



HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİNİN KAVRAMSAL GELİŞİMİ

(*Conceptual Development of the Legal Security Principle*)

Dr. Mehpere ÇAPTUĞ¹

ÖZ

Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak hukuki güvenlik, hukukun uygulanmasındaki belirsizlik veya ani değişim riskini ortadan kaldırmaya yönelik bir garanti veya koruma olarak tanımlanabilir. Hukuki güvenlik ilkesinin doğru tanımlanması, ilkenin içeriğinin doğru belirlenmesi açısından önemlidir. Bu bağlamda, geçmişten günümüze ulusal ve uluslararası hukukta hukuki güvenliğin kavramsal gelişiminin analiz edilmesi faydalı olacaktır.

Son zamanlarda, özellikle Avrupa Adalet Divanı kararlarında sıkça yer vermeye başlanan hukuki güvenlik ilkesi, hukuki güvenlik kavramını gündemde tutmaktadır. Uluslararası hukukun yansıması olarak ulusal hukukta da yer vermeye başlanan hukuki güvenlik kavramı günden güne yargısal içtihatlarla şekillenerek hukuk sistemlerinde yerini almaktadır. Hukuki güvenliğin oldukça geniş bir kullanım alanı olmakla birlikte, kavramsal boyutta yeknesaklığın sağlanması önem arz etmektedir.

Anahtar Kelimeler: Hukuki güvenlik, hukuk devleti, hukuki belirlilik, hukuki istikrar, hukuki öngörülebilirlik.

ABSTRACT

As a requirement of the rule of law, legal security can be defined as a guarantee or protection to eliminate the risk of uncertainty or sudden change in the application of law. The correct definition of the legal security principle is important for the correct determination of the content of the principle. In this context, it will be useful to analyze the conceptual development of legal security in national and international law from past to present.

1 Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Ana Bilim Dalı, mehpere.captug@deu.edu.tr, ORCID: 0000-0002-1377-2742



The principle of legal security, which has been frequently included in the decisions of the European Court of Justice recently, keeps the concept of legal security on the agenda. The concept of legal security, which has begun to be included in national law as a reflection of international law, takes its place in legal systems day by day by being shaped by judicial jurisprudence. Although legal security has a wide range of use, it is important to ensure uniformity in the conceptual dimension.

Keywords: Legal security, rule of law, legal certainty, legal stability, legal predictability.

GİRİŞ

Hukuk devleti, en temel tanımıyla temel hak ve özgürlükleri tanıyan ve bu hak ve özgürlükler için güvence sistemi oluşturan ve böylece bireylerin hukuki güvenliğini sağlamayı taahhüt eden devlettir. Bu anlamda, hukuk devleti ilkesi, bütün hukuki ilke ve kavramların dayandırılabilceği oldukça kapsamlı bir içeriğe sahipken, hukuki güvenlik kavramı bu içeriğin somutlaştırılması bakımından önemli bir yere sahiptir. Şüphesiz, hukuki kavramlar içleri dolduruldukça somutlaşmakta ve böylelikle uygulanabilirlikleri artmaktadır. Bu sebeple, hukuki güvenlik ilkesini hukuk devleti ilkesinin bir adım ilerisi olarak nitelendirmek yanlış olmayacaktır.

Yakın tarihte, çalışma kapsamında inceleneceği üzere ulusal ve uluslararası hukukta daha sık yer verilmeye başlanmış olan hukuki güvenlik kavramı, gerek çeşitli yargı içtihatları ile gerekse doktrinde yapılan çalışmalar ile çerçevesi çizilmeye çalışılan bir kavram olmuştur. Bu kapsamda ilkenin dayanağı, alt unsurları ve gerekleri ortaya konulmaya çalışılmıştır. Gerçekten de gerek bireylerin devletle olan ilişkileri gerekse ekonomik hayatın gereği olarak özel hukuk sözleşmeleri bağlamında hukuki güvenlik kavramı günden güne önem kazanmaktadır.

Çalışmamız kapsamında, hukuki güvenlik gibi geniş kapsamlı bir konunun sadece kavramsal boyutla sınırlı bir değerlendirmesi yapılacaktır. Bu anlamda, karşılaştırmalı hukuk verilerinden istifade edilerek kavramın ortaya çıkışı, farklı ülkelerdeki ifade ediliş şekli ve kavramsal çerçevenin doğru çizilmesi konularına yer verilecektir.

I. KAVRAMSAL ÇERÇEVE

Yargı kararları ve doktrinde “hukuki güvenlik” kavramının kullanımına baktığımızda, çoğu kez bir ifade birliği olmadığı görülmektedir. Genellikle hukuki güvenlik kavramı ile aynı anlama



gelecek şekilde “hukuk güvenliği” kavramı ya da hukuki güvenlik kavramını tam olarak karşılamayan, daha dar anlamlara gelebilecek ifadeler kullanılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi kararlarında hukuki güvenlik kavramı, bazen “hukuki güvenlik”², bazen “hukuksal güvenlik”³ ve çoğunlukla “hukuk güvenliği”⁴ olarak kullanılmıştır. Doktrinde ise bazı yazarlar “hukuki güvenlik” kavramını tercih ederken⁵ bazı yazarlar “hukuk güvenliği” kavramını tercih etmektedir⁶. Bazı yazarlar ise “hukuki güvenlik” ve “hukuk güvenliği” kavramını bir arada kullanmaktadır⁷. Bu farklılığın temelinde Almanca çalışmalarda, ilke için kullanılan “rechtssicherheit” kavramının dilimize “hukuk güvenliği” olarak çevrilmesi yatmaktadır⁸. Almanca’daki “rechtssicherheit” kavramı dilimizde karşılığını bu şekilde bulsa da, Fransızca ve İngilizce metinlerde ve kararlarda kullanılan “la sécurité juridique”, “legal certainty/ legal security” kavramlarının tam karşılığı, güvenlik kelimesini hukukilik sıfatıyla vurgulayan “hukuki güvenlik” kavramıdır.

Hukuki güvenlik kavramı İngilizce konuşulan ülkelerde genellikle “legal certainty” kavramı ile ifade edilmektedir. Ancak çok sık

- 2 AYM, E.2005/85, K.2009/15, T.29.01.2009, RG.03.04.2009/27189; AYM, E.2001/36, K.2003/3, T.16.01.2003, RG.21.11.2003/25296.
- 3 AYM, E.2008/7, K.2011/80, T.18.05.2011, RG.19.09.2013/28770; AYM, E.2004/68, K.2005/104, T.23.12.2005, RG.21.09.2006/26296; AYM, E.1996/56, KÇ1997/58, T.24.06.1997, RG.13.01.2005/25699.
- 4 AYM, E.2005/38, K.2008/53, T.7.2.2008, RG.8.4.2008/26841; AYM, E.2008/19, K.2010/17, T.28.01.2010, RG.28.04.2010/27565; AYM, E.2009/34, K.2010/72, T.20.05.2010, RG.30.12.2010/27801; AYM, E.2010/7, K.2011/172, T.22.12.2011, RG.14.02.2012/28204; AYM, E.2011/53, K.2012/27, T.22.02.2012, RG.06.07.2012/28345; AYM, E.2012/18, K.2013/80, T.18.06.2013, RG.28.12.2013/28865; AYM, E.2013/72, K.2013/126, T.31.10.2013, RG.24.01.2014/28892.
- 5 GÖZLER Kemal, **İdare Hukuku**, Cilt I, Ekin Yayınevi, İkinci Bası, Bursa, 2009, s. 126, (“İdare Hukuku”); AKYILMAZ Bahtiyar/ SEZGİNER Murat/ KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Savaş Yayınevi, 12. Baskı, Ankara, 2020, s. 108 vd.; ATAY Ender Ethem, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, 2. Baskı, Ankara, 2009, s. 121; SANCAKDAR Oğuz/ÖNÜT Lale Burcu/ US DOĞAN Eser/ KASAPOĞLU TURHAN Mine/ SEYHAN Serkan, **İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı**, Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, Ankara, 2020, s. 65.
- 6 ERKUT Celal, **Hukuka Uygunluk Bloku (İdare Hukukunda Hukukun Genel Prensipleri Teorisi)**, Kavram Yayınları, İstanbul, 1996, s. 74-79; KARAHANOĞULLARI Onur, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011, ss. 584-585.
- 7 TAN Turgut, **Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s. 53; GİŞİ Selçuk, **Haklı Beklentilerin Korunması İlkesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, ss. 93-95.
- 8 KATOĞLU Tuğrul, “Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Bakımından Hukuki Güvenlik İlkesi”, Kamu Hukukçuları Platformu, **Hukuk Güvenliği**, 8-9 Kasım 2013, Ankara, (Haz. Ece Göztepe), Türkiye Barolar Birliği Yayınları:277, s. 145.



karşılaşılacakla birlikte, hukuki güvenliği ifade etmek üzere “legal security”⁹ kavramı da kullanılabilir. “Certainty” kelimesinin Türkçe karşılığı “kesinlik” veya “belirlilik” olduğu için “legal certainty” kavramını dilimize “hukuki kesinlik” ya da “hukuki belirlilik” olarak çeviren ve bu şekilde kullanan yazarlar da vardır¹¹. Ancak hukuki belirlilik kavramı, hukuki güvenlik kavramının gereklerinden yalnızca biri olup hukuki güvenlik kavramını tam olarak karşılamamaktadır. Ayrıca Avrupa Birliği idare hukukunda “legal certainty” kavramının, Alman hukukundaki “rechtssicherheit”, Fransız hukukundaki “la sécurité juridique” kavramlarını karşılayacak şekilde kullanımı, bu kavramın hukuki kesinlik ya da hukuki belirlilik anlamında kullanılmadığını göstermektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının Fransızca ve İngilizce resmi metinlerinde de “la sécurité juridique” ve “legal certainty” kavramlarının aynı anlama gelecek şekilde birbiri yerine kullanıldığı görülmektedir¹². Amerika’da ise hukukunun muğlak, belirsiz ve güvensiz olduğunu ifade etmek için sıklıkla “legal indeterminacy” kavramı kullanılmaktadır. “Legal certainty” kavramı yerine ise, “legal indeterminacy” kavramının karşıtı olan “legal determinacy” kavramı kullanılmaktadır¹³.

9 Legal security kavramının, devletin hukuk vasıtasıyla kişilerin mal ve canlarına zarar vermesi veya haklarını ihlal etmesi olarak kullanıldığı da görülmektedir. Ancak kavramın bu şekilde olumsuz anlam yüklenerek kullanılması doğru bir kullanım değildir. Aynı yazar, legal certainty kavramını ise, hukuki istikrar ve belirlilik çerçevesinde değerlendirerek hukuki güvenlik kavramını kapsayacak şekilde kullanmıştır. FRANDBERG Ake, **From Rechtsstaat to Universal Law-State: An Essay in Philosophical Jurisprudence**, Springer, 2014, ss. 123-124, 143.

10 MacCormick, “legal certainty” ve “legal security” kavramlarını ayrı kavramlar olarak değerlendirmiştir. MacCORMICK Neil, “Rhetoric and the Rule of Law”, **Recrafting the Rule of Law: the Limits of Legal Order**, (Ed. D. Dyzenhaus), Hart Publishing, Oxford, 1999, s. 163.

11 OĞURLU Yücel, **İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003, s. 41; ÇAĞLAR Selda, **Hukuk Devletin Hukuki Belirlilik İlkesi Üzerinden Değerlendirilmesi**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013, s. 181.

12 AİHM, Jecius/Litvanya kararının İngilizce resmi metninin 56. ve 62. paragraflarında “legal certainty” kavramını kullanırken, aynı kararın Fransızca resmi metninde aynı anlama gelmek üzere “la sécurité juridique” kavramını kullanmıştır. (Jėcius V. Lithuania, no. 34578/97, 31.07.2000, hudoc.echr.coe.int, E.T. 23.10.2020)

13 MAXEINER James R., “Legal Indeterminacy Made in America: U.S. Legal Methods and the Rule of Law”, **Valparaiso University Law Review**, C. 41, S. 2, Winter 2007, s. 524-525, (Legal Indeterminacy); Aynı yazar “legal indeterminacy” kavramının Avrupa’daki “legal certainty” kavramının karşıtı olduğunu ileri sürmektedir. Bkz. MAXEINER James R., “Legal Certainty: A European Alternative to American Legal Indeterminacy?”, **Tulane Journal of International and Comparative Law**, C. 15, S. 2, Y.2007, s. 601, (“Legal Certainty”).



II. HUKUKİ GÜVENLİK KAVRAMININ HUKUKUN GENEL İLKESİ OLARAK KULLANILMASI SÜRECİ

Hukukun genel ilkeleri, genel olarak, uygar ülkelerde kabul edilen hukukun bilinen prensipleri olarak tanımlanmaktadır¹⁴. Vedel ve Delvolvé, hukukun genel ilkelerinin esasında yargı organları dışında, toplumu oluşturan bireylerin “toplumsal konsensüsü” sonucunda oluştuğunu, yargı organlarının toplumsal uzlaşma sonucu oluşan hukukun genel ilkelerini somutlaştırma vazifesi gördüğünü, yargı makamlarının hukukun genel ilkelerini ihdas etme değil ve fakat tespit etme misyonu üstlendiğini ifade etmiştir¹⁵. Günümüzde hukukun genel ilkelerinin, uluslararası ve ulusal yargı kararlarında dayanak olarak kabul edildiği ve her geçen gün hukukun genel ilkeleri kavramının içerisine yenilerinin eklendiği görülmektedir¹⁶. Fransız doktrininde, hukukun genel ilkeleri anayasal ya da anayasa üstü değerde kabul edilmese de, normlar hiyerarşisinde kendilerinden alt basamaklardaki işlemler üzerinde etkili oldukları kabul edilmektedir. Bununla birlikte Conseil d’État, hukukun genel ilkelerinin yürütmeyi bağlayan ilkeler olduğunu sıklıkla ifade etmektedir¹⁷.

Anayasa Mahkemesi kararlarında, hukukun genel ilkelerinin, Anayasa kurallarının ve taraf olunan uluslararası sözleşmelerin ölçü norm¹⁸ olarak kullanıldığı görülmektedir. Anayasa Mahkemesi kurulduğu ilk zamanlardan bu yana, kanun koyucunun, yasama tasarrufunda bulunurken sınırsız bir yetkiye sahip olmadığını, genel hukuk esasları ve özellikle Anayasa’nın ilkeleri ile bağlı olduğunu¹⁹, hatta kanunlarımızın, Anayasa’nın açık hükümlerinden önce hukukun, bilinen ve bütün uygar ülkelerde kabul edilen ilkelere uygun olması gerektiğini²⁰ kararlarında ifade etmiştir. Örneğin bir kararında Mahkeme, hukuk devletini tanımlarken, yasa koyucunun da bozamayacağı evrensel

14 KABOĞLU İbrahim Ö., “Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı (Özgürlükler Hukuku Açısından Bir Yaklaşım)”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C.8, S. 2, Aralık 1997, s. 311, (“Hukukun Genel İlkeleri”); ERKUT, s. 19.

15 VEDEL George / DELVOLVÉ Pierre, *Droit Administratif*, Puf, 10 éme edition, 1988, s. 393.

16 OĞURLU, ss. 35, 36.

17 LATOURNEIRE Roger, *Conseil d’État’nın Yargılama Yöntemleri Üzerine Bir Deneme*, (Çeviren: Yıldızhan YAYLA), İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, İstanbul, 1982, ss. 46,52.

18 Yargı organının, yargısal denetim yaparken, belirli ilke, kriter veya üst normlara uygunluk bakımından bir değerlendirme yaparken kullandığı ölçütler “ölçü norm” olarak nitelendirilmektedir. ÖZBUDUN Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 411.

19 AYM, E.1963/138, K.1964/71, T.11.12.1964, RG.02.04.1965/11969.

20 AYM, E.1963/166, K.1964/76, T.22.12.1964, RG.28.04.1965/11985.



hukuk ilkeleri olduğunu şu şekilde ifade etmiştir: “Hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa’nın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasakoyucu, yasaların yalnız Anayasa’ya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür.”²¹

Hukukun genel ilkelerinin uluslararası hukuktaki pozitif dayanağı olarak kabul edilen Uluslararası Adalet Divanı Statüsü’nün²² 38. maddesinde hukukun kaynakları arasında “uygar uluslarca tanınmış genel hukuk ilkeleri” de sayılmıştır. Hukuki güvenlik ilkesi ise bu kapsamda Avrupa Birliği hukukunun genel ilkeleri arasına Avrupa Adalet Divanı kararları ile girmiş²³ ve anlamı, kapsamı ve koşulları Divan içtihatları ile belirlenerek zamanla gelişme göstermiştir.

Hukuk devleti, laiklik, eşitlik gibi bazı ilkeler, Anayasa’da ifade edilerek pozitif dayanağa sahip olduğu için Anayasa Mahkemesi kararlarında ölçü norm olarak kullanılabilir. Hukuki güvenlik ilkesi ise, Anayasa’da yer almamakla birlikte hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak ve Anayasa’daki diğer kurullarla birlikte, ilke-ölçü norm olarak kullanılmaktadır²⁴. Mahkeme birçok kararında hukuki güvenlik ilkesini, hukukun genel ilkeleri arasında şu şekilde göstermiştir: “Evrensel hukuk ilkeleri ya da hukukun genel ilkeleri denildiğinde, hakkın kötüye kullanılması, iyi niyet, sözleşmeye bağlılık, ayrımcılık yapılmaması, ölçülülük, kazanılmış haklara saygı, haklı beklentilerin korunması, yasaların geriye yürümezliği, hukuk güvenliği, adalet, eşitlik, kanunilik, belirlilik ve öngörülebilirlik gibi evrensel düzeyde kabul gören hukukun üstün kuralları anlaşılmaktadır.”²⁵

21 AYM, E.2003/31, K.2003/87, T.08.10.2003, RG.24.02.2004/25383.

22 Uluslararası Adalet Divanı Statüsü’nün tam metni için bkz. <https://www.icj-cij.org/en/statute>, E.T. 21.04.2020.

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

24 Gözler’e göre, Anayasa Mahkemesi sadece Anayasa metninde yer alan ilkeleri ölçü norm olarak kullanabilir. Hukukun genel ilkeleri ve uluslararası sözleşmeler, Anayasa Mahkemesince ölçü norm olarak kullanılamaz. GÖZLER Kemal, “Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloğu Kavramına İhtiyaç Var mıdır?”, **AÜSBFD**, S. 3, C. 55, Y. 2000, ss. 86-88, (“Anayasallık Bloğu”).

25 AYM, E.2012/33, K.2012/174, T.8.11.2012, RG.21.09.2013/28772.



III. HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİNİN TANIMI

Hukuki güvenliğin sağlanması, ancak “hukuki güvenlik” kavramının önceden tanımlanabilir olması ile mümkün olabilir. Bununla birlikte, hukuki güvenlik tam olarak tanımlanması zor bir kavramdır. Kavramı anlamak tanımlamaktan çok daha kolaydır. Hukuki güvenlik basitçe, hukuki durumlarda güvenlik, istikrarlılık ve süreklilik olarak düşünülebilir. Daha genel olarak, hukuki güvenlik, hukukun uygulanmasındaki belirsizlik veya ani değişim riskini ortadan kaldırmaya yönelik bir garanti veya koruma olarak tanımlanabilir²⁶.

Avrupa Birliği İdare Hukukuna ilişkin olarak yapılan çalışmalarda, hukuki güvenlik ilkesi, kamusal yetki ve ayrıcalıkların hukuk tarafından sınırlanması, hukuk sùjelerinin kamusal yetki ve ayrıcalıkların keyfi kullanımına karşı yine hukuk tarafından korunması olarak tanımlanmaktadır²⁷. Avrupa Birliği İdare Hukukunda hukuki güvenlik ilkesinin kapsamı Alman ve Fransız²⁸ hukukundan etkilenecek, bu iki hukuk sisteminin hukuk devleti ilkesine yaklaşımının ortak noktası olarak, devletin temel hukuki değerlere saygı göstermesi²⁹ ve saygı gösterildiğine duyulan güven olarak değerlendirilmiştir.

Hukuki güvenlik ilkesinin doğru tanımlanması, ilkenin içeriğinin doğru belirlenmesi açısından önemlidir. Ancak hukuki güvenlik ilkesi, diğer ilkelerle kıyaslandığında kapsamının oldukça geniş olması nedeniyle, tam bir tanımının yapılmasının kolay olmadığını belirtmek gerekir. Avrupa Birliği İdare Hukuku bakımından bunun başlıca nedeni olarak Avrupa Adalet Divanı'nın bu kavramı hem maddi hukuk hem de usul hukuku meselelerinde kullanması gösterilmektedir³⁰.

Pek çok yazar hukuki güvenlik ilkesi için bir tanım vermekten ziyade ilkenin gereklerinin neler olduğu ya da işlevinin ne olduğunu

26 KDHIR Moncef, “Vers la fin de la sécurité juridique en droit français ?”, *La Revue Administrative*, Y. 46, S. 276, s. 538.

27 CRAIG Paul, *EU Administrative Law*, Oxford University Press, Oxford, 2006, s. 607 vd.; SCHWARZE Jürgen, *European Administrative Law*, Revised 1st Edition, Sweet and Maxwell, 2006, s. 867 vd.

28 Her ne kadar Avrupa Birliği hukukunun Fransız “hukuk devleti” anlayışından etkilendiği belirtilse de, hukuki güvenlik kavramına Fransız Danıştay tarafından sadece Birlik hukukunu ilgilendiren uyuşmazlıklar dolayısıyla atıf yapıldığı ve bu sebeple eleştirildiği belirtilmelidir. PACTEU Bernard, “La sécurité juridique, un principe qui nous manque?”, *AJDA*, juin 1995, n° spécial du cinquantenaire, s. 151.

29 LAUGHLIN Martin, *Foundation of Public Law*, Oxford University Press, Oxford, 2010, s. 324.

30 TRIDIMAS Takis, *General Principles of EU Law*, Second Edition, Oxford University Press, Oxford, 2009, s. 243.



belirtmekle yetinmiştir. Örneğin, Maxeiner'a göre³¹ hukuki güvenlik, hukukun muhataplarına yol göstererek, hayatlarını daha az belirsizlik içinde planlamalarını sağlar ve onları kamu gücünün keyfi kullanımından korur.

Paunio'ya göre, hukuki güvenlik ilkesi, fiilen gerçekleşmesi imkân dâhilinde olmayan ideal hukuk düzenini hedeflediğinden ancak teorik düzeyde bir tanım yapılabilir. Yazar, ancak öngörülebilir usulle ve rasyonel açıdan kabul edilebilir, şeffaf, hukuki değerlere dayanan bir hukuk düzeninin hukuki güvenliğin sağlandığı bir hukuk düzeni olabileceğini ifade ederek, hukuki güvenliğin sağlandığı bir hukuk düzeninin nasıl olması gerektiğini ortaya koymuştur³².

Hukuki güvenlik, hukuki statülerin sürekli sorgulanmasını engeller ki bu, tüm hukuk sistemlerinin temel kaidesidir³³. Totksyi, hukuki güvenlik ilkesini, kural koyma ve bu kuralların uygulanma sürecinde, bireysel hukuki statülerin devamını ve istikrarını sağlamak amacıyla hukuk sisteminin işlev ve örgütlenmesinde bulunması gereken nitelikler olarak ifade etmiştir³⁴.

Hukuki güvenlik ilkesinin somut bir tanımının yapılmamasının ve hatta somut bir tanım yapılmaktan kaçınılmasının sebebi, hukuki güvenlik ilkesinin kapsamının geniş olması ve bu kapsamı yapılacak sınırlı bir tanımlama ile daraltmaktan kaçınma eğilimidir³⁵. Türk hukuk doktrininde de ilkenin tam bir tanımlaması yapılmamış, daha çok ilkenin gereklerinin neler olduğu belirtilmekle yetinilmiştir³⁶. Örneğin; Gözler, bireylerin kendini hukuki güvenlik içinde hissetmeleri için, bir hukuk devletinde bireylerin kendilerine uygulanacak hukuk kurallarının neler olduğunu önceden bilme ve kendi davranışlarını onlara göre

31 MAXEINER James R, "Some Realism About Legal Certainty in the Globalization of the Rule of Law", **The Rule of Law in Comparative Perspective**, (Ed. Mortimer Sellers/ Tadeusz Tomaszewski), Springer, 2010, s. 30, ("Some Realizm").

32 PAUNIO Elina, "Beyond Predictability-Reflections on Legal Certainty and the Discourse Theory of Law in the EU Legal Order", **German Law Journal**, Vol.10, No.11, 2009, ss. 1492-1493.

33 Hukuki güvenlik, liberal düşüncede, özellikle korunması gereken en önemli özgürlük tezahürlerinden biri olarak görülür. KDHIR, dn. 2.

34 TOTSKYI Bronislav, "Legal Certainty as a Basic Principle of Land Law of Ukraine", **Jurisprudance**, C. 21, S. 1, Y.2014, s. 207.

35 AYHAN Taha, "Avrupa Topluluğu Mahkemesi Kararları Işığında AB İdare Hukuku'nda Genel Düzenleyici İşlemlerde Hukuk Güvenliği İlkesi", **Amme İdaresi Dergisi**, C. 43, S. 3, Eylül 2010, s. 179.

36 AKYILMAZ/SEZGİNER/KAYA, s. 109'da hukuki güvenlik ilkesinin gereklerini maddeler halinde saymıştır. İlkenin gereklerine detaylı bir şekilde yeri geldikçe değinilecek olup bu başlık altında yer verilmeyecektir.



ayarlayabilme imkânına sahip olması gerektiğini belirtmiştir³⁷. Kaboğlu'na göre, hukuki güvenliğin sağlanabilmesi için hukuk kuralları, muhatapları için açık, belirli ve kararlı bir çerçevede oluşturulmalı; yani muhataplarına emin olma bakımından güvenlik (inanç) öğelerini sağlamalı ve eylemlerinin sonuçlarını öngörme olanağı vermelidir³⁸.

Anayasa Mahkemesi 1990'lı yıllardan itibaren kararlarında hukuki güvenlik ilkesine yer vermekle birlikte ilk kez 2003 yılında vermiş olduğu bir kararda ilkenin tanımını yapmıştır. Söz konusu kararda şu ifadelerle yer vermiştir: *“Hukuk devleti, siyasal iktidarı hukukla sınırlayarak ve devlet etkinliklerinin düzenli sürdürülebilmesi için gerekli olan hukuksal alt yapıyı oluşturarak aynı zamanda istikrara da hizmet eder. Bu istikrarın özü hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir. Hukuki güvenlik ve öngörülebilirlik sağlanabilmesi ise, kuralların genel, soyut, açık ve anlaşılabilir olmalarına bağlıdır.”*³⁹

Anayasa Mahkemesi kararlarında hukuki güvenlik ilkesini genellikle şu şekilde tanımlamıştır: *“Hukuk güvenliği, temel hak ve güvencelerinde korunan ortak değerdir. Hukuk devleti hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir.”*⁴⁰

Hukuki güvenlik ilkesi, hukuk kurallarının belirli, istikrarlı ve öngörülebilir olması, bireylerin bu kuralların kendilerine uygulanması sırasında idarece gerçekleştirilen tüm işlem ve eylemlerde devlete güven duymaları ve bu güvenin hukuk tarafından korunması olarak tanımlanabilir.

IV. HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİNİN TARİHSEL GELİŞİMİ

A. Geniş Anlamda Hukuki Güvenlik İlkesinin Tarihsel Gelişimi

Hukukun ilk işlevi aslında modern insanın güvenliğini sağlamaktır. Bu açıdan hukuki güvenlik olmadan hukukun varlığından söz edilemez⁴¹. Bu sebeple geniş anlamda hukuki güvenliğin başlangıcı,

37 GÖZLER, İdare Hukuku, s. 126.

38 KABOĞLU İbrahim Ö., **Anayasa Hukuku Dersleri**, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 26, (“Anayasa Hukuku”).

39 AYM, E.2003/30, K.2003/38, T.29.04.2003, RG.09.07.2003/25163.

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

41 KDHİR, s. 538.



hukukun başlangıcına kadar götürülebilir. Geniş anlamda hukuki güvenlik ilkesi, bir konunun ilkel toplumlarda dahi olsa kural halinde düzenlenmesi, yani “bir alanın kuralla önceden düzenlenmesini” ifade eder⁴². Hukuk devleti ilkesinin henüz hukukun bir niteliği olarak değerlendirilmediği dönemlerde dahi, hukukun bilinebilirliği ve erişilebilirliği, hukuk düzenlerinin temel değeri olarak kabul edilmiştir⁴³. Ancak belirtmek gerekir ki, hukuki güvenlik ilkesinin tarihi, daha ziyade hukuk devleti idealinin tarihine paralel olarak gelişim göstermiştir.

Bu kapsamda hukuki güvenlik ilkesinin geçmişini Roma Hukuku dönemine kadar götüren yazarların⁴⁴ yanı sıra, modern dönemdeki hukuki güvenlik gibi rasyonellik ve öngörülebilirlik temeline dayanmasa da, hukuki güvenliğin tarihini hukuk kurallarının yapımı ve uygulanması bağlamında Antik Çağ'ın Atina yönetimine kadar dayandıran yazarlar⁴⁵ da vardır.

Ağırlıklı olarak Roma hukukundan esinlenen kodifikasyon hareketlerinin tüm dünyada hızla yayılmasının ardında yatan neden, hukukun herkesçe bilinebilirliğinin sağlanmasıdır. Kanunların ilgili bireylere rehberlik edebilme işlevini yerine getirebilmesi ve böylelikle hukuki güvenliğin sağlanabilmesi bakımından kodifikasyon, bilinen en eski yöntemdir. Kodifikasyon hareketi, asıl etkisini 19. yüzyılda göstermiştir. Kıta Avrupası ülkelerinde özel hukuk alanında oldukça yaygın bir coğrafyada uygulanan kodifikasyon hareketi böylece hukuki öngörülebilirliğin önemli bir güvencesi haline gelmiştir. Sömürgeleşme ile birlikte ise, Latin Amerika, Asya ve Afrika'daki kolonilerde de etkili hale gelmiştir. Anglo-Amerikan hukuk sistemleri ise uzun bir süre kodifikasyon hareketine uzak durmuştur⁴⁶.

Hukuki güvenlik ilkesinin ortaya çıkışı çeşitli gerekçelerle farklı zaman dilimlerine dayandırılabilir. Ancak çalışmamız kapsamında,

42 KÖKÜSARI İsmail, *Anayasa Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 44.

43 ZABUNOĞLU Yahya Kâzım, “Thomas Hobbes-Hayati, Eserleri ve Hukuki Fikirleri” *AÜHFD*, C. 16, S. 1-4, Y. 1959, s. 280.

44 Totskyi, “legal certainty” ilkesinin “res juridicata”dan geldiğini ileri sürmüştür. TOTSKYI, s.206; Bir başka yazar, hukuki güvenlik (legal certainty)ve adalet (equity) kavramları arasındaki çatışmanın, Roma Hukuku döneminde “ius strictum” ve ius equum” kavramları ile ifade edildiğini ileri sürmüştür. NEUHAUS Paul Heinrich, “Legal Certainty Versus Equity in the Conflict of Laws”, *Law and Contemporary Problems*, S. 4, C. 28, Y. 1963, s. 795.

45 TOTSKYI, s. 205.

46 BERKOWITZ Daniel/ PISTOR Katarina/ RICHARD Jean-Francois, “Economic Development, Legality, and the Transplant Effect”, *William Davidson Working Paper*, Number 410, September 2001, s. 1-6.



moderniteden sonra, hukuk devleti ilkesinin gelişimine paralel olarak ortaya çıkan dar anlamda hukuki güvenlik ilkesi inceleme konusu yapılacaktır.

B. Dar Anlamda Hukuki Güvenlik İlkesinin Tarihsel Gelişimi

Dar anlamda hukuki güvenlik, özellikle bireyler için toplumsal yaşamda öngörülebilirliği sağlamaya yönelik olarak, kuralların, idari uygulamanın ve mahkeme kararlarının belirlilik, istikrar ve öngörülebilirlik gibi temel şartları sağlamasıdır. Dar anlamda hukuki güvenlik kavramının ortaya çıkışı çok eski bir tarihe dayanmamaktadır. Aydınlanma dönemi ve devamında modernitenin başlarında, hukuk anlayışının temelinde, temel olarak hukukun kesinliğini ileri süren teoriler olan, rasyonalizm ve pozitivism olmuştur. Bu bağlamda, dar anlamda hukuki güvenliğin başlangıcı olarak aydınlanma dönemi ve klasik modernite olarak gösterilebilir⁴⁷.

1. Avrupa'da Hukuki Güvenlik İlkesinin Gelişimi

Hukuki güvenlik ilkesinin terimsel olarak ilk defa, Avrupa'da 19. yüzyılın başları veya ortalarında ortaya çıktığı ifade edilmektedir. Farklı görüşler olmakla birlikte, ilkenin Alman hukukunda "rechtssicherheit" olarak 19. yüzyılda kullanıldığı ileri sürülmektedir⁴⁸.

Hukuki güvenlik kavramı, Kıta Avrupası hukuk sisteminin temel bir karakteristiğidir. 20. yüzyılın başlarında Kıta Avrupası hukuk sisteminde altın çağını yaşayan hukuki güvenlik düşüncesi, açık ve belirli kurallara dayalı hukuk sistemi aracılığıyla hukuki ilişkileri güvenceye kavuşturmayı hedeflemiştir⁴⁹. 21. yüzyılda ise, hukuki güvenlik kavramı, Avrupa ortak hukukunda hukuk devletinin bir unsuru olarak kabul edilmiş, Avrupa Adalet Divanı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında zamanla gelişen bir ilke haline gelmiştir⁵⁰.

İlkenin yargı kararlarında yer almaya başlama sürecine bakıldığında, ilk defa⁵¹ 1950'li yıllardan itibaren Alman Yüksek İdare Mahkemesi ve

47 KÖKÜSARI, ss. 21, 44-45. Ayrıca hukuki güvenlik ilkesinin felsefik temellerini oluşturan teoriler açısından detaylı bilgi için bkz. KÖKÜSARI, ss. 49-65.

48 KÖKÜSARI, s. 45.

49 NEUHAUS, s. 795.

50 MAXEINER, Some Realism, s. 31.

51 Erdoğan Bülbül, ilkenin ilk defa Avrupa Topluluğu Adalet Divanı kararlarında ortaya çıktığını ileri sürmüştür. BÜLBÜL Erdoğan, **İdari İşlemin Yürürlükten Kaldırılması**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2010, s. 41.



Alman Anayasa Mahkemesi tarafından kullanıldığı görülmektedir⁵². Fransız Anayasa Konseyi ilk defa 1984 yılında vergi kanununun geçmişe yürümemesi ile ilgili olarak verdiği bir kararda, hukuki güvenlik (la sécurité juridique) kavramını kullanmıştır⁵³. Fransız Danıştay ise, diğer ülkelere nazaran daha geç bir tarihte, 2006 yılında verdiği bir kararda hukuki güvenlik ilkesi kavramını kullanmıştır⁵⁴.

Hukuki güvenlik ilkesi Avrupa Birliği hukukunun genel ilkeleri arasına Avrupa Adalet Divanı kararları ile girmiş⁵⁵ ve anlamı, kapsamı ve koşulları Divan içtihatları ile belirlenerek zamanla gelişme göstermiştir. Divan, ilk kez 1962 tarihli Bosch v Van Rijn kararında hukuki güvenlik ilkesine gönderme yapmıştır⁵⁶. Divan bu kararda, hukuki güvenlik ilkesinin, hukukun üstünlüğü ilkesinin temel ilkelerinden biri olup Antlaşmanın uygulanmasında dikkate alınması gerektiğine hükmetmiştir. Divan 1976 tarihinde verdiği CNTA(SA) kararında ise, hukuki güvenlik ilkesinin “hukukun üstün ilkeleri” arasında yer aldığını belirtmiştir⁵⁷. Divan’ın hukuki güvenlik ilkesinin Topluluk hukukunun genel ilkelerinden birisi olduğunu belirttiği ilk kararı ise 1983 yılında vermiş olduğu Deutsche Milchkontor kararıdır⁵⁸.

Avrupa Adalet Divanı’nın hukuki güvenliğe ilişkin kararlarına bakıldığında, sorunların genellikle Avrupa Birliği’nin halen tutarlı ve

52 RAITIO Juha, *The Principle of Legal Certainty in EC Law*, Kluwer Academic Publisher, 2003, s. 215.

53 Conseil Constitutionnel, 29.12.1984 tarih ve 84-184 DC sayılı karar (<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-decembre-1984.8137.html>, E.T. 22.01.2020).

54 Her ne kadar bu tarihe kadar Fransız Danıştay kararlarında yer verilmese de, 1991 yılında hazırlanan bir raporda terim olarak hukuki güvenlik ilkesine yer verilmiştir. CHEVALLIER Jacques, *Hukuk Devleti*, (Çev. Ertuğrul Cenk Gürcan), İmaj Yayınevi, Ankara, 2010, s. 101.

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

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

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

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



kapsamlı yazılı idari usul kuralları olmamasından kaynaklanmakta olduğu ve çoğunlukla Divan'a yapılan başvuruların aleyhe sonuçlandığı görülmektedir. Hukuki güvenlik ilkesi, 1980'li yıllardan itibaren doktrinin de ilgi alanına girerek, Avrupalı hukukçular tarafından yoğun olarak incelenmeye başlanmıştır. Ancak henüz Avrupa Birliği düzeyinde herhangi bir mevzuat hükmünde yer almamaktadır⁵⁹.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 1990'lı yılların sonlarına doğru hukuki güvenlik ilkesine kararlarında yer vermeye başlamıştır⁶⁰. Mahkeme hukuki güvenlik ilkesini daha çok adil yargılanma hakkı çerçevesinde kullanmaktadır⁶¹. Ancak kimi kararlarında bu ilkeyi, Sözleşme'nin diğer maddeleri kapsamında da değerlendirebilmektedir. Örneğin, 2013 yılında vermiş olduğu mülkiyet hakkına ilişkin, Fabris v France kararında⁶², her ne kadar hukuki güvenlik Sözleşme ile garanti altına alınan haklardan olmasa da, yeni kanunun mevcut durumlara uygulanmasında hukuki güvenlik ilkesine ve öngörülebilirlik şartına uyulması gerektiğine hükmetmiştir.

2. Amerika'da Hukuki Güvenlik İlkesinin Gelişimi

Amerika hukuk sisteminde hukuki güvenlik kavramının dilsel karşılığı ve içeriği, Avrupa hukuk sisteminden farklı olarak kullanılmaktadır. Amerika hukuk sisteminde "legal certainty" kavramı yerine "legal determinacy" kavramı kullanılmaktadır. Amerikan hukukçuları tarafından bu kavrama başvurulacağı zaman, genellikle olumsuz ekle "legal indeterminacy" şeklinde kullanımı tercih edilmektedir. Şüphesiz bu kavramsal farklılık bilinçli bir tercihin sonucudur. Bu tercihin gerisinde Avrupa ve Amerika sistemlerinin hukuki güvenlik kavramına yükledikleri anlam farklılığı yatmaktadır. Avrupa'da kullanılan "legal certainty" kavramı, Amerika'da kullanılan "legal indeterminacy" kavramına göre daha geniş kapsamlıdır. "Legal certainty" kavramının iki işlevi vardır: Bunlardan ilki, bireylerin hukuka uygun davranabilmeleri için rehberlik etmektir. İkincisi ise, yasa yapma (yasama) yetkisi ile hukuku uygulama (yürütme ve yargı) yetkisini kontrol altına alarak, bireyleri devletin keyfi faaliyetlerine

59 DALKILIÇ Elvin Evrim, *Avrupa ve Türk İdare Hukukunda Hukuki Güvenlik ve Meşru Beklentilerin Korunması*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, ss. 1, 8, 11, 43.

60 ECHR, Case of Pérez De Rada Cavanilles v Spain, Application No.116/1997/900/1112, T.28.10.1998, (hudoc.echr.coe.int).

61 ECHR, Case of Brumărescu v Romania, Application No.28342/95, T.28.10.1999; ECHR, Case of Tarbuk v Croatia, Application No.31360/10, T.29.04.2013, (hudoc.echr.coe.int).

62 ECHR, Case of Fabris v France, Application No.16574/08, T.07.02.2013, (hudoc.echr.coe.int).



karşı korumaktır. “Legal indeterminacy” ise bu iki işlevden sadece ikincisini ifade eder. Yani hukukun uygulanması ve uygulama ile ortaya çıkabilecek sonuçların önceden belirlenebilmesiyle ilişkili bir anlama sahiptir⁶³.

20. yüzyılın ikinci yarısında Amerika’da “yeni hukuk devleti” modeli olarak ileri sürülen yaklaşıma göre, hukuk devleti ideali, evrensel kuralların tek biçimde, aynı tarzda uygulanmasıdır. Dünya Bankası ile birlikte, gelişmekte olan ülkelere bu yönde hukuk reformu desteği yapılmaktadır. Amerika Birleşik Devletleri ve Dünya Bankası’nın üzerinde uzlaştığı bu modelde, hukuku uygulayan hukukçular, profesyonel ve rasyonel olmalı, hukuk devleti politik kurum ve yapıların etkilerinden uzak olmalı ve hukukun özerkliğine saygı duyulmalıdır. Hukuki güvenliğin önemi şu noktada ortaya çıkmaktadır ki; Dünya Bankası gelişmekte olan ülkelere yapacağı kredi sözleşmelerini ülkede istikrarlı ve güvenilir bir hukuk düzeninin geliştirilmesi koşuluna ve belli bazı kriterlere bağlamaktadır. Buna göre, yardımlar, kuralların uygulanmasını güvence altına alacak kurumların işlev ve uygulamalarının yazılı hukuk kurallarına dayalı bir sistem içinde gerçekleştirilmesi şartıyla yapılmaktadır. Dünya Bankası, toplumsal istikrar ve ekonomik büyümenin, ancak bu şekilde bir hukuk düzeni içinde mümkün olacağı yönünde bir düşünceyi benimsemiştir. Ancak bu “yeni hukuk devleti” modeli, hukuk devleti ilkesinin bağımsızlık unsurunu ortadan kaldırdığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. Bir başka eleştiri ise, modelin hukuki ilişkileri güvenceye kavuşturduğu alanın sadece ticaret ve ekonomi ile sınırlı olması hususuna karşıdır⁶⁴. Gerçekten de, uluslararası yatırımlar söz konusu olduğunda her yatırımcının kendini hukuki olarak güvende hissetmek istemesi gerekliliği karşısında, salt ekonomik ve ticari alanla sınırlı bir modelin amacı ve kapsamı bakımından “yeni hukuk devleti” olarak nitelendirilmesi doğru bir yaklaşım değildir.

3. Türkiye’de Hukuki Güvenlik İlkesinin Gelişimi

Türk hukuk doktrininde hukuki güvenlik ilkesi, terim olarak ilk kez 1935 yılında Honig’in “Hukuk Başlangıcı ve Tarihi” isimli eserinin Türkçe’ye çevirisinde kullanılmıştır⁶⁵. Daha sonra 1940

63 MAXEINER, Some Realism, ss. 48-49.

64 UPHAM Frank, “Mythmaking in the Rule of Law Orthodoxy”, *Working Papers*, Rule of Law Series-Democracy and Rule of Law Project, S. 30, Eylül 2002, ss. 9-11.

65 HONIG Richard, *Hukuk Başlangıcı ve Tarihi*, (Çev. M. Yavuz), Burhaneddin Matbaası, İstanbul, 1935.



yılında, Velidedeoğlu tarafından, kanunlaştırma hareketi ile bağlantısı bağlamında “hukuki emniyet” kavramı kullanılmıştır⁶⁶. 1949 yılında Hamide Topçuoğlu “Kanuna Karşı Hile” adlı doktora tezinde “hukuki emniyet” kavramını ilk kullanan yazarlardan olmuştur⁶⁷. Ülkü Azrak ise, 1968 yılında, “Yargı ve İdare: İki Fonksiyonun Karşılaştırılması Üzerine Bir Teorik Deneme” isimli makalesinde, yargı kararlarının kesinliğinin hukuk güvenliğinin bir gereği olduğunu ifade etmiştir⁶⁸.

İlkenin yargı kararlarında yer almaya başlama sürecine bakıldığında, ilk olarak 1969 yılında, Anayasa Mahkemesi tarafından itiraz yoluyla önüne gelen bir davada, hukuk devleti ilkesinin bir gereğinin idare edilenlere “hukuk güveni” sağlamak olduğu ifade edilerek verilen iptal kararında kullanılmıştır⁶⁹.

Daha sonra, Yargıtay’ın 1983 tarihli bir kararının karşı oy yazısında “hukuki emniyet” kavramının kullanıldığı görülmektedir⁷⁰. 1988 yılında ise, ilk defa bir çoğunluk gerekçesinde kullanılmıştır. Yargıtay bu kararında, daha sonra çıkarılan bir yasa ile, bir taşınmazın tescilinin iptali için açılacak davanın hak düşürücü süreye bağlanmasına ilişkin kuralın, davada yasaların zaman içerisinde uygulanması, kazanılmış haklar, geçmişe yürümezlik gibi nedenlerle hukuk güvenliği düşüncesini tamamen sarsacağını ifade etmiştir⁷¹. Danıştay ise ilk olarak, 1989 yılında verdiği bir kararda, hukuki güvenlik ilkesini geçmişe yürümezlik ilkesi ile irtibatlandırarak kullanmıştır⁷².

Ülkemizde hukuki güvenlik algısının geç yerleşmesinde ve gelişmesinde, kabul edilen Anayasa metinlerinin genellikle olağanüstü ve antidemokratik yöntemlerle yapılmış olması da etkili olmuştur.

66 VELİDEDEOĞLU Hıfzı Veldet, “Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat”, **Tanzimat I**, Maarif Matbaası, İstanbul 1940, s. 174.

67 TOPÇUOĞLU Hamide, **Kanuna Karşı Hile (Kanundan Kaçınmanın Yolları)**, Selüloz Basımevi, İzmit, 1950, s. 12.

68 AZRAK Ülkü, “Yargı ve İdare: İki Fonksiyonun Karşılaştırılması Üzerine Bir Teorik Deneme”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 34, S. 1-4, Y. 1968, s. 134.

69 AYM, E.1968/61, K.1969/23, T.29.04.1969, (AYMKD, S. 8, s. 5 vd.).

70 “Eksiksiz benzerlik içinde bulunan iki ayrı davanın ardarda çözümlenmesinde değişik gerekçelere dayanmak hukuki emniyet ve kararlılığı ortadan kaldırması nedeniyle kamu düzeni açısından sakıncalıdır.” Yargıtay HGK, E.1987/2, K.1988/2, T.02.03.1983, (kazanci.com.tr).

71 Yargıtay HGK, E.1988/1-825, K.1988/964, T.23.11.1988, (kazanci.com.tr).

72 Danıştay, iki mahkeme arasındaki, çıkarılan bir kanunun yürürlük tarihinden önceki vergilendirme dönemlerine ait tarhlara gecikme faizi uygulayacak şekilde geçmişe yürütülüp yürütülemeyeceği konusunda çıkan ihtilafı karara bağlamıştır. Bu kararda, söz konusu kanunun geçmişe yürütülmesinin hukuki güvenlik ile çelişeceği ifade edilmiştir. Dan. İBGK, E.1988/5, K.1989/3, T.03.07.1989, (kazanci.com.tr).



Zira, bu anayasa metinleri, askeri darbeler neticesinde, temsili olmayan ve demokratik temelden yoksun kişi veya gruplarca, antidemokratik yöntemlerle hazırlanmıştır. Böyle durumlarda, hukuk ve demokrasi kesintiye uğrar ve hukuki kesintinin doğurduğu boşluk hukuki güvenliği zedelemekten öte, ortadan kaldırır⁷³. Dolayısıyla, temel norm olan Anayasanın hukuki güvenliği yeterince korumadığı bir hukuk sisteminde, Anayasanın altında yer alan hukuk normlarının ve bu normlardan oluşan hukuk sisteminin hukuki güvenlik ilkesi bakımından zayıflık göstermesi anlaşılabilir bir durumdur.

V. HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİNİN HUKUK DEVLETİ İLKESİ İLE İLİŞKİSİ

Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihatlarına göre⁷⁴, *"Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan devlettir."* Çalışmamız kapsamında hukuk devleti ilkesine sadece hukuki güvenlik ilkesi ile olan ilişkisi kapsamında değinilecektir.

Hukuki güvenlik ilkesinin ortaya çıkışından çok daha eskiye dayanan ve esasında hukuki güvenlik ilkesine dayanak olan hukuk devleti ilkesinin tanımından hukuki güvenlik ilkesinin çıkarılması zor değildir. Hukuk devleti, gerek adaletli bir hukuk düzeni kurması gerekse temel hak ve özgürlükleri koruması⁷⁵ yönüyle bireylerin hukuki güvenliğini taahhüt etmektedir ya da etmelidir diyebiliriz⁷⁶. Ancak salt bu kriterler bireylerin hukuki güvenliğini sağlamaya yetmemektedir. Bu sebeple hukuki güvenlik ilkesini hukuk devleti ilkesinin bir adım ilerisi olarak nitelendirebiliriz.

Hukuk devleti bazı yazarlar tarafından, vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan devlet olarak tanımlanmaktadır⁷⁷. Kavramı bu şekilde

73 YAZICI Serap, *Yeni Bir Anayasa Hazırlığı ve Türkiye: Seçkincilikten Toplum Sözleşmesine*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayını, İstanbul, 2009, ss. 16-22.

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

75 Erkut temel hak ve özgürlükleri koruyan devletin hukuki güvenlik düşüncesine dayandığı görüşündedir. ERKUT, s. 74.

76 DALKILIÇ, s. 106,

77 SOYSAL Mümtaz, *100 Soruda Anayasa'nın Anlamı*, Gerçek Yayınevi, İstanbul, 1986, s. 243; ÖZBUDUN, s. 123.



tanımlayanların çoğu, hukuki güvenliğin hukuk devletinin merkezi kavramlarından biri olduğunu ifade etmektedir⁷⁸. Hukuki güvenlik ilkesi, genel olarak hukuk devleti ilkesinin bir gereği⁷⁹ veya bir alt ilkesi⁸⁰ olarak ifade edilmektedir. Hukuki güvenlik, hukuk devleti olmayı hak eden bir hukuk sisteminin bireyler için güvenilir sonuçlar yaratacak şekilde planlanması ve işletilmesi olarak da tanımlanmaktadır⁸¹. Anayasa Mahkemesi de kararlarında hukuki güvenlik ilkesini hukuk devleti ilkesinin ön koşulu olarak ifade etmiştir⁸².

Anayasa Mahkemesi, 29.04.2003 günlü ve E.2003/30, K.2003/38 sayılı kararında, hukuk devleti ile hukuki güvenlik ilkesinin ilişkisini şu şekilde kurmuştur: *“Hukuk devleti, siyasal iktidarı hukukla sınırlayarak ve devlet etkinliklerinin düzenle sürdürülebilmesi için gerekli olan hukuksal alt yapıyı oluşturarak aynı zamanda istikrara da hizmet eder. Bu istikrarın özü hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir.”*

Anayasa Mahkemesi 2008 yılında verdiği başka bir kararında ise hukuki güvenlik ilkesinin hukuk devletinin zorunlu bir koşulu olduğunu belirterek iki ilkeyi şu şekilde ilişkilendirmiştir: *“Hukukun üstünlüğünün egemen olduğu bir devlette hukuk güvenliğinin sağlanması hukuk devleti ilkesinin yerine getirilmesi zorunlu koşullardandır. Statü hukukuna ilişkin düzenlemelerde istikrar, belirlilik ve öngörülebilirlik göz önünde bulundurularak ‘hukuki güvenlik’ sağlanır. Bireyin insan olarak varlığının korunmasını amaçlayan hukuk devletinde vatandaşların hukuk güvenliğinin sağlanması zorunludur.”*⁸³

Danıştay da hukuk devletini, *“vatandaşların hukuki güvenlik içinde buldukları, Devletin eylem ve işlemlerinin hukuk kurallarına bağlı olduğu bir sistem”*⁸⁴ olarak tanımlamıştır. Mahkeme başka bir kararında,

78 MAXEINER, Some Realism, s. 28; PECZENIK Aleksander, “Law State, Legal Certainty and Legitimacy of Law”, **Law, Justice and the State IV: Nordic Perspectives** (Edt. Mikael M. Karlsson- Qlafur Pall Jonsson) Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 1995, s. 118; AKKAYA KİA Rukiye, **Moderniteden Postmoderniteye Egemenlik ve Hukuk**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2006, s. 60.

79 ÖZBUDUN, s. 123; DALKILIÇ, s. 1.

80 ATAR Yavuz, **Türk Anayasa Hukuku**, Mimoza Yayınevi, Konya, 2013, s.93; ERDOĞAN Mustafa, **Anayasal Demokrasi**, Siyasal Kitabevi, 4. Bası, Ankara, 2001, s. 114.

81 KATOĞLU, s. 136. Yazara göre, hukuki güvenlik, hukuk devletinden beklenen bir işlemdir; bir ilke ya da hukuk devletinin zorunlu unsuru değildir. Hukuki güvenlik hukuk devletini oluşturan bir unsur değil, sonuçtur. Ancak yazarın bu görüşüne katılmamaktayız. Zira hukuki güvenlik, hukuk devletinin bir sonucu olmakla birlikte aynı zamanda bir unsurdur.

82 AYM, E.2005/38, K.2008/53, T.7.2.2008, RG.8.4.2008/26841.

83 AYM, E.2007/105, K.2008/75, T.06.03.2008, RG.18.03.2009/27173.

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



hukuk devleti olmanın en başta gelen gereklerinden birinin yönetilenlere hukuk güvenliği sağlanması olduğunu ifade etmiştir⁸⁵.

Hukuk devleti ilkesi, devletin güç ve yetkilerinin belirli kurallara bağlanarak bireylere karşı keyfi kullanımını önlemek amacıyla geliştirilmiş, koruyucu bir ilke olarak kabul edildiğinde, hukuka tabi bireylere devlet gücü vasıtasıyla yapılacak uygulamaları önceden görebilme imkânını sunan, hukuk kurallarının sürekli, istikrarlı ve uyum içinde uygulanacağı konusunda güvence veren bir hukuk sistemi akla gelmektedir. Hukuk devletinin hukuki güvenlik olarak ifade edilen bu işlevini yerine getirebilmesi ise, bir yandan tüm kurum ve kuruluşları ile devletin hukuka bağlı kalmasını gerektirirken, bir yandan da bireylere, devlet-toplum-birey ilişkilerinde hukuka uygun davranma sorumluluğu yükler. Gerek devletin gerekse bireylerin hukuka uygun davranabilmesi hukukun bilinmesi ve anlaşılmasına bağlıdır. Bu gerekliliği sağlayacak şekilde kural konması ve uygulanması hukuki güvenliğin sağlanması bakımından zorunludur⁸⁶.

Hukuk devleti ilkesi ile hukuki güvenlik ilkesi arasında yapısal ve amaçsal olmak üzere iki tür ilişki vardır denilebilir. Yapısal ilişki, hukuki güvenliğin hukuk devleti ilkesinin asgari şartları arasında sayılması, yani hukuk devletinin bir alt ilkesi olarak değerlendirilmesidir. Amaçsal ilişki ise, iki ilkenin de ortak amaçlarının temel olarak devleti hukukla sınırlandırarak bireyleri korumasıdır⁸⁷. Statüler hukuku olan idare hukukunda, hukuki güvenliğin korunabilmesinin en önemli güvencesi, hukuk devletinin temel gereklerinden biri olan idarenin yargısal denetimidir. İdarenin yargısal denetiminin etkinliği ise, hukuki güvenlik ilkesine gösterilen azami önem ile doğrudan ilgilidir⁸⁸.

VI. HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİNİN GELİŞİMİNİN ETKİ VE SONUÇLARI

A. Demokratik Yönetimde İdare-Birey İlişkilerine Etkisi Bakımından Değerlendirilmesi

Hukuk devleti ilkesinin en temel gereği demokratik rejim olup, demokratik olmayan bir rejimde hukuk devleti ilkesinden söz etmek mümkün değildir. Demokratik rejim ise hukukun üstünlüğünü

85 Dan.7.D., E.2001/4650, K.2005/1507, T.30.06.2005, (kazanci.com.tr).

86 ÇAĞLAR, s. 29.

87 KÖKÜSARİ, s. 25.

88 DALKILIÇ, ss. 2-3.



benimsemeyi gerektirir. Zira demokratik rejimi sürdürülebilir kılan, geliştiren, istikrarlı kılan ise hukukun üstünlüğü anlayışı ve uygulama düzeyidir⁸⁹.

Demokratik rejimin olmazsa olmaz unsuru, hiç tartışmasız kabul edildiği üzere seçme ve seçilme hakkının sağlanmasıdır. İdarenin genel karar organları ve giderek yürütme ile görevli yetkililerin seçim ile iş başına gelmesi, demokratik rejimin vazgeçilmez bir koşulu olarak görülmektedir. Ancak, seçim demokratik rejimi gerçekleştirmeyi bir oranda sağlasa da, idarenin işleyişinde demokrasinin gerçekleşmesi konusunda yetersiz kalmaktadır. Demokratik rejimin varlığından söz edilebilmesi için bireylere seçme ve seçilme hakkı tanınmasının yanı sıra yönetimde demokrasinin sağlanması ve uygulamaya geçirilmesi gerekir. Yönetimde demokrasinin gerekleri ise, ilk olarak idarenin karar alma sürecinin önceden herkes tarafından bilinebilir, saydam, erişilebilir ve kolay anlaşılabilir kurallara bağlanması; ikinci olarak, idarenin elindeki bilgilere yurttaşın ulaşabilmesi ve bu belgeleri inceleyebilmesi ve üçüncü olarak idarenin karar alma sürecine yurttaşın katılımının sağlanması ve bunun kolaylaştırılmasıdır⁹⁰. Yönetimde demokrasiyi sağlamaya yönelik olarak bireylere sağlanan söz konusu haklar, aynı zamanda idare karşısında bireyin hukuki güvenliğini de sağlamaktadır.

Hukuki güvenlik ilkesi, birey-devlet ilişkilerinde sadece yönetimde demokrasiyi sağlamak amacıyla hizmet etmemekte, aynı zamanda bireylerin Devlete güven duymasını da sağlamaktadır. Anayasa Mahkemesi de hukuki güvenliğe atıf yaptığı pek çok kararında, bireylerin devlete güvenmesi unsuruna yer vermiştir. Mahkeme hukuki güvenliği genellikle şu şekilde ifade etmiştir: *“Hukuk güvenliği... bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir.”*⁹¹ Mahkemenin güven unsuruna yer verdiği bazı kararları ise

89 KUTLU GÜRSEL Meltem, “Hukuk Devleti İlkesinden Hukukun Üstünlüğüne Geçiş Sürecinde Yönetimde Demokrasinin Gereklerinden Biri Olarak Birey ile İdare Arasındaki İlişkilerin Düzenlenmesi ve Fransa Örneği”, **148. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu**, Danıştay Yayınları, No:91, 10 Mayıs 2016, Ankara, s. 173.

90 ÖZAY İl Han, **Günüşığında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, ss. 1-3; ÖZAY İl Han, “Demokratik Yönetim ve Yönetimde Demokrasi” **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, s. 275 vd.

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



şu şekildedir: “Vatandaşların Devlete karşı güven duyabilmeleri, maddi ve manevi varlıklarını korkusuzca geliştirebilmeleri hukuk güvenliğinin sağlandığı bir sistem içinde olanaklıdır.”⁹² “Bireylerin devlete olan güveninin korunması da ancak hukuk güvenliğinin sağlanmasıyla mümkündür.”⁹³ Bu kararlarda, hem bireylerin devlete güveninin hukuki güvenliğin bir gereği olduğu hem de hukuki güvenliğin bir sonucu olarak bireylerin maddi ve manevi varlıklarını korkusuzca gerçekleştirebilmeleri, yani bireysel otonominin sağlanması gerektiği vurgulanmıştır.

Anayasa Mahkemesi, hukuk devletinin en önemli niteliklerinden birinin de “güvenlik” olduğunu ifade ettiği bir kararında⁹⁴, “Hukuk devleti, Devletin bütün faaliyetlerinde hukukun egemen olduğu devlettir. Bu tür Devlette de ‘Hukuk güvenliği’ni sağlayan bir düzenin kurulması esastır. Devlet, görevlerini yerine getirirken, ‘Hukuk devleti’ niteliğini yitirmemeli, hukukun uygar ülkelerde kabul edilen temel ilkelerini sürekli gözönünde tutmalıdır. Böyle bir düzende, ‘Devlete güven’ ilkesi vazgeçilmez temel öğelerdendir. Devlete güven, hukuk devletinin sağlamak istediği huzurlu ve istikrarlı bir ortamın sonucu olarak ortaya çıkar.” diyerek devlete güvenin, hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesinin bir sonucu olduğunu belirtmiştir.

Başka bir kararında⁹⁵ Mahkeme, “Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devletinin temel ilkelerinden biri hukuksal güvenlidir. Devlet, bireylerin hukuka olan inançlarını ve güvenlerini korumakla yükümlüdür. Hukuksal güven, Anayasa’da öngörülen temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının ve insan haklarının yaşama egemen kılınmasının da ön koşuludur.” ifadelerine yer vererek güven unsurunun önemine vurgu yapmıştır.

Terimsel olarak güven, bireyin bir kişi ya da kurumun eylem ve işlemlerinden zarar görmeyeceğini umması ve neticenin de bu beklentiye uygun olarak gerçekleşmesidir. Böyle bir güvenin tesisi ise, güveni zedelemeyen işlemler yapmayı teamül haline getirmeye bağlıdır. Bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmeleri, böyle bir teamülün oluşmuş olmasına bağlıdır⁹⁶. Zira, “Bugün iktisap ettiği durumun devam edeceğinden emin olmayan fertler korku ile hareket ederler ve birçok teşebbüsleri yapmaktan vazgeçebilirler.”⁹⁷

92 AYM, E.1995/24, K.1995/52, T.28.09.1995, RG.11.06.1998/23369.

93 AYM, E.2008/7, K.2011/80, T.18.05.2011, RG.19.09.2013/28770.

94 AYM, E.1989/11, K.1989/48, T.12.12.1989, RG.22.01.1990/20410.

95 AYM, E.2004/68, K.2005/104, T.23.12.2005, RG.21.09.2006/26296; Aynı yönde AYM, E.2004/24, K.2008/165, T.20.11.2008, RG.10.03.2009/27165.

96 KÖKÜSARI, s. 297.

97 ONAR Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Ümumî Esasları*, Cilt 1, İstanbul, 1966, s. 370.



Hukuk devletinin unsurlarından biri olan hukuki güvenlik, başka bir ifade ile “güvenin korunması ilkesi”, ilgilinin hukuki durumunun süreceğine olan güveni dolayısıyla hayal kırıklığına uğratılmaması anlamına gelir. Güvenin korunması, her zaman mevcut bir hukuki durumun dokunulmazlığı anlamında olmasa da, her düzenleme değişikliğinde yasakoyucunun ve düzenleyici işlem yapma yetkisi olan idarelerin göz önünde bulundurulması gereken bir husustur⁹⁸.

Örneğin, Danıştay bir kararında, “... yeni Yönetmelikte öngörülen boy şartının davaya konu olayda olduğu gibi üstün kamu yararının da bulunmadığı bir durumda, mezun olduğunda itfaiye eri olma konusunda haklı bir beklenti içinde olan davacı hakkında uygulanmak istenmesinin idare hukukunun genel ilkelerinden olan haklı beklenti ve idareye güven ilkesini zedeleyici nitelikte olduğu sonucuna varıldığından, davaya konu işlemde hukuka uyarlılık bulunmadığı...”⁹⁹ ifadelerine yer vermiştir. Mahkeme başka bir kararında ise, “İdareye güven ilkesi uyarınca düzenlenen yarışmaya katılan, yarışma sonucunda verilecek ödülü birinci olması halinde almak için haklı beklentiye giren davacının, ödülün verilmemesinden kaynaklanan zararının, olayda hizmet kusuru saptanan davalı idarece tazmin edilmesi gerekmektedir.”¹⁰⁰ yönünde karar vermiştir.

B. Ekonomik İlişkilere Etkisi Bakımından Değerlendirilmesi

Liberal ve serbest piyasa ekonomisinde, şirketlerin ve piyasada bireysel işlem yapan kişilerin rasyonel karar alabilmesinde ve uzun vadeli amaçlarını gerçekleştirebilmelerinde hukuki güvenlik önemli bir güvence sağlamaktadır¹⁰¹. Ayrıca, bu güvencenin bulunmaması ekonomik pazarda, güvensizlik ve belirsizlik yaratacağından, iş ve yatırım yapmak güç olacağı için, yatırımcıların ya piyasaya hiç girmemesine ya da kısa sürede piyasadandan çekilmesine yol açacaktır. Bu sebeple, serbest piyasada yatırımcıların güvenini ve rasyonel karar verme imkânını sağlayabilmek için, hem kurallar oluşturulurken, iyi kural koyma ilkelerine ve öngörülebilirliğe uygun hareket edilmesi, hem de kuralların uygulamasının istikrarlı, açık ve öngörülebilir olması gerekmektedir. Bu kapsamda, kodifikasyon hareketinin az olduğu ve

98 SÖZER Ali Nazım, “Sosyal Sigortalarda Kazanılmış Hakların Korunması Üzerine Bir İnceleme”, *İstanbul Barosu Dergisi*, Yıl: 1989, Cilt: 63, Sayı: 10-11-12, Ekim Kasım Aralık, s. 552.

99 Dan. 12.D., E. 2012/7707, K. 2015/4804, 15.9.2015, (kazanci.com.tr).

100 Dan.10. D., E. 2008/11336, K. 2012/1405, 11.4.2012, (kazanci.com.tr).

101 RAITIO, “Legal Certainty, Non-Retroactivity”, ss. 8-9.



büyük oranda yargıçların kararlarından oluşan Common Law hukuk sisteminde, Kıta Avrupa'sına göre öngörülebilirliğin daha az olduğu ve bu durumun da piyasadaki girişimcilerin güvenini ve yatırım yapma kararını etkileyebildiği gözlemlenmektedir¹⁰².

Hukuk, ekonomik etkinliğin sağlanmasına imkân tanınmalıdır. Weber'e göre, ekonomik bakış açısından hukuki belirlilik, kapitalist ekonomide teşebbüsler için ön şarttır¹⁰³. Ekonomide planlama, spekülasyona ve aşırı devlet müdahalelerine kapalılık, piyasanın istikrarı gibi kavramlar, yatırımlar ve kârın maksimizasyonu açısından oldukça önemlidir. Bunların gerçekleştirilebilmesi bakımından, özellikle müdahaleci ekonomik sistemlerin bulunduğu ülkelerde, diğer pek çok aracın yanında, hukuki güvenlik önemli bir araç niteliğindedir. Özellikle belirtmek gerekir ki, günümüzde devlet bizzat ekonomik aktör olmaktan ziyade, düzenleme ve denetleme faaliyeti çerçevesinde ekonomik hayata müdahil olmaktadır. Bu durum ise, hukuki güvenliğin ekonomi üzerindeki önemini artırmıştır¹⁰⁴.

Hukuki güvenlik, ekonomide verimliliğin ve kamu yararının sağlanmasının temel gereklerinden birisidir. Ekonomik alanda hukuki güvenliği sağlamanın asgari şartı, yatırımcıların ve şirketlerin kendilerine hangi kuralların uygulanacağını bilmesi ve bu kuralların sonuçlarını öngörebilmesidir¹⁰⁵. Bu anlamda, devletin ekonomi alanında gerek doğrudan gerekse düzenleyici ve denetleyici kurullar vasıtasıyla rol aldığı ekonomik düzende idari usul kurallarının bilinebilir nitelikte olması önem arz etmektedir.

Hukuki güvenlik ilkesi ile ekonomi arasındaki ilişkinin iki yönü bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, hukuk sisteminin bir bütün olarak devamlılık sağlaması, yani askeri darbelerle veya keyfi yönetim değişiklikleriyle kesintiye uğramamasıdır. Zira, bir ülkedeki hukuki istikrarsızlığın, hukuki açıdan yaratacağı olumsuzlukların yanı sıra ekonomik açıdan da birçok olumsuz sonuçları olabilir. Bir ülkedeki hukuki istikrar, uluslararası şirketlerin o ülkede yatırım yapmaya karar vermesinde oldukça önemli rol oynamaktadır. Hukuki istikrarın sağlanamaması durumunda, ekonomik faaliyetlerde bulunan özel

102 KÖKÜSARI, ss. 193, 195.

103 WEBER Max, *Économie et Société*, Tome1, Paris, 1971, s. 350.

104 UYANIK Halit, "Türk İdare Hukukunda Zimni Red ve Zimni Kabul Müesseseler Üzerine Değerlendirmeler", *İÜHFİM*, Cilt: LXXII, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 49-50.

105 İMRE Zahit, *Medeni Hukuka Giriş*, İstanbul Üniversitesi Yayını, Yenilik Basımevi, İstanbul, 1971, ss. 69-70.



teşebbüslerin devlete güveni kalmayacağı için, bunlar o ülkede yatırım yapmakta çekingen davranabilir veya zarara uğrama ihtimali nedeniyle mevcut yatırımlarını başka ülkelere taşıyabilir. Hukuki güvenlik ilkesi ile ekonomi arasındaki ilişkinin ikinci yönü, bizzat devletin düzenleme faaliyeti veya diğer tasarrufları ile hukuki güvenliği zedelemesi durumudur. Bu durum, düzenlemelerin muğlak olması, ekonomik alanda sürekli değişiklikler yaşanması, vergi oranlarında beklenmedik artışlar olması, idarenin genel kurallara ve uygulamalarına aykırı bir şekilde, öngörülemeyen tasarruflarda bulunması şeklinde gerçekleşebilir¹⁰⁶.

Hukuki güvenlik ilkesi, özel girişim ve sözleşme özgürlükleri açısından özel bir önem taşımaktadır. Anayasa'nın 48. maddesinde özel girişimin çalışma ortamı için aranan "güven ve kararlılık"ın ana unsurları, kazanılmış hakların korunması ve yasaklayıcı hükümlerin geçmişe etkili olmamasıdır¹⁰⁷. Anayasa Mahkemesi de sözleşme özgürlüğünün hukuki güvenliğin bir sonucu olduğuna hükmettiği kararında¹⁰⁸, "Hukuk devletinde hukuk güvenliğinin sonucu olan ahde vefa ilkesi de sözleşme özgürlüğünün korunmasını zorunlu kılar. Anayasa'nın "Çalışma ve sözleşme hürriyeti" başlıklı 48. maddesinde, herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme özgürlüğüne sahip olduğu belirtilmiştir. Sözleşme özgürlüğü, özel hukuktaki irade özerkliği ilkesinin Anayasa hukuku alanındaki dayanağıdır. Özel hukukta irade özerkliği, kişilerin yasal sınırlar içerisinde istedikleri hukuki sonuca bu yoldaki iradelerini yeterince açığa vurarak ulaşabilmelerini ifade etmektedir. Anayasa açısından sözleşme özgürlüğü ise Devlet'in, kişilerin istedikleri hukuki sonuçlara ulaşmalarını sağlaması ve bu bağlamda kişilerin belli hukuki sonuçlara yönelen iradelerini geçerli olarak tanınması, onların iradelerinin yöneldiği hukuki sonuçların doğacağını ilke olarak benimsemesi ve koruması demektir. Sözleşme özgürlüğü uyarınca kişiler, hukuksal ilişkilerini özgür iradeleriyle düzenlemekte serbesttir. Anayasa'da koruma altına alınan sözleşme özgürlüğü, sözleşme yapma serbestisinin yanı sıra, yapılan sözleşmelere dışarıdan müdahale yasağını ve sözleşme hükümlerinin esas alınmasını da içerir." ifadelerine yer vermiştir.

SONUÇ

Hukuki güvenlik kavramı, gerek demokratik rejimin bir gereği olarak birey-devlet ilişkilerinde gerekse ekonomik ilişkilerde güven ortamının sağlanması bağlamında yadsınamaz bir öneme sahip hale gelmiştir. Her hukuki kavram gibi, hukuki güvenlik kavramının da

106 KÖKÜSARI, ss. 194-195.

107 TAN, s. 53.

108 AYM, E.2004/87, K.2009/5, T.08.01.2009, RG.08.07.2009/27282.



içinin doğru bir şekilde doldurulması, bu anlamda anlam ve kapsamının doğru belirlenmesi gerekmektedir. Bu ise, hukuki güvenliğin ulusal ve uluslararası hukukta başta kavramsal olarak doğru kullanılması ile mümkün olacaktır.

Hukuk devleti ilkesinin somutlaşması fonksiyonunu sağlayan hukuki güvenlik kavramının kendi içinde de doğru biçimde anlamlandırılarak somutlaştırılması gerekmektedir. Bu anlamda geçmişten günümüze kavramın temel unsurları, belirlilik, öngörülebilirlik ve hukuki istikrar olarak çerçevesi oluşturulmuştur. Özellikle ekonomi alanında, serbest piyasada yatırımcıların güvenini kazanmak isteyen bir devletin bu unsurları sağlaması elzemdir.

Bu noktada ifade edilmesi gereken önemli bir husus da devletlerin kodifikasyon faaliyetine önem vermesi gereğidir. Çünkü hukuki güvenlik söz edilebilmesinin temel şartı, hukukun sükunetinin hareket alanının önceden kurallar ile belirlenmiş olmasıdır. Elbette bu belirleme yapılırken de yine hukuki güvenlik kavramı önem arz etmektedir. Bu sebeple, hukuki güvenlik kavramını doğru anlamlandırıp uygulayamayan hiçbir devlet uzun vadede varlığını sürdürmekte başarılı olamayacaktır.



KAYNAKLAR

AKYILMAZ Bahtiyar/ SEZGİNER Murat/ KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Savaş Yayınevi, 12. Baskı, Ankara, 2020.

AKKAYA KİA Rukiye, **Moderniteden Postmoderniteye Egemenlik ve Hukuk**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2006.

ATAR Yavuz, **Türk Anayasa Hukuku**, Mimoza Yayınevi, Konya, 2013.

ATAY Ender Ethem, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, 2. Baskı, Ankara, 2009.

AYHAN Taha, "Avrupa Topluluğu Mahkemesi Kararları Işığında AB İdare Hukuku'nda Genel Düzenleyici İşlemlerde Hukuk Güvenliği İlkesi", **Amme İdaresi Dergisi**, C. 43, S. 3, Eylül 2010.

AZRAK Ülkü, "Yargı ve İdare: İki Fonksiyonun Karşılaştırılması Üzerine Bir Teorik Deneme", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 34, S. 1-4, Y. 1968.

BERKOWITZ Daniel/ PISTOR Katarina/ RICHARD Jean-Francois, "Economic Development, Legality, and the Transplant Effect", **William Davidson Working Paper**, Number 410, September 2001.

BÜLBÜL Erdoğan, **İdari İşlemin Yürürlükten Kaldırılması**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2010.

CRAIG Paul, **EU Administrative Law**, Oxford University Press, Oxford, 2006.

CHEVALLIER Jacques, **Hukuk Devleti**, (Çev. Ertuğrul Cenk Gürcan), İmaj Yayınevi, Ankara, 2010.

ÇAĞLAR Selda, **Hukuk Devletinin Hukuki Belirlilik İlkesi Üzerinden Değerlendirilmesi**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013.

DALKILIÇ Elvin Evrim, **Avrupa ve Türk İdare Hukukunda Hukuki Güvenlik ve Meşru Beklentilerin Korunması**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

ERDOĞAN Mustafa, **Anayasal Demokrasi**, Siyasal Kitabevi, 4. Bası, Ankara, 2001.

ERKUT Celal, **Hukuka Uygunluk Bloku (İdare Hukukunda Hukukun Genel Prensipleri Teorisi)**, Kavram Yayınları, İstanbul, 1996.

FRÄNDBERG Ake, **From Rechtsstaat to Universal Law-State: An Essay in Philosophical Jurisprudence**, Springer, 2014.

GİŞİ Selçuk, **Haklı Beklentilerin Korunması İlkesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.



GÖZLER Kemal, **İdare Hukuku**, Cilt I, Ekin Yayınevi, İkinci Bası, Bursa, 2009, (“İdare Hukuku”).

GÖZLER Kemal, “Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloğu Kavramına İhtiyaç Var mıdır?”, **AÜSBFD**, S. 3, C. 55, Y. 2000, (Anayasallık Bloğu”).

HONIG Richard, **Hukuk Başlangıcı ve Tarihi**, (Çev. M. Yavuz), Burhaneddin Matbaası, İstanbul, 1935.

İMRE Zahit, **Medeni Hukuka Giriş**, İstanbul Üniversitesi Yayını, Yenilik Basımevi, İstanbul, 1971.

KABOĞLU İbrahim Ö., “Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı (Özgürlükler Hukuku Açısından Bir Yaklaşım)”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, C. 8, S. 2, Aralık 1997, (Hukukun Genel İlkeleri”).

KABOĞLU İbrahim Ö., **Anayasa Hukuku Dersleri**, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, (“Anayasa Hukuku”).

KARAHANOGULLARI Onur, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011.

KATOĞLU Tuğrul, “Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Bakımından Hukuki Güvenlik İlkesi”, Kamu Hukukçuları Platformu, **Hukuk Güvenliği**, 8-9 Kasım 2013, Ankara, (Haz. Ece Göztepe), Türkiye Barolar Birliği Yayınları:277.

KDHIR Moncef, “Vers la fin de la sécurité juridique en droit français ?”, **La Revue Administrative**, Y. 46, S. 276.

KÖKÜSARI İsmail, **Anayasa Hukukunda Hukuki Güvenlik İlkesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

KUTLU GÜRSEL Meltem, “Hukuk Devleti İlkesinden Hukukun Üstünlüğüne Geçiş Sürecinde Yönetimde Demokrasinin Gerekerinden Biri Olarak Birey ile İdare Arasındaki İlişkilerin Düzenlenmesi ve Fransa Örneği”, **148. Yıl Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu**, Danıştay Yayınları, No:91, 10 Mayıs 2016, Ankara.

LATOURNEIRE Roger, **Conseil d'État'nın Yargılama Yöntemleri Üzerine Bir Deneme**, (Çeviren: Yıldızhan YAYLA), İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, İstanbul, 1982.

LAUGHLIN Martin, **Foundation of Public Law**, Oxford University Press, Oxford, 2010.

MacCORMICK Neil, “Rhetoric and the Rule of Law”, **Recrafting the Rule of Law: the Limits of Legal Order**, (Ed. D. Dyzenhaus), Hart Publishing, Oxford, 1999.



MAXEINER James R., "Legal Indeterminacy Made in America: U.S. Legal Methods and the Rule of Law", **Valparaiso University Law Review**, C. 41, S. 2, Winter 2007, ("Legal Indeterminacy").

MAXEINER James R., "Legal Certainty: A European Alternative to American Legal Indeterminacy?", **Tulane Journal of International and Comparative Law**, C. 15, S. 2, Y. 2007, ("Legal Certainty").

MAXEINER James R., "Some Realism About Legal Certainty in the Globalization of the Rule of Law", **The Rule of Law in Comparative Perspective**, (Ed. Mortimer Sellers/ Tadeusz Tomaszewski), Springer, 2010, ("Some Realizm").

NEUHAUS Paul Heinrich, "Legal Certainty Versus Equity in the Conflict of Laws", **Law and Contemporary Problems**, S. 4, C. 28, Y. 1963.

ONAR Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Ümumî Esasları**, Cilt 1, İstanbul, 1966.

OĞURLU Yücel, **İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003.

ÖZAY İl Han, **Günüşğında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, ("Günüşğında Yönetim").

ÖZAY İl Han, "Demokratik Yönetim ve Yönetimde Demokrasi" **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, 17-18 Ocak 1998, Ankara, ("Demokratik Yönetim").

ÖZBUDUN Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

PACTEU Bernard, "La sécurité juridique, un principe qui nous manque?", **AJDA**, juin 1995, n° spécial du cinquanteenaire.

PAUNIO Elina, "Beyond Predictability-Reflections on Legal Certainty and the Discourse Theory of Law in the EU Legal Order", **German Law Journal**, Vol.10, No.11, 2009.

PECZENIK Aleksander, "Law State, Legal Certainty and Legitimacy of Law", **Law, Justice and the State IV: Nordic Perspectives** (Edt. Mikael M. Karlsson- Qlafur Pall Jonsson) Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 1995.

RAITIO Juha, **The Principle of Legal Certainty in EC Law**, Kluwer Academic Publisher, 2003.

SANCAKDAR Oğuz/ÖNÜT Lale Burcu/ US DOĞAN Eser/ KASAPOĞLU TURHAN Mine/ SEYHAN Serkan, **İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı**, Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, Ankara, 2020.



SCHWARZE Jürgen, **European Administrative Law**, Revised 1st Edition, Sweet and Maxwell, 2006.

SOYSAL Mümtaz, **100 Soruda Anayasa'nın Anlamı**, Gerçek Yayınevi, İstanbul, 1986.

SÖZER Ali Nazım, "Sosyal Sigortalarda Kazanılmış Hakların Korunması Üzerine Bir İnceleme", **İstanbul Barosu Dergisi**, Yıl: 1989, Cilt: 63, Sayı: 10-11-12, Ekim Kasım Aralık.

TAN Turgut, **Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.

TOPÇUOĞLU Hamide, **Kanuna Karşı Hile (Kanundan Kaçınmanın Yolları)**, Selüloz Basımevi, İzmit, 1950.

TOTSKYI Bronislav, "Legal Certainty as a Basic Principle of Land Law of Ukraine", **Jurisprudence**, C. 21, S. 1, Y. 2014.

TRIDIMAS Takis, **General Principles of EU Law**, Second Edition, Oxford University Press, Oxford, 2009.

UPHAM Frank, "Mythmaking in the Rule of Law Orthodoxy", **Working Papers**, Rule of Law Series-Democracy and Rule of Law Project, S. 30, Eylül 2002.

UYANIK Halit, "Türk İdare Hukukunda Zımnî Red ve Zımnî Kabul Müesseseler Üzerine Değerlendirmeler", **İÜHFİM**, Cilt: LXXII, Sayı: 1, Yıl: 2014.

VEDEL George / DELVOLVÉ Pierre, **Droit Administratif**, Puf, 10 éme edition, 1988.

VELİDEDEOĞLU Hıfzı Veldet, "Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat", **Tanzimat I**, Maarif Matbaası, İstanbul 1940.

YAZICI Serap, **Yeni Bir Anayasa Hazırlığı ve Türkiye: Seçkincilikten Toplum Sözleşmesine**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayını, İstanbul, 2009.

ZABUNOĞLU Yahya Kâzım, "Thomas Hobbes-Hayatı, Eserleri ve Hukuki Fikirleri" **AÜHFD**, C. 16, S. 1-4, Y. 1959.

WEBER Max, **Économie et Société**, Tome1, Paris, 1971.