sebebiyet vermektedir. Vatansızlığın Azaltılmasına Dair 30.08.1961 tarihli anlaşma m. 8, kişinin vatandaşlıktan çıkartılması suretiyle vatansız kalmasını yasaklamakla birlikte, devam eden fıkrada açık bir istisna getirmiş ve yalan beyan veya yanıltıcı eylemlerle vatandaşlığı iktisap edenlerin bu hükmün koruması haricinde olduğunu açıkça belirtmiştir. Ayrıca Almanya'nın onayladığı Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi'nin vatandaşlığın kaybını düzenleyen m. 7'de, hileli davranış, yalan beyan veya önemli bir hususun gizlenmesi durumlarının hükmün koruma kapsamı dışında olduğu açıkça belirtilmiştir. Bir hukuk düzeni, hakkın kötüye kullanımını ödüllendirmemelidir; yoksa hukuka aykırı davranılmasına sebebiyet verir, hukuka uygun davranışlar aleyhine ayrımcılık yapılmış olur ve bu şekilde kendi geçerlilik şartlarını da sarsar. BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 24. Mai 2006 - 2 BvR 669/04. Von Münch, age, s. 282 vd. Rn. (33 - 90), http://www.bverfg.de/e/rs20060524_2bvr066904.html, E.T: 01.03.2018; Engst, agm, s. 227.

B. VATANDAŞLIK KARARLARININ GERİ ALINMASI

TVK m. 40'da düzenlenen vatandaşlık kararlarının geri alınması, şartları oluşmadan vatandaşlığa alınma kararlarının verilmesi halinde söz konusu olur. Vatandaşlığa alınma kararının iptali ile geri alınması kurumları bir arada düşünüldüğünde, TVK 40'ta ilgilinin herhangi bir yalan beyanı ya da önemli hususları gizlemesi eylemi olmaksızın, hukuki şartların oluşmamasına rağmen vatandaşlığa alınma hali söz konusudur.⁵⁸ Burada ilk akla gelen idarenin kendi yanlışlığı sonucunda, koşullar gerçekleşmeden ilgili hakkında vatandaşlığa alınması kararı vermesidir. Mülga 403 sayılı Kanun'da bu konuda bir düzenleme yoktu; ancak vatandaşlığın iptali kurumunun idarenin kendi yanlışlığı sonucu vatandaşlığa alınma kararı vermesini de kapsadığı yönünde görüş vardı.⁵⁹ İdarenin hatasının ilgili kişi tarafından fark edilmesine rağmen sessiz kalınması kanaatimizce TVK m. 40 kapsamında değil; TVK m. 31 kapsamında değerlendirilmelidir. Çünkü kişinin önemli hususlar hakkında sessiz kalması ya da idarenin kendisi hakkında doğru olmayan beyanları karşısında susması hileli davranış kapsamında değerlendirilmelidir.⁶⁰

Alman Hukukunda vatandaşlığa alınma işlemi, bir idari işlem olduğu için esasen idari usul kanunundaki idari işlemlerin geri alınması / iptaline ilişkin genel kural olan VwVfG m. 48'e⁶¹ tabiidir.⁶² Alman

⁵⁸ Doğan, age, s. 215 vd.

⁵⁹ Fransız Vatandaşlık Kanunu m. 112, hukuki şartlar oluşmadan verilen vatandaşlığa alınma kararlarının iptal edilebileceğini düzenliyordu. Fişek, agm, s. 379.

⁶⁰ Burada kişinin doğru beyanda bulunma yükümlülüğü ile Ceza hukukundaki ilkelere kişinin kendi aleyhinde beyanda bulunmaya zorlanamayacağı ilkesinin çatışma halinde olup olmayacağı tartışılabilir. Simon Roth, "Das Verhältnis zwischen verwaltungsrechtlichen Mitwirkungspflichten und dem Grundsatz nemo tenetur se ipsum accusare", Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, Band/Tome 129, 2011, ss. 296-321, www.zstrr.recht.ch, E.T: 21.03.2018.

⁶¹ VwVfG § 48, (1) Hukuka aykırı bir idari işlem, iptal edilemez olduktan sonra bile, kısmen veya tamamen geleceğe ya da geçmişe etkili olarak geri alınabilir. ...Yararlanan kişi güven ilkesine aşağıdaki hallerde dayanamaz: 1. İdari işlemin meydana gelmesine aldatma, korkutma veya rüşvetle sebebiyet verdiğyse, 2. İdari işlemin meydana gelmesine yanlış veya eksik beyanlarıyla sebebiyet verdiğyse, 3. İdari işlemin hukuka aykırılığını biliyor veya ağır ihmali neticesinde hukuka aykırılığı bilmiyorsa. Bu üç halde idari işlem kural olarak geçmişe etkili olarak geri alınır. https://www.gesetze-im-internet.de/vwvfg/_48.html, E.T: 02.03.2018.

⁶² Kathrin Engst, "Die Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte am Beispiel der Einbürgerung", Juristische Schulung 2007, s. 225. <https://beck-online.beck.de>, E.T: 02.03.2018.

Anayasası m. 16, f. 1, c. 1 kişinin vatandaşlık hakkından mahrum bırakılamayacağını düzenlerken, “Entziehung” tabirini kullanmıştır. Mahrum bırakma anlamına gelen “Entziehung” hiçbir şekilde istisna hükmü içermez. Takip eden cümlede ise, Alman vatandaşlığının kaybı halleri düzenlenmiştir. Alm. AY m. 16 f. 1 c.2’de kaybın (Verlust) sadece yasadaki hallerle sınırlı olarak ve kişinin iradesi hilafına ancak kişi vatansız kalmayacaksa söz konusu olabileceğini düzenlemiştir.⁶³ Şeklen veya esasen hukuka aykırı olan bir vatandaşlığa alınma işlemi hakkında idari usul kanunundaki geri alma / iptal kararları hakkındaki genel kuralın mı uygulanacağı yoksa Alman Anayasası m. 16 f. 1’deki *kimsenin vatandaşlığından mahrum bırakılamayacağı* ilkesinin bu kuralın uygulanması önünde bir engel mi oluşturduğu yönünde bir tartışma vardı. Alman öğretisi, Federal İdare Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarında ağırlıklı olan görüş, Alman Anayasası m. 16 f. 1’deki kişiyi vatandaşlığından mahrum etmeme yönündeki anayasal ilkenin ve hukuk devleti ilkesinin, idari işlemlerin geri alınması / iptal edilmesi hükmünün uygulanmasına engel teşkil etmeyeceği yönündeydi. Ayrıca hukuka aykırı vatandaşlığa alınma işleminin tarafı olmayan ve fakat bu işlemin geri alınması / iptalinden etkilenen üçüncü kişilerin durumu konusunda bir yasal düzenleme yapılması konusunda da talep vardı. Alman Vatandaşlık Kanununda, 05.02.2009 tarihli değişiklik kanunuyla Alman Vatandaşlık Kanunu m. 35 yeniden düzenlenmiş; vatandaşlığa alınma kararlarının geri alınması / iptali hakkında özel bir hüküm getirilerek de, genel hüküm olan Alman İdari Usul Kanunu m. 48’in uygulanmasına vatandaşlığa alınma kararları bakımından da son verilmiştir.⁶⁴

Vatandaşlığa alınmayı baştan itibaren hükümsüz bırakan geri alma kararının 3. kişilere etkisi konusu mevzuatta düzenlenmemiştir. Karşılaştırmalı hukuk açısından incelediğimizde, Alman hukukuna göre çocuğun soy bağı yoluyla vatandaşlık kazanması için, Türk hukukuna benzer şekilde, anne veya babanın ilgili devlet vatandaşlığında olması yeterlidir. Ancak vatandaşlık kararının geçmişe etkili olarak yürürlükten kaldırılması halinde, yani anne ve babanın vatandaşlığı geçmişe

⁶³ Entziehung ve Verlust arasındaki farklar konusunda tartışma için bkz: Von Münch, age, s. 270, Von Münch/Kunig, age, s. 1230.

⁶⁴ Hailbronner/Maaßen/Hecker/Kau, Staatsangehörigkeitsrecht, Verlag C. H Beck, 6. neu bearbeitete Auflage, 2017, StAG § 8 Rn. 137.

etkili olarak yürürlükten kaldırılmışsa, bu durumda soy bağı yoluyla vatandaşlığa alınmayı düzenleyen StAG m. 10'daki şart gerçekleşmediğinden çocuk da Alman vatandaşlığını kazanamamış olacaktır.⁶⁵ Resmi baba tarafından açılan nesebin reddi davasında, çocuğun biyolojik babasının koca olmadığının mahkeme tarafından tespit edilip, nesebin reddine karar verilmesi üzerine, soybağı ile Alman vatandaşlığını kazanmış olan çocuğun vatandaşlığı geri alınmıştır. Çocuk, vatandaşlığının geri alınmasının Alman Anayasası m. 16/1 hükmüne aykırılık oluşturduğu gerekçesiyle, Anayasa Mahkemesi'nde dava açmış; Anayasa mahkemesi, öğretilde eleştirilen kararında, Alman Anayasası m. 16/1 hükmünün ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.⁶⁶ Ancak Alman

⁶⁵ Engst, agm, s. 229. Mahkeme içtihadı da bu yöndedir. Hamburg Yüksek idare Mahkemesi Evlilik birliği içerisinde yabancı devlet vatandaşı kadından doğan çocuk için, Alman vatandaşı kocanın açtığı babalığın iptali davasında Alman vatandaşlığının yitirilmesine karar vermiştir. Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland (NordÖR), 2003, 213. 06.04.2010 tarih ve 27544 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Türk Vatandaşlığının Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'de de, iptal kararının, ilgili kişiye bağlı olarak vatandaşlık kazanan eş ve çocuklara uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu durumda vatandaşlığı iptal edilen kişiye bağlı olmaksızın vatandaşlık kazanmış olan eş veya çocuklar iptal kararından etkilenmezler, Türk vatandaşlıklarını korurlar. Turhan/Tanrıbilir, age, s. 120; Güngör, age, s. 176. İptal kararının, vatandaşlığa alınma kararından sonra doğan ve dolayısıyla doğumla kazanan çocukların vatandaşlığını etkilemediği; doğumla kazanmanın ana ya da babanın vatandaşlığına bağlı olarak bir kazanma türü olmadığı için bu çocukların vatandaşlığa alınma kararının iptalinden etkilenmeyeceği hakkındaki görüş için bkz: Aybay/Özbek, age, s. 214; Nomer, age, s. 150.

⁶⁶ Bundesverfassungsgericht (2. Kammer des Zweiten Senats), Beschluß vom 24.10.2006 – 2 BvR 696/04, (BvR kaydı Alman Anayasası m 93 f. 1/4a ve /4b uyarınca yapılan anayasal şikâyet ve toplu anayasal şikâyetlerde kullanılır.) <https://www.gerichtsaktenzeichen.de/gerichte/bverfg/> E.T: 11.05.2018) Wegfall der deutschen Staatsangehörigkeit bei erfolgreicher Vaterschaftsanfechtung, Neue Juristische Wochenschrift, 2007, s. 425; Ingo von Münch, Die Deutsche Staatsangehörigkeit Vergangenheit – Gegenwart – Zukunft, De Gruyter, Berlin, 2007, s. 294. Anayasa mahkemesi kararı, somut bir hukuki gerekçeye dayanmadığı için eleştirilmiştir. Nitekim yerel mahkeme, şartlar sağlanmadığı için, vatandaşlığın zaten kazanılmamış olduğu; dolayısıyla vatandaşlık hakkından kimsenin mahrum edilemeyeceğini düzenleyen Anayasa m. 16 f.1'in de ihlal edilemeyeceği sonucuna varırken; Anayasa mahkemesi ise, Alman vatandaşlığının kazanılmış olduğunu kabul ederken, çocuğun vatandaşlığının geri alınmasının Anayasa m. 16'ya aykırılık oluşturmadığını ifade etmiş; fakat somut bir hukuki metne, bir kanun maddesine dayanmamıştır. Mahkeme bu sonuca, çocuğun henüz vatandaşlık kavramının oluşmadığı; dolayısıyla vatandaşlığına da güvenin oluşmadığı bir yaşta olmasından hareketle ulaşmıştır. Michael Silagi, Die Wirkungen der Vaterschaftsanfechtung des deutschen Ehemanns auf den Staatsangehörigkeitserwerb a patre, StAZ 2007, S.133-138. Kararın eleştirisi için bkz: Yvonne Becker, "Rückwirkender Wegfall der deutschen Staatsangehörigkeit – Entziehung oder Verlust?",

Anayasa Mahkemesi 2013 yılında verdiği kararda, tanıma kararının idare tarafından iptali⁶⁷ sonucu çocuğun vatandaşlığının kaybının Alman Anayasası m. 16/1'e aykırı olduğuna karar vermiştir.⁶⁸

Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 2006, Heft 3, s. 304. Becker, mahkemenin verdiği karar doğrultusunda, çocuğun vatandaşlığının geri alınmasının Alman Anayasası m. 16 f. 1'e aykırı olmadığı kanaatinde olmakla birlikte; mahkemenin gerekçesini isabetli bulmamaktadır. Bu görüşe göre, annenin oturum iznine dayalı olarak çocuğun kazandığı vatandaşlık, oturum izni hukuka aykırı olsa bile Alman Anayasası m. 16 f. 1 koruması altındadır. Alman Ay m. 16 f. 1 anlamında "Alman vatandaşlığından mahrumiyet" in söz konusu olabilmesi için geri alma kararının kaçınılmaz ve öngörülemez olması gerekir. Burada hile ile edilen vatandaşlığın geri almaya veya iptale konu olabileceği öngörülebilir, ancak çocuğun vatandaşlık hakkı bakımından bu iptal edilebilirliğin sınırsız süreli olması gene Alm. AY. m. 16 f. 1 hükmüyle bağdaşmaz.

⁶⁷ Nesebin reddi davasının idari makamlarca da açılabilceğini öngören BGB 1600 f. 1 Nr. 5 hükmü, yabancılar hukuku temelli kötüye kullanımlarının önlenmesi amacıyla, tanıma yoluyla soy bağı kurulmasının idare tarafından iptali müessesesini düzenlemekteydi. Hükmün getiriliş gerekçesi, yabancı annenin evlilik dışı dünyaya gelen çocuğunun, biyolojik babası olmayan Alman vatandaşı bir erkek tarafından tanınmasını sağlayarak, Almanya devletinin sosyal imkânlarından yararlanma imkânının önüne geçilmesinin sağlanmasıdır. Söz konusu kanun maddesi doğrudan uygulanan kurallardan olmakla birlikte, burada iptale yetkili makamın bir iptal yükümlülüğünden değil; bir takdir hakkından söz etmek gerekir. Maddede iptal şartlarından bir tanesi, çocukla resmi baba arasında sosyal-ailevi ilişkinin olmamasıydı. Biyolojik babası olmayan bir erkek tarafından tanıma hükmü ile soybağı ilişkisi kurulan bir çocuk, bu sayede Alman vatandaşlığını kazanıyorsa ve baba ile arasında sosyal-ailevi bir ilişki de yoksa o halde tanımanın kötüye kullanıldığının kabulü için bu durum yeterlidir. Franz Jürgen Säcker / Roland Rixecker, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 8, 6. Auflage, Verlag C.H. Beck München 2012, s. 134, Rn 17 vd.

⁶⁸ Beschluss des Ersten Senats vom 17. Dezember 2013 – 1 BvL 6/10, <http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2014/bvg14-004.html>, E.T: 17.05.2018. Çocuğun, Alman vatandaşlığından mahrumiyeti sonucunu doğuran tanıma yoluyla kurulan babalığın iptali davasında, biyolojik baba olmayan resmi baba ile çocuk arasındaki bağ idare tarafından BGB m. 1600 f. 1 Nr. 5'e dayalı olarak iptal edilmiş, bunun sonucunda çocuk babasından elde ettiği Alman vatandaşlığını kaybetmiştir. Alman Anayasa Mahkemesi nezdinde, söz konusu vatandaşlığın kaybının anayasal güvence altındaki "vatandaşlıktan mahrumiyet yasağına" aykırılık oluşturduğu iddiasıyla anayasal şikâyet yoluna başvurulmuştur. Mahkeme, çocuğun vatandaşlığın kaybına neden olabilecek vakalara, ne tamamen ne de beklenebilir ölçüde etki edemeyeceğinden bahisle, burada tanımanın idare tarafından iptal edilmesinin ve bunun sonucu olarak da çocuğun kendiliğinden vatandaşlığını kaybetmesinin Anayasa'daki "vatandaşlıktan mahrum edilmeme" hükmüne aykırı olduğu sonucuna varmıştır. Bunun dışında, BGB m. 1600 f. 1 Nr. 5 hükmü, çocuğun vatansız kalıp kalmayacağı olgusunu değerlendirmeden bir yargıya varma imkânı verdiği; süreye ve yaşa ilişkin de makul bir sınırlama yapmadığı için aynı zamanda, vatandaşlığın kaybının yasalarca düzenleneceğini düzenleyen Anayasa m. 16 f. 1 c. 2 hükmüne de aykırı görülmüştür.

Memuriyet açısından baktığımızda, Almanya’da memur olabilmenin ön şartlarından biri vatandaşlık şartıdır.⁶⁹ Bu şartın atama sırasında sağlanmamış olması, memuriyet statüsünü hukuken dayanaksız hale getirir. Atama sırasında memur olan birinin daha sonrasında vatandaşlığının iptali ileriye yönelik hüküm doğurur, memurun vatandaşlığı süresince yaptığı işlemler hukuk devleti ilkesi gereği geçerliyen, kişi vatandaşlığının geçersiz sayılması neticesinde müstefi sayılır. Türk Hukukunda 657 s. Devlet Memurları Kanunu m. 48’de devlet memurluğuna alınacaklarla ilgili genel ve özel şartlar yer almaktadır. Memuriyete giriş şartlarının, atama sırasında aslında sağlanamamış olduğu hallerde ilgili memurun hukuki statüsü ile ilgili olarak Danıştay, kişinin memuriyetine son verilmesinin hukuka uygun olduğu ve atama işleminin kişi lehine bir kazanılmış hak doğurmayacağı sonucuna varmıştır.⁷⁰ Dolayısıyla, Türk Hukukunda da, vatandaşlığı geri alınan bir memurun, o ana kadar yaptığı işlemlerin geçerli sayılması; vatandaşlığa alınma kararının geri alınmasıyla memuriyet statüsünün sona erdirilmesi karşılaştırmalı hukuktaki gelişmelere de uygundur.

SONUÇ

Cumhuriyetin temel nitelikleri arasında gösterilen Anayasa m. 2’de ifadesini bulan hukuk devleti ilkesi, devlet ya da millet adına yetki kullanan tüm organların ya da birimlerin hukuk kurallarına bağlı ve insan haklarına saygı çerçevesinde, yönetenlerin Anayasa ve kanunlarla kendilerine verilen yetkilerini, yönetilenlerin huzur ve menfaatine kullanmaları, en nihayetinde kamu yararını gözetmelerini amaçlar. Kamu yararının sağlanması için idarenin işlemlerinin hukuka uygun kurulması ve devam ettirilmesi gerekir; dolayısıyla hukuka aykırı bir idari işlemin hukuka uygun hale getirilmesi de, kamu yararı amacına hizmet eder ve hukuk devleti ilkesi çerçevesinde değerlendirilir. Bazı hallerde ise, hukuka aykırılıkların idare tarafından giderilmesi idari istikrar ve kamu düzeni ilkesiyle çelişir. Uzun bir süre hukuka uygun-

⁶⁹ Bundesbeamten-gesetz (BBG)§ 7, https://www.gesetze-im-internet.de/bbg_2009/_7.html, E.T: 26.04.2018.

⁷⁰ Danıştay 12. Daire, E. 2016/8701, K. 2017/92, T. 01.02.2017, <https://www.kazanci.com.tr>, E.T: 26.04.2018. Dava konusu olayda, davacı sahte diploma ile memuriyete başvurmuş ve atama işlemi yapılmıştır. Diplomasının sahteliği ortaya çıktığında idare, atama işlemini geri almıştır.

luk karinesinden faydalanmış idari eylem veya işlemler neticesinde elde edilen kazanımların, söz konusu idari işlem veya eylemin hukuka aykırılığının anlaşılması üzerine iptal edilmesi / geri alınması; yönetilenlerin idarenin işlemlerinin hukuka uygun olduğuna dair güvenini ve idari istikrar ilkesini sarsabilir.

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi m. 15 ve Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi'nde, vatandaşlıktan keyfî mahrum bırakma ile vatandaşlığın kaybı arasında bir kavram ayrımı yapılmıştır. Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi'ne göre, devlet m. 7'de sayılan hallerde kişinin vatandaşlığının kaybını sonuçlayan tasarrufta bulunabilir; bunun dışındaki hallerde kişinin vatandaşlıktan çıkartılması, iç hukukta düzenlenmiş olsa bile Sözleşmeye aykırılık oluşturur. Anayasamız m. 66 "vatandaşlığın ancak kanunda belirtilen sebeplerle gerçekleşebileceğini" düzenlemektedir. Anayasamız vatandaşlıktan çıkarma ile ilgili karar ve işlemlere karşı yargı yolunun kapatılamayacağını düzenleyen m. 66/IV ve idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğunu düzenleyen m. 125, idarenin kanuna aykırı ya da kanunda yer almayan sebeplerle vatandaşlığın kaybını sonuçlayan kararları almaya yönelik tedbirler almıştır. Ancak gene de Alman Anayasası m. 16/1 c.1'deki gibi vatandaşlıktan mahrumiyet yasağı bir anayasal ilke değildir. Kanuna uygun olsa bile, kişinin vatandaşlığından mahrum edilmesini sonuçlayan devlet tasarrufları, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde düzenlenen eğitim, barınma, sağlık ve sosyal güvenlik hakları gibi temel haklardan mahrum bırakılmasını sonuçladığı için AİHS bağlamında hak ihlallerine yol açabilir.

İdare Hukukundaki yürürlükten kaldırma ve geri almanın nedenleri arasında yokluk, açık hata ve hile halleri gösterilmiştir. Bu hallerde idari işlem geriye etkili olarak ortadan kaldırılabilir. Türk Vatandaşlık Kanunu'nda, vatandaşlığa alınma başvurusu yapanın hilesi nedeniyle vatandaşlığa alınma kararlarının geleceğe yönelik olarak yürürlükten kaldırılması / iptalini düzenleyen m. 31 ve ilgilinin hilesi olmaksızın hukuki şartlar oluşmadan veya mükerrer olarak verilen vatandaşlığa alınma kararlarının geçmişe etkili olarak geri alınmasını düzenleyen m. 40 birlikte ele alındığında; idareye karşı gerçek dışı beyanda, hileli eylemde bulunan kişilerin vatandaşlığa alınma kararları-

nın geçmişe etkili geri alınmamasıyla adeta ödüllendirildiği ve bunun hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığını düşünüyoruz. TVK m. 40'da "*hukuki şartlar oluşmadan*" ifadesiyle açık hata halinin mi yoksa hem açık hata hem de hata hallerinin mi kastedildiği açık değildir. Kanaatimizce Danıştay'ın açık hata haline yaklaşımını esas alarak, yoruma muhtaç olmayacak şekilde açık bir mevzuat hükmüne aykırılık halinde TVK m. 40'ın uygulamasından bahsedilmelidir. Mevzuat hükmünün, idari işlemi yapan memur tarafından da yeterince açık olmadığı hallerde, "hata"dan bahsetmenin daha doğru olacağı kanaatindeyiz. Mükerrer kararlar kastedilen, kişi hakkında farklı tarihlerde iki kere vatandaşlığa alınma kararı verilmesiyse, mükerrer kararın geri alınmasıyla kastedilen ikinci kararın ortadan kaldırılmasıdır; bu durumda birinci vatandaşlığa alınma kararı geçerli olmaya devam edecektir. O halde mükerrer verildiği anlaşılan vatandaşlığa alınma kararının geçmişe etkili olarak geri alınması, kişinin Türk vatandaşlığından çıkmasını sonuçlayan gerçek anlamda bir vatandaşlığın geri alınması kararı değildir.

Vatandaşlıktan çıkmayı sonuçlayan işlemin sadece kanunla düzenlenmiş olması yeterli değildir; aynı zamanda ölçülü ve öngörülebilir olması da gerekir. Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi'ne göre, vatandaşlık başvurusunda bulunan kişinin hileli davranışı, yalan beyanı veya gerçekleri saklaması gibi hususlar neticesinde vatandaşlığı elde etmesi hali dışında, tüm vatandaşlığın kaybı hallerinde kişinin vatansız kalması ihtimali gözetilir ve buna ilişkin tedbirler alınır. Örneğin kişiye başka devlet vatandaşlığına geçmesi veya eskiden tabiiyetinde olduğu devlet vatandaşlığını yeniden kazanması için makul bir süre verilebilir. Ancak burada, vatandaşlığın iptal edilmesi / geri alınması hallerinde, başvuranın vatansız kalması ihtimali istisna edilmiş, başvurana bağlı olarak vatandaşlık kazanan eşin veya çocuğun vatansız kalma ihtimali istisna edilmemiştir; dolayısıyla, kanaatimizce, AVS'ye göre devlet eş veya çocuklar, başvuranın vatandaşlıktan çıkması sonucu vatansız kalacaklarsa, uygun tedbirleri aldıktan sonra vatandaşlığın kaybı sonucunu doğuran tasarrufta bulunabilir. Türk Vatandaşlığı Kanunu Uygulama Yönetmeliği m. 58/(2)'de iptal kararının, Türk vatandaşlığını kazanan kişinin Türk vatandaşlığını kazandıktan sonra

doğan çocuğuna ve evlenme yoluyla Türk vatandaşlığını kazanan eşine tesir etmeyeceği düzenlenmişken; kişinin hilesi olmaksızın, idarenin hataen verdiği vatandaşlığa alınma kararlarının TVK m. 40'a bağlı olarak geri alınması halinde, geri alma işlemine kadar dünyaya gelen çocukların ve evlenme yoluyla Türk vatandaşlığını kazanan eşin durumu düzenlenmemiştir. Kanaatimizce her ne kadar, geri alma kararları geçmişe etkili olsa da, geri alma kararına kadarki süreçte hüküm ve sonuçlarını doğuran, idari istikrar ilkesi gereğince hukuka uygunluk karinesinden faydalanan bir idari işlem vardır. Bu idari işleme bağlı olarak meydana gelen hukuki durumlar korunmalı, geri alma işleminin, vatandaşlığa alınma kararından sonra dünyaya gelen çocuklar ve evlenme yoluyla vatandaşlığı kazanan eş bakımından da Yönetmelik m. 58/(2) hükmü kıyasen uygulanmalıdır.

Kaynakça

- Acer Yücel/Kaya İbrahim, Uluslararası Hukuk, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017
- Akıymaz Bahtiyar/Sezginer Murat/Kaya Cemil, Türk İdare Hukuku, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık Ankara, 2017
- Altındağ Halil, "İdari İşlemin Geri Alınması Sebebi Olarak Açık Hata", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XX, Y. 2016, S:4, s. 81 - 97
- Aybay Rona/Özbek Nimet, Vatandaşlık Hukuku, 4. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015
- Aydın Alper, "İdari Yargı Çerçevesinde Anayasa Yargısında Yokluk", *TAAD*, Yıl: 5, Sayı: 19, 2014, s. 623 - 651.
- Bülbül Erdoğan, İdari İşlemlerin Yürürlükten Kaldırılması, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2010
- Deviner Erguvan Derya, İdari İşlemlerin Geriye Yürümezliği İlkesi ve Geri Alma İstisnası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017
- Doğan Vahit, Türk Vatandaşlık Hukuku, Savaş Yayınevi, 14. Baskı, Ankara, 2017
- Engst Kathrin, "Die Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte am Beispiel der Einbürgerung", *JuS* 2007, s. 225. <https://beck-online.beck.de> , E.T: 02.03.2018.
- Erdem B. Bahadır, Türk Vatandaşlık Hukuku, Beta Yayıncılık, 5. Baskı, İstanbul, 2016
- Erkut Celal, "İdare Hukukunda Yokluk Teorisi", *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, Cilt 9, Sayı 1-3, 1988, s. 69 - 91.
- Fişek Hicri, "Vatandaşlığa Alınmanın İptali", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Prof. Dr. Osman F. Berkî'ye Armağan, Ankara, 1977, s. 373-396

- Güngör Gülin, Tabiiyet Hukuku, 5. Bası, Yetkin Yayıncılık Ankara, 2015
- Hailbronner Kay/Maaßen Hans Georg / Hecker Jan / Kau Marcel, Staatsangehörigkeitsrecht, Verlag C. H Beck, 6. neu bearbeitete Auflage, 2017
- Hartmann Karl/Merz Laurent, Einbürgerung: Erwerb und Verlust des Schweizer Bürgerrechts, in: PETER Übersax/Beat Rudin/Thomas Hugi Yar/Thomas Geiser (Hrsg.), Ausländerrecht, Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – von Asyl bis Zivilrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Band VIII, Basel 2009
- Karahanogulları Onur, İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015
- Kurşat Zekeriya, Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı, Kazancı Yayınevi, İstanbul, 2003
- Maunz Theodor / Dürig Günter, Grundgesetzkomentar, Verlag C.H Beck München, Band III, Art. 16-22, 2012
- Nomer Ergin, Türk Vatandaşlık Hukuku, 24. Bası, Filiz Kitabevi, 2018
- Nomer Haluk Nami, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınevi, 14. Baskı, İstanbul, 2015
- Özenç Berke, Hukuk Devleti – Kökenleri ve Küreselleşme Çağındaki İşlevi, İletişim Yayınları, 2. Baskı, İstanbul, 2016
- Öztürk Necla, “Türk Vatandaşlığı Kanunu Tasarısının Vatandaşlığın İrade Dışı Kaybı Hallerine Yaklaşımı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 73, 2007, s. 95-131, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-73-371>, E.T: 24.04.2018
- Roth Simon, “Das Verhältnis zwischen verwaltungsrechtlichen Mitwirkungspflichten und dem Grundsatz nemo tenetur se ipsum accusare”, *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, Band/Tome 129, 2011, ss. 296-321
- Säcker Franz Jürgen/Rixecker Roland, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 8, 6. Auflage, Verlag C.H. Beck München 2012
- Silagi Michael, Die Wirkungen der Vaterschaftsanfechtung des deutschen Ehemanns auf den Staatsangehörigkeitserwerb a patre, *StAZ* 2007, S.133-138
- Sturm Fritz/Sturm Gudrun, Das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht, Frankfurt, 2001
- Tan Turgut, İdari İşlemin Geri Alınması, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970
- Tanrıbilir Feriha, “Avrupa Vatandaşlık Sözleşmesi ve Türk Hukuku”, *Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt: 22, S: 2, 2002, ss. 791-818.
- Tiryakioğlu Bilgin, “Yeni Türk Vatandaşlığı Kanununun Eleştirel Analizi”, *Uluslararası Sempozyum*, 15-16 Mayıs 2009, Anadolu Üniversitesi, Eskişehir, s. 24 – 67, E.T: 24.04.2018
- Turhan Turgut/Tanrıbilir Feriha Bilge, Vatandaşlık Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, 2012

Uluocak Nihal, Türk Vatandaşlık Hukuku, Filiz Kitabevi, 1989

Von Münch Ingo/Kunig Philip, Grundgesetz Kommentar, Band 1, 6. Auflage, Verlag C.H Beck München, 2012

Von Münch Ingo, Die Deutsche Staatsangehörigkeit, Vergangenheit – Gegenwart – Zukunft, De Gruyter, Berlin, 2007

Yıldırım Turan, İdari İşlemlerin İptali ve Geri Alınması, Yıldızhan Yayla'ya Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2003